

UNIwersYTET WROCLAWSKI
Biblioteka Wydziału Prawa

27436



Dr. ALEKSANDER JANOWICZ.

profesor uniwersytetu lwowskiego.

HISTORIA
Prawa Niemieckiego.

Wydanie drugie poprawione.



LWÓW

Nakładem autora.

Czcionkami Drukarni Kazimierza Wiesnera.

1898.

Handwritten notes and stamps on the right side of the cover, including a large 'Z' at the top, a circular stamp with '819' in the center, and several scribbled-out letters and numbers such as 'B', 'IV', '20', and '111/a/5'.



57-3
27436

T r e ś ć

W S T Ę P.

§ 1	Zadanie historyi prawa	1
§ 2	Zadanie i przedmiot historyi prawa niemieckiego	3
§ 3.	Metoda	5
§ 4.	Podział	7
§ 5.	Okresy	8
§ 6.	Literatura	9
§. 7.	Zróżdła	14
§. 8.	Środki pomocnicze	15

I C Z Ę Ś Ć

Ogólna historia prawa i szczególna historia prawa publicznego.

KSIĘGA PIERWSZA

Okres pierwszy. Od najdawniejszych czasów aż do ukończenia wędrowki narodów

DZIAŁ PIERWSZY

OGÓLNA HISTORIA PRAWA.

Rozdział I. Terytoryalne i historyczno-polityczne ramy rozwoju prawnego

§. 1.	Siedziby Germanów przed rozpoczęciem wędrowek narodów	21
§. 2.	Brak politycznego zjednoczenia Podział na grupy	24
§. 3	Życie narodowe i prawne ludów germańskich	27

§. 4. Główna cecha pierwotnych praw ludowych	28
§. 5. Szczepy	29
§. 6. Pozostałe w prawie szczepowem zabytki praw ludowych	34
§. 7. Zakres obowiązującej mocy praw szczepowych	35

Rozdział II. Społeczne podstawy życia prawnego.

§. 1. Rolnictwo u Germanów obok życia pasterskiego	36
§. 2. System pierwotnej gospodarki rolnej. Spólna własność gruntów	37
§. 3. Osiedlenie stałe, własność indywidualna zabudowań i pól ornych	42
§. 4. Związki gminne i markowe	47
§. 5. Rody	49
§. 6. Stany	56
§. 7. Niewolni, liti, liberti i ich stanowisko prawne	62

Rozdział III. Źródła prawa.

§. 1. Prawo niespisane. Symbolika i przysłowia prawne	67
§. 2. Pomniki prawa	70

DZIAŁ DRUGI.

Szczególne historia prawa publicznego.

Rozdział I. Historia ustroju i administracji państwa.

§. 1. Terytoryalna podstawa ustroju	72
§. 2. Polityczne prawa i obowiązki orężnych	74
§. 3. Centena	75
§. 4. Setnik	80
§. 5. Drużyna	83
§. 6. Zgromadzenie ludu	86
§. 7. Zebranie setników	89
§. 8. Wojewodowie	90
§. 9. Królowie	93
§. 10. Zgromadzenie ofiarne i szczepowe	100

Rozdział II. **Historia prawa karnego.**

§. 1.	Przewodnie zasady germańskiego prawa karnego	102
§. 2.	Pokój	105
§. 3.	Skutki złamania pokoju	107
§. 4.	Bezprawia poczytywane za złamania pokoju	110
§. 5.	Różne sposoby zadania śmierci zbrodniarzowi	114
§. 6.	Prawo do zemsty	115
§. 7.	Okup za zaniechanie zemsty	117
§. 8.	Wergeld i nagroda	121
§. 9.	Podział wergeldu	125
§. 10.	Cena pokoju (fredus)	126
§. 11.	Odpowiedzialność za spłatę wergeldu	128
§. 12.	Capitale i dilatura	133

Rozdział III. **Historia prawa procesowego.**

§. 1.	Główne zasady postępowania sądowego	134
§. 2.	Postępowanie egzekutywne	137
§. 3.	Postępowanie kontradykcyjne	143
§. 4.	Skutki niestawiennictwa na terminie sądowym	147
§. 5.	Egzekucya po przeprowadzonym postępowaniu kontradykcyjnym	150
§. 6.	Postępowanie wydobywcze	152
§. 7.	Dowód	161
§. 8.	Przysięga strony i społeczeństwa przysięgający	163
§. 9.	Świadkowie	166
§. 10.	Sądy boże	171

KSIĘGA DRUGA.

Okres drugi. Od ukończenia wędrówki narodów aż do odłączenia się wschodnich szczepów germańskich od wspólnej monarchii frankońskiej.

DZIAŁ PIERWSZY.

OGÓLNA HISTORIA PRAWA.

Rozdział. I. **Terytoryalne i historyczno-polityczne ramy rozwoju prawnego.**

§. 1.	Przodownictwo Franków	175
-------	-----------------------	-----

§. 2.	Założenie państwa frankońskiego	176
§. 3.	Dalsze losy państwa za Merowingów	180
1. 4.	Dynastia Karolingów	186
§. 5.	Stosunek wschodnich szczepów do państwa frankońskiego	191

Rozdział II. Społeczne podstawy życia prawnego.

§. 1.	Osiedlenie na ziemi rzymskiej	194
§. 2.	Różnice majątkowe. Wielka własność ziemska	197
§. 3.	Upadek własności normalnej	201
§. 4.	Lokacje gruntowe	204
§. 5.	Pierwotne formy lokacyi gruntowych. Precaria i beneficium	207
§. 6.	Osady dworskie	211
§. 7.	Stany	216
§. 8.	Niewolnicy	221
§. 9.	Pośredniowolni	225

Rozdział III. Źródła prawa.

§. 1.	Spisanie prawa	230
§. 2.	Granice obowiązującej mocy praw ludowych i prawa rzymskiego	235
§. 3.	Dualizm prawa	241

I. Spisy prawa ludowego. Leges Barbarorum i Leges Romanae.

§. 4.	Lex Salica	243
§. 5.	Lex Ribuaria	253
§. 6.	Lex Francorum Cham avrum	255
§. 7.	Leges Alamanorum	256
§. 8.	Lex Baiuvariorum	259
§. 9.	Lex Frisionum	262
§. 10.	Lex Saxonum	264
§. 11.	Lex Thuringorum	268
§. 12.	Pomniki prawa Burgundów	269
§. 13.	Wizygockie pomniki prawa	273
§. 14.	Pomniki prawa Ostrogotów	279
§. 16.	Leges Langobardorum	281

	II Pomniki prawa królewskiego.	
§. 17	Capitulania	285
§. 18	Zbiory kapitularyów	290
	III. Pomniki praktyki	
§. 19.	Dokumenty	292
§. 20	Zbiory formuł	295

DZIAŁ DRUGI.

Szczególna historia prawa publicznego.

Rozdział I. Historia ustroju i administracji państwa.

§	1	Istota monarchii frankońskiej	299
§	2.	Następstwo tronu	302
§.	3.	Zewnętrzne oznaki i tytuły królewskie	309
§.	4.	Treść władzy królewskiej	311
§	5.	Rządy w czasie małoletności króla	320
§.	6.	Urzędy dworskie	322
§.	7.	Administracja prowincjonalna. Hrabiowie i sołtysi	332
§.	8.	Wojewodowie i margiabiowie	341
§.	9	Missi domini	344
§.	10.	Obowiązki podanych wobec króla	346
§.	11.	Skarbowość	356
§.	12.	Immunitety	369
†.	13.	Zgromadzenia ludu i zebrania możnych	378
§.	14	Wasale	385
§.	15.	Nadania beneficjalne	390

Rozdział II. Prawo karne.

§.	1.	Przeobrażenie systematu karnego	396
§	2.	Kary publiczne	413
§.	3.	Ocena odpowiedzialności karnej	421
§.	4	Bezprawia karne	426
§.	5.	Kościelne prawo azylu	438

Rozdział III. Prawo procesowe.

§	1.	Zasadnicze zmiany postępowania sądowego	441
§.	2	Postępowanie w sądzie królewskim	444
§.	3.	Postępowanie zwyczajne w sądzie ludowym	449
§.	4.	Postępowanie w sprawach o nieruchomości	457
§.	5.	Dowód	460
§.	6.	Nowe środki dowodowe	470

WSTĘP.

§. 1.

Zadanie historii prawa.

Prawo jako jeden z głównych czynników, pod których władaniem zawiązują się, pozostają i gasną stosunki ludzkie, nie jest igraszką przypadku ani dowolną instytucją. Zespolone z istotą ludzką prawo stanowi warunek niezbędny egzystencji społecznej, główną podwalinę społecznego ustroju. W urzeczywistnieniu idei sprawiedliwości zaznacza ludzkość szlaki swego dziejowego postępu zarówno, jak je nakreśla w rozwoju idei moralności i poczuciu piękna. Stan moralny i umysłowy pewnego narodu odzwierciedla się też w jego wyobrażeniach i przepisach prawnych, a jak odmienne są warunki istnienia rozmaitych narodów, jak różny ich umysłowy rozwój, tak też i odmienne znajdujemy prawa u rozmaitych narodów. Koniecznym to następstwem ich odrębnego życia narodowego, z którym prawo najściślej jest związane, i którego jest wytworem. Królowie choć najpotężniejsi, prawodawcy choć najbystrzejsi nie przestają być dziećmi swego ludu i czasu. Naród, z którym są złączeni, czas, w którym żyją, wyznacza granicę ich działalności na polu prawodawczym, po za które nie podobna im wykroczyć. To też przepisy

i ustawy przez nich wydawane nie wynikają z ich dobrowolnego zarządzenia, ale są wypływem życia narodowego.

Prawo nie jest płodem czystego rozumowania, nie powstało z abstrakcyjnego filozofowania, nie polega na bezwzględnie zawsze i u wszystkich narodów za prawdziwe uznanych zasadniczych tezach rozumowych. Nawet pewne przewodnie myśli, uznane powszechnie i we wszystkich prawach, — jak konieczność istnienia władzy publicznej, małżeństwa i t. p. — przybierają odmienne kształty pod wpływem rozmaitych czynników. Wśród różnych stosunków pod naciskiem rozmaitych dziejowych wypadków odrębnymi torami rozwijające się życie narodów przyobleka powszechnie nawet uznawane przewodnie idee rozumowe w odmienne zewnętrzne szaty i wytwarza z nich w odrębny sposób odmienne instytucje prawne.

Jak różne są prawa u różnych narodów, — bo odmienne ich życie narodowe, — tak też prawo każdego pojedynczego narodu nie przyszło na świat gotowe i nie pozostawało zawsze w tej postaci niezmiennej, w jakiej go nam przedstawia pewna ustawa lub pewien kodeks. Prawo każdego narodu ulega ciągłemu ruchowi, ustawicznej choć częstokroć powolnej zmianie. Złączone ściśle z życiem narodowym, w niem czerpie swe siły, z niem razem rozrasta się i upada. W miarę jak zdarzenia dziejowe, wojny zewnętrzne, rewolucje i przewroty wewnętrzne wstrząsają życiem narodowym i na odmienne sprowadzają go drogi, prawo ulega przeobrażeniu i rozwija się w odmienny sposób. Każdoczesne prawo każdego narodu jest wynikiem poprzednio dokonanego rozwoju. Dla tego nauka nie zadawalnia się egzegezą i komentowaniem obowiązujących przepisów prawnych, ale stara się skreślić rozwój prawa od najdawniejszych czasów. Rozwój ten w biegu wieków dokonany zbadać i przedstawić — oto zadanie historyi prawa w ogóle.

§. 2.

Zadanie i przedmiot historyi prawa niemieckiego.

Prawa obowiązujące obecnie w państwach europejskich nie są wytworem jednolitym, wynikłym wyłącznie z narodowych pierwiastków. W Niemczech zarówno jak we Francyi, w Anglii podobnie jak w Hiszpanii i we Włoszech dzisiejsze prawo powstało na podstawie złączenia i przetworzenia trzech odrębnych czynników: prawa rzymskiego, kanonicznego i germańskiego, przyczem każdy z pomienionych narodów wstąpił poniekąd na odmienne tory, wytknięte swem odrębnem życiem narodowem. Ztąd koniecznem dla umiejętności prawa zapoznanie się dokładne z każdym z tych trzech pierwiastków, i zbadanie historycznego tychże rozwoju.¹⁾

¹⁾ Nie idzie zatem, by historia prawa a szczególnie przedstawienie historycznego rozwoju prawa germańskiego miało jedynie na celu objaśnić historycznie znaczenie obowiązującego prawa i pozostawać li w usługach dogmatyki dzisiejszego prawa, jak to uczają podręczniki (Eichhorn *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* §. 12, Zöpfl *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* Tom II. §. 1, Walter *Deutsche Rechtsgeschichte* Str. IV, Schulte *Lehrbuch der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte* §. 1), i co też zaznacza program czasopisma *Zeitschrift für Rechtsgeschichte* Tom I (1861) str. 6. Historia prawa nie tylko jest niezbędną „dla należytego zrozumienia większej ilości instytucji publiczno- i prywatno-prawnych“, jej celem nie tylko jest „wskazanie kierunku dla reformy prawa publicznego i prywatnego“ (zob. Roth *Die rechtsgeschicht. Forschungen seit Eichhorn w Zeitschrift für Rechtsgeschichte*. Tom I. str. 13, 14), ale stanowiąc dział wiedzy o człowieku, jako moralnej a tem samem hi-

Zadaniem *Historyi prawa niemieckiego* czyli jak ją oficjalnie nazywają „*Historyi państwa i prawa niemieckiego*“¹⁾ jest przedstawić rozwój prawa na podstawie germańskiej oparty²⁾ od początku aż do dzisiejszych czasów u szczepów germańskich, osiadłych w obrębie dawniej istniałego państwa niemieckiego. Śledząc od pierwszych związków życie prawne wspomnianych szczepów, wypadnie najpierw przedstawić rozwój prawa u pierwotnych Germanów, następnie w obec złączenia rzeczonych szczepów pod panowaniem frankońskim skreślić obraz rozwoju prawa w monarchii frankońskiej, a wreszcie po odłączeniu się tych szczepów od wspólnego związku państwowego frankońskiego pozostać li w ciśniejszych ramach rozpatrzenia rozwoju prawa w państwie niemieckiem.

storycznej istocie, jest równie potrzebną jak każda historia zob. *Amira Ueber Zweck und Mittel der germanischen Rechtsgeschichte* 1876 str. 12. Nauka historyi prawa niemieckiego dla nas specjalnie ma doniosłe znaczenie nie tylko ze względu na prawo austriackie, polegające w znacznej części na niemieckiem, ale także na prawo polskie, nie mniej ze względu na prawo Magdeburgskie, którem się rządziły dawniej miasta w Rzeczypospolitej Polskiej zob. *Bobrzyński Historia prawa niemieckiego* str. 16.

1) Dodatek „państwa“ w oficjalnej nazwie wydaje mi się zbędnym, mogącym spowodować mylne mniemanie, że także historia polityczna Niemiec stanowi przedmiot umiejętności naszej.

2) Uwzględnienie w zarzysie obcych pierwiastków — a w szczególności praw obcych i stosunków kościelnych. o tyle tylko byłoby wskazaniem, o ile one bezpośrednio wpłynęły na rozwój narodowych instytucji prawnych. Za daleko poszedł *Eichhorn* w p. d. i *Zöpfl* w p. d. Tom I. w tym kierunku zob. *Schulte* p. d. str. 3. uwaga 1. *Walter* p. d. str. 1. uw. 1.

Przedmiot umiejętności naszej nie ogranicza się na przedstawieniu pewnej tylko strony życia prawnego lub pewnego działu prawa. Obejmuje ona prawo całe, prywatne i publiczne, a to tak prawo państwowego ustroju i administracyi, jak prawo karne i procesowe.

§. 3.

M e t o d a.

Dla przedstawienia historyi prawa używają bądź metody synchronistycznej bądź chronologicznej, zwanej także etnograficzną.

Metoda synchronistyczna polega na podziale całego materiału na okresy czasowe stosownie do ważniejszych zdarzeń dziejowych, wywierających wpływ stanowczy na przeobrażenia w dziedzinie prawa. Wedle tego rozdziału w każdym okresie skreśla się obraz całego rozwoju prawnego tak na polu prawa publicznego jak prywatnego.

Metoda chronologiczna zaś nie przyjmując działu na okresy czasowe, rozdziela materiał przedstawić się mający na pojedyncze instytucye prawne i podaje rozwój każdej instytucyi prawnej od początku jej powstania. Metodę tę uznano za najodpowiedniejszą dla historyi prawa rzymskiego.¹⁾

Dotąd nie rozstrzygnięto stanowczo, której z dwóch wspomnianych metod należy przyznać pierwszeństwo dla

¹⁾ Zob. Thibaut *Ueber die sogenannte historische und nichthistorische Schule* Heidelberg 1836. Vuy *Le professeur Thibaut et l'école historique* Paris 1839. Bluntschli *Die neueren Rechtsschulen der deutschen Juristen*, 2 wyd. 1862.

historyi prawa niemieckiego. Każda z nich obok zalet ma swoje wady. Metoda synchronistyczna ułatwia poznanie całości prawnego stanu w pewnym okresie, bo przedstawia rozwój całego prawa dokonany w tej epoce; zagnęła jednak do zamknięcia każdego działu prawa z chwilą kończącą okres, bez względu na to, czy przerwa dalszego przedstawienia odpowiada rozwojowi pojedynczych instytucji prawnych. Mimo najzręczniejszego i najbardziej ogólnego rozdziału na okresy, okaże się tenże nieodpowiednim dla niejednej instytucji szczególnie w zakresie prawa prywatnego. Rozwój prawa prywatnego nie stosuje się ściśle do żadnych okresów. Bez względu na doniosłe zdarzenia dziejowe, wpływające stanowczo na rozwój prawa publicznego, instytucje prywatno-prawne albo pozostają niezmiennie, albo powolnemu tylko, znacznie później ostatecznie dokonanemu ulegają przeobrażeniu.

Metoda chronologiczna przedstawiając pojedyncze instytucje prawne, nie nakreśla obrazu całego rozwoju prawa wedle czasowych okresów. Metoda ta okazuje się nieodpowiednią dla historii prawa publicznego, w którego dziedzinie chodzi przedewszystkiem o nabycie jasnego pojęcia o całości rozwoju prawnego w okresach dziejowych.

Tem tłumaczy się trudność obrania jednej lub drugiej metody dla historii prawa niemieckiego, mającej za przedmiot tak prywatne jak publiczne prawo. Przyjmując metodę synchronistyczną czyni się wybór niestosowny ze względu na prawo prywatne, — zastosowując zaś metodę chronologiczną nie można odtworzyć jasnego obrazu przeobrażeń na polu prawa publicznego. Połączymy obie metody w ten sposób, że obok metody synchronistycznej obranej dla całego materiału przedstawić się mającego, zastosujemy metodę chronologiczną dla skreślenia szczegółowego rozwoju prawa prywatnego.

§. 4.

Podział.

Historję prawa niemieckiego dzielono zwykle na zewnętrzną i wewnętrzną. Przez zewnętrzną historję pojmowano dział poświęcony przedstawieniu źródeł prawa, przez wewnętrzną skreślenie rozwoju prawa w szczegółach.¹⁾ Źródła prawa nie stanowią jednak wewnętrznej formy, jakby szaty powierzchniowej prawa. Również trudno wewnętrzną historją mienić dział poświęcony szczegółowemu przedstawieniu pojedynczych instytucji prawnych, bo szczegóły nie znamionują wewnętrznej strony, a część składowa organizmu nie jest przez to samo jeszcze częścią tegoż wewnętrzną. Podział ten wypada jako niewłaściwy zaniechać.²⁾ Dzielimy natomiast historję prawa niemieckiego na ogólną i szczególną. Ogólna poświęcona przedstawieniu rozwoju prawa w całości, miałyby zadanie skreślić terytoryalne i historyczno-polityczne ramy, niemniej społeczne podstawy tego rozwoju, tudzież objąć historję źródeł, szczególna zaś traktować o pojedynczych instytucjach prawnych w ich historycznym rozwoju. Gdy zaś dla ogólnej historii prawa i dla szczególnej prawa publicznego uważamy metodę synchronistyczną za odpowiedniejszą, — a dla historii szczególnej prawa prywatnego obieramy metodę chrono-

¹⁾ Podział ten zastosowuje także Schulte p. d. sti. 4.

²⁾ Zob. Brunner *Geschichte und Quellen des deutschen Rechtes* w Holtzendorffa *Encyklopädie der Rechtswissenschaft* 4 wyd. str 193.

logiczną, przeto wypadnie podzielić przedmiot nasz na dwie główne części:

I. CZĘŚĆ Ogólna historia prawa i szczególna historia prawa publicznego.

II. CZĘŚĆ. Szczególna historia prawa prywatnego.

§. 5.

O k r e s y.

Zastosowując w I-szej Części metodę synchronistyczną dla ogólnej historii prawa i szczególnej historii prawa publicznego, należy oznaczyć okresy, wedle których rozdzielimy materiał przedstawić się mający. W uwzględnieniu tych zdarzeń dziejowych, które wywarły stanowczy wpływ na rozwój prawa i zmieniły w głównych podstawach warunki życia prawnego, wypada przyjąć jako najwłaściwszy podział na pięć okresów następujących:

Pierwszy okres od najdawniejszych czasów aż do zakończenia wędrówek narodów i założenia przez Germanów państw na gruzach dawnego rzymskiego imperium —

Drugi okres obejmujący rozwój prawa w państwie frankońskim aż do odłączenia się wschodnich szczeptów germańskich od wspólnej monarchii frankońskiej (z końcem r. 887) —

Trzeci okres sięgający do wiecznego pokoju (od r. 888 do r. 1495) —

Czwarty okres od wiecznego pokoju aż do rozwiązania państwa niemieckiego (od r. 1495 do r. 1806) —

Piąty okres dotąd niezamknięty.

W każdym z tych okresów w dwóch odrębnych działach przedstawimy ogólną historię prawa i szczególnie prawa publicznego.

Dział I-szy obejmie:

- A) Terytoryalne i historyczno-polityczne ramy rozwoju prawnego —
- B) Społeczne podstawy życia prawnego —
- C) Źródła prawa.

Dział II-gi rozpadnie się wedle głównych gałęzi prawa publicznego samo przez się na:

- A) Historią ustroju i administracji państwa —
- B) Historią prawa karnego —
- C) Historią prawa procesowego.

§ 5

L i t e r a t u r a .

Mimo licznych i nader cennych prac podjętych w nowszym czasie na polu historycznego zbadania germańskiego prawa, pozostaje nie jedna kwestya w dziedzinie historii prawa niemieckiego niewyświeconą należycie. Tłumaczy się to stosunkowo niedawnem istnieniem umiejętności naszej. W wiekach średnich nie znajdujemy żadnego śladu badań historyczno-prawnych, wchodzących w zakres naszego przedmiotu. Polegano w zupełności na

wieściach rozpowszechnionych i czczych podaniach bez bliższego zastanowienia się nad ich prawdziwością ¹⁾. Zwrot ku historycznym badaniom skierowany objawia się z odrodzeniem duchowem i dokonaną zmianą wyobrażeń w wieku szesnastym. Rozpoczęto ogłaszać drukiem dawne pomniki prawa ²⁾. Był to krok przygotowawczy, wiodący z czasem do bliższego rozpatrzenia i naukowego następnie opracowania źródeł. Hermana Conring'a dzieło: „De origine juris Germanici liber unus“ (Helmstadt r. 1643) jest pierwszą pracą, którą można zamieścić w poczet dzieł traktujących o historii prawa niemieckiego. Pojawienie się tej książki spowodował spór powstały podówczas między teologami co do kwestyi, czy Lotar saski przy końcu 12-go wieku wprowadził do Niemiec prawo rzymskie. Herman Conring³⁾ pojął,

¹⁾ Mnóstwo przykładów możnaby przytoczyć wskazujących, jaką wiarę pokładano w przyjmowanych za prawdziwe podaniach. I tak mniemano, że Zwierciadło saskie jest przywilejem nadanym Sasom przez Karola W. w miejscowości zwanej Sachsenburg; — sądy świętej femy poczytywano za instytucję Karola W. z końca ósmego wieku; — kolegium elektońskie uważano za powstałe przy końcu dziesiątego wieku za czasów Ottona itp.

²⁾ Z pośród pracowników zasłużonych około wydań źródeł w wieku 16. zasługują na wymienienie. Jan Siehard, Jan Bazyli Herold, Jan Tilius, Melchior Goldast von Haiminsfeld i Frydryk Lindenbrog.

³⁾ Herman Conring ur. w Norden we Fryzyi wschodniej r. 1606, był profesorem medycyny, niemniej polityki i historii na nieistniejącym obecnie uniwersytecie w Helmstadt. Zob. Gengler *Deutsche Rechtsgeschichte im Grundriss* str. 10 uw. 35,

że zagadnienie to nie da się rozstrzygnąć drogą czysto teoretycznych rozważań, lecz należy sięgnąć do źródeł prawa, z których dopiero mogłoby się okazać, czy i kiedy prawo rzymskie weszło w Niemczech w zastosowanie.

Nie wielu poszło za przykładem wskazanym przez Conringa, nie mamy też do zaznaczenia licznych dzieł w dziedzinie umiejętności naszej, pochodzących z 17. i 18. wieku ¹⁾). Najwięcej prac wchodziło w zakres prawa

Holzendorff'a *Rechtslexikon* I str. 478, — Stobbe *Hermann Conring der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte* 1870.

¹⁾ Dzieła pochodzące z 17 wieku Jerzego Adama Struve'go (szczególnie tegoż *Sintagma jur. feudalis* Jen. 1653 i *Jurisprudentia rom. germanica forensis* Jen. 1670) i Jana Frydryka Pfeffingera (*Vitriarius illustratus h. e. Institutiones jur. publ. Rom. Germ. antehac Vitriario editae* Frib. 1691) dotąd są pożyteczne z powodu licznych wyjątków ze źródeł zestawionych systematycznie. Z wieku 18-go wymieniamy niektórych przedstawicieli tak zwanej starej historycznej szkoły: a) Jana Gotlieba Heineccius w dziełach *Elementa juris Germanici cum veteris tum hodierni* Halle 1746, i *Antiquitates Germanicae* Hafn. Lips. 1772. b) Krystyan Ulryk Gruppen (*Deutsche Alterthümer* Hannover 1746 i *Observationes rerum et antiquitatum Germanorum et Romanorum* 1763), c) Henryk Krystyan Senckenberg (szczególnie tegoż *Selecta juris et historiae cum anecdota tum jam edita sed rariora* Frankf. 1732, niemniej *Meditationum de universo jure volumen* Gissae 1740 i *Visiones diversae de collectionibus legum Germanicarum* Lips. 1765), d) Jan Karol Henryk Dreyer (między innymi *Beiträge zur Literatur und Geschichte des deutschen Rechtes i Abhandlungen zur Erläuterung d. deut. Rechte u. Alterthümer*), e) Krystyan Biener (*Commentarii de origine et progressu legum jurumque Germanicorum* Lips.

politycznego¹⁾, które miały znaczenie praktyczne ze względu na ówczesny ustrój państwowy, jako wytwór długowiekowej przeszłości. Zrozumiano, że kwestye sporne z prawa politycznego znaleźć mogą zadowalniające rozstrzygnięcie tylko na podstawie dokładnego zaznajomienia się z historycznym rozwojem pojedynczych instytucyi. Podjęte przy końcu 18. wieku usiłowania opracowania historii całego prawa niemieckiego²⁾ nie odpowiedziały zadaniu.

Dopiero w początku bieżącego stulecia Karol Frydryk Eichhorn³⁾ wprowadził historyczne traktowanie prawa niemieckiego na właściwe tory umiejętne. Jego dzieło *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* rozpoczyna nową epokę w literaturze historii prawa niemieckiego.

1787). Zob. Gengler p. d str. 111 n, Costa *Bibliographie d. deut. Rechtsgeschichte* Braunschweig 1856.

¹⁾ Na szczególną uwagę zasługują dzieła a) Jana Stefana Puttera *Specimen juris publici et gentium medii aevi...* Gotting. 1784 i *Histor. Entwicklung der heut. Staatsverfassung des deutschen Reiches Göttingen* 1. wydanie 1786, — b) Karola Frydryka Haberlina *Pragmatische Geschichte der neuesten Kaiserl. Wahlkapitulationen*, Leipzig 1792 — 93, *Handbuch des deut. Staatsrechts* Berlin 1797.

²⁾ Mamy głównie na oku Frydryka K I Fischera dzieło *Entwurf einer Geschichte des deutschen Rechtes* Leipzig 1781.

³⁾ Karol Frydryk Eichhorn ur. 1781 w Jena był (1805) profesorem prawa w Frankfurcie nad Odą, a następnie (1811) w Berlinie. W r. 1813 porzucił katedrę, by jako komendant szwadronu wziąć udział w walce przeciw Francji. Po ukończonej wojnie powrócił do studyów swych poprzednich. Pierwszy tom jego dzieła *Deutsche Staats- und Rechtsgeschichte* pojawił się w r. 1808, drugi w r. 1813, dalsze dwa tomy wyszły w r. 1819 i 1823. Zob. v. Richthofen w *Krit. Ueberschau* II 321—330.

Obudziło się żywe zajęcie dla historycznych badań na polu prawa niemieckiego. Przedewszystkiem starano się rozszerzyć podstawę umiejętnego traktowania przedmiotu przez poszukiwanie za nieznanemi poprzednio pomnikami prawa, przez ogłaszanie tychże, niemniej krytyczne badanie tekstów i porównywanie rękopisów. Nader wiele zdziałano w tym kierunku¹⁾. Równocześnie coraz liczniejsze okazać się poczęły prace spożytkowujące materiały źródłowe, umiejętnie przygotowane. Prócz monografii mających za przedmiot bądź pewne kwestye i instytucye prawne, bądź pojedyncze pomniki prawa, pojawiły się dzieła traktujące o pewnych działach prawa²⁾, jak o historii źródeł, o historii prawa prywatnego, lennego, karnego, postępowania sądowego, prawa politycznego. Nie brak też podręczników całej historii prawa niemieckiego. Na szczególną uwagę zasługują:

Phillips'a: *Deutsche Geschichte mit besonderer Rücksicht auf Religion, Recht und Staatsverfassung* Berlin 1832--1834 2 tomy i

Deutsche Reichs - und Reshtsgeschichte zum Gebrauche bei akadem. Vorlesungen, wyd. 4-te 1859,

Zopfl'a *Deutsche Staats - und Rechtsgeschichte* wyd 4-te 1871. 2 tomy.

Walter'a *Deutsche Rechtsgeschichte* 2 wyd. 1857 2 tomy.

¹⁾ Około wydania źródeł prawa niemieckiego zasłużyli się szczególnie Gustaw Homeyer, Jan Merkel, Bluhme, niemniej Pardessus i de Rozière.

²⁾ Niepodobna wymieniać szczegółowo ani monografii ani też dzieł poświęconych pojedynczym działom historii prawa. Zob. w tej mierze co do dawniejszych Costa *Bibliographie d. d. Rechtsgesch.*; niemniej Gengler p. d. str. 14.

Hillebrand'a *Lehrbuch der deutschen Staats- und Rechtsgeschichte mit Ausschluss der Geschichte der Privatrechtseinstitute* 1856.

Daniels'a *Handbuch der deutschen Reichs und Staaten-rechtsgeschichte* 1859—1863 (nieskończone).

Schulte'go *Lehrbuch der deutschen Reichs. und Rechtsgeschichte* 5 wyd. 1881.

W języku polskim posiadamy tylko Bobrzyńskiego *Historja prawa niemieckiego w zarysie wraz z historją tego prawa w Polsce*. Kraków 1876. Tom I-szy.

Z pośród dzieł traktujących przedmiot w zarysie szczególnie cennem jest Gengler'a *Deutsche Rechtsgeschichte im Grundrisse* 1850 (nieskończone).

§ 7.

Ź r ó d ł a.

Za źródła historii prawa niemieckiego uważać należy wszystkie Niemiec dotyczące się pomniki, z których można poznać prawo, a to od najdawniejszych aż do najnowszych czasów. W pierwszym rzędzie więc źródłami prawa są ustawy i rozporządzenia, dalej księgi prawne, orzeczenia sądowe, w ogóle dokumenty publiczne i prywatne, pierwotnie w łacińskim, od 13-go wieku począwszy także w niemieckim języku spisywane¹⁾, listy, niemniej tak zwane formulae,

¹⁾ Posiadamy liczne zbiory dokumentów; spisy tych zbiorów między innymi podaje Costa *Bibliographie*, Sickel *Acta Regum et Imperatorum Karolinorum digesta et enarrata* II str. 448 in., Ficker *Forschungen* Tom I. Zob. Oosterley *Weg-*

tj. wzory przeznaczane dla układania dokumentów, już dość wcześniej pojawiające się i w szerokim zastosowaniu będące. Do źródeł umiejętności naszej zaliczyć również należy dzieła historyków, tak rzymskich i greckich, o ile się Germanią zajmują, jak też dzieła późniejszych dziejopisarzy, kronikarzy, annalistów¹⁾. Wreszcie mogą być źródłami prawa także grobowce, napisy, pieczęcie, dawne ryciny, obrazy²⁾ i tym podobne pomniki (tzw. antiquitates), które niejednokrotnie podają cenne wskazówki co do stosunków prawnych.

§ 8.

Środki pomocnicze.

Na polu umiejętności naszej służą zwykle środki pomocnicze historyczne jak geografia, etnografia, archeologia,

weiser durch die Literatur der Urkundensammlungen I t. Berlin 1885. Ważniejsze dzieła zawierające wyciągi z dokumentów tzw. Regesta wymienia Schulte p. d. str. 5, uw. 2.

¹⁾ *Monumenta Germaniae historica inde ab anno Christi quingentesimo usque ad annum miliesimum et quingentesimum auspiciis societatis aperiundis fontibus rerum Germanicarum* Hannoverae 1826 i nast. lat dotąd wydawane, (pod kierownictwem Pertz'a) mają objąć w 5 działach: *Scriptores, leges, diplomata, epistolae, antiquitates*. Z tego wyszło 27 tomów *Scriptores*, 4 tomy *leges*, i I. tom *diplomata*. Obok tego wychodzą *Monumenta* staraniem komisji pod kierunkiem Waitza.

²⁾ Zob. Gengler p. d. str. 2 uw. 8, 9. Na szczególną uwagę zasługują tzw. *codices picturati* t. j. rękopisy z rycinami, które mają na celu symbolicznie wyjaśnić znaczenie pewnych przepisów prawnych.

numizmatyka, genealogia, heraldyka i t. p. Niezbędną jest dyplomatyka¹⁾ i paleografia²⁾). Studium pomników historyczno-prawnych wymaga też wiadomości filologicznych, mianowicie znajomości średniowiecznej łaciny³⁾ i języka niemieckiego w różnych peryodach i dyalektach⁴⁾). Ważnym

¹⁾ FICKER *Beiträge zur Urkundenlehre*, Insbruck 1877
2 tomy.

LEIST *Die Urkunde, ihre Behandlung und Bearbeitung für Edition u. Interpretation* Stuttgart 1884.

PAOLI *Grundriss d. lat. Paläographie u. d. Urkundenlehre. Ausd. Italien. übersetzt v. Karl Lohmeyer* 1885.

²⁾ WATTERBACH *Anleitung zur lateinischen Palaeographie* Lipsk 1869 — i *Schriftwesen im Mittelalter* Lipsk 1875.

SIEKEL *Monumenta graphica mediæ ævi ex archivis et bibliothecis imperii austriaci collecta* Vindobonae 1882.

ARNDT *Schrifttafeln zum Gebrauch bei Vorlesungen und zum Selbstunterricht*, Berlin 1874.

³⁾ CARP DU FRESNE Domini du Cange *Glossarium ad scriptores mediæ et infimæ latinîtatis* III Tomi Paris 1678, — *Ed. nova locupletior et auctior op. et stud. monachorum ord. S. Benedicti ex congregatione S. Mauri* VI Tomi Paris 1733—1736, z dodatkami późniejszymi Carpentier'a i Adelung'a wydał Henschel Paryż 1840 — 46. Do tego Dieffenbach'a *Supplementum* Frankfurt. 1857. Wackernagel *Vocabularius optimus* (puerorum XIV sæculi) Basil. 1847. Brinkmeier *Glossarium diplomaticum* Hamb. 1855.

⁴⁾ WÄCHTER *Glossarium Germanicum mediæ ævi . . .* II. tomi Lipsk 1758. SCHERZ *Glossarium Germ. mediæ ævi potissimum dialecti Suevicæ* 1781 — 84, GRAFF *Althochdeutscher Sprachschatz* 6 tom, Berlin 1835 — 42, do tego MASSMANN'a *Gedrängtes althochdeutsches Wörterbuch* Berlin 1846. BENECKE - MÜLLER - ZARNECKE *Mittelhochdeutsch. Wörterbuch* Lipsk 1854 — 1861. LEXER *Mittelhochdeutsch. Wörterbuch* Lipsk 1872 — 1878.

środkiem pomocniczym jest znajomość praw innych, spokrewnionych z niemieckiem prawem narodowem, a to w pierwszym rzędzie praw skandynawskich i południowo-germańskich ¹⁾.

¹⁾ Walter p. d. str. 1 uw. 3 nie upatruje znacznych korzyści dla historyi prawa niem. z porównawczego badania praw innych szczególnie północnych Germanów. Zob. w tej mierze uwagi przekonywujące Amira p. r. str. 27 i n., niemniej Brunner w Nekrologu Homeyera (*Preuss. Jahrb.* Tom. XXXVI 1875) str. 33 i n. Stobbe w Pötz'la *Krit. Vierteljahressch.* Tom XVII str. 292 Zapewne należy z oględnością staranna postępować, zaleconą przedewszystkiem przy wnioskowaniu — w najnowszych czasach nader ulubionem, a niejednokrotnie zbyt pochopnem — ze źródeł skandynawskich na starogermańskie życie prawne.



I. C Z Ę Ś Ć.

Ogólna Historya Prawa i szczególna Historya Prawa Publicznego.



KSIEGA PIERWSZA.

OKRES PIERWSZY

Od najdawniejszych czasów aż do ukończenia wędrówki narodów.

DZIAŁ PIERWSZY.

Ogólna historia prawa.

ROZDZIAŁ I.

Terytoryalne i historyczno-polityczne ramy rozwoju prawnego

§ 1.

Siedziby Germanów przed rozpoczęciem wędrówek narodów.

Germanie obok Indyan, Persów, Greków, Rzymian, Keltów, Łotów i Słowian, oddzielili się jako odrębna gałąź ze wspólnego pnia rodowego azyatyckich ludów koczowniczych w zamierzchłej przeszłości przedhistorycznych czasów¹⁾. Między ludami aryańskiej rasy najwięcej zbliżeni

¹⁾ Zawdzięczamy wykrycie tej prawdy postępowi lingwistyki i zapoznaniu się z sanskrytem, który przedstawia mowę niejako macierzystą ludów rasy aryańskiej. Podwaliny budowy gramatycznej, te same źródłosłowa wskazują na spójność ich pocho-

pokrewnie do Słowian i Łotów, po opuszczeniu swej azya-tyckiej ojezyny, zapewne w połączeniu z temi ludami zamieszkiwali północno-wschodnią Europę. Posuwając się następnie na zachód i zajmując przestrzenie między Wisłą a Renem, zerwali związki łączące ich z pomienionemi ludami, by dotarłszy z czasem na północ do morza, a na południe do Alp¹⁾ — jako samoistny czynnik wystąpić na polu dziejowem.

Przed rozpoczynającemi się w wieku trzecim wędrówkami narodów, Germanie nie zdołali założyć stałych niepodległych siedzib po za Alpami i Renem. Drobniejsze odłamy, które prawdopodobnie w wieku drugim przed Chr. przekroczyły Ren, złąły się z Keltami w północnej Galii w jedną całość, — inne zaś wzdłuż Renu na lewym tegoż brzegu osiadłe, z czasem w wytworzonych prowincjach rzymskich uległy panowaniu rzymskiemu. Wprawdzie po szczęśliwych walkach z Rzymianami na północno-wschodniej granicy Włoch (r. 113 przed Chr.) i w dolinie Rodanu (r. 109 i 105) Cymbrowie i Teutoni wkroczyli do

dzenia. Dowodzą tego niemniej wyobrażenia religijne, podobne zwyczaje, wspólne podania. Zob. Kuhn *Die Sprachvergleichung und die Urgeschichte der indogerman. Völker* (*Zeitschrift für vergleichende Sprachforschung*, T. IV, 1855). Fick *Die ehemalige Spracheinheit der Indogermanen Europas* 1873 *Vergleich. Wörterbuch d. indogerm. Sprachen, sprachgeschichtlich dargestellt*. Göttingen 1873—76. Pictet *Les origines Indo-Européennes* 1877.

²⁾ Zob. Tacyt Germ. c. 1: *Germania omnis a Gallis Raetisque et Pannoniis Rheno et Danubio fluminibus, a Sarmatia Dacisque mutuo metu aut montibus separatur. Cetera oceanus ambit.*

Włoch, zwycięstwa jednak C. Mariusa pod Aquae Sextiae (r.102) i w górnych Włoszech (r. 101) spowodowały częścią wyniszczenie ich, częścią wzięcie do niewoli. Również nie odniosły skutku dążenia Germanów do zajęcia Galii i za-wojowania Keltów. Wyprawy Cezara, zakończone zupeł-nem pokonaniem Ariowista, zagnęły Germanów do opuszczenia Galii i zapewniły w niej panowanie rzymskie. Ustrój prowincjonalny rzymski rozszerzył się nawet na przestrzenie zamieszkałe przez Germanów na lewym brze-gu Renu. Prócz prowincyi Belgica prima i secunda, w których Germanie część ludności stanowili, powstała Germania prima albo superior, wzdłuż górnego Renu od Szwajcaryi aż do okolic Menu sięgająca, ze sto-licą Moguncją (Mogontiacum) i Germania secun-da lub inferior, położona nad dolnym Renem z Kolonią (Colonia Agrippina) jako stolicą. Nie powiodło się jednak Rzymianom zawładnąć krajami na prawym brze-gu Renu mimo szczęśliwych wypraw Drusus'a i Tibe-ryusza. Varus, a następnie Germanicus ulegli zwy-cięzkiemu orężowi Armina¹⁾. Z przeszło trzydziestoletnich walk z Rzymianami (od r. 16 przed Chr. do 16 po Chr.) wyszła zwycięsko niepodległość ludów Germańskich, — a Ren pozostał nadal granicą, oddzielającą na zachód kraje Germanów od posiadłości rzymskich²⁾.

¹⁾ Zob. Massmann *Arminius Cheruscorum dux ac decus, liberator Germaniae Lemgow.* 1839.

²⁾ Dla obrony rzymskich posiadłości służyć miał *Limes transhenanus (Vallum Romanum v. Hadrianum)* zob. G o e k *Der röm. Grenzwall von der Altmühl bis zur Jaxt* 1847.

§ 2.

**Brak politycznego zjednoczenia.
Podział na grupy.**

Wstępując na widownię dziejową Germanie nie stanowią jednolitej jednostki narodowej, węzłami publiczno-prawnymi zespolonej. Przy zetknięciu swem z Rzymianami i Gallami przedstawiają oni rodzinę licznych ludów z sobą pokrewnionych, która nie wytworzyła dla siebie żadnej nazwy wspólnej. Nie przyjęła się nawet na ich rodzinnym gruncie nazwa obcego pochodzenia, w obczyźnie powstała. Rzymianie i Keltowie ich — a nie oni siebie -- określali nazwą *Germani*, użytą przez Cezara w etnograficznym znaczeniu¹⁾. W stosunkach jedynie z obcymi ludami, gdy

¹⁾ Zob. *Commentarii de bello Gallico* I, 2; II, 4; VI, 21. Mylnie pojmowany ustęp II, 4, w którym Cezar o kilku ludach osiadłych po przejściu niższego Renu w Galii (*Condrusi, Eburones, Caeraesi, Poemani*) powiada: *Qui uno nomine Germani appellantur*, spowodował teorię mylną, u Rzymian rozpowszechnioną, przyjętą przez Tacytę (*Germania* l. 2): *Ceterum Germaniae vocabulum recens et nuper additum; quoniam qui primi, Rhenum transgressi Gallos expulerint, ac nunc Tingri tunc Germani vocati sint. Ita nationis nomen non gentis evaluisse paulatim, ut omnes primum a victo (nie victore zob. Grimm *Geschichte d. deut. Sprache* T. II, str. 786) ob metum, mox a se ipsis invento nomine Germani vocarentur*. Mylność tej teorii, która poczytuje nazwę *Germani* za oznaczającą pierwotnie jeden lud, a dopiero następnie rozszerzoną na wszystkie ludy, wykazał ostatecznie Kaufmann (*Ein Missverständnis des Tacitus* str. 24 i *Philolog. Anzeigen* VII, str. 525). Nazwa rzeczona nie określała jednego ludu, miała ona już pierwotnie znaczenie ogólne. Prawdopodobnie powstała u Keltów. Zapatry-

ujawniała się na zewnątrz ich łączność pokrewna, posługiwali się wyjątkowo nazwą u obcych — Rzymian i Keltów — w użyciu będącą. Tylko wytworzone już pojęcia wywołują potrzebę odpowiedniego na ich określenie wyrazu. To też nieistnienie rodzimej nazwy wspólnej wskazuje na brak poczucia godności narodowej, nie objawiającej się na zewnątrz w żadnym zespoleniu politycznym. Wytyczna to wskazówka głównej cechy germańskiego życia prawnego: braku jednolitości w rozwoju prawa.

Niezatarte wspomnienie pokrewnej spójności ludów germańskich słaby tylko oddźwięk znalazło w podaniu spólnego pochodzenia od Boga *Tuisco* i tegoż syna *Mannusa* Trzech synów miał *Mannus* — jak wiesć niesie — zwanych *Inguo*, *Istio* i *Ermino*, a od nich wszystkie ludy pochodzą¹⁾. Na tem zasadza się etnograficznie usprawiedli-

wanie to w przekonujący sposób uzasadnia Waitz (*Deutsche Verfassungsgeschichte* 3 wyd. 1880, Tom I, str. 29 i n.). Etymologiczne znaczenie wyrazu „Germani“ dotąd pozostaje wątpliwem; tłumaczą go bądź jako oznaczający „mężów ze wschodu“. (Pott *Etymolog. Forschungen* II, str. 873), bądź „sąsiadów“ (Zeuss *Gram. Celtica* II, str. 735. Mahn *Ueber den Ursprung und die Bedeutung des Namens Germanen*. Berlin 1864 str. 20 i n), bądź „kżykliwi wojownicy“ od Keltckiego „Gairin“ plur. „gairmeanna“ (Grimm p. d. str. 785—789, Gengler p. d. str. 28. Leo *Zeitschrift für deut. Alt.* V, str. 514). Tłumaczenie „Germani“ w znaczeniu „mężów wojowniczych“ jako wyrazu pochodzenia niemieckiego, — bronione w nowszym czasie przez Wattericha (*Der Deutsche Namen Germanen* 1870.) wypada uważać za porzucone w nauce.

¹⁾ Zobacz Grimm *Deutsche Mythologie*, Tom I, strona 318 K. Mullenhof *Ueber Tuisco und seine Nachkommen*

wiony podział ludów najbardziej do siebie zbliżonych na trzy główne grupy Ingewonów, Herminonów i Istewonów¹⁾. Które ludy do której grupy należy zaliczyć²⁾, dla historyi prawa jest rzeczą obojętną, tem bardziej, że obok tych inne jeszcze grupy ludowe możnaby odróżnić jak: Swewów, Wandalów, Gotów³⁾. Na nowszych badaniach lingwistycznych zasada się podział Germanów na wschodnich i zachodnich; ludy skandynawskie i grupę wandalsko-gotycką zaliczają do wschodnich, — przeciwstawiając im

w Schmidta *Zeitschrift f. Gesch.* Tom VIII, strona 209 i n. *Junin und Brüder* w *Zeitung f. deut. Alt.* XXI str 1 i n.

¹⁾ W Tacyta Germ. c. II. czytamy: *Celebrant carminibus antiquis, quod unum apud illos memoriae et annalium genus, Tuisconem deum terra editum et filium Mannum originem gentis conditoresque. Manno tres filios assignant; quorum nominibus proximi oceano Ingaevones, medii Herminones, ceteri Iscaevones vocentur.*

²⁾ Zob. Sachsse *Histor. Grundlagen des deutschen Staats und Rechtslebens* § 3 i n. Grimm *Gesch. d. deut. Sprache*, Tom I, N. XIX i n. strona 502, Tom II, N. XXI i n. strona 565.

³⁾ Zaznacza to Tacyt Germ. c. II. *Quidem ut in licentia vetustatis, pluris deo ortos, plurisque gentis appellationes, Marsos, Gambrivios, Suebos, Vandilios affirmant, eaque vera et antiqua nomina*, Zob. Waitz p. d. strona 13 uw. I. w przeciwstawieniu do mylnego tłumaczenia tego ustępu w Grimm a *Deut. Myth. Anh.* strona 26. Powołując się na ustępy Tacyta (c. 38—46) niekórzy dzielą Germanów na dwie główne grupy Swewów i Nie-Swewów i chcieliby dopatrzeć między nimi stanowczej różnicy w sposobie życia, zwyczajach, prawie. Zobacz Gaupp *Das alte Recht der Thüringer* strona 24 i n. Wittmann *Ueber den Unterschied zwischen Sueven und Sassen* (*Abh. der Münchener Akad.* 1853). Do tak daleko idących

inne ludy germańskie jako zachodnią, niemiecką grupę¹⁾. Nie podobna jednak drogą jakiegokolwiek podziału dojść do ugrupowania pierwotnych ludów germańskich w ten sposób, by w grupach objawiły się związki polityczne złączonych z sobą ludów. Jak Germanom w ogóle zbywa na zespoleniu politycznym w jedną całość, tak też grupy, na któreby ich chciano podzielić, nie przedstawiają prawidłowo skupionych w sobie jednostek publiczno-prawnych.

§ 3.

Życie narodowe i prawne ludów germańskich.

W braku węzła obejmującego wszystkie ludy germańskie, w braku grup takich, któreby przez złączenie stałe ludów wytwarzały publiczno-prawne związki, — nie ogół ludów ani też grupy jakiegokolwiek — tylko li pojedyncze ludy są przedstawicielami życia narodowego. Każdy z licznych ludów germańskich nosi osobną nazwę, każdy bez względu na grupę, do jakiejby go wypadało zaliczyć, cieszy się zupełną niezależnością i wiedzie odrębne, na samoistnej egzystencji oparte życie narodowe. Przymierza ludów, połączenia przejściowe zawierane między sąsiednimi lub bliżej spokrewnionymi ludami — przed rozpoczęciem wędrówek narodów — nie prowadzą do zespolenia stałego w je-

wniosków nie uprawnia ani odmienny sposób noszenia włosów u Swewów (c. 38 Tacyta) ani wzmianka o religijnej spólności c. 39.

¹⁾ Zobacz Scherer *Z. G. d. deut. Sprache* strona 164. Zimmer *Ostgermanisch und Westgermanisch w Zeitsch. f. deut. Altert.* XIX. str. 393.

dnostki polityczne. To też u każdego z ludów wytwarza się odrębne prawo. Ile ludów — tyle praw pierwotnych germańskich. Skutkiem tych samych lub podobnych warunków istnienia — życie narodowe postępuje mniej więcej temi samemi torami u wszystkich ludów germańskich.

W obec tego prawa ich rozwijają się w podobny sposób i muszą być w głównych podstawach zgodne z sobą. Różnice zachodzą tylko co do drobniejszych szczegółów, spowodowane właściwościami mniejszej wagi. Zgodność prawa tem większą, im bardziej pewne ludy zbliżone do siebie sąsiedztwem i pochodzeniem.

§. 4

Główna cecha pierwotnych praw ludowych.

Skutkiem kilkakrotnie ponawianych walk z Rzymianami jak Germanom położono tamę w dalszym pochodzie, tak następnie Rzymianie widzieli się zagnani zaniechać zamiaru zawładnięcia ludami germańskimi. Pozwycięstwach Armina, Rzym pozostawiał Germanów w spokojnem dzierżeniu zajętych przestrzeni. Nie ulegając żadnym wstrząśnieniom zewnętrznym, ludy germańskie przez przeszło 150 lat aż do wędrówek narodów były swobodnymi panami swych losów. Ochroniło ich to od wpływu romanizmu. Cywilizacya rzymska byłaby niewątpliwie zatarła wszelkie podstawy narodowego rozwoju u ludów, które podówczas nie dojrzały jeszcze do przetworzenia obcych nabytków cywilizacyjnych w samoistny sposób. Życie narodowe Germanów pozostało na torach samoistnych, a instytucye prawne w dziedzinie publicznego i prywatnego prawa powstały

i rozwinęły się na gruncie czysto rodzimym bez spóldziału obcych, a szczególnie rzymskich czynników. Prawa pierwotnych ludów germańskich — to prawa wyłącznie narodowe, na rodzinnych podstawach wytworzone.

Jako naród wojowniczy wstępują Germanie na pole dziejowe. Dążenia skierowane ku zajęciu przestrzeni za Alpami i na lewym brzegu Renu, następnie konieczność bronienia niezawisłości przed grożącym ze strony Rzymu niebezpieczeństwem wzmocniły i podniosły ich ducha wojowniczego. Zapał wojenny nie ostygł z zaprzestaniem walk z Rzymem. Wojowniczość pchnęła ich do wzajemnego ścierania się między sobą. Obyczaje, religia, urządzenia społeczne i prawne instytucje pierwotnych ludów germańskich nie mogą zaprzeczyć pochodzenia swego z krwi i ducha wojowniczego. To też prawa pierwotne germańskie noszą niezatarte znamię wojowniczego charakteru narodowego.

§ 5.

S z e z e p y.

Życie narodowe ludów germańskich uległo w głównych swych podstawach zupełnemu przeobrażeniu skutkiem wstrząśnienia wywołanego pod naciskiem napierających od wschodu Słowian. Całe masy ludności germańskiej zmuszone szukać dla siebie nowych siedzib, wywalczać nową ojczyznę. Spowodowało to wędrówki narodów w trzecim i czwartym wieku. Jak niegdyś Keltowie ustępowali przed Germanami, tak ludy germańskie musiały opuścić kraje między Wisłą a Elbą i pozostawić je Słowianom. W naturalnem następstwie tego poruszenia prąd ludów germańskich skierował

się ku państwu rzymskiemu. Alamanowie podążyli ku południu i na południowy zachód, za nimi postąpili Burgundowie — a w wieku piątym Wandalę; Gotowie zaś obrali kierunek południowo-wschodni, — za nimi poszły ludy Gepidów, Herulów, Langobardów i inne pomniejsze. Obrona dawniej zajętych przestrzeni z jednej strony, zdobywanie nowych krajów z drugiej nie mogły obejść się bez rozpaczliwych walk już to ze Słowianami, już z Rzymianami, a niejednokrotnie z ludami nawet pobratymczymi staczanych. Wśród niebezpieczeństw, grożących utratą obranych siedzib, — wśród walk o egzystencją zrozumiały drobne ludy germańskie, że pozostawione same sobie nie zdołają ochronić się przed zagładą. W celach skutecznej obrony okazała się potrzeba złączenia pojedynczych ludów. Ludy pokrewieństwem i sąsiedztwem zbliżone zawierają między sobą związki, aby wspólnymi siłami bronić zagrożonej egzystencji. Połączenia te, choć dla osiągnięcia pewnych tylko celów zawierane, nie rozwiązują się z urzeczywistnieniem wytkniętego zadania. Pojedyncze ludy nie występują ze związku zawartego, połączenie ich, pod grozą niebezpieczeństwa dokonane, zmienia się w trwałe zespolenie. Zatraca się nawet nazwy pierwotnych ludów z sobą złączonych. Związki przyjmują bądź nowe nazwy, bądź oznaczają się nazwą tego ludu, który obejmował kierownictwo. Już nie pojedyncze ludy — ale związki ludów stają się ogniskiem życia narodowego, uzyskując z biegiem czasu znamiona państwowego zjednoczenia. Wytwarzają się szczepy jako odrębne polityczne i prawnopństwowe jednostki. Na gruncie jednolitego życia narodowego zespolonych z sobą ludów zaniknąć musiały z czasem drobne różnice w zwyczajach, ustroju, prawie istniałe. W dalszym rozwoju wytwarza się

prawo wspólne dla wszystkich ludów z sobą złączonych — t. zw. szczepowe. Szczep zatem przedstawia nam związek ludów pierwotnych germańskich oparty na wspólnej mowie, religii, wspólnych zwyczajach i na wspólnym prawie.

Z pośród tych szczepów Ostrogotowie, Wizygotowie, Langobardowie, Anglosasi (i inne pomniejsze ludy) opuścili kraje, dawniej przez germańskie ludy zajmowane, i założyli na gruzach zachodniego państwa rzymskiego nowe organizmy państwowe. Na ziemi germańskiej pozostały zaś mimo zmiany siedzib następujące szczepy:

1) Bawarzy (Bajuvarii, Bajuarii) po opuszczeniu pierwotnych siedzib w Czechach¹⁾ osiedleni na wschodnio-południowym krańcu ziemi niemieckiej, odgraniczeni na zachód rzeką Lech, na południe Alpami tyrolskimi, na wschód Lasem Czeskim i Anizą; na północ zaś ziemia ich szczepowa rozciągała się po za Dunaj. Na zachód od Bawarów za rzeką Lech osiedlił się szczep

2) Alamanów czyli Szwabów (Suabi)²⁾, od piątego wieku począwszy w żyznych płaszczynach od Neckar

¹⁾ Pierwotną ich ojczyznę Bajas, Beheim czyli Baiheim t. j. Böhmen. Zob. Wittmann *Bayerische Landes u. Rechtsgesch.* T. I. Część I, *Baiovarier u. ihr Volksrecht* str. 1 i n. Rudhart *Aelteste Geschichte Bayerns* Hamburg 1841. Bawarzy są potomkami Markomanów. Zob. Zeuss *Die Herkunft der Baiern von den Markomanen* München 1889. Quitzmänn *Die älteste Geschichte der Baiern bis zum Jahre 911*. Braunschweig 1873.

²⁾ Grimm *Gesch. d. deut. Sprache* I. N. XIX, str. 498 pojmuje wyraz Alaman w znaczeniu bohatera, męża znakomitego pośród wszystkich (ala); Müller *Die Mar-*

i Jaxt po Limmat i jeziczo Zug'skie, a od Wernitz po Wogezy. Na północ od Alamanów i Bawarów zamieszkali

3) Frankowie¹⁾ nad środkowym i dolnym Renem, a przekroczywszy z czasem Ren osiedlili się także na tegoż lewym brzegu i zajęli następnie przestrzenie znaczne aż po Sekwanę. Na wschód od Franków obrali siedziby swe

4) Sasi (Saxones)²⁾ od wieku czwartego począwszy w dzisiejszej Westfalii, oddzieleni od Słowian Elbą. Między saskim, frankońskim i bawarskim szczeniem zamieszkał drobny szczenp

ken des Vaterlandes I Bonn 1837, str. 212, tłumaczy go jako określającego obcych (al-man); Gengler p. d. str. 53 i Zeuss *Die Deutschen u. die Nachbarstämme* przyjmują znaczenie „mężów złączonych czyli sprzysiężonych“; inni wreszcie jak Baumann *Schwaben und Alamanen, ihre Herkunft u. Identität w Forschungen zur deut. Gesch.* Tom XVI. Kaufmann *Deutsche Geschichte bis auf Karl d. Grossen* t. I, Lipsk 1880. str. 85) podają znaczenie „mężów świętości“. W nowszych czasach uzasadniany dyalektyczną różnicą podział szczepu alamańskiego na Alamanów (do których zaliczają: Szwajcarów, Alzatezyków, Badeńczyków) i Szwabów (jako wschodniej i północnej części) nie dowodzi istnienia pierwotnego dwóch odłamów szczepowych; różnica wskazywana jest wynikiem późniejszego rozwoju z 13, 14 i 15 wieku.

1) Franci tyle co wolni, zob. Grimm p. d. I, N XX, str. 512. Dawniej nazwie tej przypisywano pochodzenie etymologiczne od broni zwanej framca, franca, franzisca. Zob. Gengler p. d. str. 52, uw. 2.

2) Nazwa prawdopodobnie pochodząca od broni przez nich używanej sahs zwanej, jak to stwierdza starodawna pieśń na cześć św. Anno z dwunastego stulecia zob. Gengler p. d.

5) Turyngów. Granicę od południa tworzył las Turyngski, a Sala oddzielała ich od Słowian. Wreszcie

6) Fryzowie (Frisii vel Frisiones)¹⁾ osiedleni między Renem a Anizą, zamieszkujący w późniejszych czasach nadbrzeża północnego morza po Wezerę.

Szczepy te, wiodąc samoistne życie narodowe, wytworzyły odrębne prawa. U Franków jednak w porównaniu z innymi szczepami rozwój prawa nie przedstawia jednolitości w tym znaczeniu, iżby powstało jedno ognisko dla wytworzenia prawa całego szczepu obowiązującego. Prawa ludów szczepu frankońskiego nie dążą zrazu do zlania się w jedną całość, lecz rozwijają się w dwóch kierunkach, do zespolenia wiodących. Wynik to rozdziału Franków na dwa odłamy:

a) Franków salickich (Salii dawniej Sigambri) osiedlonych w trzecim stuleciu nad Salą (Issula)²⁾, którzy następnie udali się do Toksandryi, zajęli przestrzenie od rzeki Leye do Lasu Węglowego i założyli wielkie państwo Salickie,—b) Franków rypuarskich (Riboarii) zamieszkałych nad brzegami Renu, którzy założyli małe państwo rypuarskie. W tych dwóch organizmach pań-

str. 54 i uwaga 9. Wielu nazwę tę wywodzi od saxum (skała). zob. Wackernagel w Haupt'a *Zeitr. f. deut. Altert.* T, VI, str. 15.

¹⁾ Nazwa ta pochodzić ma zdaniem Zöpfl'a RG. § 8, uw. 2, od frith, wedle Grimm'a p. d. XXIV, str. 670, od gotyckiego wyrazu freis, freijis (wolny), wedle Gengler'a p. d. str. 55 od gotyckiego freisan (odważny).

²⁾ Zob. Grimm p. d. T. I, str. 528 i n. Waitz *Das alte Recht der sal. Franken* str. 46. Gengler p. d. str. 52.

stwowych obowiązywały odrębne poniekąd prawa: salickie i rypuarskie, przedstawiające dwa główne ramiona szczepowego prawa frankońskiego

§ 6.

**Pozostałe w prawie szczepowym zabytki praw
ludowych.**

Zespolenie ludów w związek szczepowy nie nastąpiło doraźnie. Przez dłuższy czas ludy zachowywały swe odrębne instytucje, a im więcej ludów łączyło się z sobą, tem trudniej i powolniej przychodziło do skutku zlanie zupełne w jednostkę szczepową. Mimo połączenia ludy rządziły się swemi rodzinnymi prawami, dochodząc dopiero z czasem do ujednostajnienia na polu życia prawnego. Nawet w wytworzonym następnie prawie szczepowym utrzymywały się niektóre odrębności, zasadzające się na odmiennych prawach ludowych. I tak lud zwany *Chamavi*, który wszedł w związek szczepowy frankoński, zachował przepisy odmienne w stosunku do prawa rypuarskiego, jako zabytek dawnego swego prawa ludowego. U Fryzów pozostały w prawie szczepowym różnice, oparte przeważnie na prawie ludu zwanego *Chauci*. Wreszcie w prawie szczepowym saskiem zaznaczyły ludy *Ostfalai*, *Westfalai* i *Angrarii* niezatarte właściwości swych praw pierwotnych odmiennymi postanowieniami głównie w dziedzinie małżeńskiego prawa majątkowego.

§ 7.

Zakres obowiązującej mocy praw szczepowych.

Wedle wyobrażeń germańskich prawo stanowiło ochronę przywiązaną do osoby. Ochrony tej nie utracił członek pewnego szczepu przez opuszczenie ziemi szczepowej, lecz przenosił prawo szczepu swego wszędzie, gdziekolwiek przebywał. Wytworzone w związku szczepowym prawo obowiązywało zatem wszystkich do szczepu należących, tak na ziemi szczepowej, jak też po za jej granicami. Każdy winien był stosować się do przepisów prawa swego szczepowego bez względu, czy na ziemi szczepowej, czy po za jej obrębem się znajdował, — sądzić go też można było tylko wedle postanowień tego prawa. W tem streszcza się zasada osobowości prawa. W myśl tej zasady o ważności aktów prawnych, o potrzebie pewnych formalności rozstrzygało prawo tego szczepu, do którego należały osoby działające, obojętną zaś było rzeczą, gdzie akt prawny przychodził do skutku. Podobnie oceniano odpowiedzialność za czyn bezprawny, o ile chodziło o wymiar kary publicznej, wedle prawa szczepowego sprawcy, bez względu na miejsce popełnionego czynu, — pokrzywdzony zaś mógł domagać się zadośćuczynienia (wergeldu lub nagrody) na mocy postanowień swego prawa. W związku z zasadą osobowości prawa pozostaje wyznaczenie prawa (*professio juris*). W razie powstałych wątpliwości wymagano zeznania, do jakiego szczepu osoba pewna należy, aby stosownie do tego ocenić, jakiemu podlega prawu. Prawo szczepowe nabywało się przez urodzenie. Nikt nie mógł wybrać

sobie prawa, którem chciał się kierować w swych czynnościach. To też od wyznania prawa należy odróżnić niedozwolony wybór prawa (*electio juris*).

ROZDZIAŁ II.

Spółeczne podstawy życia prawnego

§ 1.

Rolnictwo u Germanów obok życia pasterskiego.

Germanie w czasach pierwszego zetknięcia swego z Rzymianami oddawali się przeważnie pasterstwu, nie zarzucając w zupełności wojowniczych obyczajów pierwotnego życia myśliwskiego. Chodowla bydła i myśliwstwo dostarczały im w pierwszym rzędzie środków utrzymania. Pożywieniem ich była głównie zwierzyna ser i mleko¹⁾ Trzody liczne bydła rogatego i owiec — źle żywione i lichego rodzaju — stanowiły podstawę bogactwa. Przyswajanie zwierząt do wyżywienia potrzebnych, wpływa na złagodzenie obyczajów, — życie pasterskie okazuje się przystępnem cywilizacji i choć koczownicze, da się pogodzić z uprawą

¹⁾ *Caesar Comment. de bello Gall. VI 22. agriculturae minime student, maiorque pars eorum victus in lacte, caseo, carne consistit.* Nawet w 150 lat później nie wiele zmieniło się w sposobie wyżywienia, jak świadczy *Tacyt Germ c 23: Cibi simplices: agrestia, poma, recens fera aut lac concretum.*

niektórych rodzajów zboża¹⁾). Toteż nie obcembły Germanom w owych czasach rolnictwo. Nie z wolnej woli, lecz z potrzeby wywołanej zwiększeniem ludności, następuje przejście do rolnictwa, które wymaga żmudnej pracy około ziemi. U Germanów ludność nie wzrosła wówczas do tego stopnia, by się okazała konieczność zaspokojenia potrzeb życia ciężką pracą rolną. Jak w ogóle ludy znajdujące się w przejściowym stanie z życia koczowniczego do stałego osiedlenia, pozostawiali Germanie rolnictwo, choć już znane, na dalszym planie. Wzięło ono górę nad pasterstwem dopiero w czasach Tacyta.

§ 2.

System pierwotnej gospodarki rolnej. Spólna własność gruntów.

Prowadzenie gospodarki rolnej u Germanów nie polegało na systemie gospodarstwa trzypolowego, przynoszącego z sobą podział gruntów ornych na trzy części, przeznaczone drogą peryodycznej, corocznej rotacji wedle stałego porządku pod oziminę, na zasiew jary i ugor²⁾). Już z istoty rzeczy

¹⁾ Indyane w Ameryce za rzeką Mississipi uprawiają pewien rodzaj ryżu, Tatarzy hreczkę tatarkę (*polygonum tataricum*). Zob. Laveleya *Propriété primitive*, (tłum. Buchnera *Das Ureigentum*) str 63.

²⁾ Ustęp Tacyta Germ. c. 26 „. . . *Arva per annos mutant et superest ager*“ dał powód do mniemania, że Germanie uprawiali rolę wedle systemu trzypolowego gospodarstwa; tłumaczono go w tem znaczeniu, że pole corocznie zmieniano pod

wynika, że uprawa roli nie mogła rozpocząć się na podstawie systemu gospodarczego, wymagającego znaczniejszych nakładów, licznych i ulepszonych narzędzi rolniczych, większych sił roboczych. Tak w czasach pierwotnych, jak nie mniej w czasach Tacyta trudno przypuszczać wprowadzenie u Germanów systemu gospodarczego, intensywnego z wybitną dążnością produkcji przechodzącej potrzebę własną. Starogermańskie gospodarstwo rolne było ekstenzywne i polegało na poddaniu z obszarów zajętych nieznacznie stosunkowo przestrzeni pod uprawę rolną, którą następnie przeznaczano na łąkę lub pastwisko przez dłuższy szereg lat, by natomiast inną przestrzeń zużytkować jako rolę. Cezar opisuje nam rolnictwo u Germanów w połączeniu z życiem koczowniczem¹⁾. Z przestrzeni zajętych tworzone markie

uprawę oziminy i zboża jarego, a oprócz tego pozostawał ugor. Między innymi zdania tego są Eichhorn p. d. str. 59. Hoffmann *Die Lehre von den Steuern* str. 102, Zimmerle *Das deutsche Stammgutsystem* str. 78, Zacher *Art. Germanien* w Ersch'a i Gruber'a *Encyklopedii* strona 361. Wykazali mylnosć tego zapatrywania Roscher (*Ansichten der Landwirthschaft aus dem geschichtl. Standpunkte* Tom I, strona 211 i n.) i Hanssen (*Agrarhistorische Abhandlungen* Leipzig 1880. Tom. I. *Zur Geschichte der Feldsysteme in Deutschland* str. 123). Zob. także Laveleya p. d. str. 65 i n. Waitz p. d. 3. wyd. I. str. 111, który przypuszcza mozliwość tłumaczenia powyższego ustępu Tacyta jako wskazującego trzypolową gospodarkę, nie oświadcza się jednak stanowczo w tej mierze.

⁵⁾ Ustępy Cezara p. d. Cap. IV. I.: „ . . . *Sed privati ac separati agri apud eos nihil est neque longius anno remanere uno loco incolendi causa licet* i Cap. VI, 22: *Neque quisquam agri modum certum aut fines habet proprios, sed magistratus ac principes in annos singulos gentibus cognationibusque, qui una*

polowe. Do uprawy przydzielano z tych markii części pewne nie pojedynczym osobom, lecz całym rodom lub związkom większym (*gentes i cognationes*), i to nie na zawsze, lecz tylko na rok jeden. Po upływie roku następowała zmiana między rodami tak, że związki rodowe otrzymywały do uprawy co roku inne markie polowe. Pożytki rozdzielano równo między wszystkich członków rodu lub związku. Przemianą markii polowych między rodami kierowali urzędnicy, przydzielając przestrzenie do uprawy nie z mocy własnego zarządzenia i wedle swego upodobania

coierunt, quantum et quo loco visum est agri, attribuunt atque anno post alio transire cogunt“ — wywołały rozmaite zapatrywania w nauce. Powstała cała literatura kwestyi tej się tycząca. Podaniu Cezara przeczą wprost i powątpiewają w jego prawdziwość między innymi Möser *Osnabrück. Gesch.* I. § 6, Grimm *Ueber Jornandes* str. 30, Langenthal *Gesch. d. deut. Landw.* I. strona 19. Knies *Die polit. Oekonomie vom Standpunkte der gesch. Methode* strona 143, Waitz p. d. 3 wyd. str. 101 i n. najskrajniej E. M. Arnd *Einige leichte Bemerkungen zu Caesars u. Tacitus Berichten über die Feldordnung u. den Ackerbau der Alten Germanen* w Schmidt'a *Zeitsch. f. Geschichtswissenschaft* T. III. Na prawdziwości powołanych ustępów opierają zaś wywody swe Sybel *Königthum* strona 5 i n., Bethmann-Hollweg *Der Civilprocess des germ. Rechtes* I str. 79 i *Ueber die Germanen vor der Volkeswanderung* str. 8. Thudichum *Die Gau und Markverfassung in Deutschland*, L. v. Maurer *Gesch. d. Markenverfassung in Deutschland* i *Einleitung zur Geschichte der Mark.- Hof.- Dorf.- und Stadtverfassung*. Arnold *Ansiedelungen u. Wanderungen deutsch. Stämme* 1875 i *Deutsche Urzeit* 1879, Roscher *Ansichten der Volkswirtschaft*, Laveleye p. d., Hansen p. d. i wielu innych.

nia, ale na mocy zwyczaju dawnego, szczegółowych postanowień ludu, wedle ilości rodów i ich członków, rodzaju i rozległości gruntów¹⁾. Przymus mógł się okazać koniecznym w obec rodów opieszalnych, nie opuszczających w oznaczonym czasie gruntów, które miały w drodze zamiany zająć inne rody.

Przemiana gruntów między rodami corocznie przedsiębrana nie wywoływała konieczności przenoszenia zabudowań. Mimo zmiany budynki mieszkalne mogły pozostać w miejscu, by służyć do użytku nowo przybywającym związkom rodowym. Opuszczając markię poprzednio uprawianą i drogą przemiany otrzymując inną, związek rodowy pozostawiał zabudowania wstępującemu w jego miejsce związkowi, by zająć natomiast budynki innego związku. Z przemianą gruntów łączyła się zamiana mieszkań i zabudowań²⁾. Tylko ruchomości w znaczeniu ścisłym zabierano z sobą.

Uprawa przydzielonych związkom przestrzeni odbywała się się wspólnie, a zbiorem dzielono się na równi. Podział przestrzeni do uprawy przeznaczonych między pojedyncze związki ma na celu tylko równy rozkład pracy — a nie przydzielenie stałe rodom gruntów do użytkowania. Związek ro-

¹⁾ Wyrazy „*Quantum et quo loco visum est agri*“, w powyżej powołanym ustępie Cezara nie oznaczają podziału, dokonywanego wedle upodobania zwierzchności. Dowolność zagrażała istnieniu tego systemu agrarnego i spowodować mogła zamieszanie, zob. H a n s s e n p. d. T h u d i c h u m p. d. L a v e l e y e p. d.

²⁾ Przemiana mieszkań przyniosła z sobą konieczność zupełnej zgodności w budowie i rozkładzie domów; zgodność tę wykazują zabudowania włościańskie w pośród tego samego szczebu w Niemczech aż do 16 stulecia. Zob. uwagi Leverkus'a w dwóch jego listach z r. 1862 i 1863 do Hanssena pisanych i ogło-

dowy czuwał nad wykonaniem robót przez członków swych i zagnał ich do tego odpowiednimi środkami¹⁾. Najstosowniejszem do uprawy okazywało się zboże jare ze względu na coroczną przemianę przestrzeni poddawanych kulturze. Uprawiano przeważnie owies i jęczmień, z którego wyrabiano napój podobny do piwa²⁾. W obec tego o trzypolowem gospodarstwie nie mogło być mowy.

Przydzielanie gruntów na przemian do uprawy różnym rodom, podział pożytku na równi między wszystkich wynika z przeświadczenia spólnego wszystkim ludom w po-

szonych w tegoż pow. d. str. 91 i n, niemniej Meiten *Der Boden u. die landwirtschaftl. Verhältnisse des preuss. Staates* str. 131 i n Co do porę roku, w której dokonywano przemiany marki i zabudowań, Leverkus l. c. mniema, że następowała ona z początkiem starogermańskiego roku, przypadającym na pełnię księżycową w październiku. Pora ta nie wydaje mi się najdogodniejszą, bo wypadło z sobą zabierać wszystkie zapasy na zimę przysposobione dla własnego wyżywienia i dla bydła, co pochód by utrudniało. Raczej z wiosną należy przypuszczać odbywanie zmiany rzeczzonej.

¹⁾ U Getów i Swewów nie zajmują się wszyscy pracą rolną, robót polnych dokonuje na przemian połowa mieszkańców, druga oddana tymczasem wojowniczemu rzemiosłu, zbiór zaś dzieli się między wszystkich. Zobacz Leveleye p. d. str. 72 i 73. Hanssen (*Zeitsch. f. d. ges. Staatswiss.* XXII, str. 416 i n.) podaje ciekawą pozostałość pierwotnego germańskiego sposobu użytkowania gruntów istniejącą w mieście oldenburgkiem Friesoythe.

²⁾ Tacyt Cerm. c. 23: „*Potui humor ex hordeo aut frumento in quandam similitudinen vini corruptus*“. Plinius w ustępie XVIII, 17, 44: *quippe cum Germaniae populi serant eam (avenam) neque alia pulve vivant*“ poucza, że Germanie żywili się rodzajem żuru.

czątkach rozwoju, że zajęte przestrzenie należą do ogółu¹⁾. Na gruntach nieznaną też była własność indywidualną; pierwotnym Germanom. *Allmenda* czyli *markia*²⁾ obejmowała tak lasy, łąki, pastwiska jak też przestrzenie pod uprawę rolną przeznaczone i stanowiła własność spólną ludu.

§ 3.

Osiedlenie stałe, własność indywidualna zabudowań i pól ornych.

Przewaga rolnictwa nad pasterstwem spowodowała porzucenie życia koczowniczego, założenie stałych osad, zaniechanie zamiany markii polowych między rodami. Rodziny zbliżone pokrewieństwem lub tradycją spólnego pochodzenia obierały siedziby w pobliżu siebie, porzucając życie koczownicze.

Skutkiem stałego osiedlenia ściśnia się coraz bardziej obręb spójnej własności w podmiotowym zarówno jak przedmiotowym kierunku, a zasada oddzielnej indywidualnej własności znajduje coraz szersze zastosowanie. Najpierw przedmiotem własności oddzielnej — poprzednio tylko co do ruchomości znanej — stały się zabudowania z przyległą do nich, odgraniczoną przestrzenią, z podwórzem i ogrodem. Osiedlająca się rodzina a względnie jej przedstawiciel i obrońca, dzierżący władzę rodzinną, poddaje wyłącznemu

¹⁾ Zob. *Laveleye* p. d.

²⁾ W Skandynawii *Allmeningsmark* u Anglosasów *Folcland*, w Alzacyi *Geraiden*, u Alamanów *Huntari*. *Hunschafte*n zwana.

swemu władztwu domostwo z obejściem¹⁾), gdzie zamierza stale z dobytkiem swym i ruchomościami swemi pozostać. Wyłączność władztwa przyniosła z sobą dziedziczność, dom z obejściem, tzw. terra salica, drogą spadku przechodzi na potomków i krewnych męskich²⁾).

Rodziny pokrewne, osiedlając się w pobliżu siebie, stawały zabudowania swe mieszkalne grupami, przez co powstawały włości (vici)³⁾. Domy nie przytykały wprawdzie

1) Domostwo wolnego męża wraz z obejściem, w którym jest wyłącznym panem, i do którego nikomu bez zezwolenia jego nie wolno wstąpić, w dokumentach łacińskich nosi nazwę *curtis*, *hoba*, *mansus*, w języku niem. zwie się *Hof*, *Tompt*, *Bool*.

2) *Lex salica* LIX. 5: „*De terra vero nulla in muliere hereditas est, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint, tota terra pertineat*“.

3) Nazywano je *Dorf*, *Torf* w południowych i środkowych Niemczech, *Bol*, *By* na północy. Ustęp *Tacyta Germ.* c. 10. *edunt discreti ac diversi, ut fons, ut campus, ut nemus placuit* spowodował mniemanie, że Germanie zakładali siedziby swe pojedynczo, stawiając rozproszone domy pośród gruntów. *Tacyt* mówi o sióлах (vici), nie ma więc na oku domostw rozproszonych, i prawdopodobnie ma na celu zaznaczyć różnicę między rzymskimi a germańskimi włościami, w których każdy dom otoczony był obejściem, co też w ustępie c. 16 wyraźnie określa: „*Vicos locant non in nostrum morem conexis et cohaerentibus aedificiis; suam quisque domum spatio circumdat*“. Odosobnione i rozpiószone pośród pól domostwa w północno zachodnich Niemczech znajdujące się, nie dowodzą, iżby tym sposobem pierwotnie zakładano siedziby stałe; odosobnienie takie domów mieszkalnych zdaje się być późniejszego pochodzenia, i wątpić należy, by *Tacyt* miał na oku obydwaj rodzaje zakładania siedzib, jak mniema *Waitz* p. d. str. 115, choć nie z tą stanowczością, jak *Hansen* p. d. I. str. 27.

bezpośrednio do siebie, ale też prawidłowo nie znajdowały się w odosobnieniu, rozprószone pośród pól i pastwisk. Rodziny jedną osadę tworzące, zajmowały wspólnie wedle potrzeby przestrzenie dla siebie, które częścią przeznaczają pod uprawę rolną, częścią na łąkę, pastwisko lub na użytki lasowy. Przestrzenie te pozostawały wprawdzie i nadal wspólną własnością, pod względem podmiotowym zaszła jednak zmiana stanowcza, bo nie ludy całe, — nie związki obejmujące większą ilość rodów, — ale osadnicy jednej włości stali się współwłaścicielami zajętych przestrzeni.

Zaniechano przemiany gruntów ornych między rodami. Obszar przeznaczony pod uprawę rolną podzielono na łany (*agri*, *Esch*, *Gewanne*, *Kamp*, *Wang*)¹⁾, a łany na zagony²⁾ wąskie i długie, które przytykały z jednej strony do drogi polowej. Zagony wszystkie, należące do jednego łanu, uprawiano w ten sam sposób, zasiewano jednym gatunkiem zboża i w tym samym czasie plon z nich zbierano. W tej jednostajności uprawy rolnej polega tzw. przymus łanowy (*Flurzwang*).

Nikt z osadników nie miał prawa wyłącznej własności zagonów, wszyscy byli uprawnieni do ich użytkowania. To też pojedynczym osadnikom z każdego łanu wydzielano części pewne³⁾, które mieli swem staraniem uprawiać,

1) Łany oddzielano rowami, które winni byli wszyscy osadnicy utrzymywać wspólnym staraniem. Naczelnik osady zwoływał do potrzebnych w tym celu robót wszystkich mieszkańców. Z dokonaniem robót łączył się obchód święta. Zwyczaj zachowany dotąd w Westfalii i prowincyi Drenthe. Zob. *Laveleye* p. d.

2) Zagony zwano *los*, *lot* na północy *dee*, *schiften*.

3) Pomiar udziałów uskuteczniano za pomocą słupa (*per funiculum*) w Niemczech *reeb*, *remate* zwanego. Zob. *Maurer*

i z których przypadały im pożytki. Prawdłowo udziały osadników były równe¹⁾.

Ze spółwłasnością gruntów ornych łączyła się coroczna zamiana²⁾ przydzielanych pojedynczym rodzinom do uprawy i użytku zagonów, tak iż corocznie zagony z różnych łańów

Einleitung zur Gesch. d. Mark-Hof-Dorf u. Stadtverf. str. 72 i 125. Udziały, tym sposobem wymierzone, losowano dla zachowania równości między osadnikami. Niektórzy zaprzeczają losowaniu udziałów, jak Fustel des Coulanges (*Révue des deux Mondes* 15/V 1872 i 1873), Maurer p. d. str. 82 i *Dorfgemeinschaft* str. 309, Homeyer *Ueber das german. Losen* (*Abhandl. d. Berliner Akademie* 1853). Laveleye p. d. str. 76 i n. dostarczył przekonywujących dowodów losowania. W wielu włościach angielskich dotąd utrzymał się zwyczaj losowania części łąk między uprawnionych do ich użytku.

¹⁾ Wyjątkowo odszczególnieni urzędem lub urodzeniem brali udziały większe, podwójne lub potrójne. Ustęp Tacyty *Germ.* 26. „*Agri pro numero cultorum ab universis in vice occupantur quos mox inter se secundum dignationem partiuntur. Facilitatem partiendi spatia praebent*“ dał powód do rozmaitych tłumaczeń szczegółowo wymienionych przez Waitza p. d. str. 140. (*Anmerkung über Germania* c. 26). „*Secundum dignationem*“ nie oznacza podziału wedle jakości gruntu i ocenienia tegoż (jak między innymi mniema Thudichum p. d. str. 98 i Gierke *Rechtsges. d. deut. Genossenschaft* I, str. 63), lecz podług rozmaitego stanowiska osadników. W podobny sposób dotąd odbywa się podział gruntów na Jawie, gdzie naczelnik, starsi i urzędnicy gminni otrzymują przestrzenie rolne stosownie do swego stanowiska większe lub mniejsze.

²⁾ Na coroczną zamianę wskazują wyrazy: „*Arva per annos mutant* (Tacyt *Germ.* c. 26). Zob. Bethmann - Hollweg *Ueber d. Germanen vor d. Völkerwanderung* d. 10. Kaufmann *Zeitschrift. f. Nationalökonomie* XXV str. 133. Odmiennie zapatrywania zob. Waitz p. d. str. 142, który się

uprawiali i użytkowali inni osadnicy. Ten sposób prowadzenia gospodarstwa rolnego zowią spólną gospodarką ze zmianą zagonów lub udziałów (*Feldgemeinschaft mit abwechselnder Hufenordnung*)¹⁾.

Ograniczenie przemiany gruntów, tak w kierunku przedmiotowym na wydzielone osadnikom udziały — jak w podmiotowym na mieszkańców jednej włości, jest dalszym następstwem zakładania stałych osad, które w czasach Tacyta wypada uważać za dokonane²⁾.

W dalszym rozwoju zaniechano w zupełności zamiany gruntów ornych między osadnikami. Nastąpiło tzw. skupienie łąnów (*Verkoppelung der Feldfluren*). Udziały pojedynczym rodzinom do uprawy i użytkowania przydzielone, pozostały w ich władaniu. Prawo czasowe użytkowania przekształciło się w prawo wieczyste, a udziały ustaliły się w posiadaniu osadników tak, iż po wędrówkach narodów grunta orne prawidłowo stały się przedmiotem

stanowczo nie oświadcza za zadnem, str. 111 i n. Nadei starannie rozbiiera i ocenia tak w tej mierze, jak w ogóle co do stosunków agrarnych objawiane rozmaite zdania, Hennings *Ueber die agrar. Verfassung der alten Deutschen* 1869.

¹⁾ Zob. Bobrzyński *Historja prawa niemieckiego* I, str. 23

²⁾ Jeżeli Zacher w Eisch'a i Gubei'a *Encyklopedii* I. Sek. LXI, str. 360 mniema, że nie nastąpiła żadna zmiana przez półtora wieku, oddzielającego opis Uezara od czasów Tacyta, to zdanie jego jest pozbawione wszelkiej podstawy. Słusznie na przeobrażenie dokonane zwracają uwagę między innymi Arnold *Ansiedelungen* str. VIII, *Deutsche Urzeit* str. 208 Hanssen w swych agrarnych rozprawach, Laveleye p. d.

własności oddzielnej. Odtąd *Allmenda* obejmowała tylko łąki, pastwiska i lasy. Mimo to utrzymała się spółwłasność gruntów gdzie niegdzie przez długie wieki, wyjątkowo nawet po nasze czasy ¹⁾.

Pastwisk i lasów nie dzielono między osadników na udziały w celu użytkowania. Każdemu przysługiwało prawo paszenia na spólnym pastwisku, prawo wyrębu w spólnym lesie. Łąki zaś przydzielano zazwyczaj częściowo do użytku uczestnikom uprawnionym, bądź tworząc stałe udziały między uczestnikami corocznie mieniane, bądź dzieląc łąkę na tyle części co roku, ile było uprawnionych, i te części między nimi losując ²⁾. Do wytworzenia oddzielnej własności na łąkach, pastwiskach i lasach nie doszło.

§ 4.

Związki gminne i markowe.

Spółwłasność gruntów wywołała powstanie związków między osadnikami, mających ekonomiczne cele na oku. W interesie spólnym osady leżało należyte prowadzenie gospodarki na przymusie łąnowym opartej, odpowiednia uprawa gruntów i dokonanie potrzebnych robót w stosownym czasie

¹⁾ Dowodzi tego *Hanssen* p. d. (Rozprawa *Die Gehöferschaften im Regierungsbezirk Trier*) str. 111 i n.

²⁾ Obydwa te sposoby użytkowania spólnych łąk utrzymały się w wielu miejscowościach Niemiec i Angli. Pierwszy rodzaj zowią w Angli *rotation meadows*, drugi *lot meadows*. Zob. *Laveleye* p. d. str. 76, 77. *Hanssen* p. d. (Rozprawa *Gehöferschaften im Regierungsgebiete Trier* str. 99 i n).

i w należyty sposób. To też osadnicy uprawnieni do użytkowania wspólnej przestrzeni odbywali zgromadzenia, na których obradowano nad sprawami gospodarczymi i uchwalano, kiedy i jak pewne roboty około roli należy przedsięwziąć¹⁾. Powstawał w ten sposób związek gminny (*Dorfgenossenschaft*) z cechą gospodarczą, który tworzyli osadnicy jednej włości.

Na wspólności łąk, pastwisk i lasów zasadza się złączenie uprawnionych do użytkowania uczestników w związku *markowy* (*Markgenossenschaft*). Związek ten pierwotnie schodził się ze związkami gminnymi. Trudno przypuszczać, by przy osiedlaniu mieszkańcy różnych włości zajmowali razem dla wspólnego użytkowania przestrzenie na łąkę, pastwiska i las przeznaczone, i by obok tego dokonywano zajęcia oddzielnie ornych gruntów dla każdej pojedynczej osady. Jak *Allmenda* czyli *marka* obejmowała obok łąk, lasów i pastwisk grunta orne, tak też stanowiła co do wszystkich swych części składowych własność wspólną osadników jednej włości²⁾. Odpowiadało to sposobowi prowadzenia gospodarki tzw. polowo-pastewnej (*Feldgraswirthschaft*, *Egartenwirthschaft*), która polegała

¹⁾ Zwyczaj zachowany dotąd w niektórych okolicach środkowych Niemiec, do niedawna istniał w Westfalii. Znajdujemy obrady i uchwały podobnych gospodarczych związków szczególnie w Rosyi wszędzie, gdzie się utrzymała wspólna własność gruntów. Zob. Mackenzie Wallace *Russia* Vol. II Laveleye *Economie rurale de la Belgique* str. 208.

²⁾ Przemawiają zatem liczne dokumenty, w których *markę* określano jako tyczącą się pewnej osady, włości (*in villa vel in marca, in marca villae, villa cum omni sua marca* i t. p.) Zob. Waitz p. d. str. 131 uw. 4.

na przemianie ról w pastwiska i poddawaniu natomiast pastwisk pod uprawę rolną¹⁾. Dopiero z czasem skutkiem zwiększenia ludności i zakładania nowych włości²⁾ — prawdopodobnie po skupieniu się łąnów i wytworzeniu oddzielnej własności na gruntach ornych — wspólne łąki, pastwiska i lasy służyły także do użytku kilku włości. Gdzie podobny stosunek zachodził, związek markowy, obejmujący wszystkich do użytkowania allmendy uprawnionych uczestników, okazywał się szerszym od związku gminnego, gdzie zaś allmenda pozostała w użytku osadników jednej włości, markowy i gminny związek składał się z tych samych członków³⁾.

§ 5.

R o d y.

Rodziny pokrewne, utrzymujące w żywej pamięci bliskość spólnego pochodzenia, tworzyły związek zwany r ó d

¹⁾ Co do tego systemu gospodarki zob. Hanssen p. d. (Rozprawa *Zur Geschichte der Feldsysteme in Deutschland*) I, str. 125 i n.

²⁾ Jako przyczynę szerszego znaczenia marki wymienia Waitz p. d. str. 121 możliwe zajęcia spólnej przestrzeni przez kilka włości już przy pierwotnem osiedleniu przez co powstawał związek szerszy markowy, łączący mieszkańców kilku osad. Przypuszczenie to niczem nie poparte, okazuje się nieprawdopodobnem w obec systemu gospodarki rolnej, jaki uważać należy za prawidłowy w owych czasach (zdaniem także Waitza p. d. str. 112).

³⁾ Jeżeli nad górnym Renem (jak wykazuje Löw *Markgenossenschaften* str. 7) w związku markowym uczestniczą prawidłowo mieszkańcy dwóch lub kilku włości, to w innych stronach



(Sippe, propinquitas)¹⁾ celem wzajemnej obrony i wzajemnego popierania swych członków. Organizacja rodów germańskich nie opierała się na władzy patryarchalnej²⁾. Najstarszemu z rodu nie przysługiwała żadna władza nad członkami rodu, nie był on ich naczelnikiem, któremu by podlegali lub do posłuszeństwa byli obowiązani. Władzy ochronnej i opiekuńczej (mundium) ojca rodziny poddane były tylko osoby żyjące z nim w spólnym gospodarstwie domowym. Z ustaniem tej spólności gasła też i władza wszelka. Wpływ najstarszych na sprawę związku, częstokroć stanowczy, polegał wyłącznie na powadze moralnej doświadczenia i rozumu. Wedle zdania ich postępowali dobrowolnie inni członkowie rodu, choć uprawnieni na równi do rozstrzygania spraw związkowych.

Połączenie w związku rodowym opierało się na rzeczywistym pokrewieństwie. Do rodu należały tylko osoby pochodzące od spólnego przodka w pewnym szeregu generacji męskich³⁾. Jak nieznaną adopcyą, tak też niemożliwym było wytworzenie sztucznych związków rodowych mię-

nie brak pojedynczych osad tworzących markę. Kaiserrecht obok kilku osad uprawnionych do użytku spólnego lasu (IV. c. 20), wspomina o lesie przeznaczonym do użytku jednej tylko włości (II. c. 56).

¹⁾ Zob. Tacyta Germania c. 7, 12, 13, 18, 19, 20, 21, Annal. I. 57.

²⁾ Myli się w tej mierze Ewers *Das älteste Recht der Russen*. Zob. Röpell *Gesch. Polens bis z. vierzehnt. Jahrh.* I. str. 85 i n. Bobrzyński p. d. str. 25.

³⁾ Możliwą rzeczą, że Germanie podobnie jak dotąd narody dzikie, upatrywali pierwotnie podstawę węzła rodzinnego w spólnym macierzyństwie. Pokrewieństwo oparte na spólnym pochodze-

dzy osobami obcemi na podstawie fikcyjnego pokrewieństwa¹⁾.

Członkowie rodu (*propinqui*) obok siebie stawali do walki w szeregach wojennych²⁾, przenosili się społem do innych mieszkań dokonując przemiany marki (§ 2), a następnie osiedlali się stale w pobliżu siebie, zakładając bądź sami, bądź możliwie w połączeniu z rodem zaprzyjaźnionym jedną osadę.

niu po mieczu jest wynikiem ustalenia stosunków między mężczyzną a kobietą, objawiającem się ostatecznie w małżeństwie. Utrzymały się też przez długie wieki niektóre przepisy prawne i zwyczaje wskazujące, że pierwotnie pokrewieństwo zasadzało się na pochodzeniu od wspólnej matki. Zob. Giraud Teulon *Les origines de la famille*, Reclus *L'Asie orientale*, str. 307, Bachoffen *Das Mutterrecht*, Cordier *De l'organisation de la famille chez les Basques* (*Revue historique de droit français et étranger* 1868, str. 577). Dargun *Mutterrecht und Raubehe im german. Recht u. Leben* w Gierke'go *Untersuchungen zur deut. Staats- u. Rechtsgesch.* XVI.

¹⁾ Za istnieniem sztucznych związków rodowych oświadcza się Eichhorn p. d. § 18, a szczególnie Sybel *Königthum* str. 15 i n. Ani Cezar, ani Tacyt nie wspominają o połączeniach, któreby nosiły znamiona rzymskich „gentes“ lub greckich rodów (φύλη). Szkoekie „clans“, związki jak „gilden“ i t. p. są wytworami późniejszych czasów i nie dowodzą istnienia sztucznych rodów u Germanów. Zob. Waitz p. d. I. str. 85 i n. Nie można też rody germańskie stawiać na równi co do ich organizacyi i politycznego znaczenia ze związkami rodowymi słowiańskimi. Zob. Sumner-Maine *De l'organisation juridique de la famille chez les Slaves du Sud* str. 9.

²⁾ Tacyt Germ. c. 6: „*Nec fortuita conglobatio turmam aut cuneum facit sed familiae et propinquitates*“.

Wzwał rodowy przynosił z sobą obowiązek wzajemnej obrony. Nieprzyjaciół któregoś z członków stawał się wrogiem wszystkich¹⁾). Pokrzywdzenie jednej osoby uważano za obrazę i krzywdę wyrządzoną całemu jej rodowi, to też cały ród szczególnie w razie zabójstwa obowiązany był poszukiwać odwetu i pomścić się za doznane naruszenie prawa lub domagać się zapłacenia okupu. Okup przypadał całemu rodowi pokrzywdzonemu²⁾), dzielono go między członków pierwotnie wedle postanowień przez ród powziętych³⁾).

Odpowiedzialność za czyn bezprawny szczególnie za zabójstwo nie była ograniczoną li do osoby złooczyńcy. Krewni jego podpadali również zemście pokrzywdzonego rodu, -- a za zapłatę umówionego lub przepisami prawnymi ustanowionego okupu odpowiadał ród złooczyńcy⁴⁾).

Członkowie rodu winni wzajemnie wspierać się w sprawach przed sądem wytoczonych. Obowiązkiem ich w razie

¹⁾ „*Suscipere tam inimicitias patri seu propinqui quam amicitias necesse est*“, powiada Tacyt Germ. c. 21.

²⁾ Tacyt German. c. 21 *Recipit satisfactionem universa domus*.

³⁾ Z czasem wytworzyły się w tej mierze pewne prawidła, o których pomówię wypadnie w dziale traktującym historię prawa karnego.

⁴⁾ Rozmarcie odpowiedzialność po stronie rodu złooczyńcy za zapłatę okupu starano się wytłumaczyć. Bądź upatrywano przyczynę odpowiedzialności w ścisłości związku rodowego i ztąd wynikającej solidarności członków (Zob. Grimm Rechts-Alt str. 662. Wilda *Strafrecht* str. 370), bądź uważano ten obowiązek jako wynagrodzenie za prawo udziału w okupie, albo jako cenę uwolnienia się od obowiązku bronięcia złooczyńcy przed zemstą. Zob. Waitz p. d. I. str. 76

potrzeby stwierdzić w sądzie przysięgą, że osoba spór wiodąca, która z nimi związana węzłem rodowym, zasługuje na wiarę. Ród dostarczał członkowi swemu w sporze będącemu tzw. społem przysięgających, którzy stwierdzali, że przysięga przez stronę sporującą złożona jest czystą i niekłamana.

Szczególniejszą ochroną otaczał ród nieletnie sieroty i wdowy pozostałe po zmarłych członkach. Gdy brakło opieki ojcowskiej lub władzy mężowskiej, całemu rodowi przypadało zadanie wykonywać obowiązki ochronczego mundium¹⁾. Poruczając jednemu ze swych członków załatwianie spraw opiekuńczych, ród nadzorował i kontrolował tegoż działalność, udzielając mu odpowiednie zlecenia. Członkowie rodu przedstawiali też młodzieńca pozbawionego opieki ojcowskiej zgromadzeniu ludowemu w celu uznania go za zdolnego do broni.

Zistoty rodu jako związku wzajemnej ochrony wynika, że każdy członek winien szanować prawa swych krewnych i towarzyszy związkowych. Jeżeli członkowie rodu obowiązani wzajemnie się bronić, to tem bardziej nie wolno im naruszać stanu prawnego — pokoju — w pośród swego rodu²⁾. Nie byli też uprawnieni występować przeciw sobie

¹⁾ W najnowszym czasie wystąpił Heusler w dziele *Institutionen des deutschen Privatrechtes*, Lipsk 1885 I. T. str. 105 i n. w obronie teorii, że germańskie mundium (Munt) odpowiadało w zupełności dawnej rzymskiej manus, że było tylko władzą, a nie ochroną. Przytoczone przez niego powody nie usprawiedliwiają tego mniemania, a w szczególności nie wykazują, by znamiona władzy i panowania przeważały nad ochronczą cechą w instytucyi germ. mundium; o tem wypadnie w prawie prywatnem bliżej pomówić.

²⁾ Sippe (ród) oznacza pokój, umowę i pokrewieństwo. Zob. Grimm *Rechtsalt.* str. 467, Kuhn w *Zeitschrift f. vergleich. Spr.* IV, str. 370.

w sądzie¹⁾. Ród karał członków naruszających prawa rodziny, a szczególnie kobiety, obwinione o cudzołstwo lub nierząd²⁾, i tym sposobem wykonywał funkcje sądowe³⁾.

Związek rodowy uprawniał wreszcie do dziedziczenia. Prawo spadkowe zasadzało się na pokrewieństwie, w braku synów przechodził spadek na dalszych krewnych w pewnym oznaczonym porządku.

Wobec obowiązku wspierania się wzajemnego i udziału w poszukiwaniu odwetu a względnie w walce obronnej, niemniej w obec odpowiedzialności za spłatę okupu, ścisła łączność rodowa narażała jednak członków rodu niejednokrotnie na straty i niebezpieczeństwa. W czasach, gdy liczne zatargi kończyły się po większej części krwi rozlewem, mogły niekorzyści te dotkliwszemi się okazać, jak zapewniona w związku rodowym obrona, jak pomoc w sądowych sporach, udział w poborze okupu i w dziedziczeniu. To też pozwalano z czasem na wystąpienie ze związku rodowego

1) Zob. Waitz p. d. str. 74.

2) Tacyt Germ. c. XIX. *Paucissima in tam numerosa gente adulteria quorum poena praesens et maritis permissa. Accisis crinibus, nudatam, coram propinquis expellit domo maritus ac per omnem vicum verberare agit. Lex Burg. XXXV. 3: Quod si parentes puellae parentem suam punire fortasse noluerint etc. Edict Rotharis 189: Potestatem habeant parentes in eam dare vindictam.*

3) Za istnieniem sądów rodzinnych oświadcza się między innymi Unger *Gerichtsverfassung* str. 80. Kraut *Vormundschaft* I. str. 30, Gierke *Das deutsche Genossenschaftsrecht* I. str. 21. Idąc za zdaniem Geffroy'a str. 196, uważa Waitz p. d. str. 74 uw. 3. karanie kobiet przy udziale krewnych za czynność, znamionującą związek rodowy nie jako sąd, lecz jako rodzaj rady familijnej.

przy zachowaniu pewnych formalności. Wedle prawa Franków salickich¹⁾, kto chciał zerwać związki rodzinne, winien był jawić się w sądzie przed naczelnikiem centeny i złamać nad głową swą trzy gałązki olszyny (*tres fustis alni-nus*)²⁾. Złamane kawałki miał rozrzucić w różne strony w sądzie i oświadczyć, iż zrzeka się wspólności przysięgi, dziedzictwa i wszelkich stosunków spólnych z rodem³⁾. Związek rodowy wytwarzał potrójną wspólność przysięgi, dziedziczenia i interesu. Łamiąc jedną gałązkę występujący z rodu zrywał łączność z innymi członkami co do przysięgi, łamiąc drugą gałązkę zrzekał się wspólności dziedziczenia, a trzecią gałązką złamaną ujawniał zerwanie wszelkich stosunków wspólności z rodem, uprawniających go do żądania pomocy w walce o odwet, do udziału w okupie, a zarazem

¹⁾ Zob. *Lex Salica* tyt. LX. *De eum qui se de parentilla tollere vult.*

²⁾ W kodeksie I. (L. Sal.) znajdujący się wyraz „tres“ wypada uważać za właściwszy od zamieszczonego w innych rękopisach „quattuor“, prawdopodobnie dowolnie dokonana przez późniejszych kopistów ze względu na rozrzucanie złamanych kawałków w cztery strony sądu. Zob. Thévenin *Contributions à l'histoire du droit germanique* w *Nouvelle Revue historique* 1880. T. IV, str. 83. uw. 2 i Thonissen *L'organisation judiciaire, le droit pénal et la procédure pénale de la loi salique* Bruxelles Paris 1882. str. 288. Odmiennego zdania Brunner *Sippe u. Wergeld nach niederdeutschen Rechten* w *Zeitschrift. d. Savigny-Stiftung. f. R. G. germ. Abtl.* 1882 III, str. 42, uw. 2.

³⁾ *Lex Salica* l. c. *et ibi dicere debet, quod de iuramento, et de hereditatem et totam rationem illorum se tollat.* Ratio oznacza tu spólne interesa i spólne stosunki.

obowiązujących go do odpowiedzialności za spłacenie okupu¹⁾. Gałązki należało złamać nad głową dla tego, bo Germanie obliczając stopnie pokrewieństwa wedle składow ludzkiego ciała, uważali głowę za siedzibę przodków, od których krewni pochodzili²⁾.

§ 6.

S t a n y.

Na rozdział warstw społecznych i rozróżnienie stanów wywierało wpływ stanowczy urodzenie. Od najdawniejszych czasów na tej podstawie występuje u Germanów jaskrawo różnica między wolnymi (ingenui), a niewolnymi

¹⁾ Niesłusznie Brunner p. r. str. 42, uw. 3, oświadcza się przeciw wyjaśnieniu symbol. cznego łamania gałązek w sposób podany przez Thèvénin'a w p. r. skoro uznaje, że zrzeczenie się spólności rodowej następowało w określonym potrójnym kierunku. Trudno dla tego jedynie odrzucić tłumaczenie Thèvénin'a, że wydaje się ono Brunnerowi zbyt „zmyslnem“ Wszak niemniej „zmyślnem“, a o wiele sztuczniejszym i bardziej wyszukanem uznać należy wyjaśnienie wspomnianej czynności symbolicznej podane przez Brunnera l. c. „Cztery złamane gałązki miałyby oznaczać cztery gałęzie drzewa genealogicznego, cztery ramiona rodu idące od praszczurów“, tłumaczenie nie odpowiednie już dla tego, że opiera się na tekstach późniejszych z wyrazem „quatuor“ zamiast „tres“, a niewłaściwe tem bardziej, że rod mógł obejmować szersze koła krewnych i nie ograniczał się na czterech ramionach.

²⁾ Trudno godzić się z zapatrywaniem Thèvénin'a l. c., który upatruje w łamaniu gałązek nad głową symbol wyobrażenia, że głowa przedstawia osobę uprawnioną.

(servi). Wolni są właściwymi przedstawicielami narodu i tworzą stan normalny licznie zastąpiony¹⁾. Wolność jest nieodzownym warunkiem zupełnej zdolności prawnej. Tylko wolny może stać się podmiotem prawa i korzystać w pełni z uprawnień w dziedzinie prywatnego równie jak publicznego prawa.

Przez urodzenie z wolnych rodziców nabywa się wolność. Pozbawione wolności są dzieci niewolnego, niemniej niewolnicy, choćby z wolnym spłodzone²⁾.

Pośród wolnych nie masz odrębnych stanów, któreby się różniły między sobą większym lub mniejszym zakresem uprawnień. Ani urzędowe dostojenstwa, ani pochodzenie z rodziny zasłużonej, odszczególnionej piastowaniem długoletnim licznych urzędów, nie wytwarza odrębnego stanu, obdarzonego jakimikolwiek przywilejami w odróżnieniu od innych wolnych. Osoby dostojne urzędem zarówno, jak odznaczające się szlachetnem urodzeniem (proceres, primores)³⁾ pozostają tylko wolnemi. W szczególności nie tworzy pierwotnie szlachta (nobilitas)⁴⁾ odrębnego stanu. Brak jej najgłówniejszego znamienia w tej mierze: dziedziczności przywilejów.

¹⁾ Ustęp Tacyty Germ. c. 40: *Langobardos paucitas nobilitat*, nie usprawiedliwia wniosku na małą liczebnie ilość wolnych u ludów germańskich, jak mniema Zöpfl *Deut. Staats u. Rechtsges.* I. str. 257. Zob. Dahn *Könige der Germanen* I. str. 60.

²⁾ Zob. Eichhorn *Deut. Staats. u. Rechtsges.* § 48. Waitz p. d. I. str. 151.

³⁾ Tacyt Germ. c. 10, 11, 12, *Annal.* I. 55. II. 62. *Histor.* III. IV. 14, 66, 70, V. 20, 25.

⁴⁾ Tacyt Germ. c. 7, 8, 11, 13, 14, 18, 25, 42, 44 niemniej liczne ustępy z *Annal.* i *Hist.* Niesłusznie przeczy

Szlachectwo nabywa się tylko przez urodzenie, do szlachty należą potomkowie rodzin za znakomite w narodzie uznanych, z mocy pochodzenia swego¹⁾.

Szlachta nie wpłynęła bynajmniej na stanowisko polityczne innych wolnych i nie ograniczyła nieszlachciców w niczem co do uprawnień ich w dziedzinie prawa publicznego. Od gminu (p l e b s) wyróżniało szlachtę tylko wyższe znaczenie faktyczne, a nie wyłączość jakichkolwiek szczegółowych uprawnień lub przywilejów politycznych²⁾. Podobnie jak sława wojenna i wymowa, odznaczająca pewną osobę, tak szlachectwo, odróżniające rodziny całe od gminu, zapewniało wpływ na sprawy publiczne szczególnie w zgromadzeniach ludowych. Nie przysługiwało jednak szlachcie wyłączne prawo przemawiania na tych zgromadzeniach³⁾, ani też wyłączny udział w zgromadzeniu szczepowem⁴⁾. Z pośród szlachty wybierano też zwykle nrzędników, choć prawo biernego wyboru przysługiwało wszystkim wolnym. Podobnież u ludów z ustrojem monarchicznym, gdy po wygaśnięciu rodziny królewskiej, przychodziło do elekcyi, padał

istnieniu odwiecznej szlachty u ludów germ. Kortüm *Königthum, Dienstmannschaft, Landestheilung* str. 4. Zob. Sachsse *Histor. Grundlagen des deutschen Staats. u. Rechtslebens* str. 430.

¹⁾ Szlachectwo przysługiwało także kobietom. Tacyt Germ. c. 8. ann. I. 57 mówi o *nobiles puellae i feminae nobiles*.

²⁾ Zob. Daniels *Handbuch d. deut. Reichs- u. Staaten-Rechtsgesch.* I. str. 320, Löbel *Gregor von Tour u. seine Zeit* str. 116, Dahn p. d. str. 18 i n.

³⁾ Tacyt Germ. c. 11: *Mox rex vel princeps, prout aetas cuique, prout nobilitas, prout decus bellorum, prout facundia est, audiuntur, auctoritate suadendi magis quam iubendi potestate.*

⁴⁾ Zob. Dahn p. d. str. 20.

zazwyczaj wybór na szlachcica. Nie było to jednak wyłącznym przywilejem szlachty¹⁾, i nie brak przykładów, że przy wyborze na króla pomijano szlachtę, dokonując elekcji z pośród gminu²⁾).

W dziedzinie prawa prywatnego możnaby jako uprawnienie szlachty zaznaczyć w odróżnieniu od gminu zrobiony dla niej wyjątek co do małżeństwa. Mimo przyjętej w ogóle monogamii, pozwalano szlachcicowi wchodzić w związki małżeńskie z kilkoma kobietami³⁾.

Gdy z czasem przyszło do ustawicznego oznaczenia okupu za czyny zbrodnicze, stanowisko szlachty objawiło się w przyznaniu jej wyższego wergeldu i wyższej nagrody. Trudno w tem upatrywać jednak przywileju wyłącznie szlachcie przysługującego, bo na wysokość okupu wpływały także inne okoliczności jak urząd, płeć, wiek, należenie do drużyny królewskiej i t. p.

Szlachtę znajdujemy u ludów germańskich tak z monarchicznym, jak też republikańskim ustrojem⁴⁾, i to od najdawniejszych czasów. Powstanie pierwotnej szlachty ro-

1) Prawo biernego wyboru na króla uważa wielu jako przywilej szlachty powołując się na Tacyta Germ. c. 7. Zdania tego także Bobrzyński p. d. str. 34.

2) Ostrogoci z pominięciem rodzim szlacheckich obrali Vitigisa, wolnego z gminu, królem.

3) Tacyt Germ. c. 18. *Quamquam severa illic matrimonia, nec ullam morum partem magis laudaveris. Nam prope soli barbarorum singulis uxoribus contenti sunt, exceptis admodum paucis qui non libidine sed ob nobilitatem pluribus nuptiis ambiuntur.*

4) Bez przyczyny odmiennego zdania jest Wittmann *Das altgerman. Königthum* str. 43. Zob. Waitz p. d. I. str. 175. Dahn p. d. str. 61.

dowej sięga w przeszłość przedhistoryczną i otwiera szerokie pole do rozmaitych domysłów mniej lub więcej prawdopodobnych; dotąd żadne przypuszczenie nie zdołało się jednak w nauce ustalić. W szczególności nie wytworzyła się szlachta z kapłaństwa¹⁾, ani z dziedzicznego dowództwa wojskowego²⁾, ani też z drużyny³⁾. Zważywszy, że szlachta istniała u ludów z ustrojem republikańskim, trudno uznać pochodzenie z rodziny królewskiej za podstawę jej powstania⁴⁾; przypuszczanie zaś różnicy plemiennej między szlachtą a gminem, i odnoszenie początku szlachty do zwycięskiego zawojowania gminu przez rody innego plemienia⁵⁾, wiedzie

1) Między innymi za podstawę wytworzenia szlachty poczytują kapłaństwo Eichhorn p. d. § 14. b. Phillips *Deut. Reichs u. RG.* str. 53, Rauschnick *Geschichte des deut. Adels* str. 5, Wachsmuth *Geschichte d. deut. Nationalität* str. 20, a po części Arnold *Urzeit* str. 354. Słusznie zauważa Schulte *RG.* str. 33. że „funkcyje kapłańskie sprawował każdy urzędnik, że więc dla zapatrywania rzeczono go brak uzasadnienia w czasach historycznych“. Gdyby spełnianie czynności kapłańskich u Germanów zdołało jako stan odrębny wytworzyć, to przedewszystkiem byłby powstał osobny stan kapłański, którego nie było, zob. Waitz p. d. I. str. 192.

2) Zdania tego przedstawicielem był Möser *Osnabrückische Geschichte* I. str. 46.

3) Zapatrywanie to, w którego obronie wystąpili w szczególności Gaupp *Die germanischen Ansiedelungen und Landtheilungen* str. 116, Gemeiner *Die Verfassung der Centenen* str. 93, Unger *Gesch. des öffentl. Rechtes* str. 103, zapoznaje prawdziwą istotę drużyny, złożonej w znacznej części z młodzieńców.

4) Daniels *Handb. d. deut. Reichs u. St. R G.* § 118 jest głównym przedstawicielem tego zapatrywania.

5) Zob. Savigny *Beiträge zur Geschichte des Adels. Abhandl. d. kön. preus. Akademie d. Wissenschaft* 1846, str. 27, 29.

na manowce niczem nie usprawiedliwionych domniemywać. Niemniej za pozbawione wszelkiej podstawy i sprzeczne z pierwotnymi stosunkami ekonomicznymi uważać należy mniemanie, że szlachta powstała na podstawie przewagi majątkowej i dzierżenia większych obszarów ziemi¹⁾. Możliwie dostojęstwa urzędowe jednej i tej samej rodzinie udzielane, przez dłuższy szereg lat z ojca na syna przechodzące, zapewniły z czasem potomkom rodziny odszczególnianej w narodzie znamię szlachectwa²⁾.

Pierwotna rodowa szlachta germańska, której ilość liczebna rozmaita u różnych ludów³⁾, wygasła w zupełności w późniejszych czasach, a w jej miejsce powstała szlachta służbowa. Upadek szlachty rodowej spowodowały głównie starcia wewnętrzne z królami, dążącymi do rozszerzenia

¹⁾ Daniels p. d. str. 332 i Sybel *Entstehung d. deut. Königthums* str. 8 i w. i. oświadczyli się przeciw temu mniemaniu, którego między innymi są zwolennikami Majer *Germaniens Urverfassung* str. 47, Schaumann *Gesch. des niedersächs. Volkes* str. 81, a po części także Zöpfl p. d. str. 251.

²⁾ Zob. Sachsse *Hist. Grundlagen des deut. Staats- u. Rechtslebens* 1844 str. 430, Sybel p. d. str. 95. Przeciw zapatrywaniu temu wystąpił Dahn p. d. str. 62, jednak bez przytoczenia powodów, zasługujących na uwzględnienie; zarzut zaś Schulte'go p. d. str. 38. (iż w takim razie nowa szlachta mogłaby powstawać, gdy w rzeczywistości ilość rodzin szlacheckich była ograniczoną i zamkniętą) upada, zważywszy, że w czasach historycznych w obec istniejącej już szlachty, wyboru urzędników dokonywano zwykle z pośród jej grona, o stałym zatem nadawaniu urzędów nieszlacheckiej rodzinie nie mogło być mowy.

³⁾ U Gotów szlachta była tak liczną, że Teodoryk zebrał wojsko z 5000 wolnych i 1000 szlachty; natomiast Bawarowie do szlachty zaliczali tylko pięć rodzin.

władzy, wzmagająca się potęga królów i za tem idący wzrost znaczenia drużyny i urzędników królewskich.

Poniżej wolnych tworzyły stan odrębny warstwy społeczne, pozbawione bądź zupełnie jak *servi*, bądź częściowo jak *liti* i *liberti* praw wolności. Stanowisko ich w dziedzinie prawa różniło się zasadniczo od stanowiska wolnych.

§ 7.

Niewolni, liti, liberti i ich stanowisko prawne.

Niewolni (*servi*) pozbawieni zdolności prawnej, nie mogli stać się podmiotami prawa, ani w prywatnej, ani też w sferze publicznej. Prawnie na równi postawieni ze zwierzętami domowemi, uchodzili za rzecz w obec swego pana. Niewolnego jak każdą rzecz pan mógł sprzedać, zamienić lub w jakikolwiek inny sposób pozbyć; mógł go chłostą lub ciężką robotą ukarać, a nawet zabić bez obawy jakiejkolwiek odpowiedzialności¹⁾. Niewolny obowiązany był panu swemu do bezwzględnej posłuszeństwa, nawet w razie nakazanego spełnienia zbrodni. To też pan odpowiadał za szkodę wyrządzoną przez niewolnego, nad którego prowadzeniem i postępkami winien czuwać, a jeżeli nie wydawał sądowi obwinionego o występki, musiał zapłacić okup (*wergeld* lub nagrodę) w wysokości należnej od wolnego złoczyńcy²⁾. W obec niewolnych oskarżonych o czyn zbro-

¹⁾ Tacyt Geim. c. 25 . . . *Verberare servum ac vinculis et opere coercere rarum; occidere solent, non disciplina et severitate, sed impetu et ira: ut inimicum. nisi quod impune est.*

²⁾ Zob. *Lex Salica* Tyt. XII, XXXV, 4.

dniczy nader surowe zastosowywano postępowanie. Skazywano ich na kary, których nie można było nakładać na zbrodniarzy ze stanu wolnego, mianowicie na kije i kastracyą; a jeżeli niewolny wypierał się zarzuczonego mu czynu, poddawano go katuszom¹⁾.

Ścisłe odróżnienie wolnych od niewolnych ujawniało się jednak dopiero z osiągnięciem dojrzałego wieku. W dzieciństwie wychowywały się niewolne na równi z dziećmi wolnymi²⁾. U dojrzałych występowała różnica między wolnymi a nie wolnymi na zewnątrz w ubiorze i w odmiennym sposobie noszenia włosów. Stan wolności oznaczały długie spadające włosy³⁾.

Do posług domowych rzadko używano niewolnych. U Germanów posługi te sprawowały dzieci, kobiety, a czasem starcy i osoby do broni nie zdolne⁴⁾. Niewolnym poruczano najczęściej roboty około roli, i obowiązywano ich

1) Lex Salica Tyt. XL. Zob. THONISSEN *L'organisation judiciaire etc de la loi Salique* str. 368 i n.

2) Tacyt Germ. c. 20. „*Dominum ac servum nullis educationis deliciis dignoscas, inter eadem pecora, in eadem humo degunt, donec aetas separet ingenuos, virtus agnoscat*“ Germanie nie troszczyli się zbyt o wychowanie dzieci nawet wolnych, jak to stwierdza ustęp Tacyty l. c. „*In omni domo nudi ac sordidi in hos artus, in haec corpora, quae miramur, excrescunt*“.

3) Podaje nam wiadomość w tej mierze mówiąc o Swewach Tacyt Germ. c. 33. Zob. GRIMM *Rechtsalterthümer* str. 146, 283 i n.

4) Tacyt Germ. c. 25: *Cetera domus officia uxor ac liberi exequentur*; c. 15: *delegata domus et penatium et agrorum cura feminis, senibusque et infirmissimo cuique ex familia*

do składania pewnych danin w naturze z gruntów uprawianych¹⁾.

Niewolnictwo powstawało przez urodzenie z niewolnych rodziców. Dzieci niewolnicy dzieliły stan matki, tylko król mógł dzieci niewolnej uznać za swoje i obdarzyć wolnością²⁾. Niewolnego dzieci były zawsze niewolne, choćby z wolnej matki urodzone, w takim razie matka zarówno jak niewolny prawidłowo śmiercią była karana³⁾, lub wedle łagodniejszych postanowień frankońskiego prawa popadała w stan niewoli⁴⁾. Prócz tego powstać mogło niewolnictwo przez schwytanie na wojnie i wzięcie do niewoli⁵⁾, przez dobrowolne oddanie się w niewolnictwo, przez niewypłacalność długu, pochodzącego z gry w kostki⁶⁾

1) Dla tego stanowisko niewolnych, osiadłych na gruntach i zajętych pracą rolną. Tacyt Germ. c. 24 porównuje poniekąd do rzymskich kolonów *Frumenti modum dominus aut pecoris aut vestis ut colono iniungit, et servus hactenus paret.*

2) Zob. Heusler *Institut. d. deut. Privatrechtes* str. 187.

3) Zob. *Lex Burg* 35, 3 *Edit Roth.* 193, 221.

4) *Lex Salica XIII Si vero puer regis vel letus ingenuam feminam traxerit, de vita componat. Si vero ingenua puella quemcumque de illis suam voluntatem secuta fuerit, ingenuitatem suam perdat. LXIX Si quis mulier qui cum servo suo in coniugio copulaverit, omnes res suas fiscus adquirat et illa aspellis faciat. Si quis (de parentibus) eam occiderit, nullus mortem illius nec parentes nec filius nullatenus requiratur.* Podobne postanowienia zawiera *L. Ribuarria LXVIII, 18.* Zob. *Pardessus Loi Salique avec notes et dissertations (Dissertation 4. Chap. II, str. 480) i n.*

5) Zob. *Dahn p. d. I.* str. 57. Artykuł *Deutsche Leibeigenschaft* w *Bluntschli'ego Staatswörterbuch.*

6) Dawni Germanie oddawali się gize namiętne, całe mienie, a nawet wolność osobistą kładąc na szalę szczęścia, Tacyt.

Pomiędzy wolnymi a niewolnymi znajdujemy liczną warstwę pośrednio-wolnych zwanych *liti*, *lati*, *lazzi*, *aldi*, *aldiones*. Byli to mieszkańcy krajów zawojowanych, którzy się dobrowolnie poddali panowaniu germańskiemu, możliwie nawet resztki germańskich ludów podbitych przez inne, skutkiem wzajemnych walk z sobą¹⁾ staczanych. Zdolność ich prawna ograniczona głównie w dziedzinie prawa małżeńskiego. O równem małżeństwie z osobą wolną nie było mowy; litus za uwiedzenie wolnej podpadał karze śmierci; a kobieta wolna, wchodząca w związek z pośrednio-wolnym, utraciała swą wolność²⁾. Pośrednio-wolni pozostawali pod ochroną pana, któremu obowiązani byli uiszczać czynsze i daniny z gruntów posiadanych³⁾. Za zabicie lub skaleczenie pośrednio-wolnych okup (w *ergeld* lub nagroda) oznaczano w mniejszej wysokości, jak za zbrodnicze czyny na wolnych popełnione.

Politycznych praw *liti* nie mieli. Mimo to uważano ich za zdolnych do broni i powoływano do obrony kraju. W czasach wędrowek narodu *liti* stanowili główny zastęp wojsk pozostających na żoldzie u Rzymian.

Germ. c. 24 *Aleam quod mirere, sobrii inter seria exercent, tanta lucrandi perdendive temeritate ut cum omnia defecerunt, extremo ac novissimo iactu de libertate ac de corpore contendunt.*

¹⁾ Zobacz Waitz p. d. strona 158, Heusler p. d. 182. Myli się Walter *Deut. Rechtgesch.* § 411 uważając wyzwoleńnię jako jedyną podstawę wytworzenia tego stanu, jak to wykazał Gemeiner *Die Verfassung der Centenen* str. 68.

²⁾ *Lex Salica* L, I, *Capit. Sax.* 797 c. 5i.

³⁾ Zob. Waitz p. d. I, str. 156.

Wyzwoleni (*liberti libertini*)¹⁾ podobnie jak *liti* należeli do warstwy pośrednio-wolnych. Wyzwolenie nie nadawało pierwotnie praw politycznych i nie stawiało wyzwolonych na równi z wolnymi z urodzenia²⁾. *Liti* poniekąd zajmowali stanowisko korzystniejsze od wyzwolonych, którzy nie tylko wykluczeni byli od udziału w zgromadzeniach, ale nie mieli nawet prawa noszenia broni. Nie mogli też wyzwoleni sami stawać w sądzie, w sprawach w obec sądu zastępywał ich pan dawny, pod którego ochroną stawali. Dopiero z wejściem w użycie rozmaitych form wyzwolenia, można było uzyskać zupełną wolność drogą aktu w pewnej uroczystej formie przedsiębranego. I tak wedle prawa frankońskiego wyzwolenie w obec zgromadzenia ludu, a względnie wobec króla dokonane w uroczystej formie przez wytrącenie fenika (*per denarium*) z ręki niewolnego stawiało go na równi z wolnymi³⁾.

1) Tacyt Germ. c. 24. *Liberti non multum supra servos sunt; raro aliquid momentum in domo, nunquam in civitate, exceptis duntaxat iis gentibus, quae regnantur; ibi enim et super ingenuos et super nobiles ascendunt. Apud ceteros impares libertatis argumentum sunt.* Dahn p. d. strona 58 zalicza także *clientes* do wyzwolonych; słusznie Dilthey *Taciti de situ moribus et populis Germaniae* strona 111. Gaupp p. d. str. 149, Waitz p. d. I. str. 254 poczytują *clientes* za członków drużyny.

2) Zobacz Waitz p. d. I. strona 153, Heusler p. d. strona 182,

3) Zob. Lex Salica XXVI L. Ribuariorum LVII §. 1. Wedle Grimma *R. Alt.* str. 179 wytrącenie fenika miało oznaczać nie przyjęcie zapłaty za wyzwolenie; Heusler p. d. strona 183, uw. 13, uważa to jako *arrha*. Akt wytrącenia *denara* z ręki wyzwolnie się mającego przedsiębrał bądź król, bądź pan niewolnego zdaniem Sohma (*Fränkisches Recht. und röm.*

U ludów z ustrojem monarchicznym wyzwoleni, choć poniżej wolnych prawnie stojący, skutkiem pozostawania w otoczeniu królewskim drogą łaski panującego uzyskiwali faktycznie znaczny wpływ na sprawy publiczne, bądź to będąc członkami drużyny królewskiej, bądź jako królewscy urzędnicy)¹.

ROZDZIAŁ III.

Źródła prawa.

§ 1.

Prawo niespisane. Symbolika i przysłowia prawne.

Dopóki ludy germańskie przed wędrowkami narodów pozostawały w swych pierwotnych siedzibach wobec nader pojedynczych stosunków życia nie okazywała się potrzeba spisania prawa²). Rzeczą nawet wątpliwą, czy znane im

Recht. w Zeitsf. f. R. G. german. Abth., str. 35). Heusler zaś p. d. strona 183, uw. 3, mniema, że aktu tegoż dokonywał zawsze pan niewolnego.

¹) W tem znaczeniu należy też pojmywać wyrażenie *ibi et super ingenuos et nobiles ascendunt* w Tacyta Germ. l. c.

²) Davoud-Oghlou *Histoire de la législation des anciens Germains* I, strona XX i n. niczem nie udowadnia dowolnego twierdzenia, że Germanie jeszcze przed wędrowkami narodów mieli w narodowym języku spisane prawa. Zob. Stobbe *Geschichte der Rechtsquellen* I, str. 13.

było pismo tajne tzw. runy (Runenschrift)¹⁾ z którym zaznajomili się dopiero w późniejszych czasach południowi Germanie. Prawo było zwyczajowem, niespisane m.

Znajomości prawa nabywanona zgromadzeniach sądowych, w których uczestniczył każdy wolny, spółdziałając, przy wymiarze sprawiedliwości. Jawność i ustność postępowania czynności wyrokowania, powierzona zgromadzonym, umożliwiały nie tylko zapoznanie się z prawidłami na mocy zwyczaju już obowiązującymi, ale stawały się dźwignią do dalszego wytwarzania nowych norm prawnych.²⁾

Ułatwiała zapoznanie się z prawem w szerokim zastosowaniu będąca symbolem. Ludy w początkach swego rozwoju podobnie jak jednostka, której inteligencja nierozwinięta, używają rozmaitych symbolów dla przedstawienia

¹⁾ Ustęp Tacyty Germ. cap. 19. „*Literarum secreta viri pariter ac feminae ignorant*“, hywa bądź przytaczany na uzasadnienie mniemania, że w owych czasach sztuka pisania była obca Germanom (Zob. Gerlach *Taciti Germania* strona 13 i 125, Gęngler p. d. strona 38, uw. 18), — bądź pojmywany jako wzmianka, że Germanie nie znali pism niemoralnej treści, przedstawiających w jaskrawych barwach rozkosze. (Zob. Dilthey *Taciti Germ.* strona 152. Schulte p. d. strona 19, uw. 9). Za tem ostatniem zapatrywaniem przemawia osnowa rozdziału 19, a szczególnie zdanie poprzedzające wyż wspomniane wyrazy: *Ergo septa pudicitia agunt, nullis spectaculorum illocebris, nullis convivorum irritationibus corruptae.*

²⁾ W Irlandyi i na północy było w zwyczaju, że najwyższy urzędnik w państwie zwany *Lösögmáthr* miał mówić na zgromadzeniach co trzy lata o prawie prywatnem, a co roku o prawidłach procesowych. Wątpić należy, by u ludów germańskich w pierwotnych czasach podobne pouczenia prawne były w użyciu. jak mniema Kaufmann *Deutsche Gesch.* strona 171. U ludów re-

abstrakcyjnych pojęć¹⁾. To też symbolika znajduje szerokie zastosowanie w dziedzinie prawa u ludów, które nie wzniosły się jeszcze po nad poziom zmysłowego pojmowania. Dla tego Germanie raczej w czynnościach, uzmysławiających na zewnątrz znaczenie i doniosłość, jak w teoretycznych, abstrakcyjnych tezach, starali się wyrażać swe przekonania prawne²⁾. Przy przedsięwzięciu aktów prawnych należało też przestrzegać licznych formalności, mających w sposób symboliczny uzmysłowić znaczenie i skutki prawne dokonanej czynności³⁾.

Wreszcie dla łatwiejszego spamiętania prawideł prawnych, wypowiedziano przewodnie zasady lub główne znamiona pewnego stosunku prawnego w krótkich zdaniach, ułożonych bądź w naiwny, zmysłowy sposób⁴⁾, bądź z pewnym poe-

publikańskich nie znajdujemy żadnego urzędnika, któryby za najwyższego nad całym ludem był uznany i jakiegokolwiek czynności wykonywał w zgromadzeniu ludowym, — zgromadzeń sądowych zaś było tyle, ile centen co uniemożliwiało podobny sposób pouczenia ludu ze strony jednego męża doświadczonego w prawie.

¹⁾ Zob. Spencer *Sociologie* 1878, t. I, str. 80 i n.

²⁾ Zob. Ehrenberg *Com. u. Huld.* str. 41 Heusler p. d. str. 65 i n.

³⁾ Możliwa praca wyjaśnienia symbolów używanych przy rozmaitych aktach prawnych nie pozostała bezowocną. Zob. w tej mierze Grimm'a *R. Altert.*, Zöpfl'a *Altert. d. deutschen Reichs u. Rechtes.* Reyscher *Symbolik d. deut. Rechtes*, Tübingen 1883, Michelsen *Ueber die festuca notata u. d. german. Traditionssymbolik.*

⁴⁾ Np. *Was die Fackel verzehrt, ist fahrende Habe; Gott nicht der Mensch macht den Erben* i t. p.

tycznym polotem¹⁾ i humorem²⁾). Zdania takie rozpowszechniane, przechodząc z pokolenia na pokolenia, stały się w ustach ludu żywą księgą prawną w przysłowia ch³⁾ streszczoną.

§ 2.

Pomniki prawa.

Najdawniejszem źródłem, z którego powziąć można niektóre wiadomości o życiu prawnem pierwotnych ludów germańskich, jest dzieło C. Julii Caesaris *Commentarii de bello Gallico*. W około sto pięćdziesiąt lat później pojawiły się dzieła znakomitego historyka rzymskiego C. Kornela Tacyta, a to w pierwszym rzędzie tegoż *Germania*, stanowiąca główną podstawę dla poznania starodawnych stosunków germańskich, niemniej *Annales* (libri I, II) i *Historiae* (libri IV, V).

Prócz tego służą jako źródła prawa pisma późniejszych historyków rzymskich i greckich, o ile zajmują się przedstawieniem prawnego życia ludów germańskich. Z pośród tych dzieł historycznych wymieniamy:

Dionis Casii Cocceianni (155—229 po Chr.) *Historia Romana*.

Ammiani Marcellini (*Res sub imperatoribus Constantio, Juliano, Joviano, Valentiniano et Valente gestae*) dzieło z drugiej połowy czwartego wieku pochodzące, z którego nas doszły cenne fragmenty,

¹⁾ Zob. Grimm *Von der Poesie im Rechte* w *Zeitsft f. gesch. Rechtwiss.* II, 25.

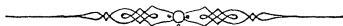
²⁾ Zob. Gierke *Der Humor im deut. Recht*. Bern 1871.

³⁾ Graf und Dietherr *Deutsche Rechtssprüchewörter*.

Zosimi *Historiae novae libri VI*, traktujące dzieje Rzymu od Augusta do roku 410¹⁾.

Wreszcie jako źródła posiłkowe uważać należy spisane w późniejszych czasach prawa szczepowe, tak zwane *Leges Barbarorum*, o których wypadnie nam pomówić w dalszym toku jako źródłach następnej epoki. Szczególnie zasługuje na uwagę z pośród pomników prawa szczepowego *Lex Salica*. Najdawniej ze wszystkich praw szczepowych spisana, pochodząca z połowy piątego wieku, ustawa salicka nie tylko odzwierciedla stan prawny ówczesny, ale zapoznaje nas zarazem z dawniejszym ustrojem i dawniej istniałymi instytucjami prawnymi; — nie spisano bowiem prawa salickiego w tym celu, aby wprowadzić nową organizację sądową, nowe wydać przepisy, nowe instytucje wytworzyć, lecz miano głównie na oku zestawienie prawideł, powstałych na drodze dawnego zwyczaju. *Lex* ta jest zarazem wymownym dowodem prawdziwości obrazu, nakreślonego przez *Tacyta*. Spostrzegamy w trzy wieki później instytucje niektóre w niezmienionych prawie kształtach, inne rozwinięte w sposób niezostawiający żadnej wątpliwości, że podwalny rozwój musiały być poprzednio takie, jak je naszkicował bystrego umysłu rzymski historyk.

¹⁾ Inne dzieła historyczne mogące poniekąd posłużyć dla historii prawa, wymienia *Gengler* p. d. str. 24 i n.



DZIAŁ DRUGI.

Szczególna historia prawa publicznego.

ROZDZIAŁ I.

Historia ustroju i administracji państwa.

§ 1.

Terytoryalna podstawa ustroju.

Rodzina jako pierwotny węzeł łączący ludzi z sobą, jest naturalną kolebką państwa. W początkowym zawiązku społecznego i politycznego organizmu na pokrewieństwie zasadzają się związki, wzajemną obronę i przestrzeganie wspólnych interesów na celu mające. Rodzinom, a następnie na społeczności krwi opartym rodom przypada spełnienie publiczno-prawnych czynności. Z czasem okazuje się potrzeba zespolenia, szersze koła obejmującego. U Germanów stałe osiedlenie i za tem idące powstanie związków gminnych i markowych wytworzyło podstawę terytoryalną dla państwowego organizmu. Ustrój rodowy ustąpił na dalszy plan, nie zdoławszy zawładnąć wszystkimi czynnikami publiczno-prawnymi¹⁾. Osady (vici) widzimy połączone w okręg

¹⁾ Teorya Sybel'a przedstawiona w dziele *Entstehung des deutschen Königthums* 2 wydanie 1881, o państwowym ustroju rodowym, która dość licznych znalazła zwolenników, polega na

większe (pagus), a te okręgi w większej lub mniejszej ilości, choć niezbyt ściśle i stale zespolone z sobą, przedstawiają razem kraj (civitas), zajęty przez jeden lud (populus), jako najszerszy związek polityczny. Organizacya państwowa zatem oparła się na terytoryalnych podwalinach tak, iż nie przyszło do powstania sztucznych związków rodowych, jak je znajdujemy u innych ludów w czasach, gdy rody, na pokrewieństwie naturalnem oparte, nie zdołają sprostać

tem, że ludy germańskie nie wytworzyły przed ukończeniem wędrówek żadnego organizmu państwowego w właściwym tego słowa znaczeniu, i początki organizacyi politycznej zawdzięczają rzymskiemu wpływowi, — że poprzednio wszystkie publiczno-prawne zadania spełniano nie przez umyślnie w tym celu ustanowione organa, ale drogą rodowych związków — a względnie przyobiekaniem wszystkiego w kształty tych związków. „*Dass alle politischen Ordnungen in die Formen der Familie gekleidet werden, das ist das Kriterium und das Gesetz des Geschlechterstaates*“ powiada w Schmidta *Zeit. f. Geschichtswiss.* III. Sybel str. 325. Myślność tej teoryi wykazał Waitz p. d. str. 54 uw. 1, str. 87 i n., w Schmidta l. c. str. 24, Bethmann-Hollweg *Ueber die Germanen* str. 35 i n, a w najnowszym czasie Sickel *Geschichte d. deut. Staatsverfassung bis zur Begründung des constitutionellen Staates* Halle 1879 I, str. 88. Słusznie zauważa Kaufmann p. d. I, str. 357 o teoryi Sybel'a: „*Vielmehr zeigt sein Buch, wie unmöglich die Auffassung ist. Wenn so viel Gelehrsamkeit und Scharfsinn den Beweis nicht erbringen konnte, so ist er überhaupt nicht zu erbringen*“. Jeżeli zaś Hanssen twierdzi (*Zeitschrift. f. Staatswis.* z r. 1879 str. 265), że większość historyków i germanistów uznało ustrój rodowy za pierwotnie istniały u Germanów, to można poczytać zdanie to o tyle za słuszne, o ile tyczy się ustrój rodowy czasów przedhistorycznych, lub co najwięcej czasów poprzedzających osiedlenie stałe.

wszystkim zadaniom publiczno-prawnym, a organizm państwowy nie ma dość siły do ich spełnienia¹⁾.

§. 2.

Polityczne prawa i obowiązki orężnych.

Państwowy związek miał na celu obronę na zewnątrz i utrzymanie pośród ludu wewnątrz prawnego stanu. Do osiągnięcia tych celów państwowych wszyscy politycznie uprawnieni członkowie ludu mieli obowiązek przyczyniać się przez osobiste spółdziałanie i spełnianie czynności ku temu potrzebnych. Prawa polityczne łączyły się ściśle z odpowiednimi obowiązkami. Wprawdzie każdy wolny już przez urodzenie swe nabywał pełną zdolność prawną, tak w dziedzinie prywatnego jak publicznego prawa, ale członkiem państwowego związku, mogącym wykonywać uprawnienia polityczne, stawał się tylko w takim razie, jeżeli był w stanie podołać obowiązkom, z wykonywaniem tych praw połączonym. Możliwość tę nadawała orężność czyli zdolność do broni. Młodzieńca z wolnych rodziców urodzonego uznawano za uprawnionego członka ludu przez wręczenie mu broni w zgromadzeniu ludowem; to też prawa wolnego, przez urodzenie już nabyte, wykonywał dopiero wtedy, gdy mógł nosić broń publicznie²⁾.

¹⁾ Zob. Brunner *Geschichte u. Quellen des deutschen Rechtes* w Holtzendorff'a Encyklopedyi str. 196.

²⁾ Tacyt Germ. c. 13. *Sed arma sumere non ante cuiquam moris quam civitas suffecturum probaverit, . . . scuto frameaque iuvenem ornant. Haec apud illos toga, hic primus iuventae honos antes: hoc domus pars videntur, mox reipublicae.*

Dlatego broń znamionowała wolnego. Z bronią w ręku dokonywano aktów publicznych i prywatnych¹⁾; z bronią w ręku brano udział w zgromadzeniach ludowych i sądowych²⁾. Do udziału tego uprawnieni wszyscy orężni i tylko orężni. Jak jednak każdy do broni zdolny miał prawo uczestniczenia w zgromadzeniach, tak też każdy był obowiązany współdziałać w wykonywaniu sprawiedliwości na tych zgromadzeniach, na czem polegał tzw. obowiązek sądowy (Dingpflicht). Również ciążył na wszystkich wolnych do broni zdolnych obowiązek stanać w szeregach wojskowych do walki, ilekroć potrzeba tego wymagała, i podczas wyprawy wojennej utrzymywać się własnym kosztem i staraniem, na czem zasadał się tzw. obowiązek wojskowy (Heerpflicht). To też wojsko było ludem pod bronią, a zgromadzenie ludowe zgromadzeniem wojska. W ten sposób najważniejsze funkcje publiczne do osiągnięcia celów państwowych potrzebne spełniali zarówno wszyscy politycznie uprawnieni mężowie. W tej równości wszystkich wolnych i orężnych pod względem praw i obowiązków objawia się demokratyczna cecha ustroju państwowego.

§. 3.

C e n t e n a.

U ludów germańskich czy to z republikańskim czy monarchicznym ustrojem znajdujemy te same główne podstawy

1) Tacyt Germ. c. 11 *Ut turbae placuit, considunt armati* c. 13. *Nihil autem neque publicae neque privatae rei nisi armati agunt* c. 22 *tum ad negotia nec minus saepe ad convivia procedunt armati.*

2) Zwyczaj ten utrzymywał się aż do połowy siódmego wieku. Zob. Grimm. *Rechtsalt.* str. 287 i 764.

organizacji politycznej. Lud (p o p u l u s) tworzył odrębną całość samoistną i przedstawiał jednostkę państwową w kraju przez siebie zajętem (c i v i t a s)¹⁾. W początkach rozwoju okazują narody w ogóle skłonność do zastosowania liczebnego podziału. To też związki mniejsze politycznego znaczenia u Germanów opierały się na podstawie liczebnej²⁾. Setkę³⁾ uważano jako całość, a sto mężów orężnych tworzyło związek ściślejszy pośród ludu. Ten podział liczebny nie wykluczał istnienia rodowych związków. W setni wchodziło kilka rodów, zbliżonych przyjaźnią lub tradycją wspólnego pochodzenia, a łączących się z sobą w obec uznawanej potrzeby zawierania dalej sięgających związków, któreby objęły szersze koła. Drogą naturalnego rozwoju — połączenia postępowały ze związku rodziny do rodowych związków, z rodów do związku setni. Dokonano ich w czasach przedhistorycznych wśród życia koczowniczego.

¹⁾ Tacyt Germ. c. 8, 10 i wiele innych ustępów. Zob. Dahn p. d. str. 41 i 54. Waitz p. d. I, str. 204 i n. Wyrażenie Land za najodpowiedniejsze uważać należy dla określenia przestrzeni przez lud zajętej. Węzeł ludowy niekiedy okazywał się bardzo luźnym, tak że zachodzić może wątpliwość, czy przedstawiał jednostkę państwową, czy też rozpadł się na kilka organizmów państwowych. Kryterium w tej mierze, jak słusznie zauważa Kaufmann p. d. str. 143, stanowi odbywanie zgromadzenia ludowego. Zob. także Erhardt *Aelteste german. Staatenbildung* 1879, str. 30 i n.

²⁾ Zob. Waitz p. d. I, str. 211. Sybel p. d. str. 38. Odmienne zapatrywanie Sichel'a p. d. str. 91 pozbawione wszelkiej podstawy.

³⁾ Setka nie zawsze była wynikiem ścisłego rachunku deymalnego, częstokroć uważano dziesięć dwunastek za jedną setkę jak np. u Sasów i w Skandynawii, zob. Waitz l. c.

Połączenie w setnie (*Hundertschaft*, *centena*) ujawniło się na zewnątrz najpierw w walkach staczanych. Stu mężów z pośród zbliżonych do siebie rodów tworzyło osobny oddział wojskowy i walczyło w danym razie obok siebie, wzajemnie się wspierając. Związek wojskowy setni nie zatracił się przy stałym osiedleniu. Rody, które stawały razem stu mężów pod broń jako oddział wojskowy, zakładał włości (*vici*) w pobliżu siebie. Na tem zasadza się podział terytoryalny kraju, przez lud cały zajętego, na okręgi centenarne (*pagus*, *Gau*)¹⁾, obejmujące te włości, w których osiedliła się setnia.

Z wpływem czasu setnia nie zawsze odpowiadała liczebnie swej nazwie. Niektóre okręgi centenarne obejmowały więcej, inne mniej jak stu osiadłych mężów orężnych. Liczba niegdyś zgodna z rzeczywistością, stała się z czasem tylko

¹⁾ Mniemanie, że *pagus* Tacyta (*Gau*) tworzył okręg zamieszkały przez cały lud, i oznaczał tyle co *civitas*, po wywodach Weiske'go (*Grundlagen der früheren Verfassung Deutschlands* str. 6 i n.), K. Maurer'a (*Ueberschau* I, str. 83), Waitz'a p. d. str. 222, Rotha'a p. d. str. 2 i n. wypada uważać za porzucone w nauce. Nie można też identyfikować okręgu centenarnego z okręgiem markii, a związku centeny ze związkiem markowym (jak to czyni Thudichum *Gau-u. Markverfassung*). Związek markowy schodził się prawidłowo ze związkiem gminnym jednej włości (zob. powyżej str. 49), w każdym razie istniał odrębnie obok związku centeny i politycznego nie miał znaczenia, lecz li celom ekonomicznym był poświęcony. Zob. Sohm *Fränkische Reichs- u. Gerichtsverfassung* str. 7, uw. 19, który mniema, że związek markowy wybierał osobnego naczelnika, i że istniał odrębny sąd markii dla spraw ekonomicznych, obok publicznego sądu centenarnego.

nazwą jako wspomnienie przeszłości¹⁾, mężowie jednak do broni zdolni z jednego okręgu centenarnego mimo zmiany co do ilości liczebnej — tworzyli i nadal osobny oddział wojskowy.

Najważniejsze zadanie przypadło centenie w zakresie sądownictwa. Centena była ogniskiem życia sądowego, a zgromadzenie centenarne (*Hundertschaftsversammlung*, *Thing*, *Ding*, u Franków *mallus*) zgromadzeniem sądowym. Zgromadzeniu centenarnemu przysługiwała władza orzekająca w zakresie sądownictwa. Do uczestniczenia w tem zgromadzeniu i wykonywania orzecznictwa uprawnieni, a zarazem obowiązani byli wszyscy członkowie centeny, do broni zdolni²⁾. Z prawem rady

¹⁾ Tacyt Germ. c. 6: *Definitur et numerus; centeni ex singulis pagis sunt, idque ipsum inter suos vocantur, et quod primo numerus fuit, iam nomen et honor est.* W ustępie tym nie ma mowy o osobnym oddziale pieszych (*pedites*), jak mniemają między innymi Dahn p. d. I, str. 14, Grimm *Gesch. d. deut. Sprache* I, str. 491, Landau *Die Territorien in Bezug auf ihre Bildung* str. 311, ani też o oddziale wojskowym z pieszych i jezdnych złożonym. jak sądzi Müllenhoff *Zeit. f. deut. Alt.* X, str. 550, — tylko o tem, że setnia liczyła pierwotnie stu orężnych. Zob. Waitz p. d. I, str. 218. Niesłusznie odmawia centenie Erhardt p. d. str. 35 i n. znamion okręgu politycznego.

²⁾ Wedle wpływu, jaki przyznać wypada własności gruntowej na prawa polityczne, ocenia się też stanowisko członków centeny i ich uprawnienie do udziału w zgromadzeniu centenarnem. Dawniejsza teoria, której głównym przedstawicielem Moser w dziele *Osnabrückische Geschichte* I. §. 24, a której dotąd usiłuje bronić Waitz (w najnowszym III. wydaniu p. d. str. 347 i n.), poczytuje własność gruntową za niezbędny warunek wykonywania praw politycznych, i tylko wolnym posiadającym własny

i rozstrzygnięcia, jako czynnik doradczy i orzekający zarazem stali przy boku swego naczelnika¹⁾.

Zgromadzenia sądowe centenarne odbywały się w pewnych, zwyczajem uświęconych miejscach (mallobergus u Franków zwanych) i w oznaczonym z góry czasie wedle przyjętego zwyczaju.

Członkowie centeny uprawnieni do udziału w zgromadzeniu centenarnem ze względu na swe funkcje sądowe i prawo wyrokowania nosili u Franków nazwę *ra-chineburgii*²⁾.

grunt przyznaje udział w zgromadzeniu centenarnem i ludowem. Po wywodach Roth'a (*Geschichte des Benefizialwesens* 1850 a szczególnie *Feudalität und Unterthanenverband* 1863), który wykazał, że udział w wojsku nie zależał od własności gruntowej, niemniej po dostarczonych przez Sohm'a w p. d. dowodach, że także nie posiadający ziemi uczestniczyli w zgromadzeniach, nie powinny ulegać wątpieniu niezależność praw politycznych od własności gruntowej. Lud pod bronią był wojskiem, a wojsko zgromadzeniem ludu. Jeżeli każdy wolny i orężny obowiązany stanąć w szeregach wojskowych, to tem samem każdy uprawniony wziąć udział w zgromadzeniu. Zdanie to obecnie panujące w nauce podziela między innymi także Sickel p. d. str. 15, Kaufmann p. d. I, str. 358.

¹⁾ Tacyt Germ. c. 12: *Principes, qui iura per pagos vicosque reddunt, centeni singulis ex plebe comites consilium semel et auctoritas adsunt.* Zob. Sohma wywody p. d. str. 188 i n. Odmiennie nakreśla Sybel p. d. str. 74 i 218 stanowisko członków centeny; wychodząc z założenia o ustroju rodowym, uważa za orzekającego tylko naczelnika centeny, posiadającego zdaniem jego te same prawa, co w późniejszych czasach Asega i Redje wa fryzyjski.

²⁾ Podobnie nazywani obywatele ze względu na ich udział w sądach przysięgłych i w wykonywaniu sądownictwa sędziami

§. 4.

S e t n i k.

Na czele centeny stał setnik (princeps¹⁾, u Franków thunginus, w późniejszych czasach centenarius)

przysięgłymi tylko wtedy, gdy funkcyje te spełniają. Zob. Pardessus *Loi salique avec des notes et dissertations*. Paris 1843. *Dissertation IX* str. 578. Thonissen *L'organisation judiciaire, le droit pénal . . . de la loi Salique* str. 71 i 77. Najrozmaitsze objawiano zdania co do pojęcia rachineburgów, którego to wyrazu etymologiczne znaczenie wyprowadzano bądź od raginporo tyle co *consilium ferens* (jak Grimm *R. Alt.* str. 774. uw. 4. i Müllenhoff w Waitz'a *Sal. Recht.* str. 291), bądź uważano jako określające „przestrzegających prawa“ (Kern *Glossen in der lex Salica* str. 84). Wedle Savigny'ego (*Gesch. d. röm. Rechtes. im Mittelalter* t I, c. IV. §§. 61 i 62) rachineburgami nazywano wszystkich wolnych, uprawnionych do udziału w zgromadzeniach; inni upatrują w nich wyrokujących (Grimm p. d. 775), lub wybranych z pośród zgromadzenia sądowego dla wydania wyroku (Waitz w drugim wydaniu p. d. II, str. 485); Sohm zaś w p. d. str. 372, Siegel *Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens* str. 105 i 144, Waitz w 3 wyd. p. d. str. 359 i wielu innych, uważają rachineburgów za doradców, przygotowujących orzeczenie drogą propozycyi ułożonej stosownie do obowiązującego prawa (*legem dicebant*), która w razie przyjęcia przez zgromadzenie centenarne stawała się wyrokiem. Tych doradców z pośród zgromadzonych obierać miał skarżący, jak mniema Sohm l. c., gdy zdaniem Siegel'a l. c. prawo wyboru przysługiwało bądź jednej, bądź drugiej stronie spór wiodącej. Mylność tych zapatrywań wykazał Thonissen p. d. str. 74 i n.

¹⁾ Caesar *Com. d. bel. Gal.* VI, 22: *Magistratus ac principes . . . agri attribuunt*; VI. 23: *In pace nullus est*

urzędnik wybrany z pośród członków centeny¹⁾ na zgromadzeniu ludowem. Lud go ustanawiał na swem zebraniu, bo mianowanie urzędników wchodziło w zakres praw rządowych²⁾. Każdy wolny i orężny był wybieralnym. Nie idzie

communis magistratus, sed principes regnorum et pagorum inter suos ius dicunt, controversiasque minuunt. Tacyt Germ. c. 5, 9, 10—15, 22, 38, Annal. I, 55 i w. i. ustępów. Różne mylne pojęcia łączono z wyrazem „principes”. przez historyków rzymskich użytym. Uważano principes za szlachtę (jak Eichhorn p. d. § 146, Savigny *Beiträge zur Gesch. des Adels* str. 5), — poczytywano ich za oznaczających mniej więcej to samo co proceres, primores (Barth *Deutschlands Urgeschichte* II, str. 416, Unger *Die deutschen Landstände* 1844 str. 38) — upatrywano w nich dziedzicznych książąt ludu (K. Maurer *Ueber das Wesen des ältesten Adels* *Zeit. Stämme* 1846 str. 10), lub też królów okręgowych — „Gaukönige“ — (jak H. Müller *Die Marken des Vaterlandes* 1837 i Gaupp p. d.), lub hrabiów (jak Dahn p. d. I, strona 69). Zapatrywania te uważać należy za porzucone w nauce. Zob. Waitz p. d. I, str. 257 i n., który używa dla określenia principes niem. wyrazu Fürsten, łącząc z tem bądź właściwe znaczenie naczelników centeny, bądź uważając principes także za naczelników ludu całego 259 i n. Sybel p. d. str. 49 i n. odpowiednio swemu zapatrywaniu na pierwotny ustrój polityczny jako rodowy nazywa setników (principes) Älteste.

¹⁾ Waitz p. d. 270 utrzymując, że członkowie tej samej rodziny stali niejednokrotnie na czele kilku okręgów, uzasadnia mniemanie swe w uwadze 2-giej przykładami, które nie wskazują bynajmniej na stanowisko setnika; rozchodzi się tam raczej o wojewodów lub obranych dowódców wojskowych.

²⁾ Nawet w ustroju królewskim ustanawianie setników przysługiwało pierwotnie zgromadzeniu ludowemu, a nie królowi. Zob. Sohm p. d. str. 5. Zdanie Sybela, str. 78, że „wybór odbywał się na zgromadzeniu ludowem, ale wyboru dokonywali

zatem, by przy wyborze nie brano względu na osobiste zasługi, odznaczenie się w boju i pochodzenie z szlacheckiej rodziny. Z istoty rzeczy wypływająca przewaga takiego kandydata, po nad gmin się wznoszącego, rozstrzygała zapewne częstokroć przy wyborach na jego korzyść, nie uzasadniała jednak prawnie przywileju obieralności mianowicie dla szlachty¹⁾.

Z istoty rzeczy wynika, że w związkach organizacji politycznej wobec nader szczupłej ilości urzędów, organa publiczne powołane były do wykonywania rozmaitych funkcji. Setnik germański łączył też w swym urządzie różne uprawnienia, poruczone w bardziej rozwiniętym ustroju państwowym kilku osobnym organom. I tak był on w pierwszym rzędzie sędzią w obrębie swej centeny. Jako sędzia nie posiadał władzy orzekającej, przewodniczył tylko zgromadzeniu centenarnemu, kierował tegoż obradami, przestrzegał w niem porządku, i miał wykonywać powzięte uchwały i zapadłe wyroki. Prócz tego setnik wiódł centenę swą jako oddział wojskowy do boju, był jej dowódcą wojskowym w wyprawach wojennych. Co więcej spełniał pierwotnie także funkcję kapłana w swym okręgu²⁾.

tylko członkowie centeny, o której setnika się rozchodziło, i że dla tego wybierano na ludowem zgromadzeniu, aby w razie sporu mogło nastąpić rozstrzygnięcie przez lud zgromadzony“, — należy uznać za wchodzące w obręb nader śmiałych i dowolnych zupełnie przypuszczeń.

¹⁾ Odmiennego zdania między innymi Eichhorn p. d. § 146 i Savigny p. d. str. 6 i n. Zob. Waitz p. d. strona 183 i 270

²⁾ Cezaj me znalazł u Germanów odrębnego stanu kapłanów. Zob. Sybel p. d. str. 52.

Władza setnika nie gasła z upływem pewnego czasu, nie obierano go na rok lub na kilka lat, lecz na cały przeciąg życia, a względnie dopóki starczą mu siły¹⁾.

Jako wynagrodzenie za trudy z urzędem połączone otrzymywał setnik dary honorowe w owocach, w zbożu, w zwierzętach i broni.

§ 5.

D r u ż y n a.

Przez drużynę (*comitatus*²⁾, *Gefolgschaft*) rozumieć należy orszak złożony z wolnych i orężnych, pozostający w usługach setnika lub króla. Usługi tu honorowe, nie uwłaczające w niczem godności i prawom wolnego męża. Drużyna towarzyszyła setnikowi lub królowi w wojnie i pokoju, walczyła obok niego w wyprawach wojennych, w czasach pokoju tworzyła jego świtę, dopuszczoną do spólnego z nim stołu³⁾. Król lub setnik obowiązany był członków

¹⁾ Na pewien czas chcą mieć obranym naczelnika osady, nieodróżnionego od setnika Köpke *Deutsche Forschungen* 1859 str. 22, Thudichum p. d. str. 7, 8, Landau *Salgut* str. 90. Sichel p. d. str. 111 mniema, że wyboru dokonywano na czas nieokreślony, co w gruncie rzeczy zgodne z naszym zapatrywaniem w tekście wypowiedzianem.

²⁾ Zob. Tacyt Germ. c. 12, 13, 15. *Annal.* II. 63.

³⁾ Tacyt Germ. c. 13 powiada o drużynie, że jest „*in pace decus, in bello praesidium*,” obowiązek zaś wależenia przy boku setnika nakreśla następnie c. 14: „*Iam vero infame in omnem vitam ac probosum superstitem principi suo ex acie recessisse. Illum defendere, tueri sua quoque fortia facta*

swej drużyny otaczać szczególniejszą opieką i ochroną, własnym kosztem uzbrajać i utrzymywać¹⁾.

Stosunek zawiązywano przez dobrowolne oddanie się w usługi, przyczem wstępujący do drużyny składali przysięgę wierności. Skutkiem tego wytwarzał się stosunek trwały między członkami drużyny a setnikiem lub królem, nie na krótki czas tylko lub dla pewnej wyprawy wojennej zawarty, lecz stale do usług z jednej, a do ochrony z drugiej strony zobowiązujący. Mimo to wystąpienie z drużyny było dozwolonem.

Do drużyny wstępowali tak młodzieńcy, jak mężowie już dojrzały. Wytwarzało się między członkami drużyny koleżeństwo, do wspierania się wzajemnego i wspólnej obrony mianowicie w wojnie obowiązujące³⁾. — Posiadanie drużyny stanowiło przywilej setników, u ludów monarchicznych

gloriae eius assignare praecipuum sacramentum est. Principes pro virtute pugnant, comites pro principe“.

¹⁾ Zob. Waitz p. d. I. str. 373 i n. Bobrzyński p. d. strona 36.

²⁾ Odnosząc do drużyny ustęp Cezara Com VI 23: *Atque ubi quis ex principibus in conciliis dixit, se ducem fore, qui sequi velint profiteantur* etc. niektórzy jak Eichhorn p. d. § 16, Wietersheim *Zur Vorgeschichte d. deut. Nation* strona 379, uważają drużynę za powstałą w celu urządzenia pojedynczych wypraw wojennych. Zbieranie ochotników, o których wspomina l. c. Cezar, nie pozostaje jednakże w żadnym związku ze stałym stosunkiem wiernym drużyny, jakto wykazał Waitz p. d. I. str. 382 i n.

³⁾ Przykłady dowodzące, że nie tylko młodzieńcy orężni, ale i dojrzały, sławni mężowie wstępowali do drużyny, przytacza Leo Ueber *Browult* strona 98, Köpke *Deutsche Forschungen* 1859 str 142.

prawo do drużyny przysługiwało także królowi, szlachta zaś tego prawa nie miała¹⁾.

Niejednokrotnie przeceniano znaczenie drużyny. W szczególności nie podobna upatrywać powodu do wędrówek narodów w wyprawach drużyn awanturnych, równie jak nie można przypisywać im prowadzenia zaczepnych wojen²⁾; drużyny nie urządzały żadnych osobnych wypraw wojennych, w którychby lud nie uczestniczył, walczyły one pośród wojska ludowego jako straż przyłoczna setników lub królów. Choć po za obrębem wojskowej organizacji powstałe, pierwotne drużyny germańskie nie zachwiały tą organizacją w niczem, ani też nie przedstawiły się

¹⁾ Mniemanie, że szlachcie przysługiwało prawo do drużyny (Zob. Savigny *Beiträge zur Gesch. des Adels* str. 5, Gaupp *Ansiedelungen* str. 148), polega na zapoznaniu właściwej istoty germańskiego szlachectwa i pozostaje w sprzeczności z podaniem Tacyty, który wymienia tylko principes a nie nobiles jako posiadających drużynę. Nie można też — jak Köpke p. d. str. 20 — przyznać prawa do drużyny każdemu wolnemu, ani też poczytywać wszystkich Germanów za objętych węzłem drużyny tak, iż wszyscy byli albo panami drużyny albo jej członkami — jak Watterich *De veterum Germanorum nobilitate* str. 144. Zapatrywania te uważać należy za zbyt śmiałe przypuszczenia, cały ustrój państwowy podające w wątpliwość, a nie usprawiedliwione żadnym świadectwem źródeł. Zob. Waitz p. d. str. 371.

²⁾ Zbyt doniosłe znaczenie przyznają drużynie między innymi Majer *Germaniens Urverfassung* str. 195, Eichhorn p. d. § 16, 17, Savigny p. r. str. 27, Phillips *Deutsche Geschichte* I, strona 392. Przeciw podobnemu pojmywaniu drużyny oświadczyli się w szczególności Sybel p. d. str. 141 i n. Waitz p. d. I. strona 383 i n. Bobrzyński p. d. strona 36 i w. i.

jako czynnik wrogi istniałego organizmu politycznego. Dopiero w zmienionej postaci wytworzonemu w późniejszych wiekach wazalstwu przypadło wywrzeć wpływ stanowczy na ukształtowanie ustroju państwowego.

§ 6.

Zgromadzenie ludu.

U wszystkich ludów germańskich tak republikańskich jak monarchicznych polegał ustrój polityczny na zasadzie bezwzględnej wolności ludu¹⁾. Lud był prawdziwym przedstawicielem państwa, a organem wykonującym wszystkie prawa panowania i rządzenia zgromadzenie ludu (*concilium civitatis*). Lud dzierzył w swych rękach najwyższą władzę prawodawczą i rządzącą, a wykonywał ją na zgromadzeniach, w których uprawnieni byli uczestniczyć wszyscy wolni i orężni²⁾. Zgromadzenie ludu załatwiała wszystkie sprawy ważniejsze, dotyczące się całego związku państwowego. W szczególności rozstrzygało o wojnie i pokoju, o zawieraniu przymierzy z innymi ludami, obierało dowódców na wyprawy wojenne, mianowało urzędników, przy monarchicznym ustroju rozstrzygało drogą wyboru między

¹⁾ Słusznie wyraża się Barth (*Deutschlands Urgeschichte* II, str. 140) o ludach z ustrojem monarchicznym: *Frei waren sie durch das Königthum*. Zob. Gau pp *Die german. Ansiedlungen und Landtheilungen* strona 94, Dahn p. d. I strona 17, Sobm p. d. str. 4

²⁾ Prawdopodobnie prawu uczestniczenia odpowiadał obowiązek wzięcia udziału. Zob. Schulte p. d. § 14 str. 41.

członkami rodziny królewskiej o następstwie, a względnie dokonywało elekcyi króla. O ile okazała się potrzeba stwierdzenia zwyczajowego prawa lub tegoż zmiany, następowało to drogą uchwały powziętej przez zgromadzenie ludowe¹⁾. Niemniej przysługiwała temuż zgromadzeniu władza sądowa w dziedzinie prawa karnego, gdy chodziło o zbrodnie zagrożone karą śmierci. I tak zastrzeżone były orzecznictwu zgromadzenia ludowego zdrada kraju, opuszczenie szeregów wojskowych, przejście do nieprzyjaciela²⁾.

Na zgromadzeniu tem uznawano też młodzieńców przez wręczenie im broni za orężnych, a tem samem za uprawnionych w pełni członków ludowego związku, i dokonywano tych aktów prawnych, które wywierały wpływ na stanowisko pewnej osoby w stosunku do całego ludu, jak wyzwolenie niewolnego.

¹⁾ Zob. Sickel p. d. str. 175. Waitz p. d. str. 356.

²⁾ Sohm p. d. str. 5, oświadcza się przeciw rozdziałowi kompetencyi sądowej między zgromadzeniem ludowem a centenarnem tak, iżby zgromadzeniu ludowemu przysługiwało orzecznictwo w przypadkach zbrodni większych, we wszystkich innych zaś sprawach zgromadzenie centenarne wykonywało jurysdykcją; zdaniem jego zgromadzenie ludowe miało pełną kompetencję we wszystkich sprawach i mogło każdą rozstrzygać, stosunek konkurencyjny miałby między temi dwoma zgromadzeniami zachodzić podobny, jak w późniejszych czasach między sądami królewskimi i ludowymi. Zob. także Bo br zy ń s k i p. d. str. 32. Mniemanie powyższe zdaje mi się pozostawać w sprzeczności z ustępem Tacyta Germ. c. 12: *Licet apud consilium accusare quoque et discrimen capitis intendere. Proditores et transfugos arboribus suspendunt, ignavos et imbelles et corpore infames coeno ac palude iniecta super crate mergunt.*

Lud zbierał się na zgromadzenia swe pod gołym niebem na wzgórzach lub w lasach i to w miejscach, w których składano bogom ofiary. Miejsce ofiarne było miejscem zebrania ludu na obrady w sprawach politycznych.

Zwyczajne zgromadzenia ludu odbywano w pewnych z góry oznaczonych terminach, zwykle w czasie, gdy padał nów lub pełnia księżyca; w razie nagłej potrzeby jednak, jeżeli chodziło np. o obronę kraju przeciw napadającemu nieprzyjacielowi, o niesienie pomocy zaprzyjawnionemu ludowi innemu, o ukaranie złoczyńcy schwytanego na gorącym uczynku itp. można było odbyć zgromadzenie nadzwyczajne także w innej porze¹⁾.

Do stawiania wniosków na zgromadzeniu ludów republikańskich tylko setnicy się byli upoważnieni. Przemawiali zazwyczaj li odznaczający się wymową, sławą wojenną²⁾ (szlachectwem³⁾), w głosowaniu zaś brali udział urzędem, wszyscy obecni wolni i orężni³⁾.

Głosowania formalnego nie było; uderzenie tarcz lub szcęk broni znamionował przystąpienie do objawionego zdania i przyjęcie postawionego wniosku, w razie zaś niezado-

¹⁾ Tacyt Germ. c. 11: *Coeunt nisi quid fortuitum aut imbitum incidit certis diebus, quem aut inchoatur luna aut supletur*. Zob. Waitz p. d. str. 341 i n.

²⁾ Zob. Tacyt Germ c. 11. Dahn p. d. str. 69 Waitz p. d. I. str. 353.

³⁾ Mniemanie Dahn's a p. d. I str. 20, że młodzieniec nie osiadły na gruncie mógł wprawdzie jawić się na zgromadzeniu ludowym, ale nie miał prawa głosowania, bo do głosowania uprawnionym był tylko mąż dojrzały, posiadający własność gruntową. — wypadła poczytać za niezbyt udane staranie pogodzenia dwóch sprzecznych teorii o warunkach udziału w zgromadzeniach. Zob. powyżej str. 78, uw. 2.

wolenia długo trwające szemranie dawało się słyszeć, co było oznaką odrzucenia wniosku ¹⁾. U ludów republikańskich kapłani zagajali zgromadzenie, kierowali obradami, przestrzegali porządku, starali się o utrzymanie pokoju ²⁾, i wykonywali wyroki karne na zgromadzeniu zapadłe, czyniąc Bogom ofiarę ze złoczyńców na śmierć skazanych.

§. 7.

Zebranie setników.

U ludów republikańskich wnioski do uchwał zgromadzenia ludowego wychodziły od setników. W celu zgodnego wystąpienia i skutecznego załatwienia spraw okazywała się zatem potrzeba poprzedniego porozumienia się setników między sobą. Odbywały się też zebrania setników (*Fürstentage*), na których naradzano się nad najważniejszymi sprawami publicznymi, układano wnioski zgromadzeniu ludowemu przedstawić się mające i przygotowywano w ogóle materiały dla tegoż uchwał. Sprawy pomniejsze

¹⁾ Tacyt Germ. c. 11: *Si displicuit sententia, fremitu aspernantur; si placuit, frameas concutiunt*. Zob. Grimm *R. Alt.* str. 770 i n.

²⁾ Tacyt Germ. 1. c.: *Silentium per sacerdotes, quibus tum et coërcendi ius est, imperatur*. Z tego ustępu słusznie wnosi Bethmann-Hollweg *Civilprocess des germ. Rechtes* I. str. 92, że kapłanom w republikańskim ustroju przysługiwało przewodnictwo w zgromadzeniu ludowym. Waitz p. d. str. 350 uw. 4., bez przytoczenia powodów temu przeczy, Sickel p. d. str. 40. mniema, że w ogóle nie było żadnego przewodniczenia.

setnicy załatwiali sami, bez odnoszenia się do zgromadzenia ludowego ¹⁾, i w tej mierze stanowili niejako rząd całego ludu ²⁾.

U ludów z ustrojem monarchicznym zebrania setników, o ile w ogóle się odbywały, pozbawione były powyż nakreślonego znaczenia. Od uznania króla zależało, czy uważał za stosowne poddać poprzednim obradom setników przedmioty, przedłożyć się mające pod uchwałę zgromadzenia ludowego; zresztą do narad nad sprawami publicznymi powoływali królowie prócz urzędników także osoby z najbliższego swego otoczenia, przez co zatracala się w zupełności właściwa cecha zebrania setników.

§. 8.

W o j e w o d o w i e.

W braku stałego naczelnika. dzierżącego jakąkolwiek władzę u ludów republikańskich, konieczność jednolitego prowadzenia hufców wojskowych w wyprawach wojennych powodowała ustanawianie naczelnego dowódcy. Na zgromadzeniu ludu, w razie uchwalonej wojny zaczepnej lub obronnej, wybierano wojewodę (dux, Herzog), który miał wieść do boju hufce wojskowe, zebrane w oddziałach, dowodzonych przez setników. Wyboru dokonywano przez wyniesienie na tarczę wśród szczęku broni i okrzyków zgro-

¹⁾ Tacyt Germ. l. c.; *De minoribus rebus principes consultant, de majoribus omnes; ita tamen, ut ea quoque, quorum penes plebem arbitrium est, apud principes pertractantur.*

²⁾ Zob. Bobrzyński p. d. str. 33.

madzenia ¹⁾. Przy wyborze rozstrzygała waleczność i sława wojenna kandydata, ani urząd, ani też pochodzenie z rodziny szlacheckiej nie uzasadniały przywileju wybieralności ²⁾.

Władza wojewody była czysto wojskową, skuteczną raczej przez tegoż wpływ moralny u ludu, jak przez surowość uprawnień mu nadanych. Osobista waleczność i doświadczenie wojskowe zapewniały posłuszeństwo jego rozkazom, choć sam z mocy swego dowództwa naczelnego nie miał prawa karania nieposłusznym i występnyom. Prócz naczelnego dowództwa w czasie wojny, wojewoda nie posiadał żadnych innych uprawnień urzędowych. W szczególności nie przysługiwała mu władza sądowa ³⁾. Towarzyszyli też

¹⁾ Brinno obrany tak ze względu na swą „stolida audacia“ jak „claritas natalium“ wojewodą, wyniesiony zostaje na tarczę wedle dawnego zwyczaju, za świadectwem Tacyta *Hist.* IV. 15: „Brinno... *impositus scuto mora gentis et sustinentium humeris vibratus dux deligitur*“.

²⁾ „*Reges ex nobilitate, duces ex virtute sumunt*“ powiada Tacyt Germ. c. 7. Ustęp ten nie ma na celu. — jak mylnie utrzymuje Watterrich p. d. str. 30, — nakreślić różnicy między monarchicznym a republikańskim ustrojem, lecz zaznaczyć, że przy wyborze dowódcy wojskowego rozstrzygała osobista waleczność kandydata. Zob. Gengler p. d. str. 34, uw. 5, Dahn p. d. I. str. 65. Bez powodu dostatecznego utrzymuje Daniels *Handbuch d. deut. Reichs- und Staaten-Rechts-Gesch.* I. str. 346 i Waitz p. d. I. str. 268 że wojewodę wybierano z pośród setników i że wojewoda był zarazem setnikiem. Mylność tego zapatrywania nie wątpliwie się okazuje w obec tego, że Tacyt rozróżnia „*principes*“ stanowczo od „*duces*“ że nakreśla odmienny zakres ich działania, a dla wojewodów „*virtus*“ jako jedyny warunek wybieralności oznacza.

³⁾ Co do władzy wojewodów rozechodzą się podania historyków rzymskich. Cezar *Commen.* cap. XIII. powiada: „*Cum*

wojsku w wyprawach wojennych kapłani, którym przypadało spełnianie podobnych czynności, jak w pośród zgromadzenia ludowego w czasie pokoju, mianowicie karania złooczyńców sposobem ofiary, złożonej Bogom ¹⁾. Również nie należało do zakresu uprawnień wojewodzińskich zawieranie pokoju lub traktatów z innymi ludami, bez polecenia lub potwierdzenia ze strony zgromadzenia ludowego ²⁾.

Władza wojewodzińska kończyła się z ustaniem wojny.

bellum civitas aut illatum defendit aut infert, magistratus, qui eo bello praesint, ut vitae necisque habeant potestatem, deliguntur“, przyznaje zatem dowódcom wojskowym w czasie wojny nieograniczoną władzę karno-sądową; wedle Tacyta zaś Germ. c. 7: „*duces exemplo potius quam imperio, si prompti, si conspici, si ante aciem agant, admiratione praesunt. Ceterum neque animadvertere neque vincere, ne verberare quidem, nisi sacerdotibus permissum*“ wojewodowie nie posiadali żadnej władzy sądowej. Sprzeczność tę trudno w inny sposób wytłumaczyć, jak biorąc na uwagę, że w czasach Cezara nie istniał osobny stan kapłanów, i że każdy naczelnik czy to rodu, czy ludu całego, spełniał zarazem funkcje kapłańskie; gdy zaś następnie przyszło do rozdziału czynności publiczno-prawnych od funkcji kapłańskich, wojewodowie nie mogli złooczyńców na śmierć skazywać, bo z występnych, naruszających pokój wojskowy, należało uczynić Bogom ofiarę, a to wchodziło w zakres kapłanów. Do rzędu dowolnych przypuszczeń wypada zaliczyć rozróżnianie między wojewodami posiadającymi władzę dyktatorską, a dowódcami wojskowymi z zakresem działania przez Tacyta oznaczonym, jak to usiduje wywnioskować z powołanych ustępów Cezara i Tacyta, Sybel p. d. §. 8. str. 152 i n.

¹⁾ Zob. Grimm *Rechtsalt.* str. 751. Wilda *Strafrecht der Germanen* str. 239, 334. Waitz p. d. I, str. 349 i n.

²⁾ Myli się Horkel *Die Geschichtsschreiber d. deut. Urzeit* 1849 str. 697, przyznając wojewodom prawo zawierania traktatów pokojowych bez spóludziału ludu. Armin wojewoda

§. 9,

K r ó l o w i e.

Obok ustroju czysto republikańskiego znajdujemy u ludów germańskich wytworzoną królewskość. Ustrój królewski nie jest właściwością pewnych tylko ludów, ani też wytworem pewnego czasu; królewskość na przemian z formą czysto republikańską istniała u różnych ludów germańskich w różnych czasach ¹⁾. Nie da się też oznaczyć, która z tych form ustroju państwowego jest dawniejszą ²⁾, a tem mniej

Cherusków zajmuje tylko stanowisko doradcy, „suadente Armino“ powiada Tacyt *Annal.* I 57. Zob. Dahn p. d. I. str. 66 i n.

¹⁾ Zob. Kaufmann p. d. str. 144. Waitz p. d. str. 295. Odmiennego zdania Wittmann *Das altgerman. Königthum.* Erhardt p. d. str. 63 i n., którzy w czasach Tacyty, również jak poprzednio, u wszystkich ludów tylko ustrój królewski chcieliby dopatrzeć.

²⁾ Cezar u ludów Germańskich nie spotkał ustroju królewskiego, wspomina tylko o dwóch królach u Eburonów zaliczonych do Germanów, osiadłych w Belgii *Comm. p. V. 24 VI.31.* Tacyt zaś znalazł królewskość głównie u wschodnich ludów germańskich. Nie można stąd wnosić, że w czasach Cezara u Germanów nie istniał wcale ustrój królewski i dopiero później się wytworzył. W szczególności nie dowodzą ustępy *Germ. c. 28* i *Annal. II, 44, 88,* że Tacyt nie uważał królewkości za starodawną formę germańskiego ustroju politycznego; nie można też ustępu *Germ. c. 43* przytaczać na uzasadnienie mniemania, że Tacyt republikański ustrój pożytywał za dawniejszy od królewskiego. Zob. Dahn p. d. I. str. 88 i n. Myli się w zupełności Köpke *Deut. Forschungen* str. 185 przyjmując ustrój królewski w czasach Tacyty za istniały tylko u Gotów i sąsiadujących z niemi ludów nad wybrzeżem morskim, podobnie jak Rauschnik *Gesch. d.*

określić podstawy, na których doszło do wytworzenia królewskości u ludów germańskich¹⁾. Niewątpliwie jednak ustroj królewski zrodził się na gruncie rodzimych pojęć germańskich, a królewskość znaną była Germanom już w najdawniejszych czasach historycznych.

Wola ludu rozstrzygała o formie ustroju politycznego; wolą ludu ustroj czysto republikański mógł być zmieniony w królewski, a istniejące królestwo przeistoczone w rzecz-

deut. Adels str. 17, który oprócz Arnwista i Maroboda w ogóle nie znajduje żadnych królów aż po czasy Klodwika. Mylność tych zapatrywań wykazał między innymi Dahn i c. Bethmann-Hollweg *German* str. 52. Również niepodobna ustroju królewskiego uważać u Germanów za dawniejszy, od republikańskiego, jak utyzniają Löbell *Gregor von Tours und seine Zeit*, str. 325, Barth p. d. IV. str. 238, Watterich p. d. str. 26, Zob. Waitz p. d. I str. 286 i 298. Obydwie formy wypadają za istniejące obok siebie z dawien dawna, bez możności oznaczenia, która z nich była wcześniejszą, gdy doszło do skupienia ludów w publiczno-prawny związek polityczny.

¹⁾ Nie powstała królewskość z kapłaństwa, jak mniema Müller *Die deut. Stämme u. ihre Fürsten* str. 180, nie wynika ze stosunku druzyny (jak sądzi Eichhorn p. d. §. 17, Phillips *Deut. Gesch.* I. str. 428, i w. i.) ani też z połączenia druzyny z dowództwem wojskowem (jak twierdzi Léo *Vorlesungen zur Gesch. d. deut. Volkes u. Reiches* I. str. 175 i n.), nie przedstawia się ona li w charakterze stałego dowództwa wojskowego, jak mniema Thudichum *Staat* str. 62. Mylność tych zapatrywań wykazano. Zob. Dahn p. d. I. str. 24 i n., Waitz p. d. str. 309. Prawdopodobnie u wielu ludów królewskość powstała z władzy wojewodzińskiej w ten sposób, że wojewodom udało się władzę swą także i na czas pokoju zatrzymać i rozszerzyć nabyciem dalszych uprawnień. Zob. Bobrzyński p. d. str. 35, Brunner *Gesch. u. Quellen d. deut. Recht.* w Holtzendorffa *Encykl.* str. 198.

pospolitą bez naczelnego zwierzchnika ¹⁾). Jeżeli król miał stanąć na czele ludu, postanawiano na zgromadzeniu ludowym drogą wyboru, kogo wypada obdarzyć godnością królewską ²⁾, przyczem brano wzgląd zazwyczaj na szlachectwo. Z ustaleniem królewskości wytworzyła się dziedziczność o tyle, iż prawidłowo dokonywano elekcji z pośród rodziny królewskiej. Dziedziczność łączyła się z prawem wyboru: lud drogą elekcji powoływał następcę z pośród członków królewskiej rodziny ³⁾. Gdy rodzina ta wygasła, lud bez ograniczenia żadnego swobodnie wykonywał elekcję.

Brak dokładnych wiadomości co do zachowywanych przy wyborze formalności. U wielu ludów, podobnie jak przy wyborze wojewody, wynoszono dezygnowanego kandydata na tarczę, a lud zgromadzony szczękiem broni i radośnymi okrzykami objawiał zgodność swą na poruczenie władzy królewskiej kandydatowi. Wręczano mu następnie dzidę jakosymbol władzy ⁴⁾. Prawdopodobnie już w czasach pier-

¹⁾ Niejednokrotnie wypędzano królów, jak Maroboda, Vannius'a, lub zabijano ich, jak tego przykłady znajdujemy u Alamanów, Herulów, Ostrogotów, Langobardów. Zob. Dahn p. d. I. str. 113, Waitz p. d. I. str. 322 i n.

²⁾ Wizygotowie obierają Alaryka królem, a po tegoż śmierci poruczają rządy Ataulfowi. Zob. Jordanis *De origine et rebus gestis Gothorum* c. 30.

³⁾ W tem znaczeniu należy pojmować ustęp Tacyty Germ. c. 7. *Reges ex nobilitate . . . sumunt*. Zob. Gengler p. d. str. 34. uw. 5. Schulze. *De testamento Gensirici seu de antiquissima lege successoria in Germanorum regnis*. Jena 1879.

⁴⁾ Langobardowie obranemu królowi Hildebrandowi wręczają dzidę (*contum*) *sicut moris est*. Zob. Kaufmann p. d. I. str. 147.

wotnych król obrany składał przysięgę, że należycie będzie wypełniał obowiązki władania, bronić prawa a występiać bezprawie, że będzie swemu ludowi wiernym i prawym królem ¹⁾,

Trudno dokładnie określić zakres pierwotnej władzy królewskiej. Niewątpliwie królewskość nie zdołała zatrzeć wolności ludu. Król był ozdobą i sławą swego ludu. raczej jego obrońcą i opiekunem, jak nieograniczonym władzcą i panem ²⁾. Z królewskością łączyło się też sprawowanie najważniejszych czynności rządowych przez zgromadzenie ludowe. We wszystkich sprawach żywotnych król winien zasięgnąć przyzwolenia swego ludu, nie wolno mu samoistnie

¹⁾ Prawdopodobnie i ludz zaprzysięgał z dawien dawna wietność swemu królowi. Zob. Köpke p. d. 193, Kaufmann p. d. str. 148.

²⁾ Zdanie Sohm'a p. d. str. 4, „że król germ. przedstawicielem raczej idei jak władzy, że ozdobą i zaszczytem, a nie władzcą swego państwa“, niesłusznie uważa Waitz p. d. str. 327 uw. 1, za nieodpowiedne. Sohm trafnie w powyższy sposób określa cechę germańskiego królestwa nie na „potestas“ lub „imperium“ opartego, lecz pozostawiającego lud w wykonywaniu najważniejszych praw rządowych. To też powiada Tacyt Germ. c. 7: *Nec regibus infinita aut libera potestas*. Wyjątkowo u niektórych ludów władza królewska objęła szeroki zakres uprawnień i usunęła lud od współudziału w sprawach publicznych, a u Sitonów rządy dzierżyła kobieta w swych rękach. Zob. Tacyt Germ. c. 44. c. 45: *Suionibus Sitonum gentes continuantur, cetera similes uno differunt, quod femina dominatur: in tantum non modo a libertate sed etiam a severitate degenerant*. Zob. Köpke p. d. str. 8. Bethmann-Hollweg p. d. str. 65.

bez współdziałania zgromadzenia ludowego stanowić o wojnie i pokoju, ani też wykonywać władzy ustawodawczej¹⁾.

Królowi przysługiwało prawo zwoływania zgromadzeń ludowych, przewodniczenia na tych zgromadzeniach, stawiania wniosków i kierowania obradami. Przedłożenia wnoszone w ustroju czysto republikańskim przez setników, prawidłowo w imieniu króla i tylko za jego aprobatą poddawano uchwałom zgromadzenia ludowego²⁾.

Król był z mocy swego stanowiska naczelnym dowódcą ludu w czasie wojny. Tem samem w ustroju królewskim odpadała potrzeba wybierania wojewody; za zgodą króla jednak i na tegoż żądanie mogło przyjść do ustanowienia dowódcy wojskowego, który niejako w zastępstwie króla wiódł wojsko do boju³⁾.

Król miał prawo do utrzymywania drużyny; z czasem u niektórych ludów stało się to wyłącznym przywilejem królewskim⁴⁾.

1) Zob. Sichel p. d. 183 i n.

2) Zob. Schulte p. d. str. 40.

3) Waitz p. d. I. str. 333, uw. 2, sądzi, że Tacyt w c. 7. mówiąc o wojewodach miał na oku tylko ludy republikańskie, gdy inni, jak Barth p. d. IV. str. 241, Barthold *Kriegswesen* I. str. 30 wręcz przeciwnego są zdania. Niewątpliwie w ustroju królewskim prawidłowo nie było potrzeby obierać naczelnego dowódcy wojskowego do każdej wyprawy wojennej, bo na czele ludu stał król, mający strzedz pokoju na zewnątrz i wewnątrz, i wieść w danym razie lud swój do boju; mimo to mogło nastąpić ustanowienie innej osoby dowódcą wojskowym, który różnił się od republikańskiego wojewody tem, że podlegał królowi, i że wybór jego możliwie nie odbywał się w uroczystej formie wyniesienia na tarczę. Mianowanie takiego dowódcy staje się z czasem prawem królewskim. Zob. Jordan i s c. 16.

4) Zob. Brunner l. c. str. 198.

Prawa mianowania setników nie posiadali pierwotnie królowie germańscy. Dopiero od wędrówek narodów, gdy władza rządowa coraz bardziej skupiała się w rękach królów, tak skutkiem potrzeby uznanej wśród grożących niebezpieczeństw, jak pod wpływem zapoznania się z rzymskim organizmem państwowym, mianowanie urzędników przeszło ze zgromadzenia ludowego na króla¹⁾. Stanowisko setników uległo skutkiem tego znacznej zmianie, zakres ich urzędowych uprawnień ograniczono, natomiast powstały nowe urzędy poprzednio nieznanne, jak u Franków hrabiowie i sacebarones²⁾, którym królowie poruczali spełnienie pewnych czynności urzędowych, oznaczając zakres ich działania.

Króla obowiązkiem było czuwać nad utrzymaniem stanu prawnego w pośród swego ludu, nad zachowaniem pokoju wewnątrz kraju. Dlatego okup, przez złoczyńcę za naruszenie pokoju społecznego uiścić się mający, należał królowi³⁾.

Królowi, jako stojącemu na straży pokoju wewnątrz kraju, przypadało też staranie o wykonanie wyroków, zapadłych na zgromadzeniach sądowych. Przyczyniło się to do wytworzenia nowych urzędów królewskich i zmieniło zakres działania setników. Ustanowieni przez króla urzędnicy

¹⁾ Słusznie poczytuje Dahn p. d. str. 34, prawo królewskie mianowania urzędników jako główny skutek i główną przyczynę zarazem zwiększonej władzy królewskiej po wędrówkach narodów. Odmiennego zdania Köpke p. d. str. 11, Waitz p. d. I. str. 331.

²⁾ O tych urzędnikach pomówić wypadnie w historii ustroju epoki frankońskiej.

³⁾ „*Pars mulctae regi vel civitati... exsolvitur*“ powiada Tacyt Germ. c. 12.

mieli w jego imieniu funkcyonować, bądź jako sędziowie w zgromadzeniach centenarnych, bądź jako urzędnicy egzekucyjni. Na staraniu o utrzymanie wewnętrznego pokoju zasadzała się w ogóle najwyższa władza sądowa, królowi przysługująca. Trudno jednak rozstrzygnąć, czy w czasach gdy królewskość zatrzymała pierwotną swą rodzimą cechę germańską, istniały odrębne sądy królewskie obok sądów ludowych centenarnych. Najdawniejszy pomnik prawa szczepowego Franków salickich stwierdza wprawdzie istnienie sądu królewskiego u Franków i przedstawia króla jako dzierżącego najwyższą władzę sądową, ale pozostawia kwestyę otwartą co do czasu, kiedy powstały odrębne sądy królewskie¹⁾.

Królewskość, skupiając węzłami silniejszymi jak ustrój czysto republikański, ludność w polityczną jednostkę, już sama przez się w naturalnym rozwoju ześrodkowania rządów wiodła do coraz większego zakresu uprawnień królewskich, a to tem bardziej, ile że zapoznanie się z rzymskimi instytucjami i rzymskim organizmem państwowym wpłynęło na przeobrażenie w tym kierunku ustroju politycznego germańskiego.

Na zewnątrz długie spadające włosy²⁾, wieniec na głowie, honorowe odmiany w ubiorze i broni stanowiły oznakę królewskiej godności³⁾.—Podobnie jak setnicy otrzymywali królowie dobrowolne dary w owocach, zbożu, broni, i zwierzętach. Nie mieli jednak prawa nakładania podatków.

¹⁾ L. Sal. Tit XVIII, XLVI, LVI. Zob. Thomissen *Loi Salique* str. 396.

²⁾ Ztąd nazwa króla „comatus, cinctus“. Zob. Grimm *Rechtsalt* str. 239, Gengler p. d. str. 274, uw. 3.

³⁾ Zob. Dahn p. d. I. str. 34 i uw. 3.

Daniny opłacały tylko ludy podbite, to też żądanie podatków lub opłaty danin uchodziło w wyobrażeniu germańskim za niezgodne z wolnością, za ubliżające godności mężów wolnych¹⁾.

Gdy wśród grożących w czasie wędrówki niebezpieczeństw, pojedyncze ludy łączyły się z sobą i wytwarzały szczepowe związki państwowe, nie mogli ostać się królowie pojedynczych ludów. Król, któremu poruczono dowództwo wojskowe nad sprzymierzonymi hufcami, lub też król najsilniejszego ludu obejmował władzę nad całym związkiem szczepowym i usuwał innych królów od panowania. Przyczyniło się to poniekąd do rozszerzenia zakresu uprawnień królewskich.

§. 10.

Zgromadzenie ofiarne i szczepowe.

Na polu religijnem łączność kilku ludów do jednej grupy należących (eiusdem generis), oparta na wspólności religii i obrzędów, znamionowała się na zewnątrz w odbywaniu spólnego zgromadzenia w celu składania spólnym Bogom ofiary. Miejsca otaczane przez kilka ludów zarówno czcią i szczególnem poszanowaniem, uważane za spólną świętość—były miejscami zebrania dla sprawowania spólnych obrzędów religijnych, w pewnym oznaczonym czasie²⁾. I tak ludy należące do grupy Swewów, uważały pewien las

¹⁾ Dio Cass. 56, 18. Zawojowani Fyzowie obowiązani do opłaty haraczu Rzymianom Tacyt Annal IV 72.

²⁾ Zob Dahn p. d. I str. 4. Bobrzyński p. d. str. 31 i n.

w swym kraju za spólną kolebkę i otaczały go jako świętość czcigą szczególną; tam zbierali się podczas uroczystości wysłannicy ludów dla sprawowania bogom ofiary¹⁾.

Zgromadzenia podobne kilku ludów były zgromadzeniami ofiarnymi. Nie brali w nich udziału wszyscy wolni i orężni, tylko wysłannicy ludów z pojedynczych osad, a względnie z okręgów centenarnych wybrani. To też zgromadzenia te nie miały politycznego znaczenia²⁾.

Od tych zgromadzeń ofiarnych kilku ludów należy odróżnić późniejsze zgromadzenia szczepów, które zajęły miejsce zgromadzeń ludowych, odkąd ludy zlały się w szczepy, jako polityczne jednostki³⁾. Podobnie jak hufce pojedynczych ludów stale sprzymierzonych z sobą, przedstawiały jedną całość — jednolite wojsko, — tak też w miejsce kilku zgromadzeń ludowych wstąpiło zgromadzenie szczepu z tym samym zakresem uprawnień w obec wytworzonej nowej jednostki prawno-państwowej, który przysługiwał poprzednio zgromadzeniom ludowym w obec pojedynczych ludów. Do udziału w tych zgromadzeniach szczepowych uprawnieni wszyscy wolni i orężni. Były to zgromadzenia tego samego znaczenia politycznego, co dawniejsze ludowe, z tą zmianą, że z wytworzeniem większej jednostki

¹⁾ Tacyt Germ. c. 39 *Stato tempore in silvam auguribus patrum et prisca formidine sacram omnes eiusdem sanguinis populi legationibus coeunt caesoque publice homine celebrant barbari ritus horreata primordia*

²⁾ Zob. Sohm p. d I. sti. 2 i n. Bobiżyński l. c.

³⁾ Brak należytego odróżnienia pochodzi stąd, że zgromadzenia ofiarne nazywają także zgromadzeniami szczepowymi, i sądzą, że ofiarne zgromadzenia przekraczając swój zakres nabrały później politycznego znaczenia.

państwowej rozszerzył się obręb ich w podmiotowym kierunku. Nazywają ich też w późniejszych czasach często kroc z gromadzeniami ludowemi, mówią o z gromadzeniu ludu u Franków, Sasów, Fryzów i t. p.

ROZDZIAŁ II.

Historia prawa karnego.

§ 1.

Przewodnie zasady germańskiego prawa karnego.

W pierwotnym stanie natury człowiek, pozostawiony sam sobie, korzysta w pełni z wolności działania. Wobec innych ludzi własna siła daje mu prawo i podstawę działalności. W razie krzyżujących się z sobą dążeń tak, iż czyn jednej osoby wykluczałby lub ograniczał swobodne działanie drugiej, rozstrzyga prawo silniejszego. Dopiero z czasem znajduje uznanie zasada, że w celu umożliwienia wolnej działalności wszystkim należy nakreślić granice działania każdej jednostki. Przekroczenie wytkniętych granic znamionuje się jako naruszenie obcej sfery prawnej — jako bezprawie, które obowiązuje sprawcę do przywrócenia poprzedniego stanu, naruszonego jego działalnością, a oprócz tego w przypadkach prawem przewidzianych zagrożone jest karą. Konieczność karania pewnych czynów bezprawnych stanowi podstawę społecznego ładu. Bezprawie karne przynosi z sobą nie tylko szkodę bezpośrednią, wyrządzoną pokrzywdzonej osobie, ale także szkodę pośred-

dnia, moralną. Sprawca, wkraczając po za granicę wytkniętą jego działalności i dopuszczając się takiego czynu, który pod karą jest zakazany, wykracza przeciw porządkowi społecznemu¹⁾. To też społeczeństwo za pośrednictwem ustanowionych ku temu swych organów pociąga go do odpowiedzialności i wymierza zagrożoną za czyn występny karę.

Do urzeczywistnienia zupełnego tych zasad nie doszło wprawdzie u pierwotnych ludów germańskich; nie wytworzono wykończonego systemu prawa karnego, nie odróżniono ściśle bezprawia karnego od cywilnego, nie przekazywano karania przestępców ustanowionym ku temu organom władzy publicznej. Mimo to byłoby mylnem nianiemanie, że ludy germańskie nie wzniosły się po nad poziom pierwiastkowego pojmowania czynów bezprawnych, że każde bezprawie poczytywały za pokrzywdzenie tej tylko osoby, w której sferę prawną wkroczone, że tylko drogą własnej pomocy dojść było można do zadośćuczynienia za doznane bezprawie. Istnienie związków, społeczne zadania na celu mających, wyklucza zupełną, niczem nie krępowaną wolność jednostki, przynosi z sobą konieczność wytknięcia pewnych granic działalności indywidualnej, podobnie jak zapewnia wszystkim członkom równą wolność działania i poszanowania ich prawa. W obec istniałych u Germanów związków rodowych i organizmów politycznych — nie zależało też

¹⁾ Zob. Fr. Carriara *Programme du cours du droit criminel fait à l'Université de Pise. Traduit par Paul Baret* § 107: „Le délit qui atteint un citoyen dans son patrimoine naturel, les atteint tous dans leur patrimoine social. . . . qui compéte à l'homme en tant que membre d'une société civile“.

od woli tylko i siły jednostki rozstrzygnięcie, jak daleko sięga jej prawo i wolność działania¹⁾. Niemniej w przypadkach naruszenia praw jednostka nie była pozostawiona bez pomocy i obrony ze strony swych towarzyszy związkowych. W pierwszym rzędzie związkom rodowym przypadało zadanie bronić prawa swych członków i dopomagać im do uzyskania zadośćuczynienia lub do poszukiwania odwetu za doznane bezprawie. To też czyn zbrodniczy przedstawiał się nie tylko jako naruszenie prawa jednostki, ale jako pokrzywdzenie całego rodu.

Związki ludowe jako organizmy polityczne nie zespały jednostek w tak silny i ścisły węzeł państwowy, by objąć na siebie prawidłowo obronę praw jednostki i karanie występków. Wszyscy pozostawali jednak pod ochroną całego ludowego związku, gdy zespolenie związkowe ujawniało się bądź w zgromadzeniu ludowym przy ofiarach składanych Bogom i obradach nad sprawami publicznymi, bądź jako wojsko w wyprawach wojennych. Wówczas naruszenie praw jednostki przedstawiało się jako pokrzywdzenie całego związku ludowego, występki jako czyn naruszający prawo ogółu.

Nie była zatem obcą dawnym ludom germańskim idea, że pewne czyny bezprawne uważać należy za naruszenie praw nie tylko pokrzywdzonej bezpośrednio jednostki, ale także związku, spełniającego zadania społeczne, rodowego lub ludowego.

¹⁾ Rogge *Gerichtswesen der Germanen* str. 1, i n., opiera teorię swą o sądownictwie i prawie procesowym na mniemanej zupełnej wolności indywidualnej, niekrepowanej niczem oprócz własnej woli i siły. Zob. Dahn *Fehdegang und Rechtsgang der Germanen* 1877.

§. 2.

P o k ó j.

Połączenia jednostek w związki rodowe lub państwowe znajdują uprawnienie bytu swego w społecznym ustroju przez to, że zapewniają swym członkom poszanowanie praw: życia, wolności, rodziny i mienia. Stan taki, w którym każdej jednostce pod gwarancją związku rodowego lub państwowego zapewnione wykonywanie praw jej przysługujących, zwano pokojem (*Friede*¹⁾). Stan to społecznego ładu i publicznego porządku, niezamącony żadnem naruszeniem praw czyichkolwiek, żadnem wkroczeniem w obcą sferę prawną. Pozostawanie pewnej osoby w pokoju równało się gwarancji praw jej przysługujących ze strony związku, wyjęcie z pokoju skutkowało utratę tej gwarancji, a zatem pozbawienie praw wszelkich. Wyjęty z pokoju utracił ochronę swych praw gwarantowaną mu przez związek, to też bez obawy odpowiedzialności w obec związku można było prawo jego naruszyć.

¹⁾ Przy nakreśleniu głównych podstaw starogermańskiego prawa karnego wychodząc z odmiennego założenia (jak powszechnie przyjęto), zwracając główną uwagę raczej na to, czy i na kim ciążył obowiązek obrony pokrzywdzonego i poszukiwania zadośćuczynienia, jak na rozwiązanie kwestyi, czy i o ile poczytywano pokrzywdzenie jednostki za naruszenie praw ogółu, — łatwiej można pogodzić prawo zemsty i instytucją wergeldu z wyjęciem z pokoju i karami śmierci. Porównaj Wilda *Strafrecht* str. 225 i n., 264 i n. Köstlin *Geschichte d. deut. Strafrechtes*. Waitz p d, I, str. 421 i w. i.

Każde naruszenie praw jednostki przedstawia się zarazem jako zakłócenie pokoju ¹⁾, bo pokój to stan powszechnego poszanowania praw każdej jednostki. Nie każde jednak zakłócenie pokoju skutkowało utratę pokoju sprawcy w obec wszystkich. Niektóre tylko czyny bezprawne przynosiły z sobą ten skutek, że sprawca utracił pokój w obec ogółu, — inne bezprawia zaś pozbawiały sprawcę ochrony pokoju jedynie w obec osoby pokrzywdzonej i jej rodu. Stosownie do tego, czy sprawcę pozbawiano gwarancji praw jego w stosunku do ogółu, — czy tylko w stosunku do pokrzywdzonej osoby i jej rodu, — sprawca bądź stawał się wyjętym z pod prawa, bądź narażonym był na zemstę i odwet ze strony pokrzywdzonego i tegoż rodu ²⁾. Opieramy na tem rozróżnienie czynów bezprawnych na zła-

¹⁾ Niewłaściwie upatruje Wächter *Beilagen zum deutschen Strafrecht* str. 42 w każdym zakłóceniu pokoju tylko naruszenie praw jednostki.

²⁾ Pojmując jako podstawę starogermańskiego prawa zasadę, że każde bezprawie skutkowało utratę pokoju sprawcy, że jednak różnica zachodziła co do tego, czy utrata pokoju następowała w stosunku do ogółu, czy tylko w obec pokrzywdzonego i tegoż rodu, — z łatwością można wytłumaczyć wyjęcie sprawcy z pod prawa w jednych, obok zastosowania prawa do zemsty w innych przypadkach; ustaje konieczność upatrywania w starogermańskim prawie karnem dwóch odrębnych systematów, a to kar publicznych obok systematu wergeldu i nagrody. Wilda p. d. str. 268, Bethmann-Hollweg *Der Civilprocess d. germ. Rechtes* I. str. 101. K. Maurer *Krit. Ueberschau* III. str. 30, rozróżnią czyny bezprawne także dwojakiego rodzaju t. j. złamania pokoju w ścisłym znaczeniu i złamania prawa (*Friedensbrüche-Rechtsbrüche*), wychodzą jednak z odmiennego założenia i rozróżnienie na zupełnie innej opierają podstawie.

mania pokoju (*Friedensbrüche*) i naruszenia pokoju (*Friedensstörungen*). Przez złamanie pokoju pojmujemy bezprawia skutkujące wyjęcie sprawcy z pod prawa, przez naruszenia pokoju zaś te czyny bezprawne, które uprawniały tylko osobę pokrzywdzoną, a względnie jej ród do zemsty i poszukiwania odwetu lub do żądania zadośćuczynienia.

§ 3.

Skutki złamania pokoju.

Bezprawie podpadające pod znamię złamania pokoju nie dało się pojednać, nie można było skutków usunąć przez zapłatę lub jakiegokolwiek zadośćuczynienie dane pokrzywdzonemu, a względnie tegoż rodowi¹⁾. Sprawcę pozabawiano pokoju w obec wszystkich, w obec całego ludu. Równało się to wykluczeniu ze społeczeństwa, z ochrony i opieki ludowego związku, a tem samem utracie praw wszystkich: życia, wolności, rodziny i mienia. Nie mając zagwarantowanego ani życia, ani praw swych jakiegokolwiek sprawca mógł być przez kogokolwiek zabitym lub pozbawionym wolności, utracił rodzinę, a majątek jego konfiskowano²⁾. Żona jego stawała się wdową, dzieci sierotami;

¹⁾ Zkąd nazwa tych czynów w północno-germańskich źródłach *obotomal* (czyn niedający się pojednać, *unsühnbare That*). Sprawca stawał się *obotomadr* w podwójnym kierunku, nie mógł czynu przejednać przez zapłatę nagrody, i można go było zabić bez odpowiedzialności. Zob. Wilda p. d. str. 273.

²⁾ Formuła zgodnie w *Graugaus* i *Nialsaga* podana, którą żądano uznania sprawcy za wyjętego z pokoju opiewa:

uważano go za obcego, nie należącego do związku ludowego, za wroga ludu i króla¹⁾, za dzikie zwierzę, włóczęgę się po lasach (Waldgänger, za wilka (wargus)²⁾. To też wyjętemu z pokoju nie wolno było pod zagrożeniem grzywny dawać ani schronienia lub przytułku, ani pożywienia, a tem mniej dopomagać do ukrycia się lub ucieczki³⁾.

Wyjęcie z pokoju jak równało się śmierci cywilnej sprawcy, tak też zazwyczaj przynosiło z sobą jego śmierć

„żądać, aby oskarżony z powodu tego czynu stał się włóczęgą leśnym, żeby mu nikt nie dał schronienia, ani dopomagał w jakikolwiek sposób, żądać aby jego mienie rozdzielono w połowie na mnie, a w połowie na członków sądowego zgromadzenia“. Zob. W i l d a p. d. str. 288.

¹⁾ Ustawy II. 1 §. 63 króla Edmunda postanawiają, że kto poszukuje zemsty w pośród innego rodu na innej osobie a nie na rzeczywistym sprawcy, ten staje się wrogiem króla i ma utracić cały majątek. Podobny przepis zawiera *Capitul. de exercitu* a. 811: „*nobis et populo nostro inimicus annotetur*“.

²⁾ L. Sal. LV. (Tekst 1-szy *Pardessus*) 2: „*Si quis corpus iam sepultum effuderit et expoliaverit et ei fuerit adprobatum wargus sit usque in die illa quam ille parentibus ipsius defuncti conveniat et ipsi pro eum rogare debent, ut ille inter homines liceat accedere*“. W Lex emendata LVII. znajdujemy celem objaśnienia po wyrazie „wargus“ dodane „*hoc est expulsus de eodem pago*“. Wilk jest technicznem mianem wyjętego z pokoju; znajdujemy tę nazwę u Sasów (*Capitulum Saxonicum* z r. 797 używa wyrazu wargida), u Anglosasów (*Leges Edwardi Confessoris cap. 6, §. 2* mówią o banitach jako noszących wileczą głowę — wulfesheved-), toż samo u innych szczepów niemieckich, i u północnych Germanów. Zob. Grimm *Rechtswörterb.* str. 733, 95b. Amira *Altnorwegisches Vollstreckungsverfahren* str. 3:

³⁾ L. Sal. emend. LIX. *Rex extra sermonem suum eum esse adiudicet. Et quicumque ei panem dederit aut in hospiti-*

fizyczną. W skutkach swych nie różniło się zwykle od zasądzenia na karę śmierci, bo każdemu pozostawiano wolność zabicia sprawcy wyjątego z pokoju.

Niektóre złamania pokoju poczytywano nie tylko za naruszenia ogółu, ale zarazem za obrazę wyrządzoną bogom. Co do takich czynów nie zadawalniano się uznaniem sprawcy, za pozbawionego wszelkiej ochrony prawnej i za wyjątego z pod prawa, nie pozostawiano zabicia sprawcy wolnej woli każdego, — lecz uznawano konieczność złożenia sprawcy bogom obrażonym w ofierze i poruczano kapłanom spełnienie tej ofiary. Pośród czynów znamionujących się jako złamania pokoju dają się zatem jako odrębny rodzaj odróżnić zbrodnie haniebne¹⁾, obrażające bogów. Oddanie zbrodniarza kapłanom w celu złożenia z niego ofiary bogom łączyło się z pozbawieniem go pokoju. Każdy wolny do związku ludowego należąc, pozostawał pod ochroną pokoju, ochrona ta zabezpieczała go przeciw targnięciu się na całość jego osoby i na jego życie. Musiano więc poprzednio uznać go za wyjątego z pod prawa i pozbawionego ochrony pokoju, zanim było można złożyć go jak bydle bogom w ofierze²⁾.

tium collegerit, etiam si uxor eius propria sit sol. XV. culpabilis iudicetur. Podobnie postanawia *L. Ribuar. 87, Capit. Aquisgranense* a 809 c. 3 i liczne przepisy praw innych szcze-powych, niemniej praw północnych Germanów, jak *Nial s c. 74 p. 110, c. 142 p. 230 c, 143 p. 233.*

1) Z powodu hańbiącej swej cechy zbrodnicze czyny takie noszą w prawach skandynawskich nazwę *Neidingswerke*.

2) W obec tego wypadałoby uważać za niestosowne przeciwstawianie czynów niecenych i bogom niezawistnych tzw. *Neidingswerke* jako odrębnej kategorii zbrodni — zwykłym złamaniom pokoju, jak to czyni *Amira Ueber Zweck und Mittel der german. Rechtsgeschichte* str. 59. Czyny te niecne równe jak

§ 4

**Bezprawia poczytywane za złamania
pokoju.**

Gdy lud zgromadzony w celu uczczenia bogów, obradowania nad sprawami publicznymi lub sprawowania sądownictwa wszyscy uczestnicy pozostawali pod ochroną pokoju zwanego sądowym (Dingfrieden) W pośród

zwykle złamania pokoju skutkuje utratę praw w obec ogółu należy więc jako dwa rodzaje do jednej kategorii zbioru. Stwierdzają to postanowienia dawnego szwedzkiego i norwudzkiego prawa, wedle których tak ciało zbioru popełniającego Neidingssweik jak tegoż mienie stawało się wyjęte z pokoju, i krol nawet nie mógł mu przywrócić ochrony pokoju, jak to sam Amia przytacza p. d uwaga 115 Zupełnie bezowocnym wydaje mi się spoś o kwestyę czy dawnym Germanom znanem było pojecie kary Starogermańskie prawo karne wytworzone zostało na zasadzie pozbawienia sprawy pokoju (Friedlosigkeit) w obec wszystkich, które albo przynosiło z sobą zazwyczaj smierć sprawcy albo przyniesie ją musiało w przypadkach ofiary ze sprawy bogom składanej. Stanowisko to zupełnie odiebne, nie dające się pogodzić z nowozytnem systematem kar publicznych. To też rozwiązując powyż wspomniana, kwestyę dochodzi się albo do zaprzeczenia kar publicznych w prawie germańkiem (jak Rogge p. d str. 4), albo do uznania tak wyjęcia z pokoju jak też weigeldu i nagrody za kary (zob Wilda p. d) — lub wreszcie nadaje się karom jakies nieokreślone znaczenie (jak Waitz p. d I str 422, który powiada *Der Bruch des Friedens fordert Ausgleich, Herstellung, Sühne so (2) ergibt sich der Begriff der Strafe (2) für das Unrecht, das Verbrechen*'. Wiadomości podane przez Tacyta, a w szczególności użyty przez tegoż wyraz poena (German c 12) trudno pojmować w znaczeniu jakie obecnie nadaje karom publicznym na odrębnych podstawach oparty systemat prawa karnego.

zgromadzonego ludu przebywali bogowie, to też pokój boży powinien wówczas panować ¹⁾ Kto go bezprawnym czynem naruszył, dopuszczał się występku przeciw całemu ludowi i utracił w obec wszystkich ochronę swego pokoju.

Wojsko — to lud pod bronią, a uczestnicy w wyprawach wojennych otoczeni tą samą ochroną, co członkowie zgromadzenia ludowego, pokój wojskowy (*Heerfrieden*) postawiony na równi z pokojem sądowym. Każde naruszenie praw pojedynczej osoby biorącej udział w wyprawie wojennej, przedstawiało się jako bezprawie wyrządzone zebranemu pod bronią ludowi całemu, jako złamanie pokoju ²⁾

W pierwszym rządzie za złamania pokoju uważano zatem bezprawia popełnione pośród zgromadzenia ludowego i pośród wojska w czasie, gdy lud zebrany na obrady lub wojsko powołane do boju. Związek ludowy obejmował i wówczas na siebie gwarancję praw i ochronę pokoju wszystkich swych członków. Tym sposobem zapobiegano niebezpieczeństwom połączonym z dozwolania zemsty i odwetu

¹⁾ Tacyt Germ c. 40 opisuje ten rodzaj pokoju wspominając o uroczystościach na cześć bogini Nertus „*Laeti tunc dies, festa quoque loca, quaecunque adventu, hospitioque dignatur, non bella ineunt, non arma sumunt, clausum omne ferrum, pax et quies tunc tantum nota, tunc tantum amata*“.

²⁾ Zob Tacyt Germ c 7 Ze względu na skutki, jakie łączyły się z zakłóceniem pokoju sądowego i wojskowego, a w szczególności ze względu, iż każdy czyn bezprawny wśród takiego pokoju popełniony stanowił złamanie pokoju, można pokój sądowy i wojskowy uważać jako wyższy w porównaniu do zwykłego, i o tyle godzić się z rozłożeniem, jakie wprawdza Wilda p. d. str. 233 i n

na sprawcy ze strony pokrzywdzonego i jego rodu; poszukiwanie odwetu wiodło częstokroć do walki otwartej między rodami pokrzywdzonego i sprawcy, a podobne walki podjęte w zgromadzeniu ludowem lub pośród wojska zagrażały istnieniu związku ludowego.

Prócz tego już w dawniejszych czasach za złamania pokoju poczytywano niektóre czyny bezprawne, znamionujące niecne usposobienie sprawcy, a to bez względu, czy je popełniono lub nie podczas pokoju sądowego i wojskowego. I tak zdrada kraju, przejście do nieprzyjacielskiego obozu, połączenie się z wrogami ludu¹⁾ uchodziły za zbrodnie, które

¹⁾ Tacyt Germ. c. 12: *Licet apud concilium accusare quoque et discrimen capitis intendere. Distinctio poenarum ex delicto: proditores et transfugas arboribus suspendunt, ignavos et imbelles et corpore infames corno ac palude innecta insuper crate mergunt.* Przez „*proditores et transfugae*“ należy rozumieć zdrajców kraju i zbiegów do nieprzyjacielskiego obozu lub łączących się z nieprzyjaciółmi przeciw własnemu ludowi. Wyjaśnienie znaczenia wyrazów „*ignavi et imbelles*“ nasuwa pewne trudności. Trudno pojmować przez nich tchórzy i uciekających z placu boju. Słusznie zauważa w tej mierze Wilda p. d. str. 154, uw. 1, że tchórze wedle podania Tacyty c. 6 i 14, stawali się tylko pozbawionymi czci (*ignominiosi, infames*). Wypadałoby wyrazy wspomniane odnieść do tchórzowskiego, niecnego usposobienia, jakie sprawca znamionował swym czynem, a w szczególności do złodziei i morderców. Prawa skandynawskie zaliczają też kradzież i morderstwo w poczet *Neidingswerke* (Amira *Vollstreckungsverfahren* str. 19 i n.), wedle starosaskiego i fryzyjskiego prawa zbrodnie te zagrożone są karą śmierci (Zob. *Richtthofen Zur Lex Saxonum* str. 184 i 218), *Lex Burgund.* Tit. II. 3 §. 1, na morderców przepisuje karę śmierci, w innych prawach kradzież przy zachodzących okolicznościach obciążających zagrożona karą śmierci. Zob. *Gengler*

sprawca życiem musiał okupić, wieszano go w lesie sposobem ofiary składanej bogom¹⁾. Należą tu dalej zbrodnie znamionujące niskiemny i godny pogardy sposób myślenia, popełnione chytrze i tajemnie, jak kradzież i morderstwo. Przez morderstwo w odróżnieniu od zabójstwa rozumiano tajnie lub chytrze (*furtivo modo*) dokonane pozbawienie życia, przyczem sprawca starał się zatrzeć ślady swej zbrodni przez ukrycie trupa lub w inny sposób²⁾. Niemniej zhańbienie świątyni i czarnoksięstwo, jako czyny uwłaczające bogom i obrażające uczucia religijne całego ludu, zaliczyć

p, d. str. 377 uw. 61. Grimm *R. Alt.* str. 635, Dollmann *Die Entwendung nach d. Quellen des Germ. Rechtes* str. 77. Odmiennego zdania broni Waitz p. d. str. 426 uw. 1 pojmując przez *ignavi et imbelles* tych, którzy w czasie bitwy opuścili szeregi wojskowe i narazili przez to swych towarzyszy na większe niebezpieczeństwo, i sądzi, że jeszcze w wiekach średnich podobny postępek uważano za zasługujący na pozbawienie sprawcy życia. Przez *corpore infames* komentatorowie Tacyty rozumieją tych, którzy się dopuszczają nierządu przeciw naturze, zob. w tej mierze Wilda p. d. str. 153 uw. 3.

¹⁾ Grimm p. d. str. 685 *Deutsche Mythologie* str. 27 Waitz p. d. I. str. 424 i n.

²⁾ W ten sposób pojmują południowe ludy germańskie *mordridus*, *murdrida* za świadectwem *Leg. Ribuar. Tit. XV, L. Fris. Tit. II. § 3, L. Baiuv. XVIII. c. 2. § 1.* Zob. Davoud-Oghlou *Histoire de législation des anciens Germains* I. str. 57. Grimm *R. Alt.* str. 625. U ludów północnych znamię morderstwa stanowi albo tajne, chytre dokonanie czynu, albo też zatajenie po spełnieniu zbrodni, Wilda p. d. str. 708 i n. określając pojęcie germańskie morderstwa, ma na oku tylko prawa północnych ludów, nie zwracając uwagi na to, że wedle praw południowych szczepów obydwaj warunki tak tajność przy spełnieniu, jak zatajenie po dokonaniu czynie razem zejść się muszą, by zachodziła przedmiotowa istota morderstwa.

wypada do zbrodni, pozbawiających sprawcę pokoju, za które należało sprawcę złożyć bogom w ofierze¹⁾. Trudno zaś rozstrzygnąć, o ile pierwotne ludy germańskie za złamanie pokoju uznawały prócz tego inne bezprawia, wymienione jako haniebne (Neidingswerke) w prawach skandynawskich, jak naruszenie umówionego pokoju, który w obec pewnej osoby obowiązano się zachować, jak najście domu i t. p.²⁾.

§. 5.

Różne sposoby zadania śmierci zbrodniarzowi.

Zbrodniarza wyjętego z pokoju i przeznaczonego bogom na ofiarę pozbawiano życia w rozmaity sposób. Stosownie do tego, czy zbrodnię uważano za mniej lub więcej haniebną, zadawano sprawcy śmierć w odmienny sposób, uznany za mniej lub więcej hańbiący³⁾. Powieszenie zbrodniarza najczęściej było w użyciu i uchodziło za najbardziej hańbiące. Zastosowywano go głównie w obec złodziei⁴⁾. Czarnoksiężników palono na stosie, morderców pozbawiano życia przez łamanie kołem. Zakopywanie żyw-

¹⁾ Grimm *Deutsche Mythologie* II str. 984 i n.

²⁾ Amira *Vollstreckungsverfahren* str. 25 i n. Prawo sakskie do rzędu zbrodni znamionujących się jako złamanie pokoju, zalicza zrabowanie tupa. Zob. *L. Sal.* LV. 2.

³⁾ Tacyt Germ. c. 12 *Diversitas supplicii illuc respicit, tanquam scelera ostendi oporteat, dum puniuntur, flagitia abscondi.*

⁴⁾ Grimm *R. Alt.* str. 682, Wilda p. d. str. 500 i n.

ciem było przeważnie w użyciu, gdy chodziło o zadanie śmierci kobietom¹⁾. Niewątpliwie zastosowywano także przeciw zbrodniarzom ścięcie głowy mieczem lub toporem. Ten rodzaj śmierci uchodził za najmniej hańbiący.

§ 6.

Prawo do zemsty.

Bezprawne czyny, nie podpadające pod znamiona złamania pokoju, skutkowały pozbawienie sprawcy pokoju tylko w obec pokrzywdzonego, krewnych i rodu jego. Sprawca wkraczając czynem swym w obcą sferę prawną, naruszał pokój obcy, tem samem utracił gwarancję spokojnego wykonywania własnych praw w stosunku do osoby przez siebie pokrzywdzonej. Dla tego pokrzywdzony nie będąc obowiązany szanować praw tego, który naruszył jego sferę prawną, mógł poszukiwać odwetu i pomścić się za doznane bezprawie. Że prawo do zemsty wedle rodzimego zapatrywania germańskiego uważać należy za wynik pozbawienia sprawcy pokoju w stosunku do pokrzywdzonego, okazuje dozwolane nawet zabicie sprawcy w drodze zemsty, nie dające się wytłumaczyć w inny sposób jak utratą wszelkich praw, nawet prawa do życia w stosunku do

¹⁾ Wedle Tacyty l. c. pozbawiano tym sposobem życia *ignavos et imbelles*. Późniejsze prawa przepisują, że w tych przypadkach, w którychby w obec mężczyzn wypadło zastosować powieszenie lub łamanie kołem, należy kobiety zakopać żywcem. Prawdopodobnie zwyczaj od dawien dawna będący w użyciu u ludów germańskich. Zob. Wilda str. 506.

strony pokrzywdzonej Germańska zemsta to nie odwzajemnienie się równem złem za doznane bezprawie. Zachowanie pewnej miary w poszukiwaniu odwetu, ograniczenie zemsty w porównaniu do wyrządzonego bezprawia, obcem było germańskiemu zapatrywaniu¹⁾. Sprzeciwiało się również istocie zemsty tajne lub 'chytne poszukiwanie odwetu. Nie potajemnie, zdradziecko jak wschodnie ludy, ale jawnie, umożliwiając przeciwnikowi obronę i walkę, należało pomścić się za doznane bezprawie²⁾.

W obec ścisłego związku rodowego, łączącego wszystkich członków z sobą, bezprawie wyrządzone jednostce skutkowało dla sprawcy utratę pokoju nietylko w stosunku do pokrzywdzonej osoby, ale także w stosunku do całego jej rodu. Sprawca uchodził za pozbawionego ochrony swych praw tak w obec bezpośrednio poszkodowanej jednostki, jak wobec jej krewnych najbliższych i całego rodu. To też prawo do zemsty przysługiwało nietylko samemu pokrzywdzonemu i jego najbliższym krewnym, ale także wszystkim członkom rodu. Prawu temu do zemsty odpowiadał obowiązek poszu-

¹⁾ Ludy północne w przypadkach dozwolonej zemsty w ustawach swych dają temu zapatrywaniu wyraz postanawiając: „Niech przestępca umrze pod brzemieniem przekleństwa, i niech nikt nie mści się śmierci jego, niech do żadnej odpowiedzialności, do żadnego wynagrodzenia nie będzie obowiązany ten, kto go zabije lub zrani“. Zob. Wilda p. d. str. 157. Ograniczenia zemsty w *Lex Visigothorum* i w późniejszych prawach skandynawskich (jak nowej ustawie *Gulathing* i *Upland*) należy przypisać wpływowi chrześcijaństwa i zastosowaniu zasad możeszowych o odwecie. Zob. Thonissen *L'organisation judiciaire, le code pénal et la procédure penale de la loi Salique* str. 154.

²⁾ „Niech walczy“ (*mot he feohtan*) powiada anglosaska ustawa Alfreda c. 38, Schmid str. 52.

kiwania zemsty. Krewni i członkowie rodu pokrzywdzonej w swych prawach osoby jak uprawnieni, tak też obowiązani byli wspierać w poszukiwaniu zemsty pokrzywdzonego i najbliższych jego krewnych¹⁾. Kto nie spełniał zwyczajem uświęconego obowiązku pomszczenia krzywdy wyrządzonej krewnemu, kto szczególnie nie pomścił się za zabójstwo krewnego, zasługiwał na pogardę²⁾. Dawne podania i pieśni przepełnione przedstawianiem zemsty ze strony krewnych jako prawa a zarazem świętego ich obowiązku, zasługującego na poszanowanie ludzkie, pomoc i błogosławieństwo bogów³⁾.

§. 7.

Okup za zaniechanie zemsty.

Ścisła organizacja rodów przynosiła z sobą obowiązek rodu, do którego należał sprawca, bronienia go przeciw poszukującemu zemsty pokrzywdzonemu i jego rodowi. Wiodło to do walki i rodziło stan nieprzyjacielski dwóch rodów do siebie, określony nazwą *faida* (*Fehde*)

¹⁾ Tacyt Germ. c. 21 Zob. powyżej str. 52 i uw. 1.

²⁾ *Thuride* policzkowała syna swego *Badr'a*, gdy usiadł na stołku zabitego brata *Hakra*, i zabroniła mu na nim siedzieć, dopóki brata nie pomści; a gdy z zemstą zwlekał, podała mu zamiast stawy kamienie, bo „nie pomściwszy zabitego brata nie wart lepszej stawy.“ Zob. *Kaufmann Deut. Geschichte* I. str. 161.

³⁾ Zob. *Vatúsdaelasaga* c. XXII. *Níalsaga* c. CXXX, *Heidasaga* c. XL. — Wedle *Níalsaga* c. CVII, przywrócili bogowie wzrok *Asmundrowi*, by mu umożliwić pomszczenie zabitego ojca. Zob. *Thonissen* p. d. str. 134.

Prawo do zemsty należy uważać za przyczynę, a faida a za skutek¹⁾. Rody wmięszane do walki skutkiem popełnionego czynu bezprawnego przez członka jednego rodu i zatem idącej zemsty pokrzywdzonego, mogły drogą dobrowolnego porozumienia umówić się, że sprawca złoży pewien okup jako zadośćuczynienie za bezprawie wyrządzone, a w zamian za to pokrzywdzony i ród tegoż zaniecha poszukiwania odwetu i zemsty²⁾. Pierwotnie okup ten składano w pewnej umówionej ilości zwierząt domowych. Wysokość okupu ustanawiano w drodze umownej, od woli też obrażonego i jego rodu zależało, czy zadowolnić się zechce ofiarowanym okupem i czy odstąpi od zemsty. Z przyjęciem okupu następowało pojednanie, przyrzekano uroczystie zaniechać zemsty i zachować pokój³⁾. W razie pojednania przez złożenie okupu zapewniały prawa i zwyczaj sprawcy zupełne bezpieczeństwo, odzyskiwał on ochronę pokoju utraconego.

¹⁾ Odmienne zapatywanania, których przedstawicielem między innymi Wilda p. d str. 184, i Wachter *Beiträge zur deut. Gesch.* N. II. str. 41, nie wyświecają stosunku, w jakim pozostawała faida do zemsty.

²⁾ Tacyt Germ. c. 21. . . *Nec implacabiles (inimicitiae) durant. Luitur homicidium certo armentorum ac pecudum numero recipitque satisfactionem universa domus; utiliter in publicum, quia periculosiores sunt inimicitiae iuxta libertatem;* niemniej c. 12 . . . „*Sed et levioribus delictis pro modo poenarum, equorum, pecorumque numero convicti mulctantur*“. Zob. także Vellejus Paterculus II. 118, Pomponius Mela III 18

³⁾ Dla tego źródła używają wyrażenia „*faidam deponere levare, pacificare*“.

Z prawa do zemsty wynikały rozliczne niebezpieczeństwa dla porządku społecznego Łatwość powstania walk między rodami zmieniały kraj w pole nieustannych wojen prywatnych, a pozostawienie oznaczenia okupu umownemu porozumieniu doprowadzało do wyzyskiwania i rozmaitych nadużyć Nie uszło to bacznej uwadze ludu i jego prawodawców. To też przedewszystkiem w celu ochrony słabszych przed przemocą i wyzyskiwaniem, przepisami ustawicznymi unormowano wysokość okupu z drobnostkową starannością, ustanawiając rozmaite opłaty jako zadośćuczynienie uiścić się mające za wyrządzone bezprawia, od najłżejszych naruszeń pokoju aż do zabójstwa¹⁾. Pozostawiono przytem pokrzywdzonemu prawo wyboru między poszukiwaniem zemsty, a domaganiem się oznaczonej zapłaty na drodze sądowej W razie żądanego okupu w wysokości ustanowionej, przestępca nie mógł odmówić zapłaty i zagnęć stronę poszkodowaną do poszukiwania zemsty²⁾. Postanowienia te, dążące do ograniczenia prawa zemsty nie pozostały bez dodatniego wpływu na poprawę stanu prawnego W dobrze zrozumianym interesie pokrzywdzonego leżało obranie drogi sądowej i zaniechanie zemsty. Ustanowione opłaty były bardzo wysokie, wykonanie prawa zemsty zaś narażało na niebezpieczeństwo walki z rodem przestępcy,

¹⁾ Zob. *Paidesus Loi Salique. Dissertation* 12. (*Des compositions pour crimes et délits*) str 656 i n ; *Thonissen p d st.* 158 Porównaj *Waitz p d I st.* 429 i n, *Siegel Geschichte d deut Gerichtsverfahrens* str 9 i n

²⁾ Myli się *Rogge p. d str.* 21 i n iównie jak *Kostlin Germ Strafrecht* str 380 i n, sądząc, że przestępca powołany przed sąd na mocy swój wolności osobistej miał prawo wyboru między uszczeniem żądanej zapłaty a walką prywatną, i że walka

której wynik tem bardziej mógł okazać się niekorzystnym dla pokrzywdzonego, im możniejszym był sprawca bezprawia, im do liczniejszego i silniejszego rodu należał. Częstość też przenoszono uzyskanie wynagrodzenia pieniężnego nad niepewną nadzieję pomszczenia się na sprawcy bez żadnej materialnej korzyści. Obrawszy drogę sądowego poszukiwania zapłaty z powodu doznanego bezprawia, nie wolno było odstąpić od wyboru skutecznego i zamiast okupu poszukiwać zemsty¹⁾. Otrzymując wynagrodzenie ustanowione pokrzywdzony winien uroczyście przyrzec zachowanie pokoju w stosunku do przestępcy i zaniechanie zemsty. Jeżeli mimo to wykonał zemstę, uznawano go winnym złamania pokoju²⁾.

Ustanowienie stałych taks zadośćuczynienia i pozostawienie pokrzywdzonemu wyboru między żądaniem zapłaty

ta ustawała tylko w razie jego przyzwolenia. Mniemanie to opiera się głównie na niewłaściwym tłumaczeniu przepisu *Legis Saxonum XVIII: Si per iussum vel consilium domini sui hominem occiderit utputa nobilem, dominus compositionem solvat vel faidam portet*, który nie przyznaje panu prawa wyboru między zapłatą wynagrodzenia a walką, lecz ma na celu określić odpowiedzialność pana w obec rodziny zabitego, stosownie do wyboru przez stronę pokrzywdzoną skutecznego t. j. pan zapłaci zadośćuczynienie w razie sądowego poszukiwania albo wejdzie na drogę walki (*faida*), jeżeli rodzina zabitego obiera zemstę.

1) Montesquieu *Esprit des lois* liv. 30. chap. 19, niemniej Gourcy *Memoire sur l'etat des personnes sous la premiere et la seconde race des rois français* str. 91, mniema, że ustawy oznaczając wysokość zadośćuczynienia zagnęły pokrzywdzonego do zadowolenia się zapłatą i do zaniechania zemsty. Mylność tego zapatrywania wykazał Pardessus l, c.

2) Wedle zapatrywania Germanów północnych, którzy w dali od wpływów obcych, a szczególnie rzymskich najdłużej zachowali

a zemstą miało na celu opieką prawną otoczyć stronę pokrzywdzoną przeciw możniejszemu przestępcy. Jeżeli zaś strona pokrzywdzona była silniejszą, jej ród możniejszy i liczniejszy, dozwalany jej wybór narażał słabszego przestępcę na zemstę możliwie bardzo dotkliwą, na przepłacenie nawet życiem nieznacznego stosunkowo przewinienia. Wypadało wziąć w obronę przestępców przeciw bezwzględnej zemście ze strony możniejszych poszkodowanych. Zakazano też późniejszymi postanowieniami prawnymi poszukiwania zemsty w przypadkach drobniejszych uszkodzeń i zagnalono stronę pokrzywdzoną do zadowolienia się zapłatą oznaczonej nagrody.¹⁾

§. 8.

Wergeld i nagroda.

Przepisami prawa oznaczone zadośćuczynienie pieniężne (*compositio*), stronie pokrzywdzonej należne, w przypadkach zabójstwa nosi miano wergeldu²⁾

pierwotne zwyczaje narodowe, spadało przekleństwo ludzkie i boskie na tego, kto poszukiwał zemsty i łamał pokój otrzymawszy zapłatę za doznane bezprawie. zob. Gragas (*Schlegel* Tom II. str. 170).

) Zob. *Thonissen* p. d. str. 187.

²⁾ *Gengler* p. d. 362 twierdząc, że oznaczenie wysokości wergeldu jeszcze w początkach epoki frankońskiej pozostawionem było dobrowolnemu porozumieniu się sprawy z rodziną zabitego, zapoznaje doniosłość prawa salickiego, pochodzącego z połowy piątego wieku i odźwierciadlającego poprzednio istniały stan prawny. Zawarte w *Lex Salica* przepisy, dotyczące się wergeldu

w innych zwie się nagrodą lub emendą (*satisfactio, mulcta, Busse*).

Wergeld normalny przedstawiał w pewnej kwocie pieniężnej prawnie wyrażoną ocenę wolnego męża, który ani urodzeniem, ani urzędem, nie wznosił się ponad ogół ludu ¹⁾. Kwota wergeldu normalnego zwiększała się lub zmniejszała stosownie do społecznego stanowiska osoby. Wyższy wergeld oznaczano jako należny szlachcie, urzędnikom, członkom drużyny królewskiej; niższy wergeld przyznawano pośredniowolnym; odmawiano go zaś niewolnym, jako pozbawionym osobowości prawnej.

Na wysokość wergeldu nie pozostawała też bez wpływu płeć osoby i to w odmiennym kierunku w różnych prawach; gdy u niektórych ludów kobietom wyznaczano niższy wergeld, oceniały inne wyżej osobowość kobiet jak mężczyzn.

i nagrody, dowodzą mylności wspomnianego zapatrywania. Nie przemawia też za niem przytaczany ustęp *Legis Frisionum* Tit. II. § 2, który odmawia zabójcy prawa przez złożenie wergeldu zamknąć rodzinie zabitego drogę do zemsty, i ma na celu zaznaczyć, że tylko pokrzywdzonej stronie przysługuje wybór między żądaniem wergeldu, a zemstą. Wprawdzie nie zakazano zemsty, wprawdzie nie pozwolono sprawcy uwolnić się od zemsty wbrew woli pokrzywdzonej rodziny, z tego nie wynika jednak, by wysokość wergeldu drogą porozumienia stron była oznaczaną i by nie istniały ustawnicze stałe taksy wergeldu.

¹⁾ Prawa szczepowe różnią się między sobą co do wysokości wergeldu. I tak u Franków (*Lex Salica* Tit. XLI. §. 1. *Lex Ribuar.* Tit. VII.) i u Turyngów (*L. Angl. et Werin* Tit. I. § 2) wynosił wergeld 200 solidów, — u Alamanów (*L. Alaman.* LXVIII. §. 1), Bawarów (*L. Baiuv.* III. c. 13) i u Fryzów (*Additio Sapient.*) 160 sol., u Sasów (*L. Saxon.*) 240 sol., u Burgundów (*L. Burg.* Tit. II. § 2 i Langobardów (*L. Liutprandi* VI. 9) 150 sol.

Wergeld stanowił podstawę do oznaczenia nagrody, należnej jako zadośćuczynienie za doznane bezprawie. Wysokość nagrody zależała w pierwszym rzędzie od rodzaju przestępstwa popełnionego, ustanawiano też różne nagrody pieniężne stosownie do szkody, bezprawnym czynem wyrządzonej. Zwracano przytem uwagę wyłącznie na zewnętrzne skutki, wywołane przestępstwem. Za pobicia i skaleczenia przypadała nagroda wyższa lub niższa wedle odmiennych objawów zewnętrznych. Wielkość odniesionej rany, naruszenie lub złamanie kości, utrata oka, ręki, nogi, palca i t. p. wpływały na wyższe lub niższe oznaczenie nagrody¹⁾. Jeżeli z rany zadanej wydzielały się odłamki kości, wysokość nagrody zależała od wielkości tych odłamków²⁾.

Podobnie jak wergeld ulegała nagroda stopniowaniu wedle urodzenia, stanu i płci osoby pokrzywdzonej.

¹⁾ Prawa szczepowe przepelnione licznymi przepisami, oznaczającymi w nader drobnostkowy sposób rozmaite nagrody za różne przestępstwa stosownie do zewnętrznych skutków czynu. Wedle L. Salica Tit. XXIX nagroda wynosi 100 sol. za utratę oka, nosa, ręki lub nogi, — $62\frac{1}{2}$ sol. jeżeli ręka nie odpadła w zupełności od ramienia — 50 sol. za złamanie wielkiego palca u ręki lub nogi, — 30 sol. jeżeli palec nie odpadł, — 35 sol. za złamanie drugiego palca u ręki, — 50 sol. za ucięcie trzech następnych palców, 35 sol. za złamanie dwóch, a 30 sol. za ucięcie jednego.

²⁾ Oznaczano wyższą lub niższą nagrodę wedle tego, czy kość z rany rzucona na tarczę wydała dźwięk, dający się słyszeć w pewnem oddaleniu (12 lub 24 stóp) lub nie,— zwyczaj u różnych ludów w użyciu będący, jak tego dowodem L. Ribuar. LXVIII. 1—2, L. Alam. LIX. 4, L. Frision. XXII. 71—74, Addit. Sapiant. III. 24, L. Baiuar. III. 1, 5, Edict. Kotharis c. 47. Zob. Grimm *R. Alt.* str. 77.

Nie wpływały natomiast na oznaczenie wergeldu i nagrody okoliczności, od których nowsze prawa czynią zawisłą poczytalność sprawcy lub wymiar kary. Ludy germańskie nie wzniosły się po nad zmysłowe ocenianie występów wedle wyrządzonej szkody fizycznej i bezpośredniej. Pierwiastek moralny jako podmiotowy czynnik występków polegający na woli i rozmyśle sprawcy, pozostawał po za obrębem jakiegokolwiek uwzględnienia. Nie zwracano uwagi na zamiar sprawcy, na nieogłędność lub niedbalstwo jego, nie uwzględniano ani fizyologicznych przyczyn jak wiek ¹⁾, ani ideologicznych jak błąd, niewiadomość, wywierających wpływ na rozmysł sprawcy, — nie badano, czy wola działającego nie była krępowana przymusem, czy nie dopuścił się sprawca czynu w uniesieniu ²⁾ i t. p. To też nie znane w prawie dawnem germańskiem pojęcie usiłowania. Czyn zamierzony, ale nie dokonany oceniano tylko wedle rzeczywistych skutków zewnętrznych, tak iż w braku tych skutków usiłowanie zbrodni nie narażało sprawcy na żadną odpowiedzialność.

¹⁾ Jako wyjątek pomiekąd zaznaczyć należy, że wedle L. Sal. XXIV. 5, dziecko poniżej lat dwunastu popełniające występki wprawdzie nie płaci fredus, ale nagrodę (faidus) stronie obojętne usiścić.

²⁾ Thonissen p. d. str. 223 uważa przyznanie się sprawcy do czynu jako okoliczność łagodzącą, uznaną w prawie salickiem i wywierającą wpływ na oznaczenie niższej nagrody. W przytoczonych ustępach Tit. IX, XL. i LXV, ustanowienie nagrody, przez przyznającego się do czynu usiścić się mającej trudno jednak uważać, za wynik zasady uznanej, że przyznanie stanowi okoliczność łagodzącą — raczej możnaby wnosić, że zaprzeczenie czynu następnie stwierdzonego obowiązywało w niektórych przypadkach do spłacenia wyższej nagrody.

§. 9.

Podział wergeldu.

Wergeld przypadał całemu rodowi zabitego. Następnym to pozbawienia zabójcy pokoju w obec całego rodu, wynikiem prawa do zemsty, przysługującego wszystkim członkom rodu. Nie powinnyby też ulegać wątpieniu, że pierwotnie nie tylko w razie zabójstwa, ale w ogóle we wszystkich przypadkach składane przez sprawcę zadośćuczynienie należało do całego rodu pokrzywdzonego ¹⁾. Dopiero z czasem uznano nagrodę za należną w całości samemu pokrzywdzonemu, zachowując dawniejszą zasadę tylko co do wergeldu. Wytworzyły się przytem co do podziału wergeldu między krewnych najbliższych zabitego i członków jego rodu pewne prawidła stałe, oparte na postanowieniach rodów, a następnie unormowane powszechnie obowiązującymi przepisami praw ludowych. Mimo zachodzących w tej mierze różnic można uważać za przeważnie w użyciu będący podział wergeldu na dwie równe połowy, albo też na dwie części w stosunku dwóch trzecich do jednej trzeciej. Połowa a względnie dwie trzecie wergeldu przypadały niektórym najbliższym krewnym zabitego, w pierwszym rzędzie powołanym do dziedziczenia po nim, (zadośćuczynienie dziedziców, Erbsuhne),

¹⁾ Za słusznością tego twierdzenia przemawia ustęp Tacytusa Germ. c. 21 „*recipitque satisfactionem universa domus*“. niemniej c. 12, który traktując o „*leviora delicta*“ dodaje „*pars ipsi qui vindicatur vel propinquis eius exsolvitur*“.

reszta dzieliła się między innych członków rodu (z a d o ś ć u c z y n i e n i e k r e w n y c h b o c z n y c h, M a g s ü h n e) ¹⁾

§. 10.

Cena pokoju (fredus).

Sprawca naruszający bezprawnym czynem pokój wienien był prócz zadośćuczynienia stronie pokrzywdzonej należnego złożyć wynagrodzenie pieniężne ludowi lub królowi. Prawidło to będące w użyciu jeszcze w czasach, gdy jednanie przychodziło do skutku drogą porozumienia przez umo-

¹⁾ Udział w wergeldzie nie pozostawał z dziedziczeniem w takim związku, iżby wergeld dzielono tylko między tych członków rodu, którzy byli powołani do dziedziczenia po zabitym.. Wedle praw ludowych brał udział w wergeldzie także członkowie rodu nie będący dziedzicami. Co do sposobu podziału zob. Amira *Erbenfolge u. Verwandschaftsgliederung nach den altniederdeutschen Rechten* 1874 str. 96 i 167, Brunner *Sippe und Wergeld nach niederdeut. Rechten w Zeitsft. f. Savigny St. germ. Abt.* 1882 III. str. 3 i n. Daresté *Anciennes lois de la Norvège Journal des Savants* 1881 str. 244 i n. U Sasów (L. Saxon 19) i Fryzów (L. Frislon. 18) wynosił udział najbliższych dziedziców (Erbsühne) $\frac{2}{3}$ części, dalszych krewnych (Magsühne) $\frac{1}{3}$ część wergeldu. U Franków w zwyczaju podział na dwie połowy. I tak postanawia L. Salica LXII. *Si cuiuscumque pater occisus fuerit, medietate compositionis filii colligant, et alia medietate parentes qui proximiores sunt tam de patre quam de matre dividant. Quod si de una parte, paterna seu materna, nullus parens non fuerit, illa portio in fisco colligatur.* Rozdział części należnej dalszym krewnym na dwie połowy między krewnych po mieczu i po kądzieli jest właściwością frankońską. O stosunku, w jakim krewnych do udziału

wne oznaczenie zadośćuczynienia¹⁾, pozostało też w swej mocy z wprowadzeniem ustawicznych taks wergeldu i nagrody. Kwotę spłacaną królowi lub władzy publicznej, przedstawiającej lud cały, zwano *fredus*²⁾ (cena pokoju, *Friedensgeld*), bo uiszczano ją w zamian za przywrócenie sprawy ochrony utraconego pokoju, na którego straży stał król lub ogół ludu. W odróżnieniu od *fredus* zadośćuczynienie (wergeld lub nagroda) należne pokrzywdzonej stronie nazywano *faidus* (cena odwetu, *Feindschaftsgeld*). Przy ustanowieniu stałych taks wergeldu i nagrody oznaczano zarazem, w jakiej wysokości należy spłacić *fredus*; tym celem postanawiano bądź pewną stałą kwotę, którą miał sprawca uiścić oprócz wergeldu lub należnej nagrody, bądź też przeznaczano na ten cel pewną część kwoty wymienionej jako wynagrodzenie należne za czyn bezprawny, tak iż z tej sumy część pewna przypadała jako *fredus* królowi lub władzy publicznej, reszta zaś pokrzywdzonej stronie jako *faidus*³⁾.

powoływano, poucza nas dodatek do L. Sal, 2. Capit. c. 3. (Behrend-Bozetins). Pozostały syn otrzymywał połowę wergeldu, wdowa (za pojmywaniem wyrazu „mater w odniesieniu do filius jako wdowy zabitego przemawiają przeważne powody. Zob. Wilda p. d. str. 389 uw. 3. Brunner p. r. str. 34) jedną czwartą część, reszta dzieliła się w stosunku 6 : 2 : 1 na trzech krewnych z trzech najbliższych stopni po mieczu i po kądzieli.

¹⁾ Tacyt Germ. c. 12: *Pars mulctae regi vel civitati exsolvitur*. Zob. Dahn p. d. I. str. 90.

²⁾ *Fredus, fretus, fritus. fredum, freda* tyle co *pax, pokój*. Zob. Müllenhoff w Waitza *Sal. Recht.* str. 283.

³⁾ W Graugasa *fredus (utlegd)* oznaczono w wysokości trzech marek, obok tego była także w użyciu wyższa cena pokoju

§. 11.

Odpowiedzialność za spłatę wergeldu.

Podobnie jak ród zabitego był uprawnionym do udziału w poborze wergeldu, tak też ród zabójcy odpowiadał za tegoż zapłatę. Odpowiedzialność ta wynikała ze ścisłości związku rodowego, przynoszącej z sobą obowiązek bronienia i niesienia pomocy zabójcy, przeciw któremu ród zabitego poszukiwał odwetu¹⁾. Jeżeli miano zaniechać zemsty i pojednać się, ród zabójcy chcąc uniknąć walki odwetowej musiał zobowiązać się do zapłaty umówionego wynagrodzenia, zasada utrzymana w swej mocy następnie, gdy zamiast umowy prawo stanowiło o wysokości należnego wergeldu.

Wytworzyły się też najpierw drogą autonomicznych postanowień rodowych, a następnie przepisów prawa ludowego stałe zasady co do rodzaju i zakresu odpowiedzialności członków rodu za spłatę wergeldu. Prawidłowo członkowie

poprzednio 15 później 40 marek wynosząca. W ogóle u ludów skandynawskich, u Anglosasów, Burgundów, Fryzów, Turyngów, Bawarów, Alamanów i Sasów znajdujemy w prawach szczebowych obok wynagrodzenia dla strony osobno ustanowiony *fredus*. W prawie salickiem zaś podano przy rozmaitych występkach ogólną kwotę z której $\frac{2}{3}$ przypaść miało stronie a $\frac{1}{3}$ jako *fredus* królowi. Prawo langobardzkie wyznaczając także łączną kwotę wynagrodzenia przepisuje podział w połowie równej między króla i stronę (*medium regi, medium cui iniuria illata fuerit*). Zobacz Wilda p. d. str. 441 i n. Grimm *R Alt.* str. 653. Pardessus p. d. *Dissertation XII.* str. 652.

¹⁾ Zob. powyżej str. 52 uwaga 4, Że obowiązek członków rodu bronienia zabójcy przed zemstą tworzy podstawę ich odpowiedzialności za spłatę wergeldu, okazuje się z ustawy anglosaskiej

rodu odpowiadali za wergeld należny w razie zabójstwa popełnionego przez swego krewnego i towarzysza związkowego, w ten sam sposób i w tej objętości, jak mieli prawo do udziału w przypadającym wergeldzie¹⁾. Zobowiązanie to było pierwotnie główne i jako takie utrzymało się nawet w późniejszych czasach u wielu ludów²⁾. U Franków salickich zaś znajdujemy odpowiedzialność posiłkową, t. j. krewni i członkowie rodu tylko wtedy obowiązani byli do zapłaty, jeżeli zabójca nie był w stanie sam uiszczyć wergeldu. Pozostaje przytem kwestyą otwartą, czy w prawie salickiem obok posiłkowej nie istniała także odpowiedzialność główna w ten sposób, iż za jedną połowę wergeldu (nagrodę dziedziców, *Erbensusse*) zobowiązani byli członkowie rodu subsydyarnie, za drugą połowę zaś (nagrodę ubocznych krewnych, *Magensusse*) odpowiadali głównie³⁾. O subsydyarnej odpowiedzialności krewnych traktuje *Lex Sallica* w tytule LVIII. *De chrene cruda*, określając za razem postępowanie, które należało zachować w celu po-

króla *Edmunda II.* 1. pozwalającej członkom rodu wykluczyć zabójcę ze związku rodowego z tem, iż nie wolno mu dawać ani przytułku, ani pożywienia, ani żadnej pomocy; tylko w razie takiego wykluczenia ród zabójcy miał być wolnym od odpowiedzialności za zapłatę wergeldu. Zob. *Konrad Maurer Kritische Ueberschau* I. str. 60, *Brunner* p. r. str. 17.

¹⁾ Postanowienia rozmaitych praw w tej mierze zob. *Amira* p. d. *Brunner* p. r. str. 3 i n.

²⁾ W szczególności pozostała odpowiedzialność członków rodu za opłatę wergeldu niezmienioną co do swej istoty u ludów skandynawskich, u Sasów, Anglosasów i Fryzów.

³⁾ *Brunner* p. r. str. 41, zdaje się przychylić do różnicowania w ten sposób odpowiedzialności dwojakięgo rodzaju w prawie salickiem.

ciągnięcia krewnych do odpowiedzialności za spłatę wergeldu. Sprawca miał udać się do sądu i złożyć przysięgę wraz z dwunastu spółem przysięgającymi, że użył cały swój majątek ruchomy na spłacenie wergeldu i nic już nie posiada, ani na ziemi, ani pod ziemią. Przysięga ta¹⁾ miała na celu uzyskać zwłokę do wypłaty reszty wergeldu i nie dopuścić, by wierzyciel wstąpił na drogę zemsty, do czego uprawniałoby go niedopełnienie ze strony sprawcy umowy o jednanie. Następnie udawał się niewypłacalny dłużnik do swego domu, wzięwszy z czterech kątów domu garstkę ziemi, stawał w progu z twarzą zwróconą do wnętrza domu i rzucić miał grudkę ziemi lewą ręką po za swe ramię. Ojciec i bracia zabójcy najbliższym węzłem krwi z nim związani, w pierwszym rzędzie powinni starać się o wybawienie go od tych następstw, jakie z sobą przynosi niespłacenie całkowitego wergeldu, to też oni do zapłaty reszty wergeldu byli zobowiązani²⁾. Jeżeli ani ojciec, ani bracia nie mogli uiścić resztującego długu, zabójca powtórnie przedsiębrał rzut grudki na dalszych swych krewnych, a sam

¹⁾ Przysięga służyła jako dowód dla przekonania wierzyciela, nie zaś członków rodu. Odmiennie zapatrywanie wypowiada Amira p. d. str. 22; słusznie zauważa w tej mierze Brunner p. r. str. 37 i n., że skoro ród miał obowiązek dostarczyć spółem przysięgających, to wspomniana przysięga z 12 spółem przysięgającymi złożona nie mogła mieć na celu przekonania o prawdziwości faktu członków rodu.

²⁾ Część wergeldu spłacił poprzednio sam zabójca, oddawszy na ten cel cały swój ruchomy majątek, wszak „*nec super terram nec subtus terram plus facultatem non habeat, quam iam donavit*“. Zob. Thévenin *Contributions à l'histoire du droit germanique* w *Nouvelle Revue hist.* 1880 T. IV. str. 85.

w koszuli z odkrytą głową, bosy, z laską¹⁾ w rękę przekakiwał płot swego obejścia na znak, że opuścił dom i obejście swe i zrzekł się wszelkich praw do niego²⁾. Powstawał obowiązek spłacenia reszty wergeldu po stronie trzech krewnych po mieczu i trzech po kądzieli, którzy stawali się współwłaścicielami nieruchomości majątku dłużnika. Akt ten był symbolem przeniesienia własności domu i majątku nieruchomości na krewnych wraz z odpowiedzialnością za spłatę reszty wergeldu. Połowę mieli uścić krewni zabójcy po mieczu, drugą połowę krewni po kądzieli. Jeżeli który z nich nie był w możności spłacić swego udziału, rzutem grudki na bogatszego krewnego przelewał swoje prawa do nieruchomości majątku dłużnika a zarazem obowiązek spłacenia udziału swego³⁾. Gdyby

¹⁾ Wedle Grimm'a p. d. str. 134, laska oznaczała poniżenie i życie tułaczę, jakie odtąd wieść miał niewypłacający się z dłużnego wergeldu zabójca.

²⁾ Brunner p. r. str. 41 sądzi, że rzut grudki poprzednio w obec ojca i braci dokonany, powodował powstanie spółwłasności domu i nie znał sprawcę do opuszczenia domu.

³⁾ Podzielone są zdania co do stosunku, w jaki wchodził trzej krewni zabójcy po mieczu i po kądzieli do wierzyciela, i co do zakresu, w jakim na nich przechodził obowiązek zapłacenia wergeldu. Niejasne postanowienia odnośnego ustępu *Legis Salliciae*, a mianowicie: „*pro medietate quantum de compositione diger est, aut quantum lex addicat, illi tres solvant, hoc et illi alii qui de paterna generatione veniunt, facere debent*“, niemniej przepis dalszy: „*si vero de illis quicumque proximior fuerit, ut non habeat unde integrum debitum solvat, quicumque de illis plus habet, iterum super illum chrenecruda ille, qui pauperior est, iactet, ut ille tota lege solvat*“, rozmarcie tłumaczono. Niektórzy przyjmują pewien porządek pierwszeństwa między krewnymi zabójcy co do objęcia całego długu w ten sposób,

tą drogą wierzyciel nie uzyskał zaspokojenia w całości wergeldu należnego, oddawano mu zabójcę z tem, że miał go na trzech zgromadzeniach sądowych przedstawić z wezwaniem, by go wykupiono przez spłacenie pozostałej reszty wergeldu. Jeżeli nikt nie zaspokoił długu, ani też nie obowiązał się uroczyście do tegoż spłacenia, wierzyciel

że dług przechodził najpierw na najbliższego krewnego. Przedstawicielem tego zapatrywania jest Amira *Erbenfolge und Verwandtschaftsgliederung* str. 26 i n. Inni zaś jak Wilda p. d. str. 391 a w najnowszym czasie Brunner p. r. str. 33 i n. sądzą, że przez rzut grudki ze strony zabójcy przedsiębrany powstawało dla wszystkich sześciu krewnych po mieczu i po kądzieli zobowiązanie równorzędne wedle udziałów pewnych (pro rata) z tem, że jeżeli ktoś z pośród nich nie mógł uiścić przypadającej na niego części długu, miał rzutem grudki przenieść swe zobowiązanie na bogatszego krewnego; wszyscy sześciu stawali się równocześnie spółwłaścicielami domu i gruntu zabójcy, rzut grudki ze strony krewnego, nie będącego w możności uiścić swego udziału miały znaczenie przeniesienia części spółwłasności na bogatszego krewnego. Integrum debitum w powyż powołanym ustępie oznaczałoby kwotę, wedle podziału na jednego z krewnych przypadającą, która w całości (tota lex) przechodziła na bogatszego do spłaty, jeżeli pierwotny uczestnik sam jej w zupełności nie mógł uiścić. Powody przemawiające przeciw zdaniu Amiry zob. w p. r. Brunnera; w szczególności za nieodpowiednie uważać należy tłumaczenie Amiry co do znaczenia wyrazów pro medietate, wedle którego zabojea miał bezwzględnie odpowiadać sam za spłatę połowy wergeldu; możnaby raczej rozumieć przez rzeczony zwrot różnicę zachodzącą między okupem dziedziców (*Erbenbusse*) a okupem rodowym czyli dalszych krewnych. (*Geschlechtsbusse*), tak, że spłata okupu dziedziców była przedmiotem ich posiłkowego zobowiązania, a uszczerzenie okupu rodowego stanowiło ich zobowiązanie główne. Zob. powyżej str. 129 i uw. 3.

był uprawnionym zrobić z zabójcą, co mu się podobało, uzyskiwał nad nim prawo życia i śmierci.

§ 12.

Capitale i dilatura.

Nagroda jako okup za zaniechanie zemsty nie mieściła w sobie wynagrodzenia za szkodę materialną, wyrządzoną czynem bezprawnym. Niewątpliwie Germanie uznawali obowiązek sprawcy do wynagrodzenia pokrzywdzonemu szkody i wszelkich strat wynikłych z występku, jak tego dowodem postanowienia prawa salickiego. W 37 ustępach *Legis Salicae* znajdujemy postanowienie, że sprawca oprócz nagrody winien uiścić *capitale et dilaturam*. Ustępy te mają na oku czyny bezprawne, które powodowały szkodę materialną pokrzywdzonego¹⁾. Przez *capitale* pojmywać należy przedmiot zabrany pokrzywdzonemu w sposób występny a względnie tegoż wartość, tak iż w myśl wspomnianych przepisów prawa salickiego sprawca obowiązany był prócz nagrody zwrócić poszkodowanemu zabrany nieprawnie przedmiot, lub w razie niemożności zwrotu w naturze zapłacić tegoż wartość. *Dilatura*²⁾ zaś oznacza

¹⁾ W 24 ustępach *L. Sal.* rozchodzi się o kradzież zwierząt (*Tit. II. 4, 5, 7, 10—17, Tit. III. 1—8, Tit. IV. 1, 2, 5, Tit. V. 1, Tit. VI. 3, Tit. VII. 1, 3, Tit. VIII. 3, 4*), trzy ustępy tyczą się kradzieży popełnionych przez osoby wolne (*Tit. XI. 2, 4, 5*), w dwóch przypadkach rozchodzi się o szkodę popełnioną na obcym bydłe (*Tit. IX. 1, 3*); również czyny bezprawne określone w ustępach *Tit. XXVII. 1, Tit. XXXIX. 2, Tit. XLVIII. 2 i LXV. 2*, przynosiły z sobą szkodę materialną.

²⁾ Rozmaite objawiano zapatrywania co do znaczenia wyrazu *dilatura*. W znaczeniu powyż podanem lub do tegoż zbliżonem pojmyją wyraz ten *Bignon Canciani, Leges Barba-*

wynagrodzenie szkód poniesionych skutkiem utraty posiadania zabranej rzeczy w czasie od popełnienia występku aż do zwrotu rzeczy lub jej wartości, mianowicie ubytek dochodów i pożytków z rzeczy zabranej płynących.

ROZDZIAŁ III.

Historia prawa procesowego.

§ 1.

Główne zasady postępowania sądowego.

W pierwiastkowym ustroju społecznym pomoc własna znajduje szerokie zastosowanie, jako środek wiodący do utrzymania się w prawach i dochodzenia nieuznawanych roszczeń. W braku odpowiednich organów publicznych, w obec nader szczupłego zakresu władzy państwowej, urzędywistnienie naruszonego lub nieuznanego prawa pozostawione własnemu staraniu i częstokroć własnej sile intere-

rorum antiquae II. str. 124, Behrend *Wortregister* dodany do *Lex Salica* przez niego wydanej 1874. Gengler *German. Rechtsdenkmäler*, Hessels et Kern *Glossarialindex* do *Lex Sal.*, Worringen p. d. str. 74 i n. Thonissen p. d. str. 273. Za zdaniem tem przemawia związek, w jakim dilatura podana nierozdzielnie przy *capitale*, wymienienie jej jedynie przy bezprawia, powodujących materyalne straty, użycie wyrazów *dilatura* i *dispendium* (C. 4, 16) w tem samym znaczeniu, przepisy *L. Ribuariae*, w których użyto kilkakrotnie zwrotu, że sprawca ma zwrócić „*damnum et dilaturam*“. Niewłaściwem jest

senta. W miarę jak społeczeństwo obejmuje na siebie gwarancję spokojnego wykonywania praw, pojedynczym osobom przysługujących, — nadużycia, wynikające z bezwzględnego zastosowania pomocy własnej, wywołują potrzebę wytknięcia jej pewnych granic, nakreślenia sposobu i przepisania formalności, jakie należy zachować przy użyciu pomocy własnej, w pewnych tylko przypadkach dozwolanej. Rozstrzygnięcie co do istnienia praw spornych i nieuczynanych roszczeń przekazuje się władzy publicznej, — sądom, — a zarazem wytwarzają się stałe prawidła, wedle których należy postępować w celu dojścia do uznania praw zaprzeczonych, do rzeczywistnienia stawianych roszczeń. W obec objawiającej się z powyż wskazanym kierunku działalności sądów, nie brak też u ludów germańskich prawideł, tyczących się postępowania sądowego¹⁾.

Starogermańskie postępowanie sądowe polegało na zasadzie ustności i jawności. Wynikiem to tak nieroz-

poczytywanie dilatury za wwnagrodzenie należne temu, kto wykrył złodzieja lub rzeczy skradzione, jak między innymi sądzą Eichhorn p. d. §. 71, Grimm p. d. str. 655, Pardessus p. d. str. 365; trudno bowiem przypuścić, by większą wagę przywiązywano do wykrycia złodzieja, jak zbrodniarza ukrywającego się, który popełnił morderstwo, znieważył świątynię i t. p., by tylko za wykrycie kradzieży przeznaczano nagrodę; zresztą dilatura spłaca się prócz kradzieży także przy innych bezprawiach materialną szkodę wyrządzających. Zdanie, że wyraz dilatura oznacza koszta procesowe, jak mniema Wendelinus *Legis Saliacae illustrata* 1649, str. 148, porzucono w nauce.

¹⁾ Jako główne źródło do poznania starogermańskiego postępowania sądowego służy *Lex Salica*. Do należytego zrozumienia pierwotnego postępowania germańskiego przyczynił się głównie *Sohm* monografią *Der Process der Lex Salica*, Weimar 1867.

powszechnionej znajomości pisania, jak ustroju sądownictwa germańskiego, a mianowicie rozdziału czynności między sędziego i zgromadzenie sądzące. Sędziemu, którym był prawidłowo setnik, przypadało kierowanie rozprawy sądowej i wykonanie wyroku, — zgromadzeniu centenarnemu zaś (wyjątkowo ludowemu) przysługiwało rozpoznanie sprawy i wydanie wyroku¹⁾. Jeżeli zaś wszyscy na zgromadzeniu obecni mieli zbadać sprawę i rozstrzygnąć ją swym wyrokiem, sprawa musiała być ustnie i jawnie przeprowadzoną.

Dalszą zasadą kierującą postępowaniem sądowym była zasada wolnej rozprawy stron. Stronom spór wiodącym przyznana zupełna samodzielność, niekrępowana urzędową władzą sędziego. W procesie żadna czynność nie wychodziła z inicjatywy sądu, sąd nigdy nie działał z urzędu. Rozpoczęcie sporu, niemniej cały tok procesu pozostawiano wyłącznie w rękach stron samych. Sędzia kierował tylko rozprawą, ale nie mógł ani z urzędu rozpocząć sprawy niewniesionej przez stronę interesowaną, ani też badać i dochodzić prawdy. Tem większym i bardziej drobnostkowym był niewolniczy formalizm, z postępowaniem nierozdzielnie związany. Wszystkie czynności procesualne należało przedsięwziąć w pewien uroczysty, szczegółowemi przepisami zalecony sposób. Ważność każdej dalszej czynności zależała od dokonania poprzedniej w formie przepisanej.

Wreszcie jako zasadę germańskiego prawa procesowego zaznaczyć wypada wytworzenie rozmaitych rodzajów postępowania stosownie do wewnętrznej, na materyalnym prawie opartej różnicy, jaka zachodziła między dochodzo-

¹⁾ Zob. Bobrzyński p. d. str. 36.

nemi roszczeniami¹⁾. Rodzaj roszczenia, o którego urzeczywistnienie chodziło, wpływał na sposób postępowania. W szczególności wypada rozróżnić: postępowanie a) egzekutywne, b) kontradykcyjne, c) wydobywcze.

§. 2.

Postępowanie egzekutywne.

Egzekutywnem zowie się postępowanie, które należało zastosować, chcąc uzyskać wydalenie z gminy osiedlającego się w niej przybysza, zapłatę uroczyscie przyrzeczonej kwoty pieniężnej lub zwrot rzeczy wypożyczonej albo wygodzonej. We wszystkich tych trzech przypadkach tok postępowania w głównych zarysach jednakowy. Strona dążąca do urzeczywistnienia swego roszczenia, przedsiębrała pozasądownie te czynności, które ostatecznie miały pokonać opór jej przeciwnika²⁾; — prawem zaś przepisane były formalności zachować się mające, aby pozasądowa działalność strony nie zmieniała się w samowolę, a dochodzenie pretensyi w swawolną grabież.

Do wydalenia z gminy osiedlającego się nieprawnie obcego przybysza i do odebrania mu gruntu, który chciał lub rozpoczął uprawiać, zmierzało postępowanie określone w prawie salickiem przeciw tzw. *homo migrans*³⁾.

¹⁾ Zob. Bethmann-Hollweg *Civilprocess* IV. str. 471

²⁾ Zob. Jobbé Duval *Sur la revendication des meubles* w *Nouvelle Revue Historique de droit* T. IV str. 371.

³⁾ Lex Salica XLV. *De migrantibus*

Osiedlenie zależało od jednomyślnego przyzwolenia wszystkich członków gminy, którym już ze względu na ekonomiczne korzyści wspólnej almeny nie mogło być rzeczą obojętną, czy i kto osiedlając się w gminie miał wejść w związek gminny i markowy z nimi¹⁾. To też każdy członek gminy mógł domagać się wydalenia przybysza²⁾. Tym celem wystosować należało do przybysza stosowne upomnienie³⁾, a następnie przedsiębrać akt zwany *testatio*, t. j. uroczyste, pozasądowe wezwanie przeciwnika do zadośćuczynienia postanowionemu żądaniu. Trzykrotnie, po upływie każdym razem dziesięciu nocy, ponawiano testacją wobec trzech świadków przywołanych. Gdy po raz trzeci nie usłuchał przybysz wezwania, wzywający go członek gminy udawał się do hrabiego z żądaniem wypędzenia przybysza gminy. Każdy z 3 aktów testacyi powodował dla przybysza nie zastosowującego się do wezwania grzywnę trzech solidów,

¹⁾ Zob. G. L. Maurer *Geschichte der Markverfassung* str. 112 i n. Waitz *Das Recht der salischen Franken* str. 124 i n.

²⁾ L. Sal. l. c.: *si quis super alterum in villa migrare voluerit et unus vel aliqui de ipsis, qui in villa consistunt, eum suscipere voluerit, si vel unus extiterit, qui contradicat, migrandi ibidem licentiam non habebit. Si vero contradicto unius vel duorum in villa ipsa adsedere praesumpserit, tunc ei testare debet.*

³⁾ O tem wstępny upomnienie nie wspomina L. Salica emendata, co tłumaczy Sohm p. d. str. 15, uw. 2, tem, że w późniejszym czasie nie pojmowano jego znaczenia i uważano w ustępie „*tunc ei testare debet, et si noluerit exire — ei debet testare*“, jako zawierające niepotrzebne powtórzenie tego samego aktu.

za nieposłuszeństwo zaś wobec pierwszego upomnienia zagrożoną była grzywna trzydziestu solidów¹⁾.

Również w postępowaniu o dopełnienie uroczyscie uczynionego zobowiązania (*fides facta*)²⁾ należało przedsięwziąć trzykrotnie akt testacyi. Uroczyste wezwanie do zapłaty rozpoczynało postępowanie. Wierzyciel udawał się wraz z trzema świadkami do domu dłużnika i upominał go do zapłaty³⁾. Po tem upomnieniu następował akt uroczysty zwany *männitio* tj. wezwanie do jawienia się w sądzie w pewnym oznaczonym czasie⁴⁾. Na terminie sądowym wierzyciel, dochodzący swej pretensyi, uzyskiwał od setnika tzw. *nexti canthichio* tj. pozwolenie do przeprowa-

¹⁾ Zob. *Sohm* p. d. str. 14 i n. *Behrend Zum Process der Lex Salica* str. 86 i n. *Bobrzyński* p. d. str. 37.

²⁾ Postępowanie to określa *L. Salica Tit. L. De fides facta*. *Fides facta* prawa prywatnego jest jednostronnem, uroczyscie przez danie i wzięcie tak zwanej festuca uczynionem przyrzeczeniem skutecznienia zapłaty w dniu oznaczonym. Zobacz *Sohm Das Recht der Eheschliessung* str. 43 i n. *Brunner Zur Rechtsgesch. d. röm. u. german. Urkunde* str. 15. *Esmein Etudes sur le contrat dans le très ancien droit français* w *Nouv. Revue hist.* VI, strona 38 i n. Odmiennego poniekąd zdania broni *Löning Der Vertragsbruch u. seine Rechtsfolgen*, upatrując w *fides facta* jednostronne przyrzeczenie zrobienia czegoś lub nie. Zobacz w tej mierze *Thévénin* w *Nouvelle Revue hist.* IV, str. 66.

³⁾ *L. Sal. l. c.*: „*Si quis ingenuus aut letus alteri fidem fecerit, tunc ille, cui fides facta est in 40 noctes aut quomodo placitum fecerit, quando fidem fecit, ad domum illius — cum testibus vel cum illis, qui precium adpreciare debent, venire debet*“.

⁴⁾ Odmiennego zdania jest *Siegel Geschichte des deut. Gerichtsverfahrens* str. 70, utrzymując, że trzykrotny akt we-

dzenia pozasądowej egzekucyi¹⁾. W dalszym toku postępowania trzykrotnie ponawiano testacyą. Z pierwszym aktem wezwania należało się spieszyć, bo na tym samym dniu, gdy uzyskał wierzyciel pozwolenie setnika, musiał stanąć w domu dłużnika, aby jeszcze przed zachodem słońca wezwanie uroczyste przedsięwziąć²⁾. Co tydzień czyli po upływie siedmiu nocy, akt ten miał jeszcze wierzyciel dwa razy powtórzyć. Każdym razem winien wy-czekiwać na uiszczenie długu aż do upływu terminu. Wy-czekiwanie to nazywano „sole collocare“, bo termin upływał siódmego dnia z zachodem słońca. Gdy trzecia testacya pozostała bezskuteczną i dłużnik nie spłacał długu, następowała pozasądowa egzekucya³⁾. Dłużnik podpadał grzywnie 15 solidów, jeżeli nie usłuchał wstępnego wezwania, prócz tego po każdym akcie testacyi wzrastała pretensya wierzyciela o trzy solidy, tytułem grzywny, zagrożonej dłużnikowi za nieposłuszeństwo wobec uroczystego wezwania.

zwania dłużnika (testatio) poprzedzał zawsze pozwanie (man-nitio), które to zapatrywanie podziela także Bobrzynski p. d. str.. 38, W tej mierze zdanie Sohma p d str. 27 zdaje mi się odpowiadać bardziej osnowie L. Sal. L § 2.

¹⁾ L. Sal. l. c. : *Tunc thuginus dicere debet: Nexti canthichio (nexthe ganthichio) ego illum in hoc, quod lex Salega habet*

²⁾ L. Sal. l. c. § 2. *Et festinanter ad domum illius illa die, antequam sol collocet, cum testibus ambulare debet et rogare sibi debitum solvere.*

³⁾ Co do sposobu, w jaki dokonywano egzekucyi, brak pewnych wiadomości. Prawo salickie w tytule L. konczy określenie postępowania na trzeciej testacyi. Dalszy ustęp powołanego tytułu nie tyczy się pozasądowej *fides facta*, lecz egzekucyi z mocy przyrzeczenia uroczyście w sądzie danego (sądowej *fides*

Podobny tok postępowania przepisany dla urzeczywistnienia żądania o zwrot rzeczy wypożyczonej lub wygodzonej (*res praestita*)¹⁾. Należało dokonać trzykrotnej testacyi. Wierzyciel miał udać się do domu dłużnika i wezwać go uroczyście do zwrotu rzeczy²⁾. Po bezskutecznem czekaniu na dopełnienie tego obowiązku i po upływie 7 nocy akt testacyi się ponawia; a gdy i drugie wezwanie nie odnosi skutku, powtarza się testacya po raz trzeci³⁾. Nieposłuszeństwo wobec aktów testacyi powoduje grzywny na dłużnika w tej samej wysokości, co przy postępowaniu z *fides facta*. Różnica między postępowaniem jednym a drugim polega na tem, że wierzyciel żądający zwrotu *rei praestitae* udawał się do sądu o pozwolenie egzekucyi dopiero po dokonanych trzech aktach testacyi.

We wszystkich zatem przypadkach egzekutywnego postępowania należało uroczyście wobec świadków wezwać

facta), jak to wykazał Sohm *Process der Lex Salica*. Zobacz; Esmein l. c. str. 39.

¹⁾ Zasługą to Sohma (p. d. §§ 5—7) wykazanie, że postępowanie co do pozasądowej egzekucyi następowało także w przypadku w Tit. LII. Leg. Sal. („*de rem praestitam*“) określonym *Res praestita* prawa niemieckiego jako kontrakt pożyczkowy, z którego wynika obowiązek do zwrotu rzeczy, obejmuje tak pożyczkę, jak też wygodzenie (*mutuum* i *commodatum* prawa rzymskiego). Zob. Grimm, R. A. str. 611; Sohm p. d. str. 34. Bethmann-Hollweg p. d. str. 474.

²⁾ L. Sal. LII (*De rem praestitam*):... *quia res meas nolui reddere quas tibi praestiteram, in hoc eas tene nocte proxima, quod lex Salica continet.*

³⁾ L. Sal. l. c. „*Si nec tunc voluerit reddere ad alias septem noctes similiter cum testibus veniat et tunc eum roget, ut debitum suum reddat.*“

przeciwnika do zadośćuczynienia postawionemu żądaniu. Wezwanie to, noszące miano *testatio*, przedstawia się jako czynność procesualna choć pozasądowa, przedsiębrana w celu przymuszenia dłużnika do dopełnienia zobowiązania, stanowiąca niezbędne ogniwo w postępowaniu egzekutywnem salickiego prawa. Obecność świadków przy testacyi była konieczną. Świadkowie ci stwierdzali wobec hrabiego powołanego do przeprowadzenia egzekucyi, a względnie wobec setnika, że *testatio* została dokonana w sposób przepisany. Dopiero na podstawie takiego stwierdzenia hrabia przystępował do wypędzenia przybyśza z gminy, a setnik przy postępowaniu o zapłacenie pewnej kwoty pieniężnej lub zwrot rzeczy udzielał wierzytelowi *nexti canthichio*.

Skreślone w prawie salickiem postępowanie egzekutywne znamionuje się jako pierwotne germańskie, które jednak nie mogło się długo utrzymać po założeniu państw szczepowych na gruzach rzymskiego imperium, i musiało pod wpływem zwrastającej władzy sądowej ustąpić miejsca postępowaniu procesualnemu sądowemu. Z upadkiem postępowania pozasądowego egzekutywnego stała się bezprzedmiotową *testatio* w pierwotnym kształcie. To też w późniejszych pomnikach, prawach nie znajdujemy aktu tego w znaczeniu procesualnem¹⁾.

¹⁾ Już *Lex Ribuarica* znamionująca się w drugiej swej części jako przerobienie ustawy salickiej, nie zawiera tytułu 45. *Leg. Salicae de migrantibus*, równie jak nie wspomina o testacyi, ani przy *fides facta*, ani też przy *res praestita*, o których traktuje w tyt. LIV. (al. LII). Ta zmiana nie jest przypadkową, lecz wskazuje na dokonane z rozmysłem przerobienie. Widocznie w tej części monarchii frankońskiej, w której obowiązywało prawo rypuarskie, nie znano w czasie redakcyi

§ 3.

Postępowanie kontradiktoryjne.

Postępowanie kontradiktoryjne miało na celu dochodzenie roszczeń z występku wynikłych. O zapłatę wergeldu lub nagrody, o wynagrodzenie straty i szkody spowodowanej nieprawnym czynem należało upomnieć się w drodze sądowego sporu. Postępowanie rozpoczynało się uroczystym aktem pozasądowym, zwanym *mannitio*. Rozumieć przez ten akt należy wezwanie pochodzące od pewnej osoby, aby po upływie pewnej ilości nocy jawiła się w sądzie¹⁾. W celu dokonania manicy udawał się zwywający wraz

Legis Ribuariae, ani postępowania egzekutywnego salickiego, ani testacyi. Pozostaje jednak wątpliwem, czy postępowanie rzezczone wyszło w owym czasie także z użycia u Franków salickich, jak mniema *Sohm* p. d. str. 195; to też przeciw zapatrywaniu temu oświadczył się *Betmann-Hollweg* p. d. str. 478.

¹⁾ *Lomb. Comm. II. 43.* „*Mannitio est quaedam cum testibus admonitio, ut ad placitum veniatur*“. Pojęcie, jakie podaje *Sohm* (*Process der L. Salica* § 16. str. 127) nie jest wyczerpujące, bo odnosi się tylko do wezwania strony przeciwnej. *Sohm* też podając je, ma na oku manicyą jako prawidłową, formalną czynność, wprowadzającą postępowanie sądowe. Aktem tym zwywał jednak do jawienia się w sądzie nie tylko powód swego przeciwnika, ale także strona sporująca potrzebnych jej świadków, niemniej pozwany swego poprzednika („*is é c a, auctora*“) tak iż „*mannitio*“ zastępywała częstokroć miejsce oznajmienia sporu („*litis denuntiatio*“), jak to się okazuje z *L. Sal. XLVII. „De filtortis“* § 1: „*. . . et inter ipso placito qui interfuerit, qui caballo ipso aut venderit aut combaverit, aut fortasse in (solutione) dederit, omnes intro placito*

ze świadkami uproszonymi do domu osoby wezwać się mającej¹⁾. Nie zastawszy wezwać się mającego w domu, można było wezwanie wystosować do jego żony lub kogośkolwiek z domowników tylko w takim razie, jeżeli nieobecność nie była spowodowana sprawami publicznymi, zajęciem w służbie królewskiej (*dominica ambasia*)²⁾. Przy wezwaniu należało oznajmić cel, w jakim domagano się obecności wezwanego w sądzie, w szczególności w razie skargi określić teźże podstawę i treść żądania.

Oprócz tego mogło się rozpocząć postępowanie kontradyktoryjne także na podstawie *ligare* t. j. związania złoczyńcy schwytanego na gorącym uczynku, w tym celu

isto commoneantur, hoc est unusquisque cum negotiatoribus alter alterum admoneat", memniej z *L. Ribuaria* t. XXXV. (al. XXXIII.) §. 2: „*Quod si eum ibidem habere non potuerit, sibi septimus in haraho coniuret, quod eum ibidem legibus mannitum habuisset*“.

¹⁾ Siegel p. d. str. 66 utrzymuje, że wezwanie do jawienia się w sądzie mogło nastąpić także po drodze do domu, albo w ogóle gdziekolwiek wezwać się mającego zdybano, i powołuje się na przepis *L. Sal. LXXVI. 1. (de anstrusione)*. Tekst Herolda *Si anstrusionem anstrussio, de quacumque causa admallare voluerit, ubicumque eum invenire potuerit — rogare debet*. Już samo wyrażenie „*rogare*“ wskazuje, że „*anstrustio*“ wzywał „*anstrustionem*“ w odmiennej formie; postanowienie teź powyższe — zdaniem mojem — wypada poczytać za wyjątkowe nie mogące znaleźć zastosowania w innych przypadkach. Dowodem tego *Cap. 864 c. 4. (Pertz. I. 489)* „*quia non habent domos, ad quos secundum legem manniri et banniri possint, dicunt quod de mannitione vel bannitione legibus comprobari et legaliter iudicari non possunt*“.

²⁾ *L. Sal., Tit. I. De mannire §. 3*; „*Et ille, qui alium mannit cum testibus ad domum illius ambulare debet; et si*

aby go do sądu przystawić¹⁾.—Gdy obydwie strony bądź z mocy manicyi, bądź drogą ligare złoczyńcy stanęły w sądzie, przystępywał skarżący do określenia swego żądania, przy czem w sposób uroczysty wznosił do góry rękę i częstokroć skargę swą stwierdzał przysięgą. Po wniesieniu skargi, wzywała pozwanego do dania odpowiedzi strona skarżąca za pomocą uroczystego aktu zwanego *tangano*. Wezwanie w uroczystej formie przedsiębrane nosiło miano *ferbanvire*²⁾. Kto wezwaniu takiemu nie uczynił zadość i żadnej nie dawał odpowiedzi, ulegał grzywnie (15 sol.) i przegrywał sprawę.

*praesens non fuerit, sic aut uxorem aut quaecumque de familia illius appellit ut illi faciat notam, quod ab eum mannire non potest*⁴⁾. *Dominica ambasia* oznacza służbę królewską. Zob. Grimm *R. A.* str. 848.

¹⁾ Ludwik Maurer *Geschichte des altgermanischen und namentlich altbairischen Gerichtsverfahrens*. Heidelberg 1824 § 33, str. 43 jako rodzaj wezwania do stawienia się w sądzie wymienia także „*adhramitio*“. Już Grimm (*R. A.* str. 844) oświadczył się przeciw pojmywaniu „*adhramitionis*“ jako symbolicznego wezwania. Zob. w tej mierze: Gengler p. d. str. 397. uwaga 19. Mimo to w ten sam błąd popada poniekąd Siegel (p. d.) zauważając (§ 10 str. 63), że w jednym przypadku „*adhramitio*“ oznacza także wezwanie do stawienia się w sądzie. Siegel ma na oku Roz. 456 (Marc app. 22): *homo alicuius in mallo publico ante vir illo comite — repedebat dum diceret eo, quod homine alico — ante ipso comite aframitum habuisset — nec ipse ille ad eum placitum venit*. Sohm (p. d. str. 127. uw. 1) wykazał mylność tego zapatrywania.

²⁾ Cap. 12 extrav. Leg. Salica. Zob. Müllenhoff. w Waitz'a *Sal. Recht.* str. 252. Sohm w *Ztschft. f. R. Ges.* V. str. 416 i *Prozess d. L. Sal.* str. 146.

Odpowiedź na skargę mogła być tylko potwierdzającą lub przeczącą, opiewać w krótkości tak lub nie. Każdą obronę innej treści wykluczano, zarzutów przeciw żądaniu powoda lub przeciw podstawie skargi skierowanych nie dopuszczano¹⁾.

Po wniesionej odpowiedzi na skargę powód wzywał zgromadzonych w sądzie do wydania wyroku. Wezwanie następowało aktem uroczystym tzw. *tangan o*. Niewydając wyroku wezwani ulegali grzywnie pieniężnej²⁾.

Sąd zatem nie wpływał z urzędu ani na rozpoczęcie ani na przebieg procesu, stronom pozostawiano zupełną swobodę działania.

Wyrokiem zgromadzenie sądowe dawało wyraz swemu przeświadczeniu prawnemu stosownie do przebiegu sprawy. Skazywano pozwaną stronę, uznającą żądanie skargi na zapłatę *wergeldu*, nagrody, względnie wynagrodzenie szkody, lub wkładano na pozwanego obowiązek oczyszczenia się z zarzutu, skargą mu uczynionego, jeżeli wniósł odpowiedź przeczącą. Oczyszczenie miało nastąpić drogą dowodu, który winien przeprowadzić pozwany, przyczem postanawiano, iż w razie niedostarczenia tego dowodu będzie uważany za pokonanego w sporze.

Następnie zawierały strony sporujące umowę w sądzie, którą poddając się wyrokowi, przyjmowały zobowiązania stosownie do tegoż osnowy. Pozwany przez *fides facta*

¹⁾ Zob. *Bobrzyński* p. d. su. 39.

²⁾ *Siegel* p. d. su. 111 i 145 mniema, że zazwyczaj strona ostatnie słowo mająca, a więc pozwana wzywała o wydanie wyroku. Nie zgadza się to z przepisem *L. Sal. Tit. LVII. przyznającym tangan o rachneburgów* wyraźnie powodów Zob. *Sohm* p. r. str. 151

sądow ą przyrzekał uroczyście zapłatę sumy pieniężnej wyrokiem skazującym oznaczonej, a wrazie wyroku opiekującego na oczyszczenie od skargi obowiązywał się do przeprowadzenia dowodu oznaczonego. Stosownie do tego odróżniamy umowy o dopełnieniu wyroku na przyrzeczenie zapłaty i na umowy o dowód, których odrębnym rodzajem były umowy o pojedynek czyli walkę sądow ą¹⁾.

§ 4.

Skutki niestawiennictwa na terminie sądowym.

Mannitio objawiała siłę swą i skuteczność tak wobec wezwanego jak też wzywającego, zagnęła ona zarówno obu do jawienia się w oznaczonym czasie w sądzie a to pod zagrożeniem pewnych niekorzystnych następstw, z niestawiennictwem połączonych. Zagrożona w prawie frankońskim²⁾ grzywna 15 solidów dotykała tak samo niejawiącego się powoda, jak niestającego w sądzie pozwanego. Prócz grzywny tej powód, niejawiąc się na terminie sądowym, podpadał tej karze, że przed upływem roku nie mógł o tę samą rzecz przeciwnika swego zapozwać. Obcem zaś było pojęciom germańskim zupełne uwolnienie pozwanego od skargi³⁾. Powód, który wprawdzie stanął na terminie sądowym, lecz nie wniósł skargi uchodził za niejawiącego się.

¹⁾ Zob. Brunner *Zeugen u. Inquisitionsbeweis* str. 6, uw 1 Siegel p d. str. 219.

²⁾ L. Sal. I. 1, L. Ribuar. XXXII. 1.

³⁾ Myli się Mauier *Gerichtsverfahren* § 48 przyjmując w staogermańskim postępowaniu zupełne uwolnienie pozwanego na zawsze od skargi (*absolutio ab actione*) skutkiem niestawiennictwa strony powodowej.

Przeciw niestającemu w sądzie wezwanemu należało dwukrotnie jeszcze ponowić mánicyą. Jeżeli mimo grzywny zagrożonej za każdy akt wezwania, trzykrotnie na wyznaczonych terminach nie stanął, skazywano go na zapłatę żądanej przez powoda kwoty w zaoczności (in contumacia¹⁾). Gdyby zaś nie uiscił się z długu sądownie uznanego, ani też nie zawarł umowy o zapłatę drogą sądowej fides facta, wzywano go przed króla. Kto zaś nie stanął nawet przed królem, po upływie roku i dnia uznany był za wyjętego z pokoju, a majątek jego konfiskowano²⁾. Te same skutki spotykały pozwanego, jeżeli nie poddał się wyrokowi zapadłemu po przeprowadzonym w jego obecności sporze, jeżeli stosownie do osnowy wyroku nie zawarł umowy o zapłatę, a względnie umowy o dowód. Uważano go za niepo-

¹⁾ Siegel p. d. § 11 str. 72 i n., mniema, że przeciw niejawiącemu się pozwanemu nie wydawano wyroku zaocznego, i że w dawnem postępowaniu nie można było niestającego na terminie pozwanego uważać za przyznającego, bo bez skargi nie było przyznania, a skargę można było wnieść tylko przeciw jawiącej się na terminie stronie. W tej mierze zdaje mi się zapoznawać Siegel, że cel wezwania i zasadę skargi należało oznajmić wezwanemu już przy akcie manicyi w obec świadków. To oznajmienie, które stwierdzić mogli w sądzie świadkowie w razie niestawienia się pozwanego zastępowało skargę sądową. Przeciw temu zapatrywaniu Siegl'a oświadczył się Sohm *Prozess* d. L. S. Zob. także Bethmann-Hollweg p. d. I. str. 519 i n., i II str. 176 i n.

²⁾ L. Sal. Tit. LVI. Pozostawiano nieposłusznemu rok i dzień czasu, w przeciągu którego mógł stanąć w sądzie i oczyścić się z zarzutu, lub też z długu się uisścić, i tym sposobem. unikać grożącej mu utraty praw wszelkich.

słusznego prawu i równie jak uporczywie nie stającego na terminach sądowych wzywano przed króla¹⁾).

Skutki z niestawiennictwem połączone następowały tylko w takim przypadku, jeżeli obowiązany do stawienia się w sądzie nie jawił się przez cały dzień terminowy aż do zachodu słońca. To też strona na terminie jawiąca się musiała wyczekiwać na przeciwnika swego przez cały dzień. Kto nie stanął w sądzie aż do zachodu słońca, uchodził za nieposłusznego (*iactivus*)²⁾, równie jak ten, kto miał w sądzie dopełnić pewnej czynności, a nie dopełnił jej³⁾.

Niekorzyści niestawiennictwa uchylała przeszkoda na uwzględnienie zasługująca, w frankońskim prawie *sunnis* zwana⁴⁾. W szczególności uważano za prawne przeszkody: zajęcie w służbie królewskiej, chorobę, pożar domu mie-

¹⁾ To też L. Sal. LVI. obok niestawiennictwa, wymienia niezawarcie umowy o zapłatę nagrody (*nec de compositione*) i o próbę ognia (*nec hinc*), w ogóle o treść wyroku (*nec de ulla lege*) jako przyczynę, uprawniającą do wezwania kogoś przed sąd królewski.

²⁾ Rozmaicie pojmowano wyraz *iactivus*, także *iectivus*, *adiactivus*, *inactivus*. Maurer p. d. § 41 i 42 ustalił ostatecznie tegoż pojęcie w nauce w znaczeniu powyżej podanem. Mylnie pojmują ten wyraz jako mający oznaczyć przyznającego (*gichtig, geständig* od *jahen, gestehen*) Wiarda *Sal. Recht.* str. 200 i Rogge p. d. str. 20.

³⁾ Wyczekiwanie na przeciwnika połączone z obwinieniem o niejawienie się lub o niedopełnienie czynności, którą miał spełnić, nazywano *aliquem abjaetire, jectiscere*, albo *sol-sadium*, tudzież *solem collocare*. Tego określenia używa L. Salica. Zob. Maurer p. d. § 43. Siegel p. d. str. 54.

⁴⁾ L. Sal. I. § 3; *si eum sunnis non tricaverit*; L. R. i-buar XXXIV § 1: *si eum sunnis non detenuerit*.

szkalnego, śmierć bliskiego krewnego. O przeszkodzie zachodzącej należało zawiadomić sąd przez posłańca¹⁾.

§ 5.

**Egzekucya po przeprowadzonym postępowaniu
kontradyktoryjnym.**

Wyrok w postępowaniu kontradyktoryjnym zapadły choć bezwarunkowo pozwanego na zapłatę skazujący, nie był sam przez się wykonalny. Moc egzekucyjną nadawała wyrokowi dopiero umowa między stronami spór wiodącymi zawarta o zaspokojenie przyznanego długu. Pozwany poddając się wyrokowi, obowiązany był do uroczystego przyrzeczenia powodowi zapłaty wyrokiem przysądzonej, a to w formie sądowej *fides facta*. Jeżeli pozwany temu obowiązkowi zadość nie uczynił, uważano go za nieposłusznego na równi z niejawiającym się w sądzie i wzywano przed króla²⁾.

Sądownie dokonana *fides facta* uprawniała wierzyciela do żądania egzekucyi przeciw dłużnikowi, który się nie uścił z długu w oznaczonym terminie. Wierzyciel nie potrzebował przedsiębrać żadnej testacyi; wyczekawszy do zachodu słońca w dniu terminowym napróżno na zapłatę,

¹⁾ Marculf. App. 38: *nec missus in sua causa dixerit, qui ulla sonia nuntiasset.*

²⁾ L. Sal. LVI: *Si quis ad mallum venire contempserit, aut quod ei a rachineburgis iudicatum adimplere distulerit, si nec de compositione, nec hinc, nec de ulla legem fidem facere voluerit, tunc ad regis praesentia ipso manire debet.*
Zob. Thonissen p. d. str. 482. Bobrzyński p. d. str. 41.

udawał się do hrabiego, jako urzędnika królewskiego, z prośbą o egzekucyę, przyczem winien był uroczystemi słowy zapewnić hrabiego ręcząc życiem swem i całym majątkiem, że ma słuszną pretensyę, pochodzącą z sądowej fides facta¹⁾. Hrabia pod zagrożeniem kary śmierci miał obowiązek zastosować się do wezwania i wraz z siedmioma mężami, biorącymi udział w zgromadzeniu sądowem, (rachineburgami) udawał się do domu dłużnika²⁾ i wzywał go do zapłaty, a względnie do wybrania z pośród przybyłych rachineburgów dwóch, którzyby ocenili ruchomości jego. Jeżeli dłużnik dobrowolnie ani nie uiszczył się z długu, ani nie oddał rzeczy swych na tegoż zaspokojenie, przystępowano do przymusowego zajęcia i ocenienia ruchomości tak na zaspokojenie pretensyi wierzyciela, jak też na pokrycie należnej ceny pokoju (fredus)³⁾.

1) L. Sal. LVI: *Si quis ad placitum legitimi fidem factam noluerit solvere, tunc ille cui fides facta est, ambulet ad grafionem loci illius inferius pago manet et adprehendat fistucam et dicat verbum: „Tu grafio homo ille mihi fidem fecit quem legitime habeo iactivo aut admallatum in hoc quod lex Salica continet. Ego super me et fortuna mea pono quod securus mitte in fortuna sua manum“ et dicat de qua causa et quantum ei fidem fecerat.*

2) L. Sal. l. c. *Tunc grafio collegat secum septem rachineburgios idoneos et sic cum eos ad casam illius qui fidem fecit ambulet et dicat: „Qui ad prasens es, voluntatem tuam solve homine isto quod ei fidem fecisti et elege tu duos quos volueris cum rachineburgios istos de quo solvere debeas, adpreciare debeant, haec quae debet secundum justum praecium satisfactio“.*

3) Gdy w prawie salickim fredus wynosił $\frac{1}{3}$, feidus $\frac{2}{3}$ części wynagrodzenia przez złoczyńcę uiszczyć się mającego

§ 6.

Postępowanie wydobywcze.

Prawo salickie w dwóch tytułach (XXXVII i XLVII) określa postępowanie mające na celu wydobyć ruchomości utraconych drogą kradzieży t. j. zabranych właścicielowi bez jego woli i wiedzy¹⁾. W braku publicznych organów policyjnych właściciel sam musiał poszukiwać za skradzioną rzeczą. Tym celem uwiadamył o poniesionej stracie sąsiadów i wzywał ich do towarzyszenia mu w poszukiwaniach²⁾. Przedmiotem poszukiwań mogły być tylko rzeczy nieprzemienne, z łatwością od innych odróżnić się dające, w naj-

(zob. powyżej str. 127 uw. 3), przeto przy zajęciu przymusowym zabierano stosownie do ocenienia dokonanego $\frac{2}{3}$ części ruchomości dłużnika na zaspokojenie pretensyi wierzyciela $\frac{1}{3}$ część na pokrycie ceny pokoju.

¹⁾ W pojęciu starogermańskim kradzież oznacza każde tajne zabranie rzeczy bez wiedzy i woli właściciela. Kto przypadkowo rzecz swą postradał, poszukiwać za nią mógł tak, jakby mu była skradzioną; znalazcę uważano za złodzieja, jeżeli w najbliższej osadzie nie ogłosił, że rzecz pewną znalazł, Zob. Wilda p. d. str. 862 Schmidt *Die Gesetze der Angelsachsen Glossar.* str. 754. L. Ribuar LXXVII.

³⁾ Prawa skandynawskie zagrażają grzywną tym, którzyby odmówili pomocy w poszukiwaniach właścicielowi skradzionej rzeczy. Zob. Gragas Vigslopi Tit. XVIII. (Schlegel II. str. 193). Podobnie postanawia *Decretio Chlothari regis c. 17: Si quis ad vestigium vel latronem persequendum admonitus venire noluerit, quinque solidos iudice condemnetur.*

dawniejszem prawie zwierzęta i niewolnicy¹). Odszukanie ułatwiał zwyczaj umieszczania znaków rodzinnych lub domowych szczególnie na zwierzętach²). Jeżeli ślad wiódł do domu lub obejścia czyjegoś, właściciel rzeczy skradzionej mógł żądać wstępu w celu poszukiwania³). Kto się opierał poszukiwaniom i wzbraniał wstępu do swego domu, uważany był za złodzieja i podpadał grzywnie⁴). Odnalazłszy rzecz oświadczał właściciel, że ją jako swoją poznaje, i kładąc na

¹) L. Ribuar. LXXIV. 13: *Vestimenta autem seu his similia absque probabili signo, intertiare prohibimus*. Siegel p, d. str. 42, mniema, że windykacja mogła nastąpić, jeżeli złodziej pozostawił ślad za sobą, a ten ślad wiódł do jego domu. Pozostaje to rzeczą wątpliwą w obec trudności odróżnienia ruchomości, mających prawie ten sam kształt w czasach nader pojedynczego życia.

²) Zwyczaj znaczenia zwierząt, stanowiących główną podstawę majątku, wskazany był koniecznością w obec wspólnych pastwisk. Stwierdzają zwyczaj ten przepisy L. Sal. XXXIII. 2, L. Ribuar. LXXII. 9, L. Visigot. Lib. VIII. V. cap. 8. Edict. Rotharis 348. Wedle fragmentu merowingkiego (Merkel str. 34) podlegali karze naruszający znaki noszone przez zwierzęta. Zob. Homeyer *Die Haus- und Hofmarken* 1870. Dawne prawa islandzkie nakazują właścicielowi tizody opatrzyć wszystkie swe zwierzęta tym samym znakiem i o tem zawiadomic zgromadzenie ludowe, Gragas *Laudabrig.* c. 37 (Schlegel II. str. 303).

³) Należało przytem zachować pewne formalności, jak przepisują prawa skandynawskie Gragas *Vigslopi* Tit. CXVIII. W razie nieznaledzenia poszukujący ulegał grzywnie L. Baiuv. Tit. X. c. 2 § 1.

⁴) L. Ribuar XLIX: *Quod si in domo fuerit et ei scrutinium, cuius est domus, contradixerit, ut fur habetur*. Podobnie L. Burgund. XVI. 1. *Decreta Tassilonis de pop. leg.* 11, 12, 13.

niej rękę¹⁾ imał się jej. Czynność ta stanowiła tak zwany Anefang (w polskich pomnikach imanie się konia albo innej rzeczy)²⁾ t. j. akt pozasądowy, uroczysty, rozpoczynający postępowanie wydobywcze³⁾.

Jeżeli posiadacz faktyczny, u którego rzecz znaleziono, przeciw roszczeniu ujawnionemu na zewnątrz aktem Anefangu nie podnosił żadnych zarzutów i oświadczał gotowość oddania rzeczy, postępowanie dalsze stawało się zbędnem. Właściciel odzyskiwał rzecz straconą, winien jednak na dobrowolne wydanie jej czekać do zachodu słońca; samowładne zabranie zakazane pod zagrożeniem grzywny

¹⁾ L. Sal. XXXVII. *quod se agnoscere dicit*, L. Ribuar, XXXIII, *manum mittat super rem*.

²⁾ Szczerbica Porządek Sądów y Spraw Mieyskich Prawa Magdeburgskiego. Kraków 1629 str. 186.

³⁾ Zazwyczaj uważano Anefang jako środek dowodowy jak n. p. Hänel *Beweissystem des Sachsenspiegels*. str. 140. Planck *Zeitschrift f. d. R.* X. str. 245, uw. 93 i 94. Delbrück *Zeitschrift f. d. R.* XIV. str. 251. Bluntschli *Krit. Ueberschau*. VI. str. 298. Zob. Meibom *Pfandrecht* str. 147. Weiske w *Zeitschrift f. d. R.* XIV. str. 135. Mniemanie to spowodowała przysięga składana wedle przepisu L. Ribuar. XXXIII. 1. przez poszukującego, że znaleziona rzecz jest jego własną, przyczem miał położyć lewą rękę na rzeczy, a prawą wzniesić do góry; przysięga ta nie miała jednak znaczenia i skutku, jakie się łączy z dowodem, służyła ona jedynie jako śródek do nadania Anefangowi znamion uroczystego aktu. Gdyby Anefang był środkiem dowodowym, nie możnaby już przeciwnika dopuścić w sporze do dowodu, bo w starogermańskim postępowaniu dowód przysługiwał tylko jednej stronie. Również nieodpowiedniem jest uważanie Anefangu za akt symboliczny objęcia rzeczy skradzionej w posiadanie, jak mniema Albrecht *Gewere* str. 27 i 86, bo skutek rzeczony nie zawsze łączył się

30 solidów¹⁾. W razie zaś podniesionego roszczenia do rzeczy, opartego na twierdzeniu posiadacza, że nabył znalezioną u niego rzecz drogą kupna lub zamiany, sprawa między poszukującym za rzeczą, a jej faktycznym posiadaczem musiała wytoczyć się przed sądem.

Zanim jednak przyszło do sądowego rozstrzygnięcia, należało unormować tymczasowe dzierżenie faktyczne spornej rzeczy. Zależało to od upływu czasu, w jakim odnaleziono rzecz straconą, a w szczególności od tego, czy ją odszukano przed upływem, czy też po upływie trzech nocy.²⁾ W pierw-

z tym aktem. Nie jest też Anefang aktem symbolicznym oznaczającym, że właściciel dochodzi prawa swego do rzeczy, jak sądzi Bethmann-Hollweg p. d. str. 42; nie ma on na celu stwierdzić, który przedmiot jest spornym, jak utrzymuje Sachsse *Beweisverfahren* str. 141 i n. Mylność tych zapatrywań wykazał Sohm *Prozess d. L. Sal.* § 10 str. 42 i n. który po-czytuje Anefang za procesualny środek przymusowy, zmagający posiadacza albo do wydania rzeczy albo do jawienia się w sądzie wraz z windykantem. Zob. Jobb é-Duval w *Nouvelle Revue hist. de droit* IV. str. 305.

¹⁾ L. Sal. XXXVII. § 3: *Si ille vero quod per vestigio sequitur quod si agnoscere dicit illi alii... nec solem secundum legem colocaverit, et tulisse convincitur... 30 solidos culpabilis iudicetur.*

²⁾ Objasnienie tytułów XXXVII. De vistigio minando i XLVII De filtortis ustawy salickiej (tekst I. II. III. Pardessus) wywołało najrozmaitsze zdania w nauce. Krytyczny ich rozbiór wymagałby napisania osobnej książki. Zaznaczyć tylko możemy, że rozchodzi się głównie o znaczenie wyrazów *agramire* i *tertia manus* w powołanych tytułach. Wedle Sohma *Prozess* § 11, który skutecznie wystąpił przeciw dawniejszym zapatrywaniom Grimma, Müllenhoffa. Waltera, Waitza i innych, *agramire* oznacza tyle co *fidem facere*, *tertia*

szym wypadku prawne domniemanie przemawiało na korzyść poszukującego, rzecz znalezioną odbierano posiadaczowi faktycznemu, a poszukujący mógł ją zabrać pod warunkiem, że w sądzie na terminie przedstawi ją poprzednikowi (iśćcowi, aucto rowi:) posiadacza. W razie zaś jeżeli rzecz znaleziono dopiero po upływie trzech nocy, domniemanie przemawiało na korzyść faktycznego posiadacza, to też utrzymywał on się nadal w dzierzeniu rzeczy aż do załatwienia sprawy w sądzie. W obu przypadkach dalszy

manus zaś wskazuje na poprzednika, iśćca jako osobę trzecią, bo postępowanie windykacyjne prawidłowo rzecz sprowadza do trzeciej ręki poprzednika (auctora). Jobbé-Duval p. r. *Nouv. Revue* IV. str. 487 chciałby agramire pojmować w znaczeniu stwierdzenia przez przysięgę, a per tertiam manus dodatek oznaczający dwóch społem przysięgających, tak iż przysięgę należało wykonać samotrzeć (jurer soitiers). Trudno się godzić z tem zapatrywaniem. Thévénin p. r. *Nouvelle Revue* IV. str. 14 i n. i Thonissen p. d. str. 531 i n. agramire tłumaczą przez wyraz przyciągnąć (tirer á soi), a „per tertiam manus“ uważają za oznaczające trzecią rękę, w którą rzecz sporną składano aż do rozstrzygnięcia sporu: znaczenie to z wyrażeniem „*tertia manus*“ łączą też Rogge p. d. str. 227, Waitz p. d. str. 157, Walter *R. G.* §. 697 i 688, Schulte *R. G.* § 153 uw. 14 i inni;—Siegel p. d. niemniej Soh m l. c. wykazali jednak mylność podobnego pojmowania zrotu „per tertiam manus“. Zdaniem mojem wypadaloby przyjąć znaczenie agramire podane przez Thévénina l. c. przez tertiam manus zaś pojmować trzecią rękę auktor, którego wymienił posiadacz faktyczny, sprzeciwiając się wydaniu rzeczy znalezionej u niego. Poszukujący choć rzecz odebrał (do siebie przyciągnął), winien ją przedstawić w sądzie trzeciemu t. j. auktorowi wymienionemu, dlatego w tytule XXXVII. powiedziano „res suas per tertiam manu agramire debet“, dla tego też w tytule XLVII postanowiono, że „si quis servum... super alterum

tok postępowania sądowego jednakowy¹⁾. Prócz stron spór wiodących na audyencyą miał być wezwany przez manicyą poprzednik (iściec, auctor), od którego posiadacz wedle swego twierdzenia rzecz nabył sposobem pochodnym. Wykazawszy to nabycie, uwalniał się posiadacz od wszelkiej odpowiedzialności za kradzież, i po wręczeniu poprzednikowi nabytej od niego rzeczy otrzymywał zwrot spłaconej temuż ceny kupna lub w zamian danego przedmiotu²⁾. Odpowiedzialnym w obec poszukującego stawał się wezwany poprzednik, który uchodził za złodzieja, jeżeli nie był w stanie obrony swej oprzeć na dodatnim twierdzeniu, że rzecz sporną nabył pochodnym sposobem od innej osoby imiennie wskazanej. W takim razie wzywano tę dalszą osobę, która musiała ewentualnie w podobny sposób jak pierwszy auktor odpowiadać poszukującemu właścicielowi. Przechodzonotym sposobem cały szereg wymienionych poprzedników, aż się doszło do tego, który żadnego iścieca nie mógł oznaczyć. Ten też uważany był za złodzieja. Również uchodził za złodzieja

agnoverit, mittat eum in tertia manu“. Dochodzi się tym sposobem do przedstawienia całego toku postępowania wydobywczego w zupełnie odmienny sposób, jak go nakreślają wymienieni powyżej przedstawiciele panujących obecnie w tym przedmiocie teorii. Znalezienie rzeczy przed lub po upływie trzech nocy wywierałoby wpływ jedynie na to, kto ma rzecz znalezioną przyciągnąć do siebie czyli zatrzymać w swem władaniu (agramire) — jakto zresztą Thévénin i Thonissen utrzymują, myśląc się tylko co do składania rzeczy w trzecie ręce. Stosownie do tego na audyencyi sądowej „*rem mittat in tertiam manum*“ t. j. poprzednika bądź poszukujący windykant, bądź też broniący się przed zarzutem kradzieży faktyczny posiadacz.

¹⁾ Jobbé-Duval p. r. str. 482 sądzi, że posiadacz u którego rzecz znaleziono przed upływem trzech nocy, uważany

ten, kto wezwany jako poprzednik nie stawił się w sądzie. Stosownie do poprzednio unormowanego tymczasowego posiadania między stronami spór wiodącemi, albo poszukujący właściciel, albo faktyczny posiadacz rzecz sporną obowiązany był do sądu dostarczyć i wymienionemu poprzednikowi ją przedstawić.

Prawo salickie w ustępach XXXVII i XLVII wspomina tylko o powołaniu się posiadacza faktycznego, u którego rzecz znaleziono, na nabycie rzeczy sposobem pochodnym jako skutecznej obronie przeciw zarzutowi kradzieży i żądaniu bezwarunkowego wydania rzeczy. Obrona ta uwalniała posiadacza od grzywien Anefangu a względnie kradzieży i umożliwiała mu odebranie od swego poprzednika spłaconej ceny kupna lub danej w zamianie rzeczy. Przedmiot poszukiwany jednak przechodził w ręce poprzednika, który stawał się za to w obec windykanta odpowiedzialnym.

był za złodzieja, rzecz musiał bezwarunkowo wydać i od wszelkiej obrony był wykluczonym; w razie znalezienia rzeczy zaś po upływie trzech nocy dozwolano posiadaczowi powołać się na auktora. Sohm p. r. § 11 i Bobrzyński p. d. str. 43, sądzi, iż poszukujący w pierwszym przypadku prowadził sam pozasądową egzekucję w sposób podobny jak przy postępowaniu egzekutywnem z tą różnicą, że tylko jedna *sollis collocatio* była potrzebna, i że manięcą zastępywał akt agramire; posiadacz rzeczy zaś tylko w drugim przypadku znalezienia rzeczy po upływie 3 nocy — dopuszczany był do obrony. Thonissen p. d. str. 536 mniema, że postępowanie określone w tytule XLVII odnosi się do przypadku znalezienia rzeczy przed upływem 3 nocy, że w takim razie dowód własności miał złożyć ten, u którego rzecz znaleziono; po upływie zaś 3 nocy miałyby dowód własności przeprowadzić poszukujący rzeczy. Nie wydaje mi się rzeczą odpowiednią tam różnice upatrywać, gdzie prawo wyraźnie ich nie

Obok tej obrony w starogermańskim postępowaniu wydobyczem dopuszczano także ze strony posiadacza obwinionego o nieprawne dzierzenie poszukiwanej rzeczy, zarzut, że rzecz nabył sposobem pierwotnym. Posiadacz mógł w swej obronie przeciw Anefangowi zasłonić się tem, że zwierzę u niego znalezione jest jego przychowkiem, że niewolnik przydybany urodził się u niego z jego niewolnicy, że znaleziona rzecz przez niego lub przez jego ludzi została zrobioną z jego materyału¹⁾. Przeprowadziwszy dowód w tej mierze uwalniał się pozwany tak od grzywien wszelkich jak też od obowiązku wydania rzeczy poszukującemu. O dalszem dochodzeniu co do twierdzenia powodowego kradzieży rzeczy nie było mowy. W obec obrony pozwanego wykazującego, że jest właścicielem rzeczy nabytej sposobem pierwotnym, stawał się zarzut kradzieży bezprzedmiotowym,

zaznacza, tytuł XLVII. nakreślając postępowanie sądowe, wprowadzone skutkiem powołania się posiadacza rzeczy na swego poprzednika, nie robi różnicy między znalezieniem rzeczy przed lub po upływie 3 nocy, a o poszukującym powiada nawet, że on ma rzecz przedstawić do rąk trzecich (*mittat eum t. j. servum vel caballum — in tertia manu*). Odsądzenie faktycznego posiadacza od obrony przeciw zarzutowi kradzieży li dla tego, że rzecz znaleziono u niego przed upływem trzech nocy, byłoby niesprawiedliwością rażącą, jeżeli się obronę dozwala w razie znalezienia po upływie rzeczonożego czasu Ślad w obu przypadkach wiedzie do domu obwinionego; jeżeli po upływie 3 nocy nie uznaje się posiadacza bezwzględnie odpowiedzialnym, to te same powody przemawiają za dozwoleniem mu obrony i przed upływem 3 nocy. Kto inny mógł być sprawcą kradzieży, udać się do domu obwinionego i przedmiot skradziony mu sprzedać.

¹⁾ L. Baiuv. XII. 11. „*quod .mancipii mei ex propria mea materia laboraverunt et fecerunt*“, c. 14. *Si mancipium*

a to nawet w tym przypadku, gdyby pozwany rzeczywiście był ją powodowi ukradł. Prawo germańskie nie otaczało posiadacza ruchomości samoistną opieką, któraby go ochraniała przeciw uprawnionemu, choć wadliwym sposobem do dzierżenia rzeczy dochodzącemu właścicielowi.

Wreszcie mógł posiadacz broniąc się przeciw Anefangowi powołać się na nabycie rzeczy spornej drogą dziedziczenia¹⁾. Jeżeli obrona miała być skuteczną i uwolnić pozwanego od obowiązku wydania rzeczy, należało udowodnić nie tylko, że rzecz znachodziła się w spuściźnie spadkobiercy, ale prócz tego wykazać w jaki sposób nabył ją spadkobierca²⁾.

fuert et dicet: Ego in propria domo enutrivit eum a proprio meo mancipio natum. Similiter de iumentis“. Eichhorn p. d. I. str. 350. niesłusznie utrzymuje, że prawo frankońskie uważało kwestyę własności materyału, z którego rzecz zrobiono, a względnie własności zwierzęcia macierzystego za obojętną. Zob. w tej mierze moją monografię O świadkach str. 55.

1) L. Sal. (I. *Extravagantia Cod. Paris XIII*) De alode patris: *ille, super quem intertavit, debet tria testimonia mittere, quod in alode partis hoc invenisset. Hoc si fecerit, poterit rem intertiam vindicare.*

2) Powołania dalszego auctora spadkodawcy prawo nie żąda w razie, jeżeli spadkodawca rzecz nabył sposobem pochodnym. Dziedzic germański nabywał rzecz w sposób pierwotny. Przeciw temu ogólnie prawie przyjętemu zapatrywaniu (Eichhorn p. d. I. § 350 Bruns. *Besitz* str. 291 i n. Siegel p. d. str. 196 uw. 9. Bobrzyński str. 44) wystąpił Soh m *Prozess* str. 114 i n. z twierdzeniem, że dziedzic znajdując się w konieczności nie tylko wykazania swego tytułu, ale także tytułu swego spadkodawcy od różniał się tak od jednostronnie nabywającego pierwotnym sposobem, jak też od dziedzica rzymskiego. Soh m więc w dziedziczeniu niemieckim upatruje jakiś trzeci sposób nabycia własności, nie będący ani pierwotnym, ani pochodnym.

Podobnie jak posiadaczowi faktycznemu, u którego rzecz znaleziono, otwartą też była isćcowi droga skutecznej obrony przez powołanie się na nabycie rzeczy spornej sposobem pierwotnym jako przychowku, przez przerobienie lub otrzymanie rzeczy w spadku. Wykazując nabycie przywołany do sporu wydobywczego isćciec uwalniał się od zarzutu kradzieży i zatrzymywał rzecz w swem władaniu, a względnie odbierał ją od poszukującego.

Obrona posiadacza lub isćca, oparta na wykazaniu własności w sposób pierwotny nabytej, rodziła spór odrębny. Skutkiem tego wprowadzone postępowanie, o którym nie wspomina prawo salickie, możnaby ze względu na dążenie do uznania prawa własności przysługującego posiadaczowi lub isćcowi określić mianem **p o s t ę p o w a n i a k o n t r a w i n d y k a c y j n e g o**.

§ 7.

D o w ó d.

W starogermańskim postępowaniu dopuszczano dowód wyrokiem stanowczym, alternatywnym. Wynik sporu oznaczano stosownie do przewidywanych ewentualności udania się lub nieudania dowodu. To też w wyroku określano na przód skutki, jakie mają w każdym z tych dwóch przypad-

W okoliczności tej jednak, że dziedzic zmuszonym był wykazać uprawnienie czyli tytuł swego spadkodawcy, nie można upatrywać powodu do przeciwstawienia jego sposobu nabycia własności nabyciu pierwotnemu. Boé i w przypadkach pierwotnego nabycia mógł okazać się potrzebnym dowód własności materyału lub zwierzęcia macierzystego.

ków nastąpić. Stosownie do osnowy wyroku zawierały strony spór wiodące umowę o dowód. Strona, której wedle orzeczenia sądowego przypadła rola dowodziciela, obowiązywała się przeprowadzić oznaczony w wyroku dowód w pewnym terminie, a w razie nieudania się wyroku uskutecznić świadczenie, na ten przypadek wyrokiem określone.

Rola dowodziciela przypadła prawidłowo pozwanemu jako zaczepionemu. Wedle wyobrażeń germańskich upadał w sporze pozwany nie przeprowadziwszy przyznanego sobie dowodu, a utrzymywał się powód ze swoją skargą: „*reo non probante, actor obtinet*“. Znamionuje się w tem odrębna teoria dowodowa różniąca się od rzymskiej i nowoczesnej, upatrująca w przyznaniu dowodu nadanie pewnego prawa, przynoszącego stronie sporującej korzyść, a nie jakikolwiek ciężar.

Dowód był ściśle formalnym. Wszystkie środki dowodowe miały też cechę wybitnie formalistyczną. Nie mogło też być nigdy wątpliwą rzeczą, czy się dowód udał lub nie a tem samem stawało się zbędnem dalsze rozpoznawanie i orzeczenie po przeprowadzonym dowodzie. W wyroku ułożoną była teza dowodowa, którą bądź przysięgą swą strona sama, bądź świadkowie potwierdzić mieli, albo której prawdziwość miała się okazać drogą sądu bożego.

Strona dowodziła przeciwnikowi swemu, a nie sądowi. Chodziło o oczyszczenie się od zarzutu skargą podniesionego wobec strony, o przekonanie przeciwnika, a nie sądu¹⁾.

¹⁾ Zob. Siegel p. d. Bethmann-Hollweg *Der Germ. Roman. Civilprocess im Mittelalter* I. str. 26, Brunner *Entstehung der Schwurgerichte* str. 3, Bobrzyński p. d. str. 40.

Dowód przeprowadzono za pomocą następujących środków dowodowych: a) przysięgi złożonej bądź przez stronę samą, bądź wraz ze społeczeństwem przysięgającymi, b) świadków, c) sądów bożych.

§ 8.

Przysięga strony sporującej i społeczeństwem przysięgający.

Okoliczność uznana za stanowczą i rozstrzygającą w sporze, a to bądź fakt pewien, bądź stosunek prawny, bądź winę lub niewinność oskarżonego stosownie do osnowy wyroku udawadniano częstokroć za pomocą przysięgi strony spór wiodącej. Przysięgę tę w niektórych przypadkach składała strona sama (Eideid), zwykle wraz ze społeczeństwem przysięgającymi¹⁾, (Eideshelfer consacratores, consacratores, aidi²⁾

Społeczeństwem przysięgający potwierdzali prawdziwość przysięgi złożonej przez stronę prawującą się, nie czynili żadnych zeznań ani co do faktu, ani też co do stosunku prawnego, będącego przedmiotem sporu, nie potrzebowali też mieć żadnej wiadomości o fakcie lub stosunku spor-

¹⁾ Bobrzyński l. c. używa nazwy pomocników przysięgi. W dziełach polskich z wieku 17. traktujących o prawie niemieckim znajdujemy wyraz „społeczeństwem przysięgający“. Zob. moją monografię O świadkach str. 10 uw. 9.

²⁾ Zob. powołane w wspomnianej monografii dzieła str. 18 uw. 5. Wyrażenie niemieckie Eidhelfer nie jest źródłowe, źródła podają starogermańską nazwę aidi, hamedii, gaido. Zob. Cosack *Die Eidhelfer des Beklagten* 1885 str. 8.

nym. Do stwierdzenia, że przysięgę strony sporującej uważają za czystą i niekłamana¹⁾, wystarczało zaufanie w uczciwość spór wiodącego, w prawdziwość złożonej przez niego przysięgi. W tem też polega główna różnica między spolem przysięgającymi a świadkami, od których wymagano wiadomości o pewnym fakcie lub stosunku prawnym, będącym przedmiotem ich zeznania.

Przysięga strony tworzyła podstawę przysięgi spolem przysięgających i musiała ściśle odpowiadać ułożonej w wyroku tezie dowodowej, którą należało dosłownie potwierdzić. Bez przysięgi strony nie mógł istnieć dowód za pomocą spolem przysięgających.

Jako spolem przysięgający mogli być dopuszczeni tylko dojrzały mężczyźni. Ród miał obowiązek swemu członkowi spór wiodącemu dostarczyć z pośród siebie potrzebnej ilości spolem przysięgających²⁾.

Gdy rola dowodziciela przypadała prawidłowo pozwzanemu, to też pozwany miał zazwyczaj prawo oczyścić się od zarzutu skargi przysięgą swą, stwierdzoną przez pewną ilość spolem przysięgających. W prawie salickiem dozwolano wajałtkowo powodowi w razie schwytania złoczyńcy na gorącym uczynku, stwierdzić przysięgą swą wraz z dwunastu spolem przysięgającymi złożoną, że zarzucony oskarżonemu czyn jest prawdziwy³⁾

1) *Formulae Torun.* 31, 40 (Rozière 491, 484) podają zgodnie brzmienie przysięgi następnie: *quiquid ille de hac causa iuravit, verum et idoneum sacramentum dedit.*

2) Zob. Kraut *Vormundschaft* I. str. 28 uw. 3. Gemeiner *Eideshülfe und Eideshelfer* str. 18 i n. Cosack p. r. str. 15 i n:

3) L. Sal. Cap. IV. 2, „*quod factum quod obicet verum sit*“

Skuteczność i dowodność przysięgi mógł przeciwnik dowodziciela uchylić przez zganiecie przysięgi. Powstał spór osobny zawierający oskarżenie o krzywoprzysięstwo, w którym wyrok zapadał na sąd boży, pojedynek lub próbę ognia albo wody¹⁾. Prócz tego otwartą była przeciwnikowi droga przeszkodzenia dowodzicielowi w złożeniu przysięgi przez to, że usuwał rękę dowodziciela od ołtarza²⁾ I w tym przypadku następowała walka sądowa lub próba ognia albo wody, a wynik tejże uważano za rozstrzygający o sprawie spornej, tak iż pokonany w walce lub drogą sądu bożego uchodził za pokonanego w sporze³⁾.

Przysięga wraz ze społem przysięgającymi złożona stanowiła w starogermańskim postępowaniu zwykły i najczęściej w użyciu będący środek dowodowy⁴⁾.

¹⁾ Sal. Cap. VI. 15, 16; Leg. Ribuar. LXVII. 5; Leg. Fris. XI 3, XIV. 3, 5; Leg. Baiuv. II. 1, XVII, 2; Leg. Burgund VIII. 2.

²⁾ Zob. L. Rib. LIX. 4. Podobnie postanawia Cap. a. 804. c. 3, „*retraat alius manum desuper altare*“. W późniejszych czasach przeszkadzano dowodzicielowi w złożeniu przysięgi przez to, że mu wzbramiano wstępu do kościoła L. Burgund VIII. 2.

³⁾ Mając na względzie tę możność przeszkodzenia dowodzicielowi w złożeniu przysięgi, można godzić się na zdanie wypowiedziane przez Bobrzyńskiego p. d. str. 40. że „przysięga dopuszczaną była tylko wtedy, jeżeli ją powód pozwanemu dopuścił”.

⁴⁾ Tak Lex Ribuarica, jak też późniejsze prawa szcze-powe w licznych ustępach wspominają o tym dowodzie, pozostawiając pozwanemu możność oczyszczenia się za pomocą przysięgi od zarzutu. Prawo salickie zaś tylko w czterech ustępach (Tit. XXXIX. 3, XLVIII, LXXX, LVIII) zawiera wzmiankę o tym

§. 9.

S w i a d k o w i e.

Prawo germańskie nakreśla dla świadków pod względem podmiotowym ciaśniejsze granice od wytkniętych świadectwu wedle rzymskich i dzisiejszych wyobrażeń prawnych. Wymagany był pewien związek, pewna łączność między spór wiodącą osobą a trzecim, który miał być do świadectwa dopuszczonym. Związek taki mógł powstać albo w ten sposób, że trzeci z osobą spór wiodącą był osiadłym w jednej gminie, — albo też przez to, że go przywołano

środku dowodowym. Nie wydaje mi się odpowiednem upatrywać w tem różnicę między systematem dowodowym prawa salickiego z jednej, a innych praw szczepowych z drugiej strony. Odmienna stylizacya prawa salickiego, zwrot użyty „*si ei fuerit adprobatum, culpabilis iudicetur*“ w porównaniu do innych praw szczepowych, posługujących się zwrotem „*componat aut cum... iuret*“, nie wydają mi się dostateczne do przyjęcia zasadniczej różnicy na polu teorii dowodowej między salickiem, a innymi prawami germańskimi. Wspomnianą stylizacyę odmienną prawdopodobnie przypisać należy jedynie tej okoliczności, że prawo salickie wymieniając nagrody i wergeldy na pojedyncze występki miało na oku ewentualność schwywania złoczyńcy na gorącym uczynku, a względnie nieudanie się oskarżonemu dowodu, co równało się przekonaniu go o zarzucony mu czyn występny, — inne zaś prawa szczepowe ustanawiając wysokość kompozycyi określały obydwie ewentualności w wyroku oznaczyć się mające t. j. dłużnej zapłaty lub oczyszczenia się od zarzutu przez przeprowadzenie dowodu. Trudno przypuścić, by prawo salickie, najdawniejsze i najwierniej odzwierciedlające rodzime zapatrywania germańskie, w kwestyi dowodu odbiegło od narodowych wyobrażeń, które utrzymały się w prawach późniejszych u innych szczepów. Że do-

do pewnego aktu lub do spostrzeżenia pewnej czynności, aby o tym akcie, o tej czynności lub o tem zdarzeniu nabył wiadomości i mógł tę wiadomość w danym razie udzielić sądowi.

Nakreślając w kierunku podmiotowym ciaśniejsze ramy świadkom germańskim, wypada natomiast zwrócić uwagę na szerszy zakres w kierunku przedmiotowym, jaki pozostawiano dla zeznań świadka w obec sądu. Bezpośrednie zmysłowe spostrzeżenie nie stanowiło koniecznej i niezbydnej podstawy na której się świadectwo powinno opierać; świadek mógł w swych zeznaniach sięgać po za kres własnego widzania i słyszenia. Wiadomość o fakcie lub stosunku stwierdzić się mającym wystarczała do dowodności świadectwa bez względu na to, czy świadek wiadomość tę pozwał drogą bezpośredniego spostrzeżenia własnego, czy jakakolwiek drogą pośrednią. Przedmiot świadectwa mogły też stanowić nie tylko fakty zewnętrzne, ale także stosunki i kwestye prawne. Obojętną była podstawa, na której się opierała wiadomość świadka, a przy ocenieniu dopuszczalności i dowodności świadectwa rozchodziło się o to, czy zeznanie pochodziło od osoby do świadectwa uprawnionej. Uprawnienie zaś to nabywał trzeci w spór niewchodzący

odmiennej stylizacji salickiego prawa trudno przywiązywać zbyt-
nego znaczenia i budować na niej zupełnie odmienny systemat
dowodowy jednego odłamu szczepu frankońskiego, okazuje się
z porównania *Legis Sal. emendatae* z pierwotną redakcją.
Lex emandata zatrzymała zwroty użyte w dawniejszych redak-
cjach, wspomina też tylko w czterech przypadkach o społec-
 przysięgających, choć niewątpliwie w czasie spisania *emenda-
tae* dowód ten był w szerokim zastosowaniu w całym państwie
frankońskim.

tylko w ten sposób, że albo umyślnie przywołano go do spostrzeżenia faktu, albo też wiadomość swą powziął skutkiem stosunku sąsiedzkiego. w jakim pozostawał do strony spór wiodącej. Kto nie będąc w związku gminnym ze stroną sporującą, przypadkowo nabył wiadomość o pewnym fakcie, do świadectwa nie mógł być dopuszczonym¹⁾. Stosownie do tego, czy świadek uprawnienie swe do zeznania opierał na związku gminnym łączącym go ze stroną spór wiodącą, czy też na poprzednim przywołaniu do spostrzeżenia pewnego faktu lub do obecności przy pewnym akcie prawnym, wypada rozróżnić: a) świadków z gminy czyli świadków sąsiadów, b) świadków przywołanych²⁾.

Sąsiedzi osiadli w tej samej gminie, co strona spór wiodąca, mogli świadczyć o wszystkim co się w gminie zdarzyło i w życiu sąsiedzkiem było ogólnie znanem. Niewątpliwie przedmiot świadectwa gminnego stanowić mogły stosunki czas pewien trwające, które musiał każdy w gminie spostrzedz i o nich wiedzieć. Trudno też dopatrzeć powodu wykluczenia z pod świadectwa gminnego takich zdarzeń, choćby przejściowych, a nawet przypadkowych, które nastąpiły w gminie, i jako takie wobec pierwiastkowych,

¹⁾ Myli się Schulte p. d. §. 310 sądząc, że przypadkowo nabyta wiadomość uprawniała do świadectwa od najdawniejszych czasów. Zob. moją monografię. O świadkach str. 9.

²⁾ Rogge p. r. §. 17 wprowadził to rozróżnienie w nauce. Zob. Siegel p. d. str. 195. Brunner *Zeugen und Inquisitionsbeweis* str. 11 i 27, Sohm *Fränk. Gerichtsverf.* I. str. 128 i n. Niewłaściwym jest podział świadków na trzy rodzaje, wprowadzony przez Bethmanna-Hollwega w p. d. str. 152. Zob. pow. mon. moją str. 37 i n.

nader pojedynczych stosunków życia germańskich ludów, każdemu członkowi gminy mogły i musiały być wiadome, jeżeli nie wskutek bezpośredniego własnego spostrzeżenia, to wskutek wiadomości od bezpośrednich widzów zasiągniętej¹⁾.

W przypadkach, w których świadectwo gminne nie znachodziło zastosowania, przywołanie do spostrzeżenia pewnej czynności lub pewnego zdarzenia stanowiło podstawę uprawnienia do świadectwa²⁾. Wiadomość o fakcie spornym opierała się wówczas na poprzednim przywołaniu do spostrzeżenia tego faktu. Okazywało się też zbędnem dalsze badanie świadka, z kąd i jakim sposobem o fakcie się dowiedział³⁾.

Świadkowie mieli dosłownie potwierdzić ułożoną w wyroku tezę dowodową, której nie mogli ani zmienić, ani uzupełnić. Zeznania swe winni byli zaprzysięż. Przysięga ich

1) Niesłusznie między innymi Siegel p. d. str. 195, ogranicza przedmiot świadectwa gminnego na stosunki czas dłuższy w gminie istniałe. Zob. przemawiające przeciw temu zdaniu powody w pow. mon. mojej str. 40.

2) Rozmaicie nazywają prawa szczepowe akt przywołania świadków L. Sal. Tit. XXXIX. i XLVII. mówi o „*testes colligere*“, L. Ribuar. XLVII. o „*testes adhibere*“, L. Alam. Hloth. II. 2. „*testes vocare*“, L. Baiuv. XV. 2. §. 1, XVI. 2. 5 „*testes trahere*“, co pozostaje w związku ze zwyczajem bawarskim brania świadków za uszy na znak dokonanego przywołania.

3) W tem wypadku szukać przyczyny przywołania, a nie jak mniema Rogge p. d. str. 104, że „inaczej brakłoby w przyrzeczności sędziego (?) co do faktu stwierdzić się mającego“; zdanie to wynika z paradoksalnej tezy jego o braku wszelkich dowodów w postępowaniu germańskim. Zapatrywanie Rogge'go pęczy-

była potwierdzającą (*jurementum assertorium*) i tworzyła z zeznaniem jedną całość¹⁾.— Świadkowie germańscy nie wyłonili się dopiero później ze społeczeństwa przysięgających²⁾, należy obydwie instytucje uważać, jako odrębnie obok siebie istniejące i od najdawniejszych czasów znane w postępowaniu germańskim³⁾.

Po przeprowadzeniu dowodu ze świadków dopuszczonego wyrokiem, w razie jeżeli dowód się powiódł tj. okazał się zupełnym i dowodnym, wchodziły w życie postanowienia wyroku na ten przypadek określone. Sprawa między stronami była ostatecznie załatwioną. Na dopełnienie postanowień wyroku, a względnie umowy dowodowej nie wywierało żadnego wpływu obwinienie świadków o kłamliwe zeznanie lub o krzywoprzysięstwo. Strona pokonana mogła wystąpić tylko przeciw fałszywie świadczącym z obwinieniem o kłamliwe zeznanie i żądaniem wyuagrodzenia za zrządzoną przez to szkodę⁴⁾. Skarga ta przeciw świad-

tującego świadków germańskich za sędziów faktu. znalazło odźwięk dalej idący w mniemaniu, niczem nie dającym się usprawiedliwić, że nawet społeczeństwo przysięgające są wyrokującymi (!) o winie lub niewinności oskarżonego, z którym to zdaniem wystąpił w najnowszym czasie *Cosack* p. r. str. 83.

¹⁾ Zob. pow. monogr. moją str. 240 i n.

²⁾ Przedstawicielem tego zapatrywania jest głównie *Planck* *Das Recht der Beweisführung nach dem älteren deutschen besonders sächsischen Verfahren. Die Lehre vom Beweisurtheil* str. 40. *Das deutsche Gerichtsverfahren im Mittelalter* II. str. 6 i n.

³⁾ Zob. uzasadnienie tego zapatrywania w pow. monogr. mojej str. 12 i n.

⁴⁾ *L. Baiu v. XVII. Cap. 2.* Zob. *Siegel* p. d. str. 129; uw. 18. *Sachsse* p. d. §. 13. *Brunner* p. r. str. 16.

kom mieściła w sobie wezwanie na sąd boży za pomocą walki. Pokonany w walce świadek płacił grzywnę prawem zagrożoną¹⁾ i obowiązany był zwyciężającej stronie do odszkodowania.

§ 10

S ą d y b o ż e.

U ludów germańskich głęboko wkorzenioną była wiara w wróżby i wyrocznie. Bogowie przystępni błaganiom wiernych, wedle wyobrażenia germańskiego odsłaniali w rozmaity sposób tajniki przyszłości zakrytej dla umysłu ludzkiego²⁾. W związku z tem pozostawało przekonanie, że bogowie mieszając się bezpośrednio w sprawy ludzkie, okażą sposobem przystępnym dla ludzkiego spostrzeżenia, prawdziwy stan każdej sprawyniewyjaśnionej lub mylnie pojmowanej, że niedopuszczą, by uległa w sporze osoba mająca słuszość i wykryją niewinność bezpodstawnie oskarżonego. Wiodło to do zastosowania w postępowaniu sądowym pojedynku, którego wynik miał za zrządzeniem bogów objawio- że słuszość była po stronie zwyciężającego. Prócz tego drogą rozmaitych prób, przedsiębranych przy użyciu żywiołów — ognia i wody — usiłowano dojść za pomocą bogów

¹⁾ W prawie salickiem grzywna wynosiła 15 sol. L. Sal. Tit. XLVIII. 1). Kto niesłusznie obwinił świadka o fałszywe zeznanie ulegał grzywnie takiej samej, jaką zagrożone fałszywe świadectwo (Tit. XXX. 7.) Zob. Thonissen p. d str. 502.

²⁾ Tacyt Germ. c. 10: *Auspicia, sortesque ut qui maxime observant.*

i sił nadprzyrodzonych do wykrycia niewinności lub winy pewnej osoby. Środki w postępowaniu sądowym zastosowywane, mające za zrzędzeniem boskiem stwierdzić prawdziwość pewnego faktu lub stanu prawnego i stanowiące zupełny dowód, zowią się ordalia, sądy boże (*judicia dei*¹⁾).

W najszerszem użyciu u wszystkich ludów germańskich jako środek dowodowy była walka sądowa czyli pojedynek²⁾. Przekonanie o słuszności sprawy miało wedle zapatrywania germańskiego przysporzyć za pomocą boską nawet fizycznie słabszemu i mniej zręcznemu zwycięstwo nad przeciwnikiem, bogowie rozstrzygali sprawę na korzyść zwycięzcy objawiając, że słuszność była po stronie zwyciężającego. Walkę sądową zastosowywano między stronami spór wiodącemi, gdy chodziło o przeszkodzenie dowodziełowi w przeprowadzeniu dozwolonego wyrokem dowodu, szczególnie w złożeniu przysięgi, lub też wprost o oczyszczenie się od zarzutu zbrodni popełnionej, w którym to razie wyrok opiewał na walkę sądową. Mianowicie skarga wniesiona przeciw świadkom o krzywoprzysięstwo, musiała być rozstrzygniętą pojedynkiem. Prócz tego wprowadzano walkę sądową między stroną spór wiodącą a wyrokującymi w sądzie. Strona uważając wniosek wyroku, postawiony

¹⁾ Zob. Grimm. *R. Alt.* str. 908 i n. Wilda *Ordalien* w Ersch'a i Grubera *Encyklopedyi* III. 4. T. str. 453 i n., Oflatz *Die german. Ordalien* 1866, Dahn *Studien zur Geschichte der german. Gottesurtheile*. Bausteine II. 1880. Thonissen p. d. str. 507 i n.

²⁾ *Judicium pugnae*, *iudicium duelli*, *pugna duorum wehadinc*, *camfinc*. Zob. Unger *Der gerichtliche Zweikampf*. 1647. Gneist *Der Zweikampf. u. d. german. Ehre* 1848.

w zgromadzeniu sądowym za niesłuszny i nieprawny, mogła przeciw temu wystąpić i wyrok zganić; wiodło zganienie takie do pojedynku, którego wynik rozstrzygał bądź o otrzymaniu wyroku w mocy prawnej, bądź o tegoż zniesieniu. — Pojedynek poprzedzała umowa zawarta między stronami, którą oznaczano termin i miejsce walki. Zwykłym miejscem pojedynku było miejsce zgromadzeń sądowych. Jeżeli obierano inne miejsce, udawały się tam osoby przez zgromadzenie sądowe delegowane¹⁾.

Za pomocą ognia dokonywano próby, mającej służyć za dowód w postępowaniu, bądź w ten sposób, że oskarżony miał do ognia włożyć rękę²⁾, bądź przez to, że miał pochwycić w swe ręce rozpalone żelazo i nieść je przez pewną przestrzeń³⁾, bądź że miał przejść bosą po rozpalonych rzędem ustawionych kilku pługach⁴⁾. Jeżeli za pomocą boską nie uszkodziwszy się próbę tę, zwaną próbą ognia lub rozpalonego żelaza, przebył, wykazywał niewinność swą, w przeciwnym razie za winnego uchodził.

Wody bądź gorącej, bądź zimnej używano również jako środka do przeprowadzenia sądu bożego. Próba wody gorącej (*iudicium aquae ferventis sive calidae, caldarii, a heni*), polegała w tem, że obwiniony miał włożyć rękę do kotła wody wrzącej i wyjąć kamień lub

¹⁾ Walkę należało stoczyć „*in praesentia populi, ut per invidiam nullus pereat*“.

²⁾ L. Ribuar. Tit. XXX. „*in ignem manus missio*“.

³⁾ Tak zwane *iudicium ferri candentis* opisane w *Formulae vett. exorcismorum cap. VI*. Zob. Gengler *Grundriss* str. 401.

⁴⁾ Lex Angl. et Werin. Tit. XIV. „*ad novem vomeres ignitos missio*“. Zob. Grimm p. d. str. 914.

przedmiot tam wrzucony¹⁾. Próbę wody zimnej (*examen aquae frigidae*) odbywano w ten sposób, iż oskarżonego zazwyczaj ze związanymi rękami i nogami wrzucono do wody, jeżeli tonął, uchodził za niewinnego, jeżeli zaś utrzymywał się na powierzchni wody uważano go za złoczyńcę, bo wedle wyobrażenia germańskiego woda jako czysty żywioł nie przyjmie zbrodniarza²⁾.

Prócz tego było w zastosowaniu losowania, szczególnie gdy chodziło o wykrycie sprawcy zabójstwa, popełnionego w zbiegowisku. Krewni zabitego wybierali z pośród biorących udział w zbiegowisku siedmiu, których o zabójstwo oskarżali. Droga losowania znaków, złożonych na ołtarzu, usiłowano zbadać najpierw, czy między obwinionymi znajdował się zabójca, a następnie, kto z nich miał być uznany za sprawcę³⁾.

¹⁾ Lex Frision III 8, 9

²⁾ Zob. Grimm. p. d. str. 923, Gengle i p. d. str. 402

³⁾ Lex Frision. XIV. 1, 2.



KSIĘGA DRUGA.

OKRES DRUGI.

Od ukończenia wędrówki narodów aż do odłączenia się wschodnich
szczępów germańskich od wspólnej monarchii frankońskiej.

DZIAŁ PIERWSZY.

Ogólna historia prawa.

ROZDZIAŁ I.

**Terytoryalne i historyczno-polityczne ramy rozwoju
prawnego**

§. 1.

Przodownictwo Franków.

Podczas wędrówek narodów dokonane zespolenie ludów germańskich w szczepy dało podstawę bytu wytworzonym na ziemi rzymskiej nowym organizmom państwowym. Państwa szczepowe Gotów, Wandalów, Burgundów, powstałe na gruzach imperium rzymskiego, znikły po krótkiej świetności z widowni dziejowej. Powołane do życia potrzebą ludów poszukujących nowych siedzib uległy wpływom rzymskiej cywilizacji, nie zdoławszy spełnić żadnej dalszej misji dziejowej. Upadło rozległe państwo Teodoryka Wielkiego, króla Ostrogotów, równie jak tolozańskie państwo Wizygotów; losowi temu uległy niemniej organizmy państwowe Wandalów i Burgundów; nie stało im

siły ożywczej do samodzielnego przeobrażenia nabytków rzymskiej cywilizacji, do wytknięcia nowych torów dziejowemu pochodowi ludzkości. Wielkie to zadanie przypadło w udziale Frankom. Państwo ich wyszło poza ciasne ramy kreacji szczepowej, jednocząc rozliczne żywioły germańskie, równie jak rzymskie i keltyckie. Królowie frankońscy zdobywali rozległe kraje nie dla zaspokojenia potrzeby ludu, dążącego do założenia nowej ojczyzny, ale celem rozszerzenia swego panowania i zespolenia w jednolity organizm państwowy tak dawnej Galii, jak różnych szczepów germańskich szczególnie wschodnich. Zatem idzie rozszerzenie chrześcijaństwa i wprowadzenie pośród szczepów germańskich instytucji frankońskich samoistnie wytworzonych bądź z germańskich bądź z rzymskich pierwiastków. To też życie prawne Franków, najsilniejszem bijące tętnem, ześrodkowuje w sobie rozwój innych a mianowicie wschodnio-germańskich praw szczepowych, a prawo frankońskie uzyskuje obok rzymskiego znamię prawa światowego.

§ 2.

Założenie państwa Frankońskiego.

Około połowy czwartego wieku Frankowie salicy¹⁾ wypierani ze swych siedzib przez Fryzów i inne ludy,

¹⁾ Salowie prawdopodobnie powstałi skutkiem zjednoczenia trzech ludów zwanych Batawi, Cannenefati, Cugerni. Następnie złąli się z nimi Chattuarii. Zob. Schröder *Herkunft der Franken* i *Ztsft. f. Rg.* II. str. 1 n., niemniej następujące — już po ogłoszeniu drukiem pierwszej części naszej pracy wydane — dzieła: Schröder *Lehrbuch der deutsch.*

zajęli Toksandryą ¹⁾, skąd zdobywszy stanowisko niezawisłe wobec rzymskiego państwa ²⁾ posuwali się coraz dalej ku południowi aż po Las węglowy (*Silva Carbonaria*).

Za panowania króla Chlogio ³⁾ w połowie V. wieku zdobyli Salowie część kraju rzymskiego po rzekę Somę; Tournay i Cambrai stały się stolicami ich królów. Brak jednak Salom ścisłej jedności państwowej; rozpadali się na kilka samoistnych królestw, prawdopodobnie skutkiem

Rechtsges. I. str. 96. Brunner *Deutsche Rg.* I. str. 42.

¹⁾ Przedstawiają oni najpotężniejszą gałąź szczepu Frankońskiego, to też Ammianus Marcellinus ad. a. 358. 8. powiada o nich: „*petit primos omnium Francos videlicet quos consuetudo Salios appellavit ausos olim in Romano solo apud Toxandriam locum habitacula sibi figere praelicerent*“. Jako druga wielka gałąź Franków występują Ribuarii, do których należy także lud Chamawów. Schröder p. d. 96 uw. 16 wykazał mylność zapatrywania E. Mayera (*Entstehung der Lex Ribuariorum* 18 i n.) jakoby nazwa Ribuarii była tylko geograficznem określeniem Franków osiedlonych w kraju nadreńskim, a *Lex Ribuariorum* tylko terytoryalnem prawem partykularnem. Trzecia gałąź frankońskiego szczepu tworzą Chatowie czyli Hesi. Zob. Schröder p. d. str. 98. Brunner p. d. str. 44.

²⁾ Cesarz Julian widział się zmuszonym zatwierdzić osiedlenie Salów w Toksandryi, a *Notitio dignitatum* z r. 412 nie zalicza siedzib salickich w poczet wchodzących w skład państwa rzymskiego. Waitz p. d. I. str. 28 uw. 5. Schröder p. d. str. 96. Brunner p. d. str. 43.

³⁾ Tak go nazywa Grzegorz z Tours. Zob. Löbell *Gregor von Tours und seine Zeit* str. 336. Następcą króla Chlogio miał być wedle podania Merwik (Meroväus), który miał się urodzić skutkiem przydybania małżonki króla Chlogio w kąpeli przez bóstwo morskie (Mera). Ztąd nazwa dynastji Merowingów. Zob. Müllenhoff *Die Meroving. Stammsage Ztsft. f. deut. Altert.* VI. str. 430. Hanel *Risske i pravni Dejiny Nemeske* II. str. 109.

dawniejszych działów dziedzicznych. I tak syn M e r o w i k a C h i l d e r y k sprawował rządy tylko w części kraju salickiego z rezydencją w T o u r n a y. Zjednoczenie polityczne Franków i założenie wielkiego państwa frankońskiego nastąpiło dopiero za Chlodwika (Chl o d o v e c h), który mając lat 15 objął w roku 481 rządy po śmierci swego ojca Childeryka. Naówczas częścią północnej Galii po upadku rzymskiego państwa rządził samoistnie S y a g r i u s, syn ostatniego rzymskiego namiestnika A e g i d i u s a. Doprowadziwszy przeciw niemu do skutku przymierze wszystkich prawie Franków, Chlodwik zwycięską bitwą pod S o i s s o n s w roku 486 stoczoną położył koniec panowaniu rzymskiemu w Galii. Kraj między S o m ą a S e k w a n ą, następnie aż po rzekę L o i r e, niemniej A r m o r i c u m nad brzegami Atlantyku dostały się pod panowanie Chlodwika a Paryż stał się jego stolicą. W cztery lata później pokonał Chlodwik Turyngów, osiedlonych na lewym brzegu R e n u obok Franków, a odniesione nad Alamanami zwycięstwo w r. 496¹⁾ przysporzyło mu północną część Alamanii²⁾ i spowodowało nawrócenie jego na wiarę chrześcijańską³⁾.

¹⁾ Grzegorz z Tours *Historia Francorum* II. 31 wymienia T o l b i a c u m (T ö l p i c h) jako miejsce stoczonej bitwy, co jednak pozostaje rzeczą wątpliwą. Zob. R i c h t e r *Annal. Fränk. Reiches* str. 35.

²⁾ Alamanowie znaleźli pomoc u Teodoryka W. Króla Ostrogotów, przez co reszta Alamanii na razie ocaloną została od weelenia do państwa Frankońskiego

³⁾ Różne wpływy równie jak usilna namowa królowej C h r o t e h i l d y pozostawały bez skutku, dopiero w czasie ciężkiej walki z Alamanami, wedle podania Grzegorza z Tours II. 29—31. Chlodwik złożył uroczyste przyrzeczenie przyjęcia

Wraz z 3 000 Franków przyjął on chrzest, przystępując do Kościoła katolickiego, podczas gdy inne szczepy germańskie — jak Burgundowie, Wizygotowie — hołdowały a r y a n i z m o w i. Nie pozostało to bez doniosłego wpływu na dalsze dziejowe losy frankońskie. Przedewszystkiem znalazł Chlodwik u katolickiego duchowieństwa silną podporę i pomoc w zawładnięciu żywiołami rzymskimi w Galii. Ulegając namowom biskupów pod pozorem wytępienia a r y a n i z m u przedsiębrał Chlodwik w roli obrońcy katolickiego kościoła wyprawę przeciw Wizygotom (w roku 506 i 507); zwycięska bitwa nad Clain, w okolicy Poitiers¹⁾ stoczona, przyniosła z sobą wcielenie kraju między Loire i G a r o n n e położonego do państwa salickiego²⁾.

Obok rozszerzenia państwa drogą wojennych zdobyczy Chlodwika celem było zawładnąć całym szczepem Frankońskim. Powiodło mu się usunąć pokrewnych mu królów w małych państewkach salickich³⁾, niemniej pod-

chiztu, w razie jeżeli mu Chrystus dopomoże do zwycięstwa. Pogańska to prawdziwie modlitwa, którą Chlodwik miał wezwać pomocy chrześcijańskiego Boga przeciw Alamanom: „Moich Bogów wzywałem, ale oni pozostali głuchymi, sądzę więc, że nie mają mocy, zwracam się przeto do Ciebie i chcę w Ciebie uwierzyć ale tylko, jeżeli mi dopomożesz tych wrogów moich pokonać“ Zob. Kaufmann p. d. II. str. 60.

1) Zwycięstwo wymieniają V o u g l é jako miejsce stoczony bitwy, Kaufmann p. d. II. str. 67 i Sybel'a *Hist. Ztsft.* 30, 14 m. wykazał, że brak ku temu dostatecznej podstawy.

2) Interwencja Ostrogotów zapobiegła wcieleniu reszty południowej Galii, przeważną tę część Teodoryk złączył ze swym państwem, Wizygotom pozostała tylko drobna cząstka z miejscowości C a i c a s s o n n e, N a r b o n n e i A r l e s Zob. Kaufmann p. d. II. str. 68.

3) W środkach nieprzebierał Chlodwik, królowie ginęli po-

dać swemu panowaniu Franków rypuarskich ¹⁾ Słusznie też epilog prawa salickiego nazywa Chlodwika — będącego właściwym założycielem wielkiego państwa frankońskiego — „primus rex Francorum“ ²⁾.

§ 6.

Dalsze losy państwa za Merowingów.

Po śmierci Chlodwika w r. 511 podzielili się państwem czterej jego synowie Teodoryk I, Chlodomer, Childebert I, i Chlotar I. ³⁾. Części te — choć każda samoistnie rządzona —

zbawiani życia w zbrodniczy sposób; króla Zygberta syn własny kazał zabić z namowy Chlodwika, poczem go Chlodwik życia i tronu pozbawił. Zob. Waitz p. d. str. 62. Kaufmann p. d. II. str. 62. Między Frankami, którzy po zabiciu Zygberta obrali Chlodwika królem, znajdowali się także Chattowie. Zob. Waitz p. d. II. str. 53.

¹⁾ Ostatniego króla rypuarskiego Childeberka zabili najemcy Chlodwika, którego potem obrano królem na zgromadzeniu ludowem wedle dawnego zwyczaju wśród szczęku broni przez wyniesienie na tarczę. Schröder p. d. str. 98 uw. 23.

²⁾ Od wschodnio-rzymskiego cesarza Anastazyusza otrzymał Chłodwik w r. 509 godność Consula, uzyskawszy poprzednio zaraz po swem nawróceniu tytuł „Patricius Romanus“.

³⁾ Teodoryk otrzymał kraj rypuarski, dawny kraj salicki i pierwsze zdobycze dokonane w Galii aż po rzekę Somme. Metz był jego stolicą; Childebert I. otrzymał kraj odebrany Rzymianom po rzekę Loirę wiaz z Paryżem, jako stolicą, Chlodomer kraj odebrany Wizygotom z Orleans'em jako stolicą, Chlotar Armoricum i część kraju rządzonego niegdyś przez Syagriusza z rezydencją Soissons, Grzegorz z Tours III. cap. I. mniema, że dział nastąpił w równych częściach. Zob. w tej mierze Schulte p. d. str. 51, Roth *Gesch. des Benefizialwesens* str. 56, Waitz II. str. 105 i n.

pozostawały w pewnym zespoleniu z sobą, znamionującym się na zewnątrz w sprawach kościelnych¹⁾ i w dalszem prowadzeniu wspólnem polityki zdobywczej Chlodwika. Najpierw pokonano Turynków (r. 531), część kraju po Unstrut dostała się pod panowanie frankońskie, część północna zaś przypadła Sasom, którzy dopomogli Teodorykowi i Chlotarowi do zwycięstwa. Niebawem (w r. 534) połączono Burgundię z państwem²⁾, — zajęto wizygockie posiadłości w Galii od ujścia rzeki Rodanu po Pireneje³⁾, niemniej ostrogocką Provence i alamańskie dzierżawy w Alpach⁴⁾. Prawdopodobnie w tym samym czasie weszli także Bawarowie⁵⁾ w stosunek zależności do królewskiej rodziny frankońskiej.

1) W szczególności podział państwa nie wywarł wpływu na istniałe okręgi dyecezyjne i odbywane synody. Zob. H a w e l p. d. str. 111 uw. 19.

2) Poprzednie zetknięcie z Burgundami nie było dla Franków pomyślnem, G e d o m a r brat króla burgundzkiego Z y g m u n t a stoczył zwycięską bitwę, w której padł król Orleans'u Chlodomer. Dopiero ponowiona w r. 532 walka zakończyła się upadkiem królestwa burgundzkiego.

3) Nie powiodło się Frankom rozszerzyć panowanie swe na półwysep pirenejski, - Chlotar i Childebert posunąwszy się za Pireneje zmuszeni byli *czempnąć* powrócić (r. 542). Zob. D a h n p. d. V. str. 119.

4) Te okręgi alamańskie równie jak Provence przypadły Frankom w nagrodę za pomoc przyrzeczoną królowi V i t i g i s ' o w i w wojnie z cesarzem Justynianem, z którym poprzednio zawarli traktat. Zob. K a u f m a n n p. d. str. 134.

5) W każdym razie w połowie VI. wieku pozostawali bawarscy wojewodowie w stosunku zależności do królów frankońskich. Zob. W i t t m a n n *Uiber die Stellung der agilfingischen*

Po wygaśnięciu wszystkich trzech linii połączył Chlotar I. państwo w jedną całość (r. 588). Zjednoczenie to zainaugurowane krwawą zbrodnią rodzinną ¹⁾, nie trwało długo. Śmierć Chlotara I. (w r. 561) przyniosła z sobą podział państwa między czterech jego synów, ponowiony w roku 567 po bezpotomnem zejściu syna Chlotarowego Chariberta. Podzielono państwo na części, ujawiające różnicę zachodzącą w narodowym kierunku a niejednokrotnie wrogo przeciw sobie występujące, które nie ulegały prawidłowo dalszemu rozdrabnianiu przy następnych działach i miały stać się z czasem podstawą ostatecznego rozkładu. Austrasia obejmowała kraje na wschód od Ardenów i rzeki Mozeli położone, a więc okręgi wschodnie, dzierżawy rypuarskie, Alzacją, niemniej Alamanią, Turyngię i Bawaryą. Neustria (*Francia occidentalis*) obejmowała w znaczeniu szerszem całą resztę kraju frankońskiego, w ściślejszem zaś pojęciu kraj Salicki między Mozelą, Skaldą i Sombre, i dawny okręg rzymski po rzekę Loire,

Herzoge str. 85 i n. Quitzm ann *Die älteste Rechtsverfassung der Baiwaren* str. 59 Małżeństwo wojewody bawarskiego Garibalda z wdową króla Teudebalda († 555), uważali Longobardowie za poniżające godność córki królewskiej, zaślubiającej zawiślego księcia. Zob. Kaufmann p. d. str. 137.

¹⁾ Po śmierci Chlodomera postanowili Chlotar i Chilbert pozabawić jego nieletnich synów panowania; zwabiwszy ich podstępem do siebie, Chlotar własnoręcznie w obecności Chilberta zamordował dwóch starszych swych synów, najmłodszy (Chlodowald) zmuszony był poświęcić się stanowi duchownemu. Zob. Lebell *Gregor von Tours und seine Zeit* str. 20. Druga linia wygasła z bezpotomną śmiercią Teudobalda, wnuka Teodorykowego w r. 555, przedstawiciel jedyny trzeciej linii zaś Chilbert zmarł w roku 558 bez zostawienia synów. Zobacz Kaufmann l. c.

niemniej Armoricum. Odrębną część stanowiła Burgundya i Aquitania. Po usunięciu drogą rewolucyi króla austrazyjskiego Sigiberta II. połączył neustryjski Chlotar II. w r. 613 całe państwo w swych rękach¹⁾.

Półwiekowy okres rozdziału (561—613) nie przeszedł bez doniosłych następstw. Nieustające wojny domowe zła- mały potęgę państwa i zatarły poczucie jedności, a rozli- czne zbrodnie rodzinne i rewolucye tronowe podkopały po- wagę królewską²⁾. Skorzystali z rozterek możni własci- ciele ziemscy, zdobywając coraz większy wpływ na sprawy publiczne. W nagrodę za daną pomoc w domowych woj- nach Chlotar II. widział się zmuszonym do licznych ustępstw na rzecz arystokracji gruntowej. Krótko trwające zjedno- czenie państwowe nie zdołało też zapobiedz zajęciu od- rębne go, poniekąd nawet wrogiego stanowiska Austrazyi w stosunku do ulegającej zromanizowaniu Neustryi. Sto-

¹⁾ Dwaj synowie Chlotara I-go Charibert († 567) Gunthram († 592) zmarli bezpotomnie, — trzeci syn Chlo- tarowy Sigibert pozostawił rządy Childebertowi II, († 595) po którym nastąpił Theodebert II. († 612) i Teoderyk II. († 613), którego syn Sigibert II. skutkiem rewolucyi tronowej austrazyjskich możnych postradał życie. Po synie Chlotarowym Chil- deryku († 584) objął panowanie Chlotar II. (784—629) Zob. Waitz p. d. II. str. 77 in.

²⁾ W okresie tym, pełnym krwawych zbrodni w rodzinie królewskiej, występują na widownię w pierwszym planie obok króla Chieperyka I, tegoż nałożnica, a następnie żona Fre- degunda, do każdej zbrodni gotowa, i bohatersko broniąca praw swych synów i wnuków królowa Brunhilda, ostatecznie wraz z prawnukami przez możnych zdradzona i w okrutny spo- sób z rozkazu Chlotara II. po trzydniowych katuszach życia pozbawiona. Zob. Ranke Weltgesch. IV. 2, str. 57. Pflugk- Harttung Geschichte des Mittelalters str. 471.

sowniedo żądania możnych Chlotar ustanowił (w r. 622) syna swego Dagoberta królem Austrazyi, poruczywszy poprzednio Pipinowi z Landen sprawowanie rządów w swoim zastępstwie. Austrazyjski ten major domus wspólnie z św. Arnulfem, biskupem Metz'kim stał się kierownikiem rządów i doradcą Dagoberta. Również w Burgundyi stanął major domus na czele samostnej administracji¹⁾. Śmierć Chlotara II. (w r. 628) i za tem idące objęcie panowania w Neustryi przez Dagoberta²⁾ nie przyczyniło się w niczem do nawiązania węzłów, łączących wschodnią część państwa z zachodnią. Miejsce Pipina z Landen, którego Dagobert zabrał z sobą do Neustryi, zajęli inni możni, sprawując rządy w zastępstwie ogłoszonego królem Austrazyi nieletniego syna Dagobertowego Sigiberta III.³⁾. Następcy Dagoberta (†639) nie dorosli do spełnienia zadań, jakie im przypadły w udziale w obec dążenia wojewodów szczepowych do samoistności i w obec groźnej potęgi arystokracji; organizm państwowy zdawał się bliskim rozkładu, upadał pod brzemieniem wojen domowych, staczanych w interesie rodzin dążących do

¹⁾ Urząd ten nadał Chlotar dożywotnio w nagrodę przewódcy możnych panów burgundzkich, którzy zdradzili Brunhildę i jej prawnuka króla Sigiberta II. Zob. Kaufmann p. d. str. 157.

²⁾ Ostatnia to postać wybitna z dynastji Merowingów, chrześciani-barbarzyńca, przedstawiający dziwne połączenie szlachetnych popędów z gotowością do zbrodni i okrucieństw, niepołamowaną namiętność z dobrocią i ofiarnością dla biednych i kościoła.

³⁾ W szczególności syn Arnulfa biskupa z Metz Ansegisel (Adalgisel), ożeniony z córką Pipina z Landen, niemniej biskup koloński Kunibert.

władzy. Kres walkom tym położył Pipin z Heristal¹⁾, pokonawszy w bitwie pod Testri (r. 687) stronnictwo wrogie, na którego czele stał major domus Neustrji (Berthar). Rządy w całym państwie — w Austrazji zarówno jak w Neustrji i Burgundji — spoczęły w rękach Pipina (687—714). Czego nie zdołali dokonać królowie, to zdziałał ich urzędnik — major domus — faktycznie władzę królewską wykonywujący. Zespolenie ponowne państwa stało się faktem i znalazło poniekąd wyraz w tytule „dux et princeps Francorum“, który Pipin dołączył do urzędowego miana swego jako „major domus“. Ze śmiercią Pipina (r. 714) zawrzała ponownie walka domowa²⁾ zakończona objęciem rządów przez tegoż syna Karola Młotka (717—740), Zasługą jego rządów skonsolidowanie państwa przez skuteczny opór separatystycznym dążeniom szczerpów i krnąbrnym zachceniom możnych³⁾, — chwałą jego

1) Podówczas Pipin z Heristal nie piastował żadnego urzędu, stał jedynie na czele przeważnego stronnictwa możnych w Austrazji jako nieuznawany przez króla wojewoda. Pochodził on z dwóch najpotężniejszych rodzin austrazjskich, będąc jako syn Ansegisel'a, po mieczu wnukiem ś. Arnulfa, a po kądzieli wnukiem Pipina z Landen. Stanowisko urzędowe w państwie, jako major domus przez króla ustanowiony, zajął dopiero po bitwie pod Testri. Zob. Schröder p. d. str. 99. Kaufmann p. d. str. 169.

2) Gdy zamordowano Grimoalda, Pipin zamianował tegoż 6-letniego syna Teudobalda swym następcą w urzędzie jako major domus i ustanowił żonę swą jego opiekunką. Najlepszym to dowodem, jak pozorną była władza królewska. Zob. Kaufmann p. d. str. 170 in. Pflugk-Harttung p. d. str. 474 in.

3) Einhard (Annales) powiada, że Karol Młotek zniszczył możnych, którzy w całym państwie pochycili władzę w swe ręce.

oręza pokonanie Arabów, zagrożających chrześcijaństwu po zdobyciu Hiszpanii¹⁾). U schyłku życia rozporządził państwem jako faktyczny władca²⁾), dzieląc je między dwóch synów. Karlmanowi przeznaczył Austrazję z okręgiem nadreńskim, Pipinowi Neustrię i Burgundię. Niebawem jednak Karlman zrzekł się rządów (r. 747)³⁾).

§. 4.

Dynastia Karolingów.

Pipin zwany „Małym“, objąwszy po ustąpieniu Karlmana rządy w całym państwie, postanowił położyć koniec pozornemu królowaniu Merowingów. Wola narodu

¹⁾ Zapasy kiwawe z Arabami, którym dopomagali mogli niechęć poddać się panowaniu Karola, trwały z krótkimi przerwami przez lat 7, zwycięstwa pod Poitiers (732) i Narbonne (737) przysporzyły Karolowi wiekopomną sławę zbawcy chrześcijańskiej cywilizacji przed napływem Islamu. Zob. Pflugk-Harttung p. d. str. 479 i n.

²⁾ Tion królewski od 4 lat był opóźniony, wszyscy uznawali Karola za właściwego władcę. Dopiero w r. 743 po sześćioletnim bezkrólewiu Karlman i Pipin wymieśli na tion Merowinga Childeryka III, co żadnych zmian w rządach nie spowodowało; król sam uznawał rząd Karolingów, wyrażając się o nich w dokumentach, że „majordomus Karlman na tion go wniósł“, że „majordomus od Boga ma poruczone rządy państwa“. Zob. Kaufmann p. d. str. 288.

³⁾ Karlman udał się do papieża Zacharyusza do Rzymu, gdzie po kilku latach pobytu złożył śluby zakonne i wybudował klasztor na górze Solacte Pflugk-Harttung p. d. str. 482.

i kościelne namaszczenie miały nadać uzurpacyi prawną podstawę. Na zgromadzeniu ludowym w Soissons (w r 751) dokonano uroczyste elekcyi królewskiej starodawnym zwyczajem przez wyniesienie Pipina na tarczę wśród szeregu broni i radośnych okrzyków, poczem nastąpiło namaszczenie przez biskupów, ponowione później przez papieża ¹⁾. Ostatniego Merowinga Childeryka III. wraz z synem wtrącono do klasztoru. Polityka rządowa — nowym ożywczym duchem owiana — wstępuje odtąd na tory wiodące do potęgi światowej. Zainaugurowane przez Pipina zbliżenie do stolicy apostolskiej i udzielona papieżowi pomoc przeciw Longobardom²⁾ doprowadziły do nawiązania ścisłych węzłów

¹⁾ Za zgoda możnych wysłał Pipin popzednio posłów z zapytaniem do papieża Zacharyasza co do stanowis a kióla frankońskiego w stosunku do rzeczywistego władcy: odpowiedź papieska uprawniała go do usunięcia pozornego kióla i przyjęcia tytułu odpowiedniego wykonywanej faktycznie władzy Einhard Annales ad a 749. Kaufmann p. d 290. To zdarzenie podaje w wątpliwość Uhlig Bedenken gegen die Echtheit der mittelaltel. Sage von d Entthronung des meroving. Königs-hauses 1875

²⁾ Skutkiem układów przeprowadzonych podczas sześciomiesięcznego pobytu papieża Stefana w gościnie u Pipina i bezowocnych rokowań z kiólem Longobardów Aistulfem zagrażającym Rzymowi, Pipin dwukrotne do Włoch zwycięzkie przedsiębrał wyprawy w r 754 i 755 i zmusił Aistulfa do pozostawienia papieżowi dawnego okięgu Rzymu wraz z eksarchatem Rawańskim i użytkowaniem niektórych patymonu Stanowido to przedmiot tzw. donacyi Pipińskiej Darowizna Konstantyna (Dec. Grat. dist 96 can. 13, 14) nie jest autentyczna, co wskazał Lorenzo Valla w r. 1440 Zob, Döllinger Die Papstfabeln des Mittelalters 1863 Martens Römische Frage unter Pipin und Karl 1882. — Falsyfikat miał powstać zdaniem Hauck'a

z kościołem i do objęcia misyi szerzenia chrześcijaństwa wśród pogańskich szczepów germańskich; walki orężne — mające zrazu na celu zmuszenie wschodnich okręgów do uznania uzurpatora, a następnie nawrócenie opornych na wiarę chrześcijańską — przyniosły z sobą całkowite wcielenie szczepów wschodnich w państwowy organizm chrześcijańsko-frankoński. Zadania tego dopełnił K a r o l W i e l k i (768—814) ¹⁾. Zapewnił on państwu po pokonaniu wojewody Tassila r. 788 posiadanie Bawaryi, doprowadził po długich walkach (772—804) do wcielenia Sasów, rozszerzył w szczęśliwych bojach z Awarami i Arabami granice państwa na wschodzie i na zachodnim południu aż po Ebro za Pirenejami, pozyskał królestwo Longobardów (r. 774) i do korony królewskiej frankońskiej i longobardzkiej przydał koronę cesarską, którą papież Leon, ogłaszając go cesarzem rzymskim, włożył na jego skronie r. 800 ²⁾. Jak zaś na zewnątrz

(Luthard's Ztsft. f Kirchl Wis 1888 str. 201) za papieża Stefana II; Scheffer-Bohorst (Neue Forschungen uber d Konstantin Schenkung w Mitteilungen d Instit. östl. Gesch. f. X 2 1889) odnosi spisządzenie tegoż do panowania papieża Pawła Zob. także Friedrich Konstantin Schenkung 1889.

¹⁾ Pipin podzielił państwo między swych synów Karola i Karlmana; w myśl tego działu obwołano na zgromadzeniu w Noyon r. 768 Karola królem północnej części, a na zgromadzeniu w Soissons Karlmana królem południowo-wschodniej części; gdy jednak w r. 771 Karlman zmarł, z pominięciem jego synów panowie zebrani w Laon uznali Karola panującym w całym państwie Zob. Kauffmann p. d. str. 305 i n. Abel Karl d Grosse str. 24 i n.

²⁾ Zob. Döllinger *Das Kaisertum Karl d. Grossen u. seiner Nachfolger*. München 1864 Abel p. d. str. 30 i n. Giesebrecht *Gesch. d. dent. Kaiserzeit* str. 101 i n. Waitz p. d. III str. 102 i n.

pokonaniem różnych ludów i podbojem krajów monarchia wzrosła do znaczenia światowej potęgi, tak też na wewnątrz wydawanymi ustawami i wytwarzaną organizacją usiłował Karol W. ująć odrębne i samoistne dzielnice w jednolitą całość, skupić i utrwalić władzę centralną i zapewnić jej wpływ bezpośredni na podwładne urzędy. To też osobistość Karola W. nie tylko jako zdobywcy rozległych krain i zwycięskiego bojownika, ale także jako prawodawcy i organizatora olśniła niezwykłym blaskiem jego wielkości społecznych niemniej jak potomność ¹⁾ Dla historii prawa panowanie Ludwika Pobożnego (814—840), którego Karol W. jeszcze za swego życia przypuścił do rządów, przyznając mu tytuł cesarza ²⁾, zaznacza się usiłowaniem unormowania sukcesji w sposób mający pogodzić uniwersalną monarchię z tradycyjnym porządkiem dziedziczenia, niepodzielność cesarstwa z rozdziałem państwa między potomkami męskimi. W tym celu wydał Ludwik postanowienie sukcesyjne na zgromadzeniu Akwisgraneńskim r. 817; najstarszy syn Lotar miał zostać następcą w całej monarchii z tytułem cesarza, młodsi synowie Pipin i Ludwik mieli otrzymać Akwitanią i Bawaryą w charakterze podporządkowanych Lotarowi królów.

1) Świadczą o tem liczne podania ludowe z jego osobą związane, równie jak zaliczenie go przez kościół w średnich wiekach w poczet świętych; lud też niemiecki uważał go za twórcę swych ustaw i organizacji sądowej, w tej mierze o tyle słusznie, że sądy ławnicze są w istocie kreacją Karola W. Przedmowa do „Zwierciadła Saskiego“ wymienia Karola W. obok Konstantyna jako największych prawodawców chrześcijańskich.

2) Ludwik koronowany cesarzem r. 813. Einhard *Vita Caroli M. c.* 30 (Pertz M. G. H. Script. II. 459).

Ta „*divisio imperii*“¹⁾ uwłaczając tradycyjnym prawom młodszych synów do równego działu, stała się powodem długoletnich niesnasek w rodzinie królewskiej ²⁾ i orężnych walk domowych. Po narodzeniu czwartego syna (Karola) Ludwik Pobożny zmodyfikował (r. 829) dział poprzędni o tyle, że wyznaczył część (Aquitania) dla nowonarodzonego syna. Wówczas Pipin i Ludwik wystąpili z żądaniem sukcesyi na zasadzie równouprawnienia. Rozpoczęła się wojna domowa zakończona dopiero w rok po śmierci Ludwika Pobożnego pokonaniem Lotara, broniącego jedności państwa, a mającego być jako cesarz rzymski przedstawicielem uniwersalnej monarchii ³⁾. Bracia zawarli traktat działu w Verdun r. 843 ⁴⁾ zwyciężył starodawny porządek dziedziczenia, państwo podzielono na trzy równorzędne

¹⁾ *Divisio imperii* Dmni Hludovici inter dilectos filios suos, inter Hlotharium videlicet et Pippinum et Hludovicum anno IV. imperii sui (Pertz M. G. H. Leges I 198).

²⁾ Najpierw wystąpił Bernhard (syn Pipina zmarłego brata Ludwikowego, a wnuk Karola W.) z obawy o Włochy, będące w jego posiadaniu jako króla od r. 813, a to z powodu postanowienia c. XVII. dywizyi: „Regnum vero Italiae praedicto filio nostro... per omnia subjectum sit, sicut et patri nostro fuit..“. Zwyciężywszy Bernharda, po skazaniu sądowym na śmierć ułaskawił go Ludwik Pobożny na wyłupienie oczów. Einhard *Annales ad a 818*.

³⁾ Bitwa pod Fontenay r. 841, w której sprzymierzeni bracia Ludwik (Niemiecki) i Karol (Łysy) odnieśli zwycięstwo nad Lotarem i sprzymierzonymi z nim synami Pipina († 838), rostrzygnęła o losach uniwersalnej monarchii.

⁴⁾ *Prudentii Trecentis Annales ad a. 843* (Pertz Mon. Script. I. 440).

części¹⁾. Po raz ostatni w obec grożącego mu ze strony Normanów niebezpieczeństwa powiodło się Karolowi III. (Otyłemu) najmłodszemu synowi Ludwika Niemieckiego, doprowadzić na krótki czas do zjednoczenia państwa (w r. 885)

Jego nieudolność, i postępowanie nieodpowiedne godności królewskiej w obec Normandów. oblegających Paryż, wywołały od dawna przygotowane odłączenie wschodnich szczepów germańskich (w listopadzie w r. 887). Ze śmiercią Karola (w styczniu 888), rozpadła się monarchia frankońska ostatecznie na pięć państw odrębnych. Oprócz państwa zachodnio-frankońskiego (Francyi) i wschodnio-frankońskiego, (Niemiec) odłączyły się Włochy, z Burgundią zaś wytworzyły się dwa odrębne państwa.

§ 6.

Stosunek wschodnich szczepów do państwa frankońskiego.

Wzrastająca potęga państwa frankońskiego podkopała niezależność szczepowych organizmów politycznych, wytworzonych na dawnej ziemi germańskiej. Po zawojowaniu Galii ekspansywna polityka królów frankońskich w wieku

¹⁾ Każdy miał zatrzymać kraje posiadane, resztę podzielono na równe części. Lotar zatrzymując godność cesarza, prócz posiadanych już Włoch otrzymał Burgundią, Provence, Alzacyą, Fryzycy i kraj nazwany następnie podług niego Lotaryngią (Lotharii regum, który w r. 855 dostał się w dziale jego synowi Lotarowi II.) — Karolowi Łysemu przypadły kraje na zachód położone (Francia occidentalis), Ludwik Niemiecki zaś otrzymał kraje wschodnie za Renem, niemniej okręgi Moguncyi, Wormacyi i Speier (Francia orientalis). Zob. Schröder p. d. str. 101, Brunner p. d. str. 193.

VI. sięgnęła na wschód w granice pobratymczych szczepów. Po wcieleniu części Turynгии poddali Merowingowie Alamanów i Bawarów swemu zwierzchnictwu¹⁾ Pozostawiono im przytem daleko idący samorząd. Panujące z dawien dawna rodziny, zatrzymały bezpośrednią władzę rządową. W ustroju politycznym zaszła ta jedynie zmiana, że rządzący wojewodowie szczepowi utracili niezależność, będąc zmuszeni do uznania zwierzchności króla frankońskiego. Zawisłość wojewodów streszczała się w obowiązku udziału w wyprawach wojennych pod dowództwem króla, i opłacaniu corocznie haraczu²⁾. Rozterki w państwie frankońskim i nieudolność królów nastęrczyły wojewodom pożądaną sposobność do kilkakrotnego wyłamywania się z pod zwierzchnictwa frankońskiego³⁾. Rokoszom tym położyli koniec Karolingowie przez usunięcie wojewodów szczepowych i poddanie ich krajów bezpośrednim swym rządóm⁴⁾. I tak w połowie ósmego wieku wcielono Alamanią⁵⁾, poczem wkrótce temu samemu losowi uległa Bawaryja. Po zwycięskiej wyprawie (r. 787) Karola W. przeciw Bawarom, wojewoda Tassilo II. powołany przed króla r. 788 został

¹⁾ Zob. powyżej str. 182.

²⁾ *Gesta Francor* c. 15. *Alamanosque cepit vel terram eorum sub iugo tributarios constituit.* Waitz II, str. 250 i n.

³⁾ Waitz p. d. str. 413 i n.

⁴⁾ Bornhak *Das Stammes Herzogthum im frank. Reiche.* (Foisch z d. Gesch. XXIII str. 167 i n)

⁵⁾ Kilkakrotne rokosze Alamanów zakończone straszną rzezią, jaką pokonawszy ich zarządził Kailmann pod Constatt w r. 746. Kaufmann p. d. str 288. Od śmierci Landfrieda I. (r 730) nie było wojewody. Landfried II. prawdopodobnie był tylko pretendentem Waitz p. d. (2. wyd) III, str. 46

oskarżony o zdradę i na śmierć skazany. Karol W. ułaskawił go, ale wtrąciwszy wraz z synami do klasztoru pozbawił panowania¹⁾. Władza wojewodzińska w Bawaryi zgasła, rządy sprawowali hrabiowie i biskupi, bezpośrednio podlegający królowi. Część zachodnia Fryzyi dostała się pod panowanie frankońskie w r. 734, resztę wcielono w r. 785; rodzimy ustrój republikański²⁾ zastąpiono frankońskimi instytucjami. Nie zdołali też oprzeć się potędze Karola W. Sasi mimo rozpaczliwych przeszło trzydziestoletnich walk z krótkimi przerwami staczanych; starodawny ich ustrój³⁾ z końcem VIII. wieku ostatecznie runął pod naciskiem frankońskim, a bogowie ich musieli ustąpić miejsca chrześcijaństwu siłą oręża wprowadzonemu. W ten sposób królowie frankońscy stali się bezpośrednimi władzami wschodnich szczepów germańskich wcielonych do monarchii.

¹⁾ Tassilo już jako mnich zmuszony był w r. 794 ponownie zrzeczenie się władzy wojewodzińskiej w imieniu tak swoim jak swych potomków. Hanel *Risike i právní dejiny nemecke* str. 119.

²⁾ Richthofen (Mon. Germ. Leg. III. str. 649) mniema, że jeszcze w czasach Karola W. rządzili wojewodowie. Mylność tego zapatywaniania wykazał Waitz p. d. III. str. 118 i V. str. 36.

³⁾ O działalności zgromadzenia ogólnego ludu (w Markloh) nie mamy bliższych wiadomości, łączność okręgów pojedynczych była nader luźną. Waitz p. d. III. str. 123

ROZDZIAŁ II.

Spoleczne podstawy życia prawnego.



§ 1.

Osiedlenie na ziemi rzymskiej.

Zajęcie rzymskich posiadłości wstrząsnęło podstawami społecznego życia ludów germańskich. Nowa ojczyzna przedstawiała świat nieznanym politycznym i ekonomicznym równości wolnych Germanów nie licowała ze stosunkami życia, wśród których się znaleźli. Rzymski ustrój społeczny odbijał jaskrawo od rodzimego. Wypadło zamieszkać wśród ludności, która obok senatorów i wielkich posiadaczy ziemskich przedstawiała liczny proletaryat. Należało zapoznać się z kwitującym rolnictwem, ożywionym obrotem, rozwiniętym handlem i przemysłem. Nawet dla germańskich bogów zabrakło miejsca obok chrześcijańskich kościołów.

Zetknięcie z sobą licznych a zasadniczych sprzeczności, zdradzało tem większe trudności, ileż podejmowano starania o ich wyrównanie, o pogodzenie z sobą dwóch różnych pierwiastków. Germanie osiedlając się w prowincjach zachodnio-rzymskiego państwa, prawidłowo¹⁾ nie zamierzali pozbawić Rzymian praw i własności. Brak ziemi znaglił wędrownie ludy do opuszczenia dawnej ojczyzny²⁾, to też zadowalniano się odstąpieniem częściowym gruntów, resztę

¹⁾ Wyjątek stanowią Wandalowie. Dahn *Könige der Germanen* I str. 240 i n. Gaupp *German. Ansiedlungen und Landteilungen* str. 446 i n.

²⁾ Dahn *Die Landnot. d. Germanen* (Leipzig 1889).

pozostawiając dawnym posiadaczom. Zachodzi jednak stanowcza różnica między sposobem, w jaki dokonali osiedlenia Wizygotowie, Burgundowie i Longobardowie, a sposobem, w jaki potrzeby swe w tej mierze zaspokoił Frankowie saliccy¹⁾. Osiedlenie Wizygotów w południowej Galii i za Pireneami przyniosło z sobą podział gruntów (*divisio patrimoniorum*) między przybyszami a dawnymi mieszkańcami (*provinciales*); dwie trzecie części (*sors gothica*) przypadły osiedlającemu się Gotowi, jedna trzecia (*sors romana, tertia romani*) pozostawała w rękach dawnego właściciela²⁾. Na tych samych zasadach przeprowadzili osiedlenie Burgundowie w Sabaudyi³⁾ i Longobardowie

¹⁾ Garsonnet *Histoire des locations lperpetues* s. 1. 182 i n.

²⁾ Zastępy wojskowe Odowakara — kwatrowane wedle systemu rzymskiego (Cod. Theodos. VII. 8, de metutis c. 5) — osiedliły się w ten sposób, że każdy żołnierz otrzymał $\frac{1}{3}$ domu do użytku, a $\frac{1}{3}$ część gruntu do poboru dochodu. W miejsce Herulów wstąpili następnie Ostrogotowie i dokonali osiedlenia w podobny sposób. Procopius *De bello Goth.* I 1. Dahn *Ansiedlungen* 3 i n.

³⁾ Podział burgundzki obejmował cały majątek nieruchomy dom wraz z obejściem inwentarzem, niewolnikami, ogrody, pola orne i t. d. Nastąpiło kilka podziałów (r. 443, 456, 473 i 524) w miarę zajmowania dalszych przestrzeni Mniemanie (Binding *Gesch. d. burg. rom. Konigreich* I 13 i n.) że pierwsze podziały opierały się na zajęciu połowy gruntów, a dopiero późniejsze zmieniły stosunek na $\frac{2}{3}$ części, — nie da się pogodzić z polityką królów burgundzkich, dążących do wyrównania różnic między burgundzką a rzymską ludnością, którą podobnem stopniowaniem podziału byłoby się rozdrażniło Kaufmann *Kritische Erörterungen zur Geschichte d. Burgunden in Gallien* str. 353 i n.

we Włoszech¹⁾. Frankowie natomiast nie przedsiębrali podziału systematycznego gruntów. Osiedlając się w Toksandryi jako zdobywcy zajęli zwartą przestrzeń kraju w miarę potrzeby, bez względu na prawa poprzednich mieszkańców. W dalszych zaś zdobyczach w Galii po za rzeką Some pozostawiali ziemię w całości w rękach posiadaczy; potrzeby osiedlenia były już poprzednio zaspokojone²⁾.

Różnica ta w sposobie osiedlenia zaznaczyła się do-
nośnym wpływem na dalsze losy ludów. Na podziale ziemi
oparty stosunek między rzymianinem a przybyszem (w kie-
runku rzeczowym „condominium, consortium“ —
w kierunku osobistym „hospitalitas“ zwany³⁾) spowo-
dował poddanie osadników germańskich wpływom cywili-
zacyi rzymskiej w zbyt pospiesznym tempie. Skutkiem roz-
działu gruntów weszli oni od razu w rzymskie stosunki
własności ziemskiej. Znikła dawna germańska równość ma-
jątkowa. Związki markowe, oparte na allmendzie, nie mo-
gły znaleźć zastosowania. Osiedlenie zaś Salów w Toksan-
dryi na zwartej przestrzeni obok siebie⁴⁾ umożliwiło

¹⁾ Hegel *Geschichte d. Stadtverfassung in Italien* I. str. 336 i n. Havet *Partages des terres entre les Romains et les Barbares* (*Revue hist.* VI. str. 86 i n.).

²⁾ Schröder *Franken* str. 50 i p. d. str. 104.

³⁾ Czy przy wydzielaniu gruntów osiedlającym się Germanom zastosowano losowanie, pozostaje rzeczą wątpliwą. Samo oznaczenie części wydzielonych jako „sortes“ nie wystarczy do uzasadnienia tego domniemania, jak to chce Schröder p. d. str. 195 uw. 3.

⁴⁾ Frankowie salccy osiedlili się sposobem starogermańskim, zakładając włości. Schröder *Franken* str. 96; Inama-Steinegg *Untersuch. über das Hofsystem. Wirtschafts-gesch.* I. str. 39 i n.

powolne przeistoczenie rodzimych instytucji i samoistne wytworzenie nowych — a ochraniając Franków od dorywczego zromanizowania dodało im siły do spełnienia wielkiej misji dziejowej.

§ 2.

Różnice majątkowe. Wielka własność ziemska.

Zmiana czasowego prawa osadników do użytkowania gruntów ornych w prawo wieczyste i za tem idące wytworzenie oddzielnej własności gruntowej¹⁾ nie spowodowało samo przez się stanowczego przeobrażenia stosunków ekonomicznych. U szczepów pozostałych — mimo zmiany siedzib — na ziemi germańskiej, niemniej w zdobytej przez Salów Toksandryi stan dawny utrzymał się przez dłuższy czas po założeniu państwa frankońskiego. Doniosłym zmianom stały na przeszkodzie ograniczenia prawne co do pozbywania gruntów²⁾. Porządek dziedziczenia popierał tendencją konserwatywną w kierunku utrzymania w gminie

¹⁾ Zob. powyżej str. 46

²⁾ Wedle prawa salickiego przemieszenie posiadłości ziemskiej mogło nastąpić tylko w dwóch przypadkach a) po przeprowadzeniu postępowania formalnego, określonego w tyt. 46 *De adfathamie* (Heusler p. d. II. str. 621 i n.; Beseler *Erbvert rage* I. str. 96 i n.); b) w razie niespłacenia weigeldu tyt. 58. *De chrene cruda* (Zob. str. 129). Zresztą osiedlenie przybyśza w gminie (*homo migrans*) zawisłem było od przyzwolenia wszystkich członków gminy, tak że posiadłość tuzeba było opuścić, jeżeli któśkolwiek z członków gminy wystąpił z opozycją, L. Sal. Tyt. 45. *De migrantibus* Schiöder *Franken* str. 55 i n.; Thonissen p. d. str. 362. Niewłaściciel pojmuje powyższy ustęp Fustel de Coulanges (*Etudes sur le titre*

dawnej równości w posiadłościach ziemskich. Do spadku powołanem było nader szczupłe grono osób. Wedle prawa salickiego (aż do końca VI. wieku) dziedziczyli tylko synowie, pozostający zwykle w nierozdzielnej spółności ze sobą; w braku zaś synów przechodziła posiadłość na członków gminy (vicini)¹⁾. To też wolny, pozbawiony własności gruntowej, był równie wyjątkowym zjawiskiem, jak wielki posiadacz ziemski. Prawidłowo w rękach pojedynczych członków gminy pozostał dawny normalny udział (mansus, Hufe)²⁾ którego wartość równała się wysokości normalnego wergeldu³⁾. Król tylko — a u wschodnich

de migrantibus. Revue générale du droit. 1886), ograniczając sprzeciwienie członków gminy do przypadków „nieprawego“ objęcia w posiadanie.

¹⁾ Dopiero Childeryk edyktem c 3 (wydanym jak mniema Pardessus Dipl. I. 143 między rokiem 573 a 575) przyznał w braku synów prawo dziedziczenia córkom, względnie braciom i siostrzom przed przejściem posiadłości gruntowej na członków gminy. Zob. Gierke *Genossenschaft* I. 17. *Erbrecht u. Vicinenrecht Zft f. Rg* XII. 439. Heusler *Institut.* II. str. 525 i n. i str. 574 i n. Amira *Erbenfolge u. Verwandtschaftsgliederung* str. 51 i n

²⁾ Udział normalny w ziemiach frankońskich od połowy VII. w. nosi nazwę mansus; początkowo wyraz ten oznaczał domostwo z obejściem (zob str. 43 uw. 1) Mansus (Hufe) jako normalny udział obejmował zwykle 30 tzw. *journalle* (*Tagwerk*), t. j. przestrzeń, której zorażenie wymagało 30 dni roboty, a więc około 30 morgów. W szerszem znaczeniu mansus (Hufe) obejmował całą posiadłość ziemską normalną wraz z domostwem, obejściem, ogrodem i udziałem w allmendzie. Schröder p. d. str. 190. Lamprecht *Wirtschaftsleben* I. str. 13 i n. Waitz *Hufe* str. 18 i n.

³⁾ Brunner p. d. str. 198 uw. 21.

szczepów panujący wojewoda — rozporządzał wielkimi obszarami ziemi. Do niego należały rozległe lasy i grunta leżące odłogiem, o ile nie były częścią allmendy gminnej.

Z rozszerzeniem panowania frankońskiego gromadzą się przyczyny, które wywołują przemianę w stanie posiadłości ziemskich. Pod naciskiem stosunków, zrodzonych w następstwie zaborczej polityki królewskiej, znika dawna równość majątkowa; z jednej strony urasta wielka własność ziemska, z drugiej upada normalna posiadłość gruntowa. Zawładnięcie Galją wprowadziło w organizm społeczny liczny zastęp wielkich właścicieli ziemskich, którzy się na tem stanowisku utrzymali mimo zaboru frankońskiego. Szeregi ich zwiększyły się z czasem żywiołami germańskimi. Dokonując zdobyczy krajów nabywał król na własność znaczne obszary. Przypadły mu rzymskie posiadłości fiskalne, równie jak nienależące do nikogo przestrzenie¹⁾. Prócz tego zasilaly się dobra królewskie konfiskatą. Nie pozostały one jednak stale w rękach króla. Znaczna część przechodziła na własność osób prywatnych. Królowie rozdawali posiadłości swe²⁾ w nagrodę za oddane usługi i okazywaną wierność, a częstokroć w celu zapewnienia sobie skutecznej pomocy na przyszłość. Szczególnie w czasie rozterek w rodzinie Merowingów i staczanych walk domowych

¹⁾ Gaupp *Ansiedlungen* str. 335. Waitz p. d. II 2. str. 316. Inama-Sternegg *Wirtschaftsgeschichte* I str. 94 i 115. Schroder *Franken* str. 64.

²⁾ Nadania następowały zapomocą dokumentu zwanego „praeceptum“ lub „testamentum regis“ Sohm *Geschichte d. Auffassung (Festgabe für Thöl 1879)* str. 114 i n. Brunner *Die Landschenkungen der Merovinger u. Agilolfinger (Sitz Br. Berl Akad. 52 str. 1173 i n.*

konfiskaty z jednej — a darowizny z drugiej strony weszły w szerokie zastosowanie w Neustrji zarówno jak w Austrazji. Za przykładem królów wojewodowie szczerpowi obdarzali swych wiernych rozległemi dobrami. W ten sposób tworzyła się coraz szersza podstawa dla wielkiej własności ziemskiej¹⁾

Prócz tego daną była możność powiększenia posiadłości gruntowych drogą karczowania lasów, które od VI. w. na wielką skalę zaczęto poddawać uprawie rolnej. Karczunek²⁾ w obrębie allmendy za pozwoleniem związku markowego dokonany przez uczestnika związkowego³⁾, stawał się tegoż własnością. Karczunki zaś w lasach królewskich przydały przedsiębiorcom⁴⁾ zazwyczaj na użytkowanie dzie-

¹⁾ Inama-Steinegg *Ausbildung der grossen Grundherrschaften in Deutschland während der Karolingerzeit* 1878.

²⁾ Karczunek zwano „*captura, adprisio, comprehensio runcale*“ Zob. Beseler *Der Neubruch nach alterem deut. Rechte* str. 19 i n.

³⁾ Obcym podobnie jak osiedlenie w gminie tak też karczunek w allmendzie dostępny bądź za jednomyślną zgodą wszystkich członków gminy (z których każdy mógł domagać się ustąpienia przwysza, L. Sal. 45), bądź na mocy przywileju królewskiego (praeceptum de rege. testamentum regis); kto wykazującego się przywilejem niepokoił w posiadaniu, ulegał wedle prawa rypuarskiego (L. Rib. 60, 3) grzywnie królewskiego banni, wedle prawa salickiego zaś (L. Sal. 14, 4) winien był zapłacić swój osobisty weigeld. Zob. Schröder R. G. str. 202 uw. 45, który w tych postanowieniach upatruje jeden z powodów przemawiających za jego zapatrywaniem co do królewskiego regale gruntowego (*Bodenregal*).

⁴⁾ Karczowania lasów królewskich dozwalano osobom w pobliżu osiadłym, nie żądając od nich wykazywania się szczegółowym pozwoleniem królewskim; przybysze zaś musieli uzyskać królewski przywilej Brunner p. d. str. 205

dziczne z obowiązkiem płacenia czynszu do skarbu królewskiego.

Nawrócenie Chlodwika zapewniło kościołowi w zdobytej Galii pozostawanie nadal w spokojnem i szczególną opieką królewską otoczonem posiadaniu znacznych dóbr ziemskich; rozpowszechnienie katolicyzmu między Frankami i pośród szczepów wschodnich przyniosło z sobą dla kościoła dalsze nader obfite nabytki w ziemi. Zakładano liczne klasztoiry i kościoły, hojnie dotowane. Posypały się donacje i przywileje królewskie¹⁾, darowizny i zapisy ze strony osób prywatnych²⁾. W rękach kościelnych i klasztornych fundacyi skupiły się ogromne obszary ziemi we wszystkich częściach państwa³⁾.

§. 3.

Upadek własności normalnej.

Obok rozwoju wielkiej własności ziemskiej przeobrażenie dawnych stosunków ekonomicznych dokonuje się także w odwrotnym kierunku zmniejszenia i utraty posiadłości normalnej.

¹⁾ W ten sposób stawali się królowie obudzić interes kościoła w popieraniu rządów i pozyskać duchowieństwo dla swych celów. Schiöder p. d. str. 142.

²⁾ Uważano szkodliwość na rzecz kościoła jako *remedium salutis animae*; zapewniając darczyńcy zbawienie duszy, szczęście doczesne i wieczne, odwzajemniał kościół darowiznę. Val de Lièvre *Launegild und Wadia* str. 10.

³⁾ W początkach VIII. w. kościół posiadać miał trzecią część wszystkich gruntów w Galii, poddanych kulturze. Roth *Benefizialwesen* str. 251

Skoro uznano grunta za przedmiot obiegu¹⁾, możność nabywania ziemi sposobem kupna otworzyła drogę do zwycięstwa pracowitym i zapobiegliwym nad opieszałymi i lekkomyślnymi, którzy sprzedawali swe posiadłości w całości lub częściowo. Prócz tego przyznanie prawa dziedziczenia dalszym krewnym, a w szczególności rozszerzenie spadkobrania po za ścisłe koło osób pozostających z sobą w spólnem gospodarstwie domowem, przyniosło z sobą konieczność działów spadkowych między spółdziedzicami i zatem idące rozdrobnienie posiadłości.

Zubożenie a częstokroć utrata posiadłości następowały skutkiem zasądzenia na zapłatę wergeldu lub nagrody. Ustawami oznaczone zadośćuczynienie za czyny występne było nader wysokiem w stosunku do wartości pieniędzy²⁾. Ruchome mienie częstokroć nie starczyło na pokrycie, trzeba było pozbyć się posiadłości ziemskiej lub przenieść ją na krewnych odpowiedzialnych za spłatę wergeldu³⁾.

W miarę zatracania dawnej równości majątkowej publiczno-prawne obowiązki stawały się nader uciążliwym ciężarem dla posiadaczy mniejszych. Z trudnością przychodziło im zadość uczynić powszechnemu obowiązkowi sądowemu.

¹⁾ Najdawniejsze postanowienia w tej mierze zawiera L. Ribuarria Tyt. LIX I:., *si quis alteri aliquid vendiderit...* i tyt. LX. 1, „*Si quis villam aut vineam vel quamlibet possessiunculam ab alio comparaverit.*“ Sohm *Zur Geschichte der Auffassung*. Heusler *Institutionen* II str. 66 i n

²⁾ Jak znaczną wartość miał pieniądz, okazuje się z oszacowania przedmiotów, dawanych w miejsce zapłaty I tak n. p. woła oceniano na jeden do trzech solidów. Zob. Brunner p. d. str. 206, Hube *Prawo salickie* Warszawa 1867 str. 20.

³⁾ Zob. powyżej str. 128 i n.

Zgromadzenia sądowe — zbyt często zwoływane — odrywały ich od pracy około roli, niebranie zaś udziału w sądach narażało na wysokie grzywny. Jeszcze bardziej uciążliwym okazywał się powszechny obowiązek wojskowy. Liczne i długotrwałe wyprawy wojenne wobec kosztownego uzbrojenia i trudnego wyżywienia powodowały upadek majątkowy wielu uczestników.

Prócz tego nie brakło nadużyć ze strony możnych, dążących do powiększenia i zaokrąglenia swych posiadłości. Groźbą i przemocą pozbawiano uboższych i słabszych własności ziemskiej — a nawet wolności. Władza urzędowa — zazwyczaj w późniejszych czasach w rękach możnych panów pozostająca — zamiast służyć ku obronie słabszych, bywała nadużywaną do ich uciemniania¹⁾. Usiłowania królów podejmowane w kierunku otoczenia uboższych i słabszych (*pauperes, minus potentes*¹⁾), szczególniejszą swą opieką nie odniosły pożądanego skutku; polecenia wydawane w tej mierze urzędnikom pozostawały martwą literą²⁾. To

¹⁾ Zob. Lehmann *Der Rechtsschutz gegenüber den Eingriffen von Staatsbeamten nach altfrank. Recht* 1883. Jacques Flach *Les origines de l'ancienne France* I. str. 409, 465 i n.

²⁾ Edykt Chłotaia II. z r. 614 (Boretius *Capitularia* I. 20) c. 14: „*ecclesarium res sacerdotum et pauperum, qui se defensare non possunt, a iudicibus publicis neque audientiam per iustitiam defensantur*“, Capit. r. 805 c. 16 „*de oppressione pauperum liberorum hominum ut non fiant a potentioribus per aliquod malum ingenium contra iustitiam oppressi ita ut coacti res eorum vendunt aut tradunt*“ Podobnie Capit. z r. 808 c. 8 i z r. 811 c. 2. — Cytamy w Thegani *Vita Hludovici imperatoris XIII.* (Monum. Germ. Scriptores II p. 593); „*Eodem tempore supradictus*

też coraz liczniej zapełniały się szeregi wolnych pozbawionych własności ziemskiej.

Mimo to społeczeństwo zdołało się ochronić od proletaryatu nieposiadającego ziemi, a groźnego w swej walce o byt dla spokojnego rozwoju. Wytworzeniu proletaryatu i za tem idącym przewrotom społecznym zapobiegły rozliczne lokacye gruntowe, które umożliwiałały ludności ubogiej udział w pożytkach ziemi w sposób wystarczający na opędzenie potrzeb życia.

§ 4.

Lokacye gruntowe.

Zatrata dawnej równości w dziedzinie posiadłości ziemskich wywołała zupełną przemianę stosunków agrarnych. Wytworzyły się sposoby dzierżenia i użytkowania ziemi w nieznanem poprzednio ukształtowaniu. Właściciele nadawali grunta swe innym osobom do użytkowania pod rozmaitemi warunkami, najczęściej wymawiając sobie pewne świadczenia, bądź opłaty pieniężne, bądź pewną ilość ziemiopłodów, bądź usługi osobiste, robociznę itp. Nadania te dały podstawę bytu odrębnemu systematowi lokacyi przyjętemu w rozlicznej kombinacyi dla różnorodnych stosunków społecznego i ekonomicznego życia. Posiadłości

princeps misit legatos suos supra omnia regna sua inquirere et investigare, si alieni aliqua iniustitia perpetrata fuisset.. Qui egressi invenerunt innumeram multitudinem oppressorum aut oblatione patrimonii aut expolatione libertatis; quod iniqui ministri comites et locopositi per malum ingenium exercebant. Zob. także *Praeceptum de libertatibus restutis* it(Zeumer *Mon. Germ. Leges* V. p 296.)

ziemskie przedstawiały ze stanowiska dzierżyciela, w których bezpośredniemu władaniu pozostawały, obraz obciążenia ziemi na korzyść obcą. Na jednej i tej samej nieruchomości niejednokrotnie przysługiwały kilku osobom uprawnienia rzeczowe, idące w różnym kierunku. Przybrały one następnie cechę ciężarów gruntowych. Dążono przytem do złączenia z posiadaniem ziemi i w ten sposób utrwalenia osobistej zależności, w jakiej pozostawały do siebie pewne osoby. Rodzaj świadczeń, jakie dzierżyciel winien uiszczać, z jednej strony — z drugiej zaś stosunek jego osobisty do właściciela, zaznaczały różnicę między posiadłościami ziemskimi, nadając im odmienne znamiona, z czasem nierozdzielnie z niemi złączone.

Szerokie zastosowanie lokacyi gruntowych w rozmaitych formach wywołała potrzeba. Nadania lokacyjne wytworzały sposób użytkowania ziemi, odpowiadający interesom nadawcy równie jak otrzymującego gruntu. Dla dążeń utrzymania pełnej, wolnej własności brakło dostatecznej ochrony prawnej ze strony władzy publicznej. Słabsi widzieli się zmuszeni szukać opieki i zasłony u możniejszych. W tym celu niejednokrotnie pozbywali się dobrowolnie własności na korzyść bądź kościołów i klasztorów, bądź świeckich panów, by tę samą posiadłość otrzymać z rąk możnych i zapewnić sobie ochronę w zamian za przyznane możnym uprawnienia¹⁾. Wielcy właściciele zaś nie byli

¹⁾ Znajdujemy formuły trzech dokumentów co do tej samej posiadłości; w pierwszym dokumencie właściciel darowuje posiadłość klasztorowi lub możnemu panu, w drugim prosi o tęże nadanie, w trzecim obdarowany przychyla się do prośby poprzedniego właściciela. *Rozième Recueil des formules I* N. 239

w możności sami za pomocą niewolnych — stosunkowo nielicznych¹⁾ — uprawiać rozległe posiadłości i pobierać z nich jakiekolwiek dochody. Znaczne obszary leżały odłogiem²⁾, wypadało poddać je kulturze, przestrzenie lasowe karczować, a ku temu brakło sił roboczych³⁾. Nie starczyli ku temu na ziemi rzymskiej osiedleni koloni, których pozostawiono w dzierżeniu oddanych im do uprawy gruntów. To też poszukiwano osadników, którzyby objęli grunta w uprawę. Chętnie przyznawano im użytkowanie na długi przeciąg czasu, a nawet dziedzicznie, by w zamian uzyskać jakkolwiek dochód, czy to w pożytkach in natura, czy w pieniądzach, czy w osobistych usługach.

¹⁾ In a m a - S t e r n e g g *Wirtschaftsgesch.* str. 237 i n.

²⁾ Zaniedbywanie uprawy rolnej i pozostawianie odłogiem gruntów przybrało w państwie rzymskiem znaczny rozmiar. Dowodem tego usiłowania cesarzy, skierowane ku położeniu tamy złemu. Konstytucye Walentyuiana, Teodozego i Arcadius'a zagrażają utratą własności temu, kto przez dwa lata zaniecha uprawy gruntu (*Cod. Iust. lib.* XI. tit. 58 l. 8). Ten sam cel ma na oku konstytucya Konstantego z r. 337. (*Cod. Theod.* L. 1. De ann. et trib. XI. 1) niemniej Justyniańska Nov. 78 c. 7.

³⁾ W dążeniu do poddania uprawie odłogiem leżących obszarów i do karczowania lasów upatruje Heusler (*Instit.* II. str. 171) główną przyczynę lokacyi gruntowych; przedewszystkiem zakładanie klasztorów pośród lasów, które wypadało karczować, dało, zdaniem, jego impuls do rozpowszechnienia systemu lokacyi w Niemczech, gdzie w kilka wieków później powtórzyło się na mniejszą skalę w okręgach terytoryalnych to samo, co królowie frankońscy zamierzali osiągnąć w kierunku kultury krajowej zapomocą dotacyi klasztorów.

§ 5.

**Pierwotne formy lokacyi gruntowych.
Precaria i beneficium.**

Pośród rozlicznych form lokacyi gruntowych, jakie z biegiem czasu weszły w użycie, począwszy od najniższego stopnia włościąńskich lokacyi aż do nadania beneficyalnego w zamian za usługi wojskowe, które się w lennie skryształizowało,—precaria przedstawia formę najdawniejszą. Wytworzona na podstawach późniejszego prawa rzymskiego¹⁾ precaria jako lokacya gruntowa²⁾ znalazła najpierw

¹⁾ Przy schyłku państwa zachodnio—rzymskiego znajdujemy w zastosowaniu główne kolonat, superficies i emfiteusis. Agri vectigales i quaestorii ustąpiły po większej części miejsca stosunkom emfiteutycznym, do których — pomijając subtelności prawne — możnaby zaliczyć ius privatum salvo canone i ius perpetuarium. Prócz tego objawia się od III. wieku począwszy tendencya przeobrażenia precarium, w coraz szerszem użyciu będącego. Powolne przejście w tej mierze i przygotowanie pola do dalszego przestoczenia jako lokacyi gruntowej wykazał Garsonnet *Locations perpetuelles* str. 252. Za daleko idzie Heusler (p. d. str. 168) twierdząc, że całe prawo lokacyi średnowiecznych zbudowane na podstawach wziętych z prawa rzymskiego.

²⁾ Precaria oznacza pierwotnie dokument, w którym prosi się o nadanie gruntu do używania. Od początku VI. wieku mianem tem określano akt prawny nadania a następnie posiadłość nadaną. Korrelatem jest praestaria ze stanowiska nadawcy jako dokument, którym stosownie do prośby grunt nadawano. Schröder p. d. str. 157. Wyjątkowo znajdujemy wyraz precaria użyty w odmiennem znaczeniu: a) jako nadanie posiadłości przez ojca synowi (Rozière I. N. 338); b) pozostawienie posiadłości kupionej w rękach przedawcy za opłatę czynszu (Rozière I. N. 342). Garsonnet p. d. str. 251 i n.

zastosowanie w posiadłościach kościelnych¹⁾. Niebawem przeszła w praktykę świecką²⁾. Istotnem jej znamieniem postawienie prekarzysty na stanowisku niezależnem od każdorazowej zmiennej woli nadawcy. Odwołanie przed upływem oznaczonego czasu niemożliwe, trwanie stosunku niezawisłe od upodobania nadawcy³⁾. Prekarzysta nabywał prawo użytkowania nadanych gruntów⁴⁾. Częstokroć obowiązywał się w zamian za nadane użytkowanie do opłaty czynszu (*census*), lub do innych świadczeń⁵⁾. Czas

1) Loening *Kirchenrecht* 703 i n. Garsonnet l. c.

2) Z końca VI. i początków VII. wieku liczne przykłady w *Lex Wisigothorum* (X. l. c. 12) i w formułach Marculfa (Rozière I. N. 325).

3) W tem polega zasadnicza różnica między tym rodzajem lokacyi a *precarium* dawnego prawa rzymskiego, które choćby na pewien oznaczony czas nadane nie wykluczało wcześniejszego odwołania wedle woli nadawcy (*Dig. XLIII. 26*). Brunner p. d. str. 201. mniema, że przy schyłku panowania rzymskiego obok *precarium* odwołalnego istniało czasowe, wykluczające możliwość usunięcia prekarzysty przed upływem określonego czasu.

4) Roth (*Feudalität* 168) podaje pojęcie *precariae* jako ustanowienie użytkowania (*usus fructus*) na pewien czas lub dożywotnio. Heusler p. d. II. str. 168 uważa tę definięą za nieodpowiednią dlatego, bo w obec częstokroć wynawianego czynszu przybierała *precaria* cechę dzierżawy. Nie uszło to uwadze Rotha, który wykazuje, że „rozmaite rodzaje“ są co do swej prawnej istoty identyczne. Rzeczywiście wspólne wszystkim rodzajom, a stanowcze znamię polega w prawie użytkowania, wszak dzierżawca uzyskuje także użytkowanie wydzielonej rzeczy: to też zarzut Heuslera nie wydaje mi się uzasadnionym.

5) W razie ustanowienia czynszu *precaria* zwykle na przeciąg lat pięciu dochodziła do skutku, podobnie jak dzierżawa w państwie rzymskiem. Esmein *Mélanges d'histoire du droit*

trwania stosunku rozmaicie oznaczano, bądź na pewien przeciąg czasu krótszy lub dłuższy, bądź dożywotnio¹⁾. Objawia się przytem już dość wczesnie tendencya utrwalenia stosunku lokacyjnego na kilka generacyi²⁾, a nawet przyznania nabywcy prawa dziedzicznego na gruntach nadanych³⁾. Lokacje zaś ograniczone co do czasu trwania stały się dziedzicznymi i wieczystymi⁴⁾.

Wedle stosunku istniałego między stronami, a w szczególności wedle tego, kto z kontrahentów był właścicielem posiadłości przed powstaniem lokacyi, — można rozróżnić trzy rodzaje nadania prekaryjnego. *Precaria oblati* zowie się nadanie posiadłości stanowiącej poprzednio własność

(*Les baux du cinq. ans*) str. 219. Czasami wymawiano sobie od prekarzysty dziesięć (Form. *Wisigoth.* 36, 37), czasami usługi (Neugart Dipl. N. 36, 40, 113).

¹⁾ Na przeciąg lat pięciu z możliwością odnowienia wedle formuł Roziéra N. 337, 345, 346; na dziesięć lub piętnaście lat wedle Rozière N. 320; dożywotnio wedle Form. *Andeg.* 7, *Marculf II.* 3, 39.

²⁾ *Urkundenbuch der Abtei St. Gallen* (wyd. *Wartmann*) N. 3, 17, 18, 19. Ustanowienie prekaryjnej lokacyi na trzy pokolenia tak się rozpowszechniło, że *Anzelm de Orto* (*Super contractibus emphyteosis et precarii et libelli atque investiturae* wyd. *Jacobi*) uważa trwanie przez trzy generacye jako znamię istotne stosunku prekaryjnego.

³⁾ *Urkundenb. d. Abtei St. Gallen* N. 321, 364. Zob. także *Brunner Erbpacht der Formelsammlungen von Angers und Tours* w *Ztsft. f. R. G. V.* str. 69 i n.

⁴⁾ Zwykle uważają wiek X. jako przynoszący przemianę lokacyi czasowych na dziedziczne. *Garsonnet p. d.* str. 225 i n. wykazał, że od pierwszych początków istniały lokacje dziedziczne, a prekaryjne nadania kościelne, jeżeli nie z mocy prawa to faktycznie były prawie zawsze dziedzicznymi.

prekarzysty, który zrzekł się prawa własności na rzecz nadawcy, i natomiast otrzymał tę samą posiadłość do użytkowania. *Precaria data* nazywają nadanie posiadłości, która przedtem nie była własnością prekarzysty, lecz stanowiła własność nadawcy. *Precaria remuneratoria* zaś obejmuje posiadłości obu kategorii i przedstawia połączenie *precariae oblatæ* i *datae*¹⁾. Rozróżnienie to nie wpływa na prawną istotę nadania, zasługuje na uwagę głównie dlatego, bo *precaria data* prawidłowo przynosiła z sobą obowiązek płacenia czynszu²⁾.

Lokację gruntową częstokroć nazywano *beneficium*³⁾. Z razu nie zaznaczyła się stanowczo różnica między *precaria* a *beneficium*⁴⁾. Mimo to już dość wcześniej dawano wyraz zapatrywaniu, że nadania z obowiązkiem opłaty czynszu podpadają pod kategorię *precariae*, — *beneficium* zaś jako dobrodziejstwo wyświadczone zobowiązuje raczej do wierności w obec nadawcy, jak do

¹⁾ Nazwy te nie są źródłowe. Odróżnienie na *precaria oblatæ* i *data* wprowadził Albrecht (Gewere str. 195). Terminologię tę przyjmując Heusler p. d. II. str. 169, oznacza trzecią kategorię nadań prekaryjnych (w myśl Garsonnet'a p. d. str. 253) i nazywa ją *remuneratoria*. Ten rodzaj był szczególnie w użyciu w kościele, aby zachęcić do przenoszenia własności na rzecz kościoła.

²⁾ Kościolowi nie wolno pozbywać dóbr swych pod tytułem danym (*Nov. Iust. VII. c. 3*), to też kościelna *precaria data* zawsze była nadaniem czynszowem.

³⁾ Wyrażenie już u Rzymian w użyciu będące (*Dig. Lib. 14, 43, 26*). Nadanie gruntowe przez cesarzy nazywano *beneficia*. Zob. Garsonnet p. d. str. 267 uw. 2.

⁴⁾ Wyrazy *precaria* i *beneficium* obok siebie używane są dla oznaczenia tego samego nadania. *Diplom 793* (Neugart I. N. 120).

płacenia czynszu. To też nazwy tej przeważnie używano, gdy lokacya była następstwem oddania się w opiekę pana (commendatio)¹⁾. W tym kierunku z czasem ustalona terminologia mianem precaria objęła dobra czynszowe w przeciwstawieniu do beneficium, jako nadania stanowiącego rzeczową podstawę stosunku lennego²⁾.

§ 6.

Osady dworskie.

O ile, mimo nieprzyjaznych prądów, posiadłości normalne zdołały ostać się w dawnych włościach germańskich, o tyle też utrzymały się związki gminne i markowe, których podstawą allmenda, a uczestnikami właściciele normalnych udziałów gruntowych (gipuron, nahkipuri, vicini)³⁾.

¹⁾ *Fustel des Coulanges (Les origines du système féodal* w *Revue des deux Mondes* 1873 str. 436). — *Eichhorn* p. d. I. str. 417 i wielu innych nie znajdują żadnej różnicy między beneficium a precaria w epoce frankońskiej. W przekonujący sposób uzasadnia odmienne zapatrywanie *Garsonnet* l. c. Zob. także *Brunner* p. d. str. 211. *Waitz* p. d. VI. str. 82.

²⁾ *Roth* p. d. str. 142 i n. *Gautier* p. d. str. 143 i n.

³⁾ Nazywano ich także minoflidi. *Schröder Franken* str. 54 i *Ztsft. f. Rg.* XX. str. 18; *Brunner* p. d. str. 248. Odmiennego zdania broni *Sickel (Westd. Z. f. Gesch. u. Kunst*, IV. 267), sądząc, że minoflidi byli posiadacze gruntów czynszowych. Podobnie *Heusler* p. d. I. str. 162 i n. *Waitz* p. d. II. 1 str. 265.

Poza temi związkami pozostawali wielcy właściciele ziemscy¹⁾ i osiedleni na gruntach pańskich niewolni, liti, coloni, również jak wolni czynszownicy. Te osady dały podstawę bytu gminom dworskim z odrębną organizacją dworską²⁾. Wielkich kompleksów panowie nie poddawali zazwy-

1) Brunner p. d. str. 212 mniema, że „posiadłości wielkie pozostały na razie w związku markowym, o ile nie wcieliły w siebie całych markii“. Z zapatrywaniem tem trudno się godzić, mając na uwadze, że wielka posiadłość przeważnie powstała (drogą nadania królewskiego) z obszarów poza markią istniałych. Wyjątkowo tylko, gdy panowie nabywali grunta od dawnych posiadaczy normalnych, lub też lasy do korezunku z allmندی, daną im była możność pozostawania w związku markowym. Wyjątkowo też — a nie prawidłowo (jak twierdzi Brunner p. d. str. 208) — posiadłość wielka składa się z udziałów (*Hufe*) rozpiószonych w różnych stronach. Nie dowodzi twierdzenia Brunnera ani przytoczony przez niego (l. c. uw. 19) ustęp „*de potentibus, qui per diversa possident*“ (*Pactus de tenore pacis* c. 12), ani też postanowienie Edyktu Chlothara II. c. 19: „*potentes, qui per alias possident regionis....*“. Pominąwszy, że w różnych okolicach mogli *potentes* posiadać wielkie kompleksy, a niekoniecznie drobne udziały (*Hufen*), jak chce Brunner, — przemawia przeciw niemu *Capitulare de villis imperialibus* i *Polyptique de l'abbé Irminon* (ed. Guérard), nakreślające obraz wielkich posiadłości w odmiennem świetle.

2) Dawne włości germańskie niejednokrotnie zatracając swą cechę zmieniały się w gminy dworskie. Szczególnie w razie powstania dworu pańskiego w pośród włości, osadnicy dawni wchodzili w stosunki zawisłości ekonomicznej od dworu pańskiego w miarę, jak utracali własność gruntów. Podobny los spotykał włości położone w pobliżu klasztorów, kościołów bogato dotowanych, niemniej pańskich dworów. Maurer *Einleitung* str. 232 i n. podaje liczne przykłady przemiany włości w gminy dworskie.

czaj kulturze bezpośrednio przez siebie prowadzonej zapomocą swych niewolnych lub ujętych robotników. Wydzielano drobne przestrzenie—mniej więcej równego rozmiaru, —które rozdawano do uprawy i użytkowania zobowiązując osadników do opłaty czynszu, robocizny, usług i rozmaitych świadczeń¹⁾. Podział ten na części tzw. *mansi* jest charakterystyczną cechą ówczesnych wielkich posiadłości.

Odróżniano *mansi vestiti* i *mansi absi*. *Mansus vestitus* przedstawiał wydzieloną osadnikowi przestrzeń gruntu wraz z domostwem, zabudowaniami gospodarskimi i inwentarzem: była to w pełni urządzona i kulturze odpowiedniej poddana posiadłość włościańska. *Mansus absus* zaś nazywano przestrzeń pozbawioną osadnika, pustkę—możliwie uprawianą z rozkazu pana—jednak niestanowiącą posiadłości włościańskiej w pełni urządzonej²⁾.

Te posiadłości włościańskie rozróżniano wedle stanu osadników na *mansus ingenuilis*, *litis*, *servilis*, stosownie do tego, czy osiedleni na gruntach nadawanych byli wolni, *liti* lub niewolni³⁾. Stan osadnika wpły-

¹⁾ Bobrzyński p. d. str. 89.

²⁾ Heusler p. d. II. 173 i uw. 14, słusznie zwraca uwagę na wyraz *vestire* (używany w znaczeniu „ulepszyć, uprawić“), wskazując na różnicę między *mansus vestitus* a *absus*. Brunner p. d. str. 212 i Schröder p. d. str. 206 zachodzącą różnicę upatruje jedynie w tem, czy *mansus* obsadzony osadnikiem, lub nie. Zob. Waitz *Hufe* str. 44 i 220 Inama-Sternegg *Wirtschaftsgesch.* str. 129 i 139.

³⁾ Nazwy złączyły się z czasem nierozdzielnie z posiadłościami, w miarę jak powinności przybierały znamię ciężarów gruntowych; to też nazwy niezmieniano, choć posiadłość przechodziła na osadnika należącego do innego stanu. Znajdujemy *mansi ingenuiles* w posiadaniu niewolnych, *mansi serviles* w po-

wał zrazu na ilość i rodzaj świadczeń, jakie z mansus nadanego przypadały panu. Im niższy stan osadnika, tem większe jego powinności. Różnice te jednak w VIII. i IX. wieku zacierają się. Wszystkie mansus poddane powinnościom tego samego rodzaju, tak, że tylko rozmiar gruntów bez względu na stan osadnika rozstrzygał o ilości świadczeń panu należnych.

Ogniskiem ekonomicznem osady był dwór pański (Herrenhof, Fronhof) wraz z gruntami poddanemi bezpośrednio uprawie (zapomocą robocizny dostarczanej przez osadników) mansus dominicus lub indominicatus zwany¹⁾. Do dworu pańskiego należało składać

siadaniu litów, a *litiles* w posiadaniu wolnych. Guérard *Polyptyque d'Irminon* I. str. 366 i n., II. str. 3, 12, 58, 138 i n. — Brunner p. d. str. 212 twierdzi, że *mansus serviles* pozostawały w dzierżeniu także wolnych. Wedle Guérarda p. d. I *Prolegomènes* 5316 mniemanie to jest bezpodstawnem. Zob. Garsonnet p. d. str. 272.

¹⁾ Brunner p. d. str. 212 identyfikuje pojęcia *mansus dominicus* i *terra salica*. Ustęp *Leg. Sal.* LIX. 5; „*De terra vero nulla in muliere hereditas est, sed ad virilem sexum, qui fratres fuerint, tota terra perteneat*“ zmieniono w późniejszych rękopisach w ten sposób, że *terra* zastąpiono wyrazami *terra salica*, które przeszły następnie do *Lex emendata*. Zmianę tę spowodowało prawdopodobnie postanowienie edyktu Chilperyka c. 3 (zob. pow. str. 198 uw. I), przyznające córkom i siostron prawo dziedziczenia gruntów. Mimo to utrzymano w mocy prawnej wykluczenie płci żeńskiej od spadkobrania co do nieruchomości pewnej kategorii, które objęto nazwą „*terra salica*“. W ten sposób istniały obok siebie dwa odrębne porządki dziedziczenia: *a)* starodawny, wykluczający kobiety od dziedziczenia co do *terra salica*, skąd pochodzi późniejsza nazwa sukcesyi wedle prawa salickiego; *b)* oparty na postanowieniu wspomnian-

czynsze i uiszczają daniny, stamtąd wydawano zarządzenia, dotyczące się gospodarki i uprawy rolnej. W pobliżu dworu zakładano z rozkazu pana domy robocze, w których niewolnicy oddawali się rękodzielnictwu i rzemiosłom, pracując na rzecz pana pod kierownictwem przez niego ustanowionem.

W edyktach, przyznających państwu żeńskiej ewentualne dziedziczenie co do nieruchomości, niepodpadających pod kategorię *terrae salicae*. Co do kwestyi, jakie nieruchomości należy rozumieć przez *terra salica*, objawiano rozmaite zapatrywania. Wielu idąc za zdaniem Gierke'go (*Erbrecht und Vicinenrecht Zeitsf. f. Rg.* XII. str. 441, 469 i n.) pojmuje przez rzeczzone określenie posiadłości pańskie nabyte drogą darowizny królewskiej, lub w ogóle wielką własność ziemską. Prócz Brunnera l. c., Schröder p. d. str. 207 i 208 uw. 81, 211 uw. 15; Opet *Erbrechtliche Stellung der Weiber* str. 23 i n.; Glasson *Le droit de succession dans les lois barbares (Nouv. Revue hist. 1885 str. 604)* dają wyraz temu zapatrywaniu; a między innymi także Zöll (O podstawie rzymskiego prawa spadkowego beztestamentowego, Kraków 1889 str. 25). Inni rozumieją przez *terra salica* posiadłość w dawnym kraju salickim w przeciwstawieniu do posiadłości rzymskich, lub położonych w okręgach rzymskich. Przedstawicielem tego zapatrywania Soh m (*Fränk. Reichs- und Gerichtsverf.* str. 45). — Podobnie mniema Hube (Prawo salickie, Warszawa 1867 str. XXXIV.), że „Edykt Hilperyka wydanym został dla krajów po za Garonną leżących“. „w celu uregulowania stosunków prawnych wojaków (*leodes*) salickich, którzy w krajach tych między populacją rzymską osiedli“; zaliczając zaś rzeczony edykt do rzędu postanowień miejscowych, które „tak długo tylko bywały stosowane, jak długo panował król“ (p. d. str. XXXIII.), tem samem uznaje, że edykt ten niebawem utracił moc obowiązującą, że zatem nie zmienił stanowczo dawnego porządku dziedziczenia. W istocie sądzą niektórzy, że zmiana w tekście prawa salickiego nie spowodowała zmiany co do treści i rozciągłości dawnego przepisu. Najbardziej uzasadnionem jest (wedle mego zdania) zapatrywanie

Zarząd *mansi dominici* sprawował albo sam właściciel, albo jego rządca, urzędnik, sługa. Często *croce mansus dominicus* nadany prekaryjnie lub beneficjalnie. Nie wpływało to jednak na istotę jego, ani na stosunek do osadników.

Gminom dworskim — na gruntach pańskich powstałym — przeznaczali panowie zazwyczaj lasy swe i pastwiska do użytkowania, na wzór *allmendi* w dawnych włościach germańskich.

§ 7.

S t a n y.

Urodzenie pozostało podstawą tradycyjnego rozdziału na wolnych z jednej, a niższe warstwy społeczne (niewolnych i pośredniowolnych) z drugiej strony¹⁾. Pod wpływem jednak politycznych i ekonomicznych przeobrażeń zaznaczyły się różnice poprzednio nieznanne tak w stanie wolnych, jak też pośród warstw niższych urodzeniem.

Wzmagająca się władza królewska usunęła zgromadzenia ludowe od udziału w sprawach rządowych. Skutkiem tego wolni postradali dawne swe prawa polityczne. Wolność

że *terra salica* oznacza posiadłość rodzinną, odziedziczoną (*Stammgut*) w przeciwstawieniu do dóbr nabytych w inny sposób. Prócz ustępu *Leg. Rib.* 56 § 4, w którym mowa o *terra aviatica* (od dziada pochodząca posiadłość) przemawiają za tem dokumenty i formuły (Rozière Nr. 135, 136), które przeciwstawiają „*comparatum*“ posiadłościom odziedziczonym (*terra paterna*). Zobacz Heusler p. d, II. str. 575. Amia *Erbenfolge u. Verwandtschaftsglied.* str. 12 i n. Laffenère *Histoire du droit civil* III. str. 187.

¹⁾ Zob. powyżej str. 56 i n.

przestała stanowić warunek zdolności prawnej na polu politycznym. Królewska drużyna (*trustis*) i urzędy dostępne pośredniowolnym, a nawet niewolnikom¹⁾. Wpływ na sprawy publiczne, jaki przypadł w udziale urzędnikom i członkom drużyny (*antrustiones*), zasadzał się na stosunku osobistym do króla, nie zaś na pochodzeniu.

Straciła też znaczenie polityczna dawna różnica na urodzeniu oparta, między szlachtą a gminem. U Franków szlachta rodowa wygasła zupełnie²⁾. O ile zaś utrzymała się przez czas pewien u niektórych szczepów³⁾, musiała ustąpić przodownictwo innym czynnikom w narodzie, postradawszy swe prawa polityczne i pozostawszy w tyle nawet co do wergeldu⁴⁾. Aby się utrzymać na stanowisku

¹⁾ L. Sal. LIV § 2. „*si quis sacebaronem aut obgrafionem occiderit, qui puer regius fuit*“. *Fustel des Coulanges* p. d. str. 81.

²⁾ Prawo salickie nie zawiera żadnej wzmianki o szlachcie ludowej, wszyscy wolni (*ingenui, franci, salici*) mają równy wergeld. L. Sal. tyt. 41, 42, 63. Również prawu rypuarskiemu (t. 7, 11) nie znana szlachta rodowa.

³⁾ U Alamanów szlachta pod nazwą *primi* wspomniana w *Pactus Alam.* II. c. 37 — nie istnieje już w czasie spisania *Legis Alam. Hlot.* U Bawarów tylko 5 rodzin dawnej szlachty rodowej pozostało (*L. Baiu.* II. 1). Najdłużej utrzymała się szlachta u Fryzów (*Richthofen fries. R. G.* II. 104). Brunner p. d. str. 251.

⁴⁾ Wergeld szlachty rodowej u Bawarów, Langobardów, wschodnich i zachodnich Fryzów wynosił podwójną kwotę wergeldu wolnych (*Lex Baiuv.* II. 1, — *Liutprand.* 62, — *Lex Frision.* I. 10, 15, I. 2), u Turyngów zaś potójną (*Lex Angl.* 1, 2). Nawet sześciokrotny wergeld saskiej szlachty (*L. Sax.* 14) wynoszący 1440 saskich szylingów, czyli 960 solidów, był niższym od potrojnego wergeldu, 600 solidów, fianka wolnego jako

pierwszorzędnem, wypadalo uzyskać urząd królewski lub stać się członkiem królewskiej drużyny.

Szlachta dawna, wstąpiwszy na drogę nawiązywania stosunków osobistej służbowej zależności wobec króla, zatraciła swe znamię rodowe. Z osobami niższego pochodzenia stanęła na równi. Nie urodzenie — ale urząd lub udział w drużynie otwierał przystęp do nowej arystokracji urzędowej¹⁾

Prócz tego przeobrażenie dokonane w posiadłościach ziemskich spowodowało rozdział wolnych na odrębne warstwy społeczne. Na pierwszym planie stanęli wielcy właściciele ziemscy. Majątkowa ich przewaga, tudzież opieka (munt) nad licznymi osadnikami wykonywana, zaznaczyła stanowczą różnicę socyjalną między nimi a ludnością ubogą, równą im urodzeniem. Z czasem spoczęły w ich rękach urzędy królewskie, a nawet stały się na mocy edyktu Chlotara II. z r. 614 ich wyłączną prerogatywą. Arystokracja gruntowa zespala się z arystokracją urzędową w jedną ponad wszystkimi innymi przodującą

urzędnika królewskiego lub antrustiona dlatego, bo obliczano saski wergeld w srebrnych, frankoński zaś (wobec Sasów i Fryzów) w złotych szylingach. *Capitula legi addita a. 816* I. c. 3. Schröder p. d. str. 184 uw. 12, str. 210.

¹⁾ Ta nowa arystokracja nie jest szlachtą w właściwym tego słowa znaczeniu, bo brak jej najgłówniejszej cechy szlachectwa, dziedziczności, — a prócz tego obowiązki służbowe przeważają nad prawami wynikającymi ze stosunku urzędowego i służbowego, lub co najmniej równoważą je. W a i t z *Verf. Ges.* II. 1 str. 379. W nawiązywaniu jednak stosunków wazalnych i dziedziczności beneficyów, złączonych z urządami, widzimy daną podstawę do późniejszego wytworzenia nowej dziedzicznej szlachty służbowej. Brunner p. d. str. 252 i n.

warstwę społeczną, rozmaicie nazywaną: *proceres*, *optimates*, *primates*, *principes*, *magnati*, *miliores*, *potentes nobiles*¹⁾. Stanowisko socyalne, niższe od arystokracji urzędowej i gruntowej, zajęli posiadacze mniejsi, członkowie gminy, wolni włościanie, którzy utrzymali w swych rękach pełną własność gruntową. Nazywano ich *minores*, *pauperes. minoflidi*²⁾.

Na najniższym stopniu stanęli wolni pozbawieni własności ziemskiej, czynszownicy (*bargildi*,³⁾ osiedleni na gruntach pańskich a poddani opiekuńczej władzy (*munt, mithio*) pana. Opłata czynszu, daniny i tem podobne

¹⁾ Wyraz *proceres*, *optimates* w państwie rzymskiem oznaczał dostojników cesarskich (*Cod. Just. I. 14, 2, 8, Nov. Valent. I. 3*), w tem samym znaczeniu używają go Frankowie. *Lex Ribuaria* wymienia osoby zwane *optimates* tyt. 88: „*Iubeamus, ut nullus optimatum, majordomus, domesticus, comes, grafio, cancellarius...*“. Grzegorz z Tours i inni pisarze, używając wyrazu *principes*, *primi*, *primates*, mają na oku otoczenie królewskie, urzędników, w ogóle osoby dostojne. Również wyraz *nobilis* szczególnie w życiorysach świętych używany nie oznacza szlacheckiego pochodzenia. *Fustel des Coulanges* p. d. str. 85.

²⁾ Wyrazu *minoflidi* używa *Pactus Alaman.* (II c. 37) w przeciwstawieniu do *mediani*. Także *L. Sal.* tyt. 74 (*Capit. I. c. 9* do *L. Sal.* wyd. Behrenda) zaznacza różnicę między *minoflidi* a *miliores* zachodzącą; od zarzutu morderstwa oczyszcza się *minoflidus* przysięgą złożoną wraz z 15, *meliior* zaś z 65 spółem przysięgającymi. Co do odmiennych zapatrywań na znaczenie wyrazu *minoflidi* zob. powyżej str. 211 uw. 3.

³⁾ *Capit. Karola W.*; *Edictum Pistense* a. 864 c. 32 (*Mon. Germ. Leg. I. 496*). Zob. Waitz p. d. IV. str. 331, Schröder p. d. str. 212.

świadczenia nie pozbawiały ich wolności¹⁾. Tylko w razie opłaty pogłównego schodzili do stanu pośredniowolnych. Pogłowne uważano za oznakę zmniejszenia wolności²⁾.

W kierunku prawnym różnica warstw społecznych, które się zaznaczyły w stanie wolnych, znamionuje się odmiennymi postanowieniami co do wergeldu i co do zdolności do świadectwa. Nietylko arystokracja urzędowa, jak antrustiones i urzędnicy królewscy, odszczególnieni są potrójnym wergoldem także rozmiar i rodzaj posiadłości ziemskiej wpływa wedle niektórych praw szczepowych na wysokość wergeldu³⁾. Wolni, pozbawieni własności ziemskiej uważani też za niezdolnych do świadectwa w sądzie.⁴⁾

¹⁾ *Form. 43* (Rozière) „*Et dum ego in caput advicero ingenuili ordine, tibi servitium vel obsequium impendere debeam et me de vestra potestate vel mundeburde tempore vitae meae potestatem non habeam subtrahendi*“.

²⁾ Kiolowie frankońscy zatyzymali w Galii z czasów rzymskich pochodzący podatek pogłówny (*capitatio*), który opłacali w rzymskim ustroju *coloni* i *plebs urbana*. Kto w spisie pogłównego wymieniony (*in poliptico publico censitus*), wedle Marculf. I 19 nie ma pełnej wolności. Grzegorz z Tours VII 15 powiada: „.. *multos de Francis, qui... ingenui fuerunt, publico tributo subegit*“.

³⁾ Wedle *Lex Burgund.* I 2, XXVI. 1. 2, mają *optimates* wergeld 300 solidów, *mediocres* 200 solid, a *minores* 150 solid. Wedle *Pact. Alam.* II, 37 *minoflidi* z wergoldem 160 solid. stoją poniżej tych, którym jako *mediani* wergeld 200 solid przyznany

⁴⁾ Wedle *L Baiuv.* XVII. cap. 2 w sprawach o własność gruntów dopuszczony do świadectwa tylko posiadacz ziemski: „*ille homo, qui hoc testificare voluerit commarcanus eius debet esse et debet habere VI solidorum pecuniam et similem agrum*“.

Dla prawa longobardzkiego wykazuje tę samą zasadę dawna

§ 8.
Niewolnicy.

Stanowisko niewolnych polepszyło się w socyalnym i prawnym kierunku. Choć nie przestaje być przedmiotem własności, niewolny uważany przecież za coś wyższego od zwierząt domowych. Zatem idzie stopniowe uznanie jego osobowości, przyznanie mu pewnej ograniczonej zdolności prawnej. Przedewszystkiem zabicie niewolnego podpada postanowieniom, zaznaczającym stanowczą różnicę między nim a domowemi zwierzętami. Nie chodzi jedynie o wynagrodzenie szkody majątkowej wyrządzonej panu¹⁾. Jako nagrodę należną oznaczają przepisy stałą kwotę, która przewyższa znacznie ocenę niewolnika jako rzeczy — i przybiera cechę istotnego wergeldu²⁾. Uzyskują też niewolni zdolność

oim : „*Et tunc unus dicat ita. Hoc sapio, quod Petrus et Iohannes et Andreas liberi homines sunt. Et suum widrigilt habent vel in puro alliodo vel in alliodo et aliis rebus. Et testimonium bene possunt dare*“ (Form. veteres ad LL. Ludovici Pii Lang c. 3) Niemniej postanawia Cap. Vorm. a. 829 pro lege hab. c. 6 (Peitz I. p. 354): „*De liberis hominibus, qui proprium non habent, sed in terra dominica resident, ut propter res alterius ad testimonium non recipiantur. Coniuratores tamen aliorum liberorum hominum ideo esse possunt, quia liberi sunt*“ Przepis ten odnosi się do świadków bez różnicy, czy są świadkami z gminy, czy też przywołanymi Niesłusznie ograniczyć chce Sohm (Ger. Verf. I str. 355 uw. 57) postanowienie rzeczzone li do świadków z gminy. Zob moją rozprawę: *O świadkach* str 192 i n.

¹⁾ Wartość rzeczową niewolnika oceniają prawa szczepowe na 12 solidów. Ina ma-Sternegg p. d. str. 63 uw. 5.

²⁾ Zazwyczaj jako nagroda ustanowiona potójna kwota oceny rzeczowej *L Sal. X. L Rib. VIII, L Baiuw, VI. 12.*

prawną w dziedzinie prawa małżeńskiego. Uznano ich za zdolnych do zawierania małżeństw — za zezwoleniem pana — a to tak z osobą niewolną, jak też należącą do stanu pośrednio-wolnych. Dzieci z takiego małżeństwa idą za gorszą ręką, są niewolnemi¹⁾. Ścisłe kastowe oddzielenie niewolnych pozostaje natomiast w stosunku do wolnych; małżeństwo niewolnej osoby z wolną niemożliwe²⁾. Prócz tego dane początki do przyznania niewolnym ograniczonej zdolności prawnej na polu majątkowym. Szczególnie oddając się rzemiosłu mogą nabywać dla siebie³⁾.

Z pośród niewolnych wyłoniły się odrębne warstwy, obdarzone większymi prawami, i zbliżyły się do stanu

L. Sax. XVII, *L. Angl. et Werin.* III. Prawo fryzyjskie w pierwotnej redakcyi ustanawia (I. 4, 11) ocenę rzeczową, w późniejszych zaś (XV. 3. 4) przyznaje niewolnym połowę wergeldu pośredniowolnych. Połowę tego wergeldu ustanawia dla niewolnych także *L. Chamav.* VI. — Wergeldem wyraźnie nazywa opłatę za zabicie niewolnego *Capitulare a.* 808 c. 2. Jastrow *Zur strafrechtl. Stellung der Sklaven* w Gierke'ego *Untersuchungen* 1878, II.

¹⁾ *L. Rib.* 58, 9, 10; *L. Alam.* 18, 1; *Ed. Roth* 217, 219.

²⁾ Zob. powyżej str. 64 i uw. 4. Małżeństwo wolnego z własną niewolnicą uważano za konkubinat (Göhrum *Ebenbürtigkeit* I. 125), z obcą zaś niewolnicą skutkowało utratę wolności. *L. Sal.* XIII. 9, *L. Rib.* 58, 15. Kościół dążył wprawdzie do uznania takich związków jako małżeństwa, jeżeli nie było wątpliwości co do *consensus nuptialis*, usiłowania te jednak dopiero w późniejszych wiekach średnich zostały uwieńczone pomyślnym skutkiem.

³⁾ Jastrow *Ueber das Eigenthum an und von Sklaven* (*Forsch. z. deut. Gesch.* XIX. str. 626 i n.).

pośredniowolnych. To wyniesienie ponad poziom niewolnictwa zasadzało się bądź na zatrudnieniu, do którego przeznaczano niewolnych, bądź na stanowisku ich pana.

Itak na podstawie zatrudnienia stale wykonywanego wytworzyły się dwie klasy niewolnych: *ministeriales* i *servi casati*, służba dworska i niewolni osadnicy.

Ministeriales (*pueri*, *famuli*)¹⁾ zwano niewolnych, przeznaczonych do posług około osoby pana, przy tegoż dworze i zarządzie dobrami. Piastowali oni rozmaite urzędy na dworze możnych panów, na wzór królewskich wprowadzane²⁾. Z czasem w pewnych rodzinach niewolnych urzędy te stały się dziedzicznymi. Służbę dworską panowie częstokroć uzbrajali i ćwicząc w rzemiośle rycerskim, używali bądź do pomocy przy polowaniach, bądź do wypraw odwetowych i wojennych³⁾. *Ministeriales* mają wyższy *wergeld*⁴⁾. Droga łaski panów uzyskują rozmaite uprawnienia,

¹⁾ Nazywano ich także *vassi*, *vassales*. Wyrażenie *vassus* (z kельtyckiego pochodzące) zastosowano następnie do stosunku wierniczego wyższej kategorii, w który wchodził wolni do króla i możnych panów.

²⁾ Naczelny nadzór na dworze sprawował *senescalcus* także *major* zwany. Prócz tego na dworach pańskich zazwyczaj istniały cztery urzędy: stolnika, podczaszego, podkomorzego i marszałka, którzy mieli staranie o stół, piwnicę, skarb i stajnię. Brunner p. d. str. 235.

³⁾ Niejednokrotnie źródła wskazują, że niewolni brali udział w bitwach. O tym udziale w ogólności *Cap. Teod. a. 805 c. 5* i *Cap a. 810 c. 4*. Roth. *Benef. Wes.* str. 134.

⁴⁾ Wedle *L. Sal. X.*, 75 solidów dla służby dworskiej, 35 solidów dla innych niewolnych.

bywają im nawet nadawane beneficia¹⁾. Do największego znaczenia doszli ministeriales królewscy, zwani *pueri regis*. Wergeld ich tej samej wysokości co pośredniowolnych²⁾. Mogli być członkami drużyny królewskiej i piastować urzędy publiczne.

Servi casati (*mansuarii*, *hobarii*) to niewolni, osiedleni stale na gruntach pańskich, oddanych im do uprawy (*mansus serviles*) Przykuci do gleby (*glebae adscripti*) przestali być przedmiotem samoistnym obiegu; nie można ich było alienować bez gruntów, będących w ich bezpośrednim użytkowaniu. To też uznano ich za nieruchomości, jako przynależnych do ziemi, z którą byli złączeni³⁾ W dniach wolnych od robocizny pańskiej mogli pracować i nabywać dla siebie Uważano ich też za uprawnionych do posiadania własnych niewolnych, których używali do pracy około roli.

Niewolni królewscy (*servi fisci*, *fiscales*) i kościelni (*servi ecclesiae*) mieli przyznany potrójny wergeld na wzór urzędników królewskich⁴⁾. W czasach karolińskich zrównali się z pośredniowolnymi To też mianem *fiscalini* obejmowano osadników niewolnych wraz z po-

1) *Capit. missorum a 792* „*servi, qui honorati beneficia et ministeria tenent . . .*“.

2) *L. Sal XLII 4* „*De Romanis vero vel letis et pueris haec lex superior comprehensa ex medietate solvantur*“.

3) *L. Chamav 42. Divisio Caroli M.* z r 806 c. 11: „*...rerum immobilium, hoc est terrarum, vinearum, atque silvarum servorumque qui iam casati sunt.*“.

4) *Waitz Verf. Ges.* II. str. 227 i n.

średniowolnymi w dobrach królewskich, a do rzędu *hominēs ecclesiastici* zaliczano kościelnych niewolników, zarówno jak pośredniowolnych¹⁾.

§ 9.

Pośrednio-wolni.

Do pośredniowolnych należeli dawni *liti* i *liberti*, niemniej rzymscy *coloni*. Szeregi ich zasilały się coraz liczniej z pośród niewolnych na podstawie wyzwoleń niższego stopnia, tudzież z pośród wolnych, którzy pozbywali się pełnej wolności, dobrowolnie stan swój zmniejszając²⁾.

Różnica, jaka istniała poprzednio między *liti* a *liberti* zatarła się³⁾. Nazwą *liti* oznaczano pośredniowolnych osiedlonych na gruntach pańskich. Nie zwracano uwagi na to, czy osadnicy weszli w stan pośredniowolnych drogą wyzwolenia, czy też pochodzenia od pierwotnych *litów*, czy dobrowolnego zrzeczenia się wolności. Prócz świadczeń nale-

¹⁾ Waitz p. d. IV. 350 i 352.

²⁾ *Lex Frision* XI 1 „*Si liber homo spontanea voluntate vel forte necessitate coactus. . . in personam et servitium liti se subdiderit*“.

³⁾ Zob. powyżej str. 65 i n. Niejednokrotnie używają prawa szczepowe jednego wyrazu zamiast drugiego. *L. Sal.* tyt XXVI. w napisie mówi o *libertus*, w osnowie zaś § 1 o *letus*; *L. Rib.* 62 „*si quis servum suum litum fecerit*“; *Pact. Atam.* II. 48: „*Si litus fuerit in ecclesia dimissus*“ — Langobardzcy *aldiones* stanęli na równi z frankonskimi *liti* z mocy *Cap. ital.* Karola W. a. 801 c. 6 „*Aldiones . . . ea lege vivant in Italia in servitute dominorum suorum, qua fiscalini vel liti in Francia*“ . Schiöder *R. G.* str. 258.

żnych z mansus litiles—ci osadnicy obowiązani do opłaty panu osobistej daniny, zwanej *litimonium*. Podobnie jak *servi casati*, są pośredniowolni osadnicy do ziemi przykuci. Nie wolno im opuścić nadanego gruntu. Nie litus jednak, lecz mansus litilis wraz z należnemi daninami stanowi przedmiot, który pan może pozbyć¹⁾.

Odgraniczenie kastowe pośredniowolnych w stosunku do wolnych, znamionujące się w dziedzinie prawa małżeńskiego, utrzymało się w pełni²⁾. W porównaniu do niewolnych korzystniejsze ich stanowisko ujawnia się głównie w tem, że część ich wergeldu przypada krewnym, gdy cały wergeld niewolnego należy do pana³⁾. Uważano ich też za uprawnionych do nabywania majątku ruchomego⁴⁾, do składania przysięgi i prowadzenia sporów w sądzie. W braku odmiennych postanowień pośredniowolny traktowany na równi z niewolnikiem. Coraz też bardziej te dwie warstwy zbliżały się do siebie tak ze względu na dozwolane między

¹⁾ Pośredniowolny ma osobowość prawnie uznaną i nie stanowi przedmiotu własności pana to też jako lapsus uważać wypada twierdzenie Schioder'a p. d. str. 215: „*Alle Liten. . konnten. . andererseits aber auch nicht ohne den Hof veräußert werden*“ tak, jakby alienowanie ich wraz z mansus było możliwem.

²⁾ Zob. powyżej str. 65 Heusler p. d. I. str. 187.

³⁾ W tej mierze co do królewskich niewolnych wyjątek postanowiony przez Luitpranda (*de auctoritate* c. 3), że jedna trzecia części wergeldu przypaść miała krewnym zabitego niewolnika.

⁴⁾ Ruchomościami mogli wedle upodobania dysponować; zakaz alienacji wypowiedziany w VI. *Capit.* c. 8. (*L. Sal. ed. Behrend*) tyczy się rzeczy nieruchomych. Uważano ich też za zdolnych do zawierania umów. Schioder p. d. str. 258

nimi małżeństwa, jak też z powodu, że niektóre klasy niewolnych stały się socjalnie i prawnie na równi z pośredniowolnymi.

Do pośredniowolnych zaliczano rzymskich kolonów (*tributarius, homo tributalis*)¹⁾. Do ziemi przykuci, prócz świadczeń należnych z gruntu, obowiązani koloni opłacać panu daninę osobistą (*de caput suum*), zwaną *colonitium, colonaticum*. Zrazu postawieni byli co do *wergeldu* poniżej litów; dopiero z czasem nastąpiło zrównanie w tej mierze²⁾.

Przy wyzwoleniu niewolnego można było określić bliżej stosunek wyzwolenca do pana, zakres jego uprawnień, należne panu daniny, tudzież przenieść prawo pańskie i opiekę nad wyzwolonym na kościół³⁾. Weszły w użycie rozmaite formy wyzwoleń. Od formy, w jakiej akt przedsiębrano, zależało stanowisko prawne wyzwolenca. I tak na prawie rzymskiem zasadzające się wyzwolenie⁴⁾, dokonane w kościele w obec zgromadzonego duchowieństwa i ludu⁵⁾

¹⁾ Identyeczność nazwy „*tributarius*“ z rzymskim *colonus* wykazał Roth p. d. str. 83 i n.

²⁾ L. *Sal.* XLI. 7 w porównaniu do VI. *Capit. ad L. Sal.* c. 1.

³⁾ Kościół icościł sobie prawo do opieki nad wszystkimi wyzwolonymi. Chlotar II. edyktem z r. 614 ograniczył to prawo kościoła do przypadków, w których mu je nadano w dokumencie uwalniającym. Loening *Kirchenrecht* I. 325. II. 237 i n.

⁴⁾ Za rzymskich czasów weszło w użycie wyzwolenie w kościele wobec biskupa, poczem spisywano dokument uwalniający. *Cod. Just.* I. 13 c. 1.

⁵⁾ L. *Rib.* 60 *De tabulariis* § 1 „*iubemus, ut . . . qualicumque servum suum . . . secundum legem Romanam liber-*

przynosiło z sobą poddanie wyzwolenca pod opiekuńczą władzę kościoła¹⁾. W ten sposób wyzwolonych zwano tabularii. Wyzwolenie zaś przedsiębrane zapomocą wręczenia dokumentu uwalniającego (per chartam) stawiało wyzwolenca na równi z rzymianinem²⁾. Wyzwoleni per cartam zwali się cartularii.

Pośredniowolni³⁾ mogli wznieść się do stanu wolności drogą wyzwolenia przedsiębranego w pewnej uroczystej formie. Starodawne wyzwolenie frankońskie przez wytrącenie fenika (denariatio) nadające pełną wolność⁴⁾, zna-

tare voluerit, ut in ecclesia coram presbyteris diaconibus seu cuncto clero et plebe in manus episcopi servum cum tabulis tradat; et episcopus archidiacono iubeat, ut ei tabulas secundum legem Romanam qua ecclesia vivit scribere faciat“.

¹⁾ W razie bezdzietnej śmierci takiego wyzwolenca, dziedziczył po nim kościół *L. Rib.* l. c. § 4: „*Tabularius autem qui absque liberis discesserit, nullum alium nisi ecclesiam relinquit haerodem*“.

Wyzwolony po za obrębem kościoła nie przechodził pod władzę opiekuńczą kościelną, chyba że w dokumencie uwalniającym wyraźnie to postanowiono. Częstość nakładano na wyzwolenca w takim razie obowiązek pewnych świadczeń na rzecz kościoła, zwykle w dostarczaniu wosku polegających; stąd nazwa tego rodzaju wyzwolonych cerarii.

²⁾ *L. Rib.* 63 *De libertis secundum legem Romanam* § 4: „*Si quis servum suum libertum fecerit et civem Romanum protasque apertas conscripserit, si sine liberis decesserit, non alium nisi fiscum nostrum habeat haerodem*“.

— *Form. Lindenbrog* Nr. 88, 96 (*Rozière* I. 11. 110, 136, 137, 138).

³⁾ Wyzwalano także izeyjskich kolonów w celu zrównania ich z wolnymi. *Waitz* p. d. II. 1 str. 244. *Esmein Mélanges d'histoire du droit* str. 370.

⁴⁾ Zob. powyżej str. 66. Drogą wyzwolenia per denarium niewolni od razu nabywali zupełną wolność; formy tej nie

lazło zastosowanie w całym państwie¹). Począwszy od VI. w. weszło w zwyczaj wydawać wyzwolonemu per denarium²) dokument królewski³), który uważano jako stanowiący istotną część aktu wyzwolenia⁴). Obok tej formy pozostały u niektórych szczepów w zastosowaniu pewne odrębne sposoby wyzwolenia, które stawiały wyzwolonego na równi z wolnymi. I tak u Franków Chamawskich było w użyciu wyzwolenie per hantradam: uwalniający wraz z 11 społeczem przysięgającymi składał w kościele przysięgę, którą przyrzekał wyzwolonemu odtąd jako wolnego uznawać i bronić. Wedle prawa longobardzkiego wyzwolenie per

zastosowywano jednak wobec najniższej warstwy niewolnych; zazwyczaj wyzwalało w ten sposób pośredniowolnych lub też osadników niewolnych. Brunner *Freilassung durch Schatzwurf* (*Hist. Ansätze zum Aendecken an Waitz*) str. 55 i n.

¹) Znajdujemy wyzwolenie w obec króla w zastosowaniu w Niemczech w wieku jedynastym. Grimm *Rechtsalt.* str. 480.

²) Nazywano go homo denarialis, denariatus. Wergeld jego w wysokości 200 sol., równy wergeldowi wolnego, należał królowi; również przypadał skarbowi królewskiemu spadek po nim w braku dzieci spłodzonych w stanie wolności. Następstwem to koniecznym zerwania wszelkich dawnych węzłów pokrewieństwa, — denariatus nie mógł mieć krewnych, nie będących wolnymi. *Lex. Ribuar.* LVI. „*Si autem homo denariatus absque liberis discesserit, non alium nisi fiscum nostrum haeredem relinquat.*”

³) Dokument uwalniający nosił nazwę charta denarialis, praeceptum denariale. Sohm. *Fränk. Reichs- u. Ger. Verf.* str. 572 sądzi, że uwolnienie per chartam było właściwie wyzwoleniem per denarium.

⁴) *L. Chamav.* c. 11: *Qui per hantradam hominem ingenuum dimittere voluerit, in loco qui dicitur Sanctum sua manu duodecima ipsum ingenuum dimittere faciat.* Gaupp

gairethin x (w zgromadzeniu ludowem) skutkowało zupełną wolność¹⁾.

ROZDZIAŁ III.

Źródła prawa.

§ 1.

Spisanie prawa.

W organizmach państwowych, na ziemi rzymskiej powstałych, wpływ prawa rzymskiego zagrażał istnieniu rodzimych instytucji germańskich. W ustach ludu żyjące prawo zwyczajowe nie miało tej powagi zewnętrznej, jaką nadawało obcemu prawu pisemne stwierdzenie. To też należało rodzime przepisy prawne spisać, chcąc je ochronić od ztratny i uczynić przystępne rzymskiej ludności. Ustanowienie stałych taks wergeldu i nagrody w rozlicznych stopniowaniach przyniosło z sobą szereg przepisów drobiazgowych,

Lex Franc. Cham str. 67 *Sohm* p. d. 579 i n. *Havet* *L'affranchissement per hantradam* (*Nouv. Rev. hist.* I. 657 i n.).

¹⁾ *L Rothari* c. 224 §. 1. *Nam qui fulfreeet a se extraneum id est amund facere voluerit, sic debet facere Tradat eum prius in manu alteri hominis liberi et per gairethin x ipsum confirmet; et ille secundus tradat in tertium in eodem modo; et tertius tradat in quartum. Et ipse quartus ducat eum in quadrubium et thingit in gaida et gisit et sic dicat: „De quatuor vias ubi volueris ambulare, liberam habes potestatem“.* Równy skutek miało wyzwolenie w obec kióla in pans (in ban-num regis *Brunner Rechtsges.* str. 147 uw. 22, str. 247).

które nie nadawały się do ujęcia w przysłowia prawne ani też do przekazywania ustnego, lecz wymagały pisemnego zestawienia. Okazała się też potrzeba nowych prawideł prawnych. Dawne prawo zwyczajowe obejmowało normy dla nader pojedynczych stosunków, istniałych w pierwotnej ojczyźnie. Przeobrażenie na polu społecznem i ekonomicznem dokonane, w posiadłościach ziemskich zarówno jak w dziedzinie obrotu i przemysłu, zrodziło rozliczne poprzednio nieznanne stosunki życia¹⁾. Niemniej przyczyniło się do spisania prawa przyjęcie chrześcijaństwa²⁾. Należało unormować stanowisko kościoła i duchowieństwa, usunąć z dziedziny prawa pogańskie formy i zwyczaje³⁾, zmodyfikować przepisy prawne w duchu nauki chrześcijańskiej. To też germańskie szczepy jeden po drugim przystąpiły do spisania praw swoich. Początek zrobili w tej mierze Frankowie saliccy.

¹⁾ G e n g l e r *Grundriss* str. 107 uw. 8, *Rechtsdenkmäler* str. 13 i n. S t o b b e *Geschichte d. deut. Rechtsquellen* I. str. 14 i n

²⁾ *Lex Salica* spisana została jeszcze w czasie pogaństwa; to też trudno uważać przyjęcie wiary chrześcijańskiej za najważniejszą przyczynę spisania prawa, jak mniema G e n g l e r l. c.

³⁾ Mimo nawrócenia na wiarę chrześcijańską idee pogańskie przetrwały długie wieki. W chrześcijańskich ksiązkach do nabożeństwa z późniejszych wieków znajdujemy ślady dawnego czczenia drzew, gwiazd i t. p. W dziedzinie prawnej, tak w postępowaniu sądowem jak też w prawie karnem, jaskrawe zabobony świadczą o niezatartych zabytkach pogaństwa, jak zastosowanie sądów bezych, karanie czarnoksiężników, zbrodnie spowodowana burzy, zniszczenia plonów i t. p. G e n g l e r *Rechtsdenkmäler* str. 14, S c h i n d l e r *Der Aberglaube des Mittelalters* str. 47 i n

Spisanie prawa nastąpiło w języku łacińskim niepoprawnym, z przymieszką latynizowanych wyrazów germańskich¹⁾. Język ojczysty uważano za niedostatecznie rozwinięty²⁾.

Przy spisowywaniu spółdziałali zazwyczaj mężowie obeznani z prawem (*sapientes, qui legem dictant, iudices, legislatores*)³⁾, stwierdzając obowiązujące prawo zwyczajowe, lub proponując postanowienia nowych prawideł. W każdym razie do nadania spisom obowiązującej mocy przyzwolenie ludu niezbędne⁴⁾. Częstokroć też spisane

¹⁾ Wyjątek stanowią *Leges Anglo-Saxonicae* spisane po większej części w języku ojczystym.

²⁾ Otfuid uważał język ojczysty jako *lingua indisciplinabilis*, Gengler *Rechtsg.* str. 108 uw. 9, Zöpfl p. d. I. str. 13 i n Stobbe p. d. I. 22 i n

³⁾ Tak ich nazywa *Capit. Ital. a. 801 (Mon. Germ. Leg. I. 83.)*.

⁴⁾ *Prolog. major ad Legem Sal. § 1*: „*dictaverunt Salica lege... electi de pluribus viris quattuor... qui per tres mallos convenientes. . decreverunt hoc modo*“. — *Cap. Caroli M. a. 789 c 63 (Mon. Germ. Leg. I. 58)*: „*primo namque diligenter discenda est lex a sapientibus populo composita*“. — *Edictum Pistense Caroli II, a 846 c. 6. (Mon. Germ. Leg. I. 490)*: „*lex consensu populi fit et constitutione regis*“. — *Edictum Rothari c. 386*: „*et per gairethinæ secundum ritus gentis nostrae confirmantes*“. *Lex Alaman. Landfridana (Leg III 84)*: „*Convenit enim maioribus nato populo Alamanorum una cum duci eorum Lanfrido vel ceterorum populo adunato*“. — *Lex Burgund. Praefatio II. § 13*; „*ut definitio, quae ex tractatu nostro et communi omnium voluntate conscripta est, etiam per posteros custodita perpetuae pactionis teneat firmitatem*“.

prawo uważano za układ zawarty między członkami związku szczepowego. ztąd dawna nazwa *pactus*¹⁾, obok której w użyciu *lex*, niemniej *eva* (*E h e*, wieczny porządek).

W ten sposób do skutku doszły spisy praw szczepowych nazywamy *Leges*. — prawami ludowymi, w odróżnieniu od prawa królewskiego, — a *Leges barbarorum* w odróżnieniu od prawa rzymskiego. Treść tych spisów rozmaita. Przeważnie zawierają *Leges* postanowienia z dziedziny prawa publicznego, a to w pierwszym rzędzie karnego. Liczne postanowienia co do wergeldu i nagrody mieszczą się bez jakiegokolwiek systematycznego układu obok norm dotyczących się stanowiska panującego, urzędników, kościoła, duchowieństwa, przepłatane urywkowo nakreślonymi przepisami procesowymi. Wyjątkowo tylko znalazły zamieszczenie w *Leges* niektóre zasady z dziedziny prawa prywatnego, mianowicie familijnego i spadkowego. Wobec tej fragmentacyjnej cechy dokonanych spisów pozostawało niespisane prawo zwyczajowe jako *jus non scriptum* w mocy obowiązującej²⁾.

¹⁾ Waitz p. d. II. 1 str. 87, Brunner p. d. str. 287.

²⁾ Najwyraźniej wypowiada to *Capit. Langob.* a. 813 c. 17 (*Mon. Germ. Leg.* I. 193) : „*ut longa consuetudo, quae ad utilitatem publicam non impendit pro lege servetur, et quae diu servatae sunt permaneant*“. — Wedle form Rozière I. Nr. 7, hrabia obowiązany przestrzegać prawo spisane tudzież zwyczajowe niespisane: „*eos recto tramite secundum lege et consuetudine eorum regas*“. Przedewszystkiem prawo spisane należało zastosowywać, sprzeczne zaś z tegoż przepisami zwyczajowe zabroniono uwzględniać. I tak *Cap. a.* 783 c. 10 (*M. G. Leg.* I. 47, postanawia: „*Placuit inserere, ubi lex erit, praecellat consuetudinem et nulla consuetude superponatur legi*“.

Prawa ludowe polegają wprawdzie na tych samych przewodnich zasadach, wytworzonych spólnością pochodzenia i dziejowego rozwoju — przedstawiają jednak niejednokrotnie znaczne różnice w ukształtowaniu spólnych instytucji w poszczególnych przepisach prawnych. Różnice te zaznaczają się w miarę, jak pojedyncze szczepy ulegały mniej lub więcej wpływom rzymskiego prawa i niwelacyjnym] dążeniom frankońskiego panowania¹⁾.

¹⁾ Zestawiano prawa ludowe w kilka grup stosownie do zgodności, jaką przedstawiają niektóre prawa między sobą, a względnie stosownie do różnicy zachodzącej między pewnymi prawami w porównaniu do innych. I tak Gaupp (*Das alte Gesetz der Thuringer* strona 3 i n.) rozróżnia cztery grupy praw; α) Burgundów i Wizygotów, β) Alamanów i Bawarów, γ) Fryzów, Sasów, Anglosasów i Langobardów, δ) Franków i Turyngów. Zöpfl p. d. str. 19 i n. przyjmując cztery klasy. wyłącza prawo Fryzów i Langobardów z grupy γ), prawo Turyngów zaś z grupy δ), i sądzi, że prawo fryzyjskie z powodu swej odrębności wypada po za wszelkiem ugrupowaniem pozostawić, prawo Langobardów uważać jako polegające na pierwiastkach mieszanych grupy β) i γ), a prawo Turyngów na pierwiastkach wziętych z fryzyjskiego i frankońskiego prawa. Brunner p. d. strona 255 odróżnia trzy grupy praw ludowych; do jednej zalicza prawa zachodnio-germańskie Burgundów i Wizygotów jako wytwory mieszane germańskich i rzymskich pierwiastków, — do drugiej grupy górnioniemieckiej zamieszcza prawo alamańskie i bawarskie, — trzecią zaś grupę niższoniemiecką tworzyłyby miały inne prawa ludowe. Różnica w zapatrywaniach co do ugrupowania praw ludowych przedstawia się zatem właściwie tylko co do praw zamieszczonych przez Gaupp'a w klasie γ) i δ).

§. 2

**Granice obowiązującej mocy praw ludowych
i prawa rzymskiego.**

Prawo przez szczep wytworzone stanowiło podstawę pokoju i społecznego ładu pośród szczepowego związku. Prawo ludowe przeznaczone dla członków szczepowego związku¹⁾, a nie dla pewnego okręgu terytoryalnego. Osobista przynależność do szczepu, a nie ziemia szczepowa nakreślała granice obowiązującej mocy prawa²⁾. To też

¹⁾ Zob. powyżej str. 35

²⁾ Między innymi sędzi Brunner p. d. str. 260, Sohröder p. d. str. 222, Schulte p. d. (5 wyd.) str. 61 uw. 5, że zasada osobowości prawa nie jest starogermańską i że weszła w zastosowanie dopiero w państwie frankońskim. Zwolennicy tego zapatrywania w pierwszym rzędzie powołują się na nieuznanie zasady osobowości prawa w państwie Burgundów i Wizygotów. Już ze względu na to, że prawa tych ludów uległy najbardziej wpływowi rzymskiemu, nie mogą one uchodzić za niewątpliwe stwierdzenie rodzimych zapatrywań germańskich. Zresztą osnowa przytaczanych przepisów nie usprawiedliwia rzezonego mniemania *L. Burgund.* I, ust. c. 2 postanawia wprawdzie: „*Omnes itaque administrantes iudicia secundum leges nostras — inter Burgundionem et Romanum praesenti tempore iudicare debebunt*“, — przepis ten jednak — zastosowany głównie w przypadkach, gdy stroną pozwaną był Burgundczyk (Tyt. 55 c. 2), a spowodowany tendencją Gundobada doprowadzenia do politycznego zespolenia Rzymian z Burgundczykami (Grzegorz z Tours p. d. c. 23: „*Ipsse vero... leges maiores instituit, ne Romanos opprimerent*“) — nie wykluczał, lecz jedynie ograniczał zastosowanie osobowości prawa. Wszak rzymskie prawo dla Rzymian pozostało obowiązującym i spisano

zmiany w ukształtowaniu państwowem ziem szczepowych nie powodowały zmiany co do obowiązującej mocy praw ludowych. Wcielenie szczepów w organizm państwowy frankoński nie przyniosło z sobą poddania ich frankońskiemu prawu ludowemu. Państwo frankońskie zespala wszystkie w skład jego wchodzące ludy na równi pod panowaniem wspólnego króla. Każdemu szczepowi zastrzeżone jego ro-

Lex Romana Burgundionum. Prawo narodowe zatem obok rzymskiego uznawano za obowiązujące wedle narodowości, to też o terytoryalnej mocy prawa w państwie burgundzkim trudno mówić. — Co do prawa wizygockiego zaś *Antiqua collectio*, o ile nas doszła, nie zawiera żadnego przepisu dotyczącego się terytoryalności; przepis w czasie późniejszej kodyfikowanej *Legis Visigothorum* II. tit. 1, c. 8 wskazuje raczej na wprowadzenie w życie zupełnie nowej z dawnym stanem niezgodnej normy, jak na stwierdzenie zasady już poprzednio w użyciu będącej: „*Alienae gentis legibus ad exercitium utilitatis inhi et permittimus et optamus; ad negotiorum vero discussionem et resultamus et prohibemus. Quamvis enim eloquiis polleant, tamen difficultatibus haerent*“. — Również nie może posłużyć ku uzasadnieniu rzeczzonego zapatrywania ustęp prawa Langobardzkiego *Edict. Rothar.* 367: „*Omnes wargangi, qui de exteris finibus in regni nostri finibus advenerint, seque sub scuto potestatis nostrae subdiderint, legibus nostris Langobardorum vivere debeant, nisi legem suam a pietate nostra meruerint*“, wszak przepis ten dopuszcza zastosowanie rodzimego prawa dla przybysza stale osiedlającego się za pozwoleniem króla, a dla Rzymian pozostawało prawo rzymskie w mocy obowiązującej *L. Liutp.* VI, 37, 78). Jeżeli zaś *Paulus de gestis Langob.* III, 6, opisując stosunek Sasów do Langobardów powiada: „*neque eis a Langobardis permissum est in proprio jure subsistere*“, to daje tylko wyraz zapatrywaniu, jak dalece za niezgodne z powszechnem poczuciem prawnem uważano podobne traktowanie członków innego szczepu. — Wreszcie bywa przytaczany ustęp

dzime prawo. Zasada osobowości prawa znajduje w państwie frankońskim w pełni zastosowanie co do praw ludowych, tak spisanych jak też niespisanych¹⁾.

W myśl tej zasady dla rzymskiej ludności pozostało prawo rzymskie w mocy obowiązującej. Z prawa terytorjalnego zmieniło się ono w osobowe, stało się prawem ludowym Rzymian na wzór rodzimych praw germańskich²⁾.

Wyzwalani wedle form rzymskich stawali się *cives romani* to też nabywając niejako narodowość rzymską podlegali prawu rzymskiemu³⁾. Prócz tego poddano kościół

L. Sal. 41, 1: *Si quis ingenuo Franco aut barbarum, qui legem Salicam vivit occiderit — sol. 200 culpabilis judicetur*“, jako mający dowodzić, że w państwie Salickim pierwotnie zasada osobowości prawa nie była uznana, skoro niesalowie mogli żyć wedle prawa salickiego. *Sohm* p. d. str. 570 i n. wykazał, że to zwrot tautologiczny, że „*barbarus, qui legem Salicam vivit*“ oznacza to samo. co „*ingenuus Francus*“. Zob. *Engler Rechtsdenkmäler* str. 51 i przytoczoną tamże w uwadze 2) literaturę, tudzież *Waitz* p. d. II, 1 str. 208 i III str. 205, *Gaupp Ztftst. f. d. Recht* XIX str. 161, *Richthofen Zur Lex Saxonum* str. 10 i n.

¹⁾ *Lex Rib.* 31 § 3: „*Hoc autem constituimus, ut infra pago Ribuario tam Franci, Burgundionis, Alamanni, seu de quacunqne natione conmoratus fuerit, in iudicio interpellatur sicut lex loci continet, ubi natus fuit, sic respondeat*“. -- *Cap. Aquitanicum Pippini* a. 786 § 10 (*Pertz* II, 1. 14: „*Ut omnes homines eorum leges habeant, tam Romani quam et Salici, et si de alia provincia advenerit secundum legem ipsius patriae vivat*“.

²⁾ *Edictum Chlotar* II. c. 4: „*Inter Romanos negotia causarum Romanis legibus praecepemus terminari*“.

³⁾ *L. Ribuar.* 60 § 1, *Sohm Ztscht f. R. Ges.* V str. 428.

przepisom prawa rzymskiego¹⁾. Stosunki zaś prawne pojedynczych osób duchownych oceniano wedle ich rodzimego prawa²⁾

Cudzoziemcy nie mieli praw żadnych ; pozostawali pod ochroną prawa tej osoby, która ich brała w gościnę lub w opiekę. Zazwyczaj król otaczał obcych swą opieką (munt), a prawo królewskie stanowiło ich ochronę³⁾.

Również nie zastosowywano zasady osobowości prawa wobec żydów. Jako stale w kraju osiedlonych nie uważano ich za cudzoziemców, nie należąc jednak do żadnego związku ludowego chrześcijańskiego, pozostawali żydzi żywiołem

1) *L Rib*, l c. „.. *ei tabulas secundum legem Romanam, qua ecclesia vivit, scribere faciat*“ Nie było to wyjątkiem z pod zasady osobowości, jak mniema Daniels *Rechtsgesch* § 64 lecz wynikiem tejże wobec zapamiętania, że kościoła główną siedzibą i niejako ojczyzną jest Rzym. Mimo to kościoły i klasztory pozostające pod szczególną opieką królewską rządziły się prawem frankońskim Brunner *Zeugen- u Inquisitionsbe- weis* st. 83, *Rechtsges* st. 269.

2) Schioder p d, str 222 i uw. 9. Brunner p. d str 269, podziela ją w tej mierze wywody Loning'a *Kirchenrecht* II st. 284. — Wielu mniema, że duchowni podlegali prawu rzymskiemu, między innymi Savigny *Rom. R im Mittelalt*, I. 142 i n., Schulte p d. st. 61, Zopf p. d I 88, Gengler *Rechtsdenk*, 52 Tylko w państwie Langobardów wstąpienie do stanu duchownego przynosiło z sobą poddanie prawu rzymskiemu, jak to się niewątpliwie okazuje z *L Liutpr. Cap. 103* „*Si quis Langobardus filios aut filias procreaverit et postea clericus effectus fuerit, tunc filii aut filiae qui ante ejus conversionem nati fuerint, ipsam legem vivant, quam ille vivebat, quando eos genuit*“.

3) Heusler *Instit.* I. st. 146

obcym społeczeństwu. Nie mieli zatem uznanego prawa swego żydowskiego¹⁾, nie rządili się też przepisami rzymskimi²⁾. Ochrona ich prawa polegała na łasce królewskiej, na udzielanej opiece ze strony króla, na szczególnych przywilejach³⁾.

Zasada osobowości prawa powodowała w zastosowaniu praktycznym znaczne trudności przy ocenianiu stosunków, w które wchodziły osoby podlegające odmiennym prawom⁴⁾. Niemniej różnorodność prawa nie licowała z dążeniem zespolenia ludów w jedną nierozdzieloną całość. To też w czasie, gdy tendencja centralizacyjna coraz silniej

¹⁾ Prawo żydowskie było tylko cierpieniem o tyle, o ile wolno było żydom załatwiać sprawy między sobą wedle swego prawa; sądy przepisów tegoż nie miały obowiązku zastosowywać. Brunner p. d. str. 275.

²⁾ Niesłusznie mniema Loening p. d. str. 290, że żydzi podlegali prawu rzymskiemu. Zob. w tej mierze Stobbe *Die Juden in Deutschland während des Mittelalters* str. 12 i n., Heusler p. d. str. 147 i n., Brunner l. c.

³⁾ Ochrona żydów w szczególności znamionowała się w przepisach o dowodzie ze świadków; podobnie jak żyd w sporze przeciw chrześcianinowi celem złożenia dowodu oprócz żydów jako świadków musiał dostarczyć świadectwa tutech chrześcian, tak też chrześcianin przeprowadzał dowód przeciw żydowi zapomocą tutech żydów i tutech chrześcian. *Cap. Miss.* 809 c. 13. Zob. moją rozprawę *O świadkach* str. 202.

⁴⁾ Jeżeli małżonkowie są różnej narodowości, żona podpada prawu rodzinnemu męża; dzieci idą za prawem ojca, dzieci nieprawie za *lex* swej matki. Wdowa pozostaje pod *lex* zmarłego męża. *Capit. Lotara I.* N. 158 c. 16. (Boretius I. 319), postanawia jednak, że wdowa powraca pod swoje prawo rodzinne. Brunner p. d. str. 258.

występowała, wyłonił się projekt zastąpienia zasady osobowości terytoryalnością tak, iżby jedno prawo stało się obowiązującym w całym państwie. Mianowicie arcybiskup Lugduński Agobard w piśmie wystosowanym do Ludwika Pobożnego, zwracając uwagę na szkodliwe następstwa, jakie przynosi z sobą różnorodność praw obowiązujących¹⁾, prosi cesarza o nadanie rypuarskiemu prawu powszechnie obowiązującej mocy i uchylenie wszystkich innych praw ludowych²⁾. Choć zapatrywania te odpowiadały intencjom Ludwika³⁾, mimo to nie podjęto usiłowań w celu urzeczywistnienia projektu Agobardowego. Zbyt silnem było poczucie odrębności, by zdołano bez obawy przystąpić do pozbawienia szczeptów rodzimego ich prawa.

¹⁾ W piśmie tem, noszącem napis *Liber s epistola ad Ludovicum Iuniorum adversus legem Gundobadam et impia certamina, quae per eam geruntur* (Baluzius Agobardi Opp. I. 107 i n), powiada Agobard między innemi: „*tanta diversitas legum, quanta non solum in singulis regionibus aut civitatibus, sed etiam in multis domibus habetur. Nam plerumque contingit, ut simul eant aut sedeant quinque homines, et nullus eorum communem legem cum altero habeat*“.

²⁾ W pow piśmie „*Atque utinam placeret omnipotenti Deo ut sub uno piissimo rege una omnes regerentur lege, ea ipsa, ad quam et ipse vivit et proximi eius respondent*“.

³⁾ Okazuje to ustęp *Cartae divisionis a. 817 (M. G. Leg. I. 199)* „*Si vero alicui illorum contigerit nobis descenditibus ad annos legitimos iuxta Ribuariam legem nondum pervenisse.. Valeret profecto multum ad concordiam civitatis Dei et aequitatem populorum*“.

§ 3.

Dualizm prawa.

W dziedzinie rzymskiej rozwinęło się *ius honorarium* w przeciwstawieniu do *ius civile*. Podobny dualizm zaistniał w frankońskim życiu prawnym. Obok praw ludowych wytworzyło się prawo królewskie. Źródłem prawa ludowego przekonanie prawne ludu, — prawa królewskiego urzędowa władza króla. Prawo ludowe zasadza się na woli ludu i powstaje skutkiem bezpośredniego udziału tegoż w tworzeniu norm prawnych, — prawo królewskie polega na woli króla i zawdzięcza swe powstanie rozkazom królewskim. Poddanie członków szczepowego związku normom prawa ludowego, jako porządku wieczystego (ewa) ustanowionego zgodną wolą ludu, ma cechę umowną, — król zaś zapewnia przez zagrożenie kary *banni* posłuszeństwo wydanym przez siebie przepisom, nadając im w ten sposób znamię karne.

Mimo wzajemnego oddziaływania praw szczepowych na siebie, mimo doniosłego wpływu prawa frankońskiego, zaznaczonego wprowadzeniem licznych instytucji w dziedzinę praw innych, — nie doszło do ujednostajnienia norm prawnych¹⁾. To zadanie przypadło do spełnienia ustawodawstwu królewskiemu. Prawo królewskie przedstawia

¹⁾ Sohm *Fränk u. röm Recht* (*Ztsft. f. Rb. germ. Abt.* I. 62) za daleko się posuwa twierdząc, że prawo frankońskie opanowało tak dalece całe Niemcy, iż w wiekach średnich istniało właściwie tylko prawo frankońskie, i że recepcya salickiego prawa stoi na równi z późniejszą recepcją rzymskiego. Zob. Heusler p. d. str. 19 i n.

jednolity kierunek w przeciwstawieniu do różnorodności na polu prawa ludowego.

Prawo królewskie ma terytoryalną moc obowiązującą w odróżnieniu od praw ludowych, podlegających zasadzie osobowości. Wydane dla całego państwa (*capitularia per se scribenda*), lub pewnej tegoż części, prawo królewskie jako powszechne lub partykularne w całym odnośnym okręgu obowiązuje wszystkich poddanych bez różnicy narodowości¹⁾.

Wedle zasady osobowości prawa ocenia się moc obowiązującą tylko tych przepisów królewskich, które przeznaczone stanowić dodatki do poszczególnych praw ludowych (*capitula legi addita—pro lege habenda*), a które za spółdziałem ludu dochodzą do skutku²⁾. W ten sposób stają się one częścią składową odnośnego prawa ludowego i uzyskują tegoż cechę³⁾.

Prawo ludowe przeważnie jest zwyczajowem, prawo królewskie zaś ustawniczem. Co do trwania obowiązującej mocy nie zachodzi między nimi żadna różnica; przepisy

¹⁾ *Capitularia Lombardica* wydane dla połączonego z monarchią frankońska państwa Langobardzkiego obowiązują w całym Włoszech wszystkich bez względu na ich prawo szczepowe. Boietius. *Die Kapitularien im Langobardenreich*, tudzież *Beitrag zur Capitularienkritik* str. 48 i n.

²⁾ *Cap. a. 803 c. 19. (M Leg. I. 115)* „*Ut populus interrogetur de capitulis, quae in lege noviter addita sunt. Et postquam omnes consenserint, subscriptiones et confirmationes suas in ipsis capitulis faciant*“.

³⁾ *Cap. 820 c. 5* nakazuje uważać jako *lex* dodane do *L. Sal. Capitularia* — Fustel de Coulanges *Hist. d inst. pol. I. La monarchie Franque* 1888 str. 112 uw. 9 nie uznając dualizmu uważa teorią o prawie ludowem za błędną. Zob. SICKEL *Gott. gel. Anz.* 1890 N. 6 str 236.

królewskie obowiązują równie jak *leges in aevum* i nie są ograniczone na czas panowania tego króla, który je wydał¹⁾).

I.

Spisy prawa ludowego.

Leges Barbarorum i *Leges Romanae*.

§ 4.

a) *Lex Salica*.

Frankowie przekazali nam spisane swe prawo ludowe w trzech pomnikach, zwanych *Lex Salica*, *Ribuaria* i *Francorum Chamavorum*. Najdawniejszym z nich spis prawa salickiego.

*Lex Salica*²⁾ doszła nas w sześćdziesięciu sześciu rękopisach, pochodzących przeważnie z dziewiątego i dzie-

¹⁾ Wykazał to Beseler *Ueber die Gesetzeskraft der Capitularien (Festgaben fur Homeyer* str 1 i n.). Przedstawicielem przeciwnego zapatywanania jest Boretius *Capitularien* str 14 i n., którego zdanie podziela między innymi Sickel *Urkundenlehre* str. 408, Schroder p. d. str. 223.

²⁾ Wydania najlepsze. Pardessus *Loi Salique*, Paryż 1843, — Holder *Lex Salica* (w 6 wydaniach zawierających 8 rękopisów), Lipsk 1879, 1880, — Hessels *Lex Salica the ten texts with the glosses and the lex emendata*, London 1880.— Prócz tego Merkel, Waitz, Behrend, Hube *Prawo salickie podług tekstu rękopisu biblioteki głównej warszawskiej* i tegoż w języku franc. *La Loi Salique d'après un manuscrit de la bibl. centr. de Varsovie* 1867. — Inne dawniejsze

siątego wieku¹⁾ Zachodzą między nimi znaczne różnice spowodowane tem, że kopisці bądź łączyli z pierwotnym tekstem później wydawane ustawnicze przepisy, bądź też zmieniali tekst stosownie do późniejszych norm i zapatrywań prawnych, lub do potrzeby miejscowej. Droga porównawczego badania przynosiła z sobą zestawienie rękopisów w cztery grupy najbardziej od siebie odbiegające²⁾. Na tej podstawie można odróżnić cztery układy prawa salickiego, za pośrednictwem odpisujących w biegu wieków do skutku doszłe.

Najdawniejszy układ przedstawia t. zw. *pactus legis Salięae*, zawierający 65 tytułów³⁾. Pierwotny tekst trudno odtworzyć z doszłych nas późniejszych rękopisów. Brak też pewnych a niewątpliwych wiadomości tak co do

wydania wymienia Gengler *Grundriss* str. 110 uw. 14, niektóre Hube p. d. 84 Tłomaczenie na język niemiecki podaje Jungbohn Clement *Forschungen über das Recht d. Sal. Franken*. 1876

¹⁾ Fustel de Coulanges *Histoire des Instit. polit.* 15—Schulte p. d. 67 oblicza manuskrypta na przeszło 70. Opisanie rękopisów Pertz *Archiv f. alt. Geschichtskunde* VII 729, Pardessus Przedmowa do *Loi salique*.

²⁾ Brunner p. d. str. 293 i n. odróżnia pięć grup, wyłączając tekst Herolda (Hessels *Cod* 10) jako osobną grupę. Choćby uważać za bezzasadne mniemanie Merkel'a (*Lex Salica* 1850), że tekst Herolda skombinowany z różnych rękopisów (Behrend *Ztsft f. Rechtsg* XIII. str. 31 Mayer *Entstehung d. L. Rib* 81 uw. 11), rękopis rzeczony wypadłoby zaliczyć do grupy drugiej jako przejściowy. Hube p. d. 87.

³⁾ Należą tu cztery rękopisy poszczególnione w Gengler'a *Rechtsd.* str. 42 (zgodnie Brunner p. d. 293 uw. I). Najbardziej do pierwotnego tekstu zbliżonym jest rękopis Paryski *Bib. nat. anc. fonds lat.* 4404 saec. IX.

sposobu jak czasu spisania prawa. Wedle tak zwanego prologus major¹⁾, — na którym jednak nie można bezwzględnie polegać, — dokonano spisu na podstawie orzeczeń, wydanych na trzech zgromadzeniach sądowych za współudziałem obranych czterech mężów²⁾.

¹⁾ Posiadamy ogółem 5 prologów do prawa salickiego; trzy krótkie wymieniają tylko nazwiska mężów biorących udział przy spisaniu prawa, dwa są obszerniejsze, z tych jeden zowią *prologus major* także *laus Francorum*, drugi zaś *prologus minor*. — Waitz *Das alte Recht. d. Sal. Franken* 41 wykazał, że *prologus major* jest dawniejszym, pochodzi on prawdopodobnie z VI wieku, na co wskazują wyrażenia „*ad catholica fide nuper conversa*“ i „*per proconsulis regis Chlodovechi*“ Przeciwnie zapatrywanie Gimm'a *De historia legis Salicae* str. 22 i Loening'a *Kirchenrecht* II, 29 skutecznie odparł Waitz *Verfges* II, 1 str. 121. — Piócz prologów doszedł nas także epilog zwany *Confirmatio legis a regibus*.

²⁾ *Incipit prologus legis Salicae* § 1, „*Gens Francorum inclita ad catholica fide nuper conversa et immunis ab herese; dum adhuc teneretur barbara. ., dictaverunt Salica lege per proceris ipsius gentis, qui tunc tempore eiusdem aderant rectores, electi de pluribus vñis quattuor his nominibus. Wisogastis, Bodogastis, Saligastis et Widogastis in loca nominantium Salchamae, Bodochamae, Widochamae, qui per tres mallos convenientes, omnes causarum origines sollicitè discutiendum, tractandis de singulis iudicibus decreverunt hoc modo*“. Sohm p. d. str. 53 uważa wyboi za dokonany przez zgromadzenie ludowe z posiad setników (*rectores*), — Sickel (*Freistaat* str. 176), niemniej Brunner p. d. str. 298 uw. 33 sadza, że komisją czterech ustanowili królowie (*rectores*) Pojmując *rectores* jako królów, wypadaloby uznać, że wedle prologu *lex* powstała w czasie, gdy Salowie byli przez kilku królów rządzeni, tymczasem osnowa *Legis* nie uprawnia do podobnego przypuszczenia, jak to sam Brunner przyznaje, a co szczegółowo wykazuje Fahlbeck *Royauté* 270 i n.

Prawdopodobnie spisane w ten sposób prawo przyjęto w całości na zgromadzeniu ludowem¹⁾ Co do czasu spisania objawiano rozmaite zapatrywania w nauce. Przeważne powody przemawiają za uznaniem za prawdziwe wiadomości podanej w prologu, że spisanie nastąpiło przed przyjęciem chrześcijaństwa, a więc przed r. 496²⁾. Pozostaje przytem

¹⁾ Przeczy temu niesłusznie Fustel de Conlanges p. d. 101. Zob. Daniels p. d. I. 450, Waitz p. d. II. 1, 121, Sohm p. d. I. 102.

²⁾ Pierwotny układ *Legis* (o ile znany z rękopisów grupy pierwszej) nie zawiera żadnej wzmianki o kościele i duchowieństwie, nie można też dopatrzeć żadnego wpływu chrześcijaństwa na postanowienia prawne. Postanowienie tyt. II. 12: „*Si quis maiore votivo furavit*“ — wskazuje na istniałe pogańskie obrzędy religijne. Brunner p. d. 299 uw. 37 mniema wprawdzie, że *maialis votivus* da się pogodzić z chrześcijaństwem, powołując się na ustęp Gregoi. Turon. *De virtutibus S. Iuliani M. G.* str. 577 c. 31. *Sed illud memoratae dignissimum, quae sit mansuetudo pecorum in hac basilica votivorum...*“; wątpliwą jednak rzeczą, czy w obu przypadkach użyto wyrazu *votivus* w tem samym znaczeniu. Kilka rękopisów (Codices B. H. Tekst 4 w Pardessus) zawiera dodatek „*de chrenecruda lege, quae paganorum tempore observabant*“. W jednym z extravagantów wydanych przez Pardessus str. 735 powiedziano: „*quando illi legem composuerunt, non erant christiani*“. To też nie ma uzasadnionego powodu przemawiającego przeciw wiadomości podanej w prologu co do czasu spisania *Legis* i zgodnej z tem wzmianki w *Gesta Francorum*. Nawet przeciwnicy przypuszczają, że choć właściwy zbiór w formie przekazanej nam w rękopisach, przyszedł dopiero do skutku w ostatnich latach panowania Chłodwika (Brunner p. d. 302 „po założeniu państwa“, Sybel *Entstehung des Königthums* 2. wyd. str. 308 „w czasie między r. 508—510“), to istniały dawniejsze spisy orzeczeń z czasów pogańskich, zużytkowane przy układzie prawa.

kwestya otwartą, czy pierwotnegospisu dokonano za panowania króla Chlogio¹⁾, czy też za rządów Chlodwika²⁾.

¹⁾ Przedstawicielem zapatrywania, że spis nastąpił za panowania króla Chlogio, a to po zdobyczach dokonanych przez niego, a więc między rokiem 445 a 447, jest Waitz *Das alte Recht* strona 75 i n. i dawniejsze wydania *Verfg.* Opiera się to zapatrywanie na geograficznych określeniach, podanych w tyt. 47 *De filtortis*: „*si citra Ligerem aut Carbonariam ambo manent, — si trans Ligerem aut Carbonariam*“; *Ligeris* ma oznaczać rzeczkę belgijską Leją, Lys, — okręg między lasem węglowym a rzeczką Lys obręb ówczesnego państwa salickiego, — przestrzenie zaś poza lasem węglowym a względnie rzeczką Lys obczyzną. Zapatrywanie to znalazło licznych zwolenników (między innymi Sohni p. d. 51 i n., Thonissen p. d. 5 i n., Gengler p. d. 40). Schröder wykazał jednak (*Untersuchungen zu fränk. Volksr.* str. 468, *Forschungen* XIX. 471), że *Ligeris* oznacza rzekę Loire. Prócz tego Fahlbeck p. d. str. 276 i n. wyświecił w sposób przekonujący, iż niepodobna przestrzeni położonych *trans Ligerim et Carbonariam* uważać za obczyzną, przeciwnie w czasie, gdy w tyt. 47 *De filtortis* zamieszczono to określenie geograficzne, panowanie frankońskie sięgało po za Loire, bo musiała się po za tę granicę rozciągać władza sądowa. Zdaniem Fahlbecka l. c. określenie to jest późniejszym dodatkiem pochodzącym z czasów panowania Chilperyka między r. 567 a 576; mimo to z innych powodów, a głównie dlatego, że sędzią prawa salickiego jest thunginus, a grafio tylko urzędnikiem egzekucyjnym, odnosi Fahlbeck spisane *Legis* do czasu panowania króla Chlogio. — Zdaniem Hube'go *Prawo salickie* str. XIII. przedmiot pierwotnego Paktu spisane przed r. 445 stanowiły tylko tytuły od 1 do 43, dalsze tytuły zaś od 44 do 65 są dziełem starań Chlodwika.

²⁾ Eichhorn *R. G.* I. 222, Pardessus p. d. 416 i n. W nowszym czasie Schröder l. c. i *R. G.* 224, tudzież Waitz *V. G.* w 3 wyd. II. 1 str. 149 i n., przeważnie ze

Dalszy układ prawa zwany recenzyą trzech ksiąg przyszedł do skutku w ciągu szóstego wieku¹⁾. Księga pierwsza zawiera pierwotny tekst w 65 tytułach, ułożony w sposób bardziej systematyczny, z niektórymi zmianami²⁾ i dodatkami, świadczącymi o wpływie chrześcijaństwa³⁾. W księdze drugiej i trzeciej pomieszczono ustawy królewskie, w szczególności *Pactus pro tenore pacis Domini Childeberti I. et Chlotharii I.*⁴⁾.

względu na wywody o systemie monetowym Soetbeer'a *Forschungen z. deutsch. Gesch.* I. str. 545 i n., przeciw którym jednak wystąpił Fahlbeck p. d. 283, niemniej Mayer *Zur Entstehung d. L. Rth.* str. 36. — Stobbe *Rechtsquel* I. 38, Bobrzyński p. d. 102 spisanie prawa odnoszą do czasu między r. 453 a 486, t. j. po zajęciu części Galii przez króla Chlodio, a przed panowaniem Chlodwika.

¹⁾ Typowym jest rękopis paryski 18237 ogłoszony przez Pardessus jako Tekst III. Gengler p. d. str. 43 zalicza tu także rękopis Montpellier (*Faculte de Med* N. 136) ogłoszony przez Pardessus jako Tekst IV., Brunner zaś p. d. 293 uw. 5 zamieszcza ten rękopis w grupie 3, natomiast zaliczając do grupy 2. rękopis paryski 4403 B., ogłoszony przez Hessels'a jako Cod. 5.

²⁾ Zmiany musiały nastąpić już za panowania Chlodwika po przyjęciu chrześcijaństwa, wspomina też o tem *Prologus major* § 2: „*At ubi deo favente rege Francorum Chlodoveus torrens et pulcher, et primus recepit catholicam baptismi, et quod minus in pactum habebatur idoneo, per proconsolis regis Chlodovehi et Hildeberti et Chlotarii fuit lucidius emendatum*“.

³⁾ W szczególności przeszkoda małżeńska z powinowactwa (L. *Sal.* 13, 11), ochrona kościołów i grobowców (L. *Sal.* 55, 6, 7).

⁴⁾ Sohm p. d. 44. Fahlbeck p. d. 267 i n. i inni przypisują tę ustawę Childebertowi II. i Chlotarowi II., a nie pierwszym królom tego imienia. Boretius w Behrenda

Trzeci układ przedstawia tak zwana recenzja neustryjaska, mająca prowincjonalne znaczenie jako przeznaczona dla okręgu Orleans'u i Tours. Tekst wielokrotnie zmieniony rozpada się na 99 tytułów ¹⁾. Układ ten pochodzi prawdopodobnie z siódmego wieku ²⁾. W treści swej zdradza wpływ rzymskiej cywilizacji ³⁾

Ostatni układ zwany *Lex Salica emendata* zawiera 70—72 tytułów ⁴⁾ i zaznacza się poprawniejszym językiem w porównaniu do poprzednich recenzji. *Lex emendata* nie jest wprawdzie wynikiem urzędownie dokonanej redakcyi, zawdzięcza jednak powstanie swe inicjatywie Karola W., który w pierwszych latach swego panowania wydał kopistom zlecenie w celu wytworzenia przydatnych do użytku odpisów prawa ⁵⁾.

L. Sal. str. 99 i *Mon. Germ. Leg.* I. 1 str. 3 i n. tudzież Hartman *Forschungen z. d. Ges.* XVI. 509 wykazali mylność tego mniemania.

¹⁾ Dziewięć rękopisów zaliczają do tej grupy. Typowym jest rękopis znajdujący się w bibliotece głównej warszawskiej, znany pod nazwą *Codex Kellera*, a ogłoszony przez Hubego w dwóch wydaniach, jednym z przedmową polską, drugim z francuską (*Prawo Salickie — La Loi Salique* 1867).

²⁾ Rękopis Montpellier wspomina: „*Anno terdecimo regnante domno nostro Pipino*“. Bobrzyński str. 103.

³⁾ Kaufmann *Forschungen* XI. 617 w rozprawie *Ob der Verfasser des Textes D. ein Franke war?*

⁴⁾ Doszło nas przeszło 50 rękopisów.

⁵⁾ Niektóre rękopisy wyraźnie to zaznaczają. *Codex Paris.* 4626: „*Anno ab incarnatione D. n. Jesu Christi 768, iuditione 6, dominus rex noster Carolus hunc libellum tractati legis Salicae scribere iussit*“; podobną wzmiankę zawiera rękopis *St. Gallen* 728. — Stobbe p. d. 43, Daniels p. d. 190 —

Lex Salica w najdawniejszej swej formie jest wiernem odzwierciedleniem rodzimych wyobrażeń prawnych, zdala od wpływu chrześcijańsko-rzymskiej cywilizacji powstałych. Stanowi ona skutkiem tego cenne uzupełnienie wiadomości, jakich nam dostarcza Tacyta Germania o życiu prawnym dawnych ludów germańskich. W intencji redaktorów nie leżało wyczerpać cały materiał prawa w dokonanym spisie. Treść Legis poświęcona głównie przepisom karnym i postępowaniu sądowemu. Prócz tego znajdujemy niektóre postanowienia z dziedziny prawa familjnego i spadkowego.

Podobnie jak inne prawa Lex Salica spisana została w języku łacińskim¹⁾. Pactus pierwotny i recenzya trzech ksiąg, tudzież niektóre rękopisy recenzyi neustryjskiej zawierają glosę malbergską²⁾. Są to wyrazy starogermańskie³⁾, zamieszczone w tekście łacińskim, poprzedzone

Zdanem H u b e' g o p d 69 ostatni § tyt. VIII w słowach: „*hanc legem et de vitibus furatis observari jussimus*“ dowodzi, że sam Karol W. do redakeyi rękę swoją przyłożył, że była zrobiona bezpośrednio pod jego okiem. W tym tytule mieści się jednak nowe rozporządzenie, a rzeczony dodatek do tego tylko rozporządzenia, ale nie do redakeyi całego prawa się odnosi.

1) Mylność mniemania, że *Lex* spisano pierwotnie w języku frankońskim (Pardessus p. d. 416) wykazał Waitz *Das alte Recht* 24 i n,

2) Znajdujemy glosę także w pierwszym i szóstym *Capitulare* do *Leg. Sal.* Wydanie Behrend'a str 88 i n.

3) Leo *Die malberg. Glosse ein'kest altkeit. Sprache u. Rechtsauffassung* uważa wyrazy glosy malbergskiej za kельtyckie. Mylność tego zapatywywania wykazał Clement *Die Lex Salica und die Textglossen in d. sal. Gesetzsammlung germanisch nicht keltisch*, Mannheim 1843, — Grimm *Gesch d. deut. Sprache* I 548 i w przedmowie do wyd. *Leg. Sal.* Merkel'a, — Kern *Die Glossen in d. L. Sal.* 1869.

zazwyczaj zgłoksa malb., co znaczy malbergus, czyli miejsce sądu¹⁾. Zadaniem glosy było ułatwić zrozumienie tekstu przez dodanie wyrazu w języku ojczystym²⁾, który był w sądzie używany. Cel ten sam, jak wyrazów germańskich zamieszczonych w prawie rypuarskiem, bawarskiem, alamańskiem z dodatkiem „quod nos dicimus“, quod Bavarii dicunt, quod Alamani dicunt“ i t. p.³⁾.

Lex Salica została w IX. wieku przetłumaczoną na język górnoniemiecki, z którego nas doszły niektóre urywki⁴⁾.

1) *L. Sal.* 46. „Ante regem aut in mallo publico legitimo hoc est in mallobergo ante theoda aut thunginum...“

2) *Paidesse* p. d. 410. *Thonissen Organis jud.* 39. *Schroder* p. d. 225 i wielu innych dają wyraz temu zapatrywaniu. Późez tego najrozmaitsze inne zdania znajdujemy w nauce co do znaczenia i celu glosy malbergskiej. Między innymi: 1) Glosa ma być pozostałością pierwotnego tekstu germańskiego, *Kern Die Glossen der Lex Sal* 184; 2) resztką bardzo dawnego tłumaczenia na język ojczysty z czasów Chlodwika lub jego następców, *Zopf* p. d., podobnie *Hube* p. d. strona 17; 3) dla ułatwienia wyrokującym orzeczenia wydać się mającego, wskazując im to orzeczenie lub nagrodę przez sprawcę uścić się mającą, jednym technicznym wyrazem, *Grimm* w *L. Salica* *Merkela* str. 64; 4) wyrazy, których w obec formalizmu procesualnego musiał użyć skarżący, stawiając w sądzie swoje żądanie. *Sohm Ger. Verf* str. 558, *Bobrzyński* p. d. str. 103; 5) resztki formułek używanych w sądzie definiący występki, *Watz Vfg* I 451 uw. 2. — Mylność tych zapatrywań wykazał w szczególności *Thonissen* l. c.

3) *L. Ribuar.* 19, *L. Alam. Hlot.* 9, 10, 19, *L. Baiuw.* 2, 3, 4 i wiele innych ustępów.

4) Fragmenta te podane w *Merkela L. Sal.* 109 i n.

Do prawa salickiego wydodano datkowe ustawy królewskie, zwane Capitularia. Za panowania merowingkiego w szczególności sześć takich ustaw zaznaczamy¹⁾. Jedną z nich jest Pactus pro tenore pacis Childeberta I. i Chlotara I. między r. 511 a 558, stanowiący właściwie o pokoju krajowym, a nie o prawie ludowem; natomiast Edykt Chilperyka z r. 561—584 zawiera przepisy salickiego prawa ludowego. Co do innych ustaw dodatkowych nie da się z całą stanowczością oznaczyć, kiedy i przez kogo zostały wydane.

Dalsze uzupełnienia salickiego prawa przedstawiają karolingskie Capitularia Ludwika Pobożnego z r. 816 i tegoż Capitula Legis Salicae z r. 819.

Dla łatwiejszego przeglądu podejmowano prywatne opracowania prawa w streszczeniu, zestawiając ustanowione taksy nagrody za rozmaite występki. Nazywamy je remissoria. Między niemi zasługuje na wzmiankę z merowingkich czasów Hoc sunt septem causas, z karolingskich zaś Recapitulatio legis Salicae²⁾.

Extravagantes zwiemy ustępy, które się znajdują tylko wyjątkowo w pojedynczych rękopisach lub w tekście Herolda.

¹⁾Boretius ogłosił je w wydaniu *L. Sal. Behrend'a* str. 88 i n.

²⁾Do takich prac należy *Incipiunt chunnas*, zawierające redukcją ustanowionych w *Lex* taks w denarach na solidy. *Par-dessus* p. d. 348, *Behrend* p. d. 131..

§. 5.

Lex Libuaria.

Spis prawa ludowego Franków rypuarskich ¹⁾ w postaci przekazanej nam w rękopisach ²⁾ przedstawia się jako luźne połączenie kilku składowych części odmiennej cechy i różnego pochodzenia.

Jako odrębna część zaznaczają się tytuły 1--31. zawierające prawie wyłącznie ustanowienie taks wergeldu i nagrody. Jest to spis prawa karnego, opartego na samodzielnym systemie odmiennym od salickiego ³⁾. Część ta pochodzi prawdopodobnie z pierwszej połowy VI. wieku ⁴⁾.

¹⁾ Wydanie Soh m'a w *Mon. Germ. Leges V.* 185 i n. i przedruk osobny 1883. — Dawniejsze wydania wraz z innymi prawami, a szczególnie razem z *Lex Salica* wymienia G engler *Grundriss* str. 137; uw. 52.

²⁾ D oszło nas 35 rękopisów, z których późniejsze zawierają podział na 91 rozdziałów; w wydaniach przyjęty podział na 89 tytułów. Zgodność rękopisów usprawiedliwia mniemanie, że doszła nas tylko recenzja dokonana w czasach panowania karolińskiego możliwie za zleceniem królewskim przez odpisujących podobnie jak *Lex Salica emendata*. S chröder p. d. 226. W wydaniu *Mon. G. S o h m* odróżnia dwie grupy rękopisów, zaliczając 11 do merow. a 24 do karol. czasów.

³⁾ System salicki przy wymiarze kompozycyi opiera się na liczbie 15 jako podstawie stopniowania rypuarski zaś przyjmuje za podstawę liczbę 18. Mimo to osnowa przepisów, a nawet wyrażenia użyte dowodzą, że *Lex Salica* służyła za wzór przy spisowywaniu pomienionych powyżej tytułów prawa rypuarskiego.

⁴⁾ S chröder p. d. str. 226 oznacza czas powstania tytułów 1 — 31 na drugą połowę VI. wieku; Brunner p. d. 307

Część druga obejmująca tytuły 32—64 z wyjątkiem tytułu 36 i tytułów 57—62 stanowi przerobienie salickiego prawa, uskutecznione w drugiej połowie VI. wieku. Tytuł 36 w znacznej części (c. 1—4 i c. 11—12) zdradza pochodzenie karolingskie, wszedł on w osnowę Legis w swej obecnej postaci drogą interpolacji możliwie za panowania Karola W. przez odpisujących dokonanej. Przepisy zaś zawarte w tytułach 57—62 uważać należy za ustawę merowingką wydaną prawdopodobnie za panowania Dagoberta I. (628—639), w każdym razie dopiero po r. 614 do skutku doszłą ¹⁾.

Niemniej wypada odnieść do czasów Dagoberta I. powstanie reszty Legis od tyt. 65--89 ²⁾, w których mieszczą

wykazując, że część ta wcześniejszego jest pochodzenia jak druga, dla obu przyjmuje wiek VI, a to przed r. 596 bez określenia bliższego.. Zob. *Sohm Über die Entstehung der Lex Ribuarica* w *Ztsft. f. R. G.* V, 380 i n. — *Bobrzyński* odnosi spisanie części do r. 531--534.

¹⁾ *Sohm* p. r. *M. G. L.* V. 192 *mnien*a, że ustawa królewska (tyt. 57—62) pochodzi z końca VI. w. *Brunner* p. d. 306 wykazał, że skoro w niej poczyniono kościołowi ustępstwa idące po za ramy Edyktu Chlotara II. z r. 614, przeto musiała być wydana po r. 614.

²⁾ *Brunner* p. d. 306 *uzasadnia* to zapatrywanie osnową tytułu 88, w którym majordomus postawiony na równi z innymi urzędnikami co do zakazu przyjmowania podarunków w urzędowaniu, a to pod zagrożeniem kary śmierci; widocznie władza królewska była jeszcze potężną, co jedynie można zastosować do Dagoberta I. — *Schröder* l. c. podobnież panowaniu Dagoberta I. przypisuje powstanie rzeczonyj części prawa; *Mayer* str. 174 *niesłusznie* *mnien*a, że cała *Lex* ułożoną została

się po części postanowienia z dziedziny prawa publicznego (tyt. 65—79, 88), po części zaś przepisy wytworzone na wzorze salickiego prawa (tyt. 80, 82—86).

Prawo rypuarskie, spisane w języku o wiele poprawniejszym od *Legis Salicae*, wykazuje w swych postanowieniach wzrost potęgi królewskiej, niemniej wpływowe stanowisko kościoła i duchowieństwa. Gdzieniedzie wydania się też wpływ prawa rzymskiego.

Nova legis constitutio, quae in lege Ribuaria mittenda est, Karola W. z r. 803 jest ustawą dodatkową ludowego prawa rypuarskiego.

§. 6.

γ) *Lex Francorum Chamavorum.*

Lud zwany *Chamavi* osiedlony in *Amore* (w niderlandzkich prowincjach Gelderland i Overijssel¹⁾ zacho-

w VII. wieku (między r. 633—639); *Sohm* l. c. odróżnia dalsze dwie części, jedną z nich od tyt. 68—79 odnosi do VII. wieku, drugą zaś od tyt. 80—89 do początku wieku VIII.; temu samemu zapatrywaniu daje wyraz *Bobrzyński* l. c. *Zob. Loening Ztsft f. R. G. V. 455. Salis Götting. gel. Anz. 2. 1886, Nr. 976* Nie bez podstawy też zaznacza prolog (trakujący o powstaniu „*legum Francorum et Alamannorum et Baiuvariorum*“, a głównie zdybywany w rękopisach prawa bawarskiego) zwany *De legum inventoribus et eorum ratione* §. 3: „*Haec omnia Dagobertus. . . renovavit, et omnia vetera legum in melius transtulit et unicuique genti scripta tradidit, quae usque hodie perseverant*“.

¹⁾ *Schröder Zur Kunde der deutschen Volksrechte* str. 79. i n. mniema, że siedziby chamawskie obejmowały prawdopodobnie także Drenthe i część Utrechtu.

wał w stosunku do prawa rypuarskiego niektóre odmienne przepisy prawne¹⁾. Te zabytki dawnego swego prawa ludowego przekazał nam lud chamawski w spisie noszącym nazwę: *Notitia seu commemoratio de illa eva quae se ad Amorem habet*²⁾. Spis ten, obejmujący 48 krótkich rozdziałów, nie jest ustawą, lecz przedstawia orzeczenie (Weistum) co do obowiązującego z dawien dawna prawa zwyczajowego, wydane skutkiem dochodzenia urzędowego³⁾. Pozostaje to w związku z działalnością Karola W. na polu ustawodawczem podjętą. Z osnowy *Notitiae* wynika, że spisanie nastąpiło około r. 802.

§ 7.

δ) *Leges Alamanorum.*

Alamanowie dwukrotnie podjęli pisemne stwierdzenie prawa w drodze ustawodawczej⁴⁾.

¹⁾ Zob. powyżej str. 34 §. 6.

²⁾ Doszły nas dwa rękopisy paryskie. — Wydania: Sohm'a w *Mon. Germ. Leg.* V. 296 i przedruk osobny wraz z *Lex Ribuaria* Hannover 1883; Laboulaye'a w *Revue hist. d. droit franç. et étr.* 1855 str. 417.

³⁾ Baluze niesłusznie poczytując prawo chamawskie za *Capitulare* III. a. 813, zamieścił je w swem wydaniu *Capitul.* t. I. 511. — Pertz zaś (*Archiv* VII i *Praefatio* str. 35 tegoż w *Mon. G. Leg.* I) mylnie sądził, że *Notitia* zawiera spis prawa okręgu Xanteńskiego. — Glasson *Histoire du droit et des institutions de la France* 1888 II. 190 mniema niesłusznie, że *Notitia* przedstawia zwyczaj miejscowy Franków osiedlonych wzdłuż brzegów Zuidersee. Zob. Sickel *Gött. gel. Anz.* 1888 str. 435.

⁴⁾ Wydanie prawa alamańskiego przez Merkele'a w *Mon. Germ. Leg.* III. nie zdołało wytrzymać krytyki umiejętnej.

Pierwotny spis, zwany *Pactus Alamannorum* doszedł nas w pięciu ułamkach¹⁾. Znamionuje się jako ustawa pochodząca z końca szóstego lub początków siódmego wieku²⁾.

Pomnikiem powtórnego spisania jest *Lex Alamannorum*³⁾. Spis ten dokonano na podstawie uchwały zgromadzenia ludowego za rządów wojewody Lantfrida I. († 730), w czasie panowania króla frankońskiego Chlotara IV. (717—719), który spis zatwierdził za zgodą możnych państwa⁴⁾. Dalszej redakcyi urzędowej nie

Nowe wydanie staraniem Lehman'a w *Mon. Germ. Sec. Leg. V. I.*

¹⁾ Merkel w wyż powołanem wydaniu str. 33 i n. ogłosił trzy fragmenty; zdaniem Lehmana i Brunnera (p. d. str. 308 uw. 1) są to właściwie cztery fragmenty, bo trzeci na dwa odrębne należy rozdzielić. Te ułamki przekazane nam w jednym rękopisie paryskim (A. 12. Ed. Lehmann). Dalszym fragmensem jest dodatek zamieszczony w różnych rękopisach, ogłoszony przez Merkel'a p. d. str. 80 jako *Additamenta*. Tę cechę dodatku wykazał Rozière *Recherches sur la loi des Allemands* (*Revue hist. d. droit franc. et étr.* I. 69) tudzież Lehmann *Zur Textkritik d. alam. Volksr.* (*Arch. d. Ges. f. ält. d. Geschichtskunde* X. 469) i *Fraefatio* w wydaniu *Legis M. G. V.* str. 1—19.

²⁾ Na wstępie powiedziano „*Incipit pactus Alamannorum et sic convenit*“, co niewątpliwie znamionuje ustawę. Schröder *Zur Kunde deut. Volksrechte* str. 17 uw. 8.

³⁾ Doszło nas 53 rękopisów, które Lehmann dzieli w wyd. pow. na dwie klasy, zaliczając do klasy A. 12. rękopisów, do klasy B. 41. rękopisów w poprawniejszym języku spisanych i zawierających prawa na tytuły.

⁴⁾ Dwa rękopisy St. Gallen Nr. 731 z r. 793 i Monachijski Lat. 4115 (edit. Lehmann A. I. 2) na wstępie zaznaczają: „*incipit textus lex Alamannorum, qui temporibus Lantfrido filio*

było¹⁾. Zmiany w późniejszych rękopisach spowodowali odpisujący, o ile uważali je za konieczne w obec zmienionego stanowiska politycznego Alamanów po wcieleniu do państwa frankońskiego i usunięciu władzy wojewodzińskiej.

Lex Alamannorum obejmuje 97 (względnie 99) tytułów²⁾, których zestawienie w pewnym systematycznym uporządkowaniu rozpada się na trzy działy. Pierwszy dział od tyt. 1—22 zawiera postanowienia kościelne, — drugi od tyt. 23—43 (De causis quae ad duces pertinent) obejmuje przepi-

Godofridi renovata est“. Natomiast inne rękopisy zamieszczają: „*Incipit Lex Alamannorum, quae temporibus Hlotharii regis una cum principibus suis id sunt 33 episcopi et 34 duces et 72 comites cum cetero populo constituta est*“. Pozorna to tylko sprzeczność. Wzmianka o królu nie odnosi się bowiem do Chlotara II. r. 613—628) jak chce Waitz *Nachrichten des Götting. Ges.* 1869 Nr. 14, Roziere p. r. i nm), ani też do Chlotara III. r. 657—673 (jak mniema Esmein *Etudes sur la Lex Alam., Nouv. Rev. hist. d. dr. fr. et étr.* IX. 600), lecz do panowania Chlotara IV. (714—719). Osnowa *Legis* dowodem, że spis nie mógł nastąpić przed końcem VII. wieku, wykazali to Lehmann p. r. Brunner *Über das Alter d. Lex Alam.* (*Ber. d. Berlin Akad.* 1886. str. 149), Gfrörer *Zur Geschichte deut. Volksrechte* I. 185, Schröder p. r.

¹⁾ Przedstawicielem dawniejszego mniemania, że wypada trzy redakcyje odróżnić, jest w szczególności Merkel, który też wedle tego urządził chybione wydanie *Legis* w *Mout. Germ.* Peitza. Wedle tego zapatrywana (które nie zdoła się ostać w obec podniesionych zarzutów), miała pierwsza redakcyja (*Lex Alam. Hlothariana*) dojść do skutku za króla Chlotara II., druga za Lantfrida (*Lex Alam. Lantfridana*). a trzecia (*Lex Alam. Karolina*) za czasów Karola W.

²⁾ Wedle edycyi Lehmana w *Mon. Germ.* klasa B. zawiera 99 tytułów.

sy z dziedziny prawa politycznego, głównie dotyczące się stanowiska wojewody szczepowego, — w dziale trzecim zaś od cap. 44 począwszy mieszczą się postanowienia prawa ludowego rozmaitej treści. (De causis quae saepe solent contingere in populo.

§ 8.

é) **Lex Baiuvariorum.**

Pomnik szczepowego prawa bawarskiego¹⁾ przedstawia pracę ustawodawczą, która tak pod względem uporządkowania materiału jak obfitej treści i dokładnego wyrażenia przewyższa prawie wszystkie legislacyjne twory z czasów Merowingich. Przy układzie prawa zaważył na szali w sprawach kościelnych wpływ duchowieństwa, w przepisach zaś dotyczących się dziedziny politycznej i prawnopństwowej wpływ frankoński. Zużytkowano też prawo alamańskie²⁾ i wizygockie³⁾. Mimo to nie zatracił spisu charakteru

¹⁾ Wydania: Merkel'a w *Mon. Germ. L.* III. 180.— Mederer'a *Ältestes Gesetzbuch d. Bai.* 1793 wraz z tłumaczeniem na język niemiecki.

²⁾ Zużytkowanie prawa alamańskiego tak co do treści jak stylizacji przepisów przebiega się w całej osnovie *Legis Bai.* Tytuł I. (*Capitula quae ad clerum pertinent seu ad ecclesiastica iura*) przedstawia się jako opracowanie pierwszego działu alam. prawa, tytuł II. (*De duce et eius causis quae ad eum pertinent*) jako opracowanie drugiego działu, tytuł III. prawie dosłownie wzięty z alamańskiego wzoru.

³⁾ Redaktorowie zużytkowali prawo wizygockie w tej formie, jaką przedstawia tzw. *Lex antiqua* za króla Euryka wydana Zob. Brunner *Rechtsges.* 315 i roz. 10.

jednolitej pracy. Drobne usterki redakcyjne, do których rzędu należy zaliczyć niektóre sprzeczności -- nie mające doniosłego znaczenia¹⁾, -- nie usprawiedliwiają mniemania, iżby *Lex Baiuvariorum* uległa kilkakrotnym redakcyom w różnych czasach²⁾. W postaci przekazanej nam w rękopisach, *Lex* tę -- obejmującą 22 rozdziałów -- wypada uznać za wynik jednorazowej działalności prawodawczej³⁾. Projekt wypracowali mężowie, powołani po części przez króla -- po części przez wojewodę bawarskiego⁴⁾ Zużytkowanie *Legis Alamannorum* (spisanej między r. 717 -- 719)

¹⁾ Cały szereg postanowień, które przytacza Roth *Zur Gesch. des bayr. Volksr.* str. 4. 8 i n., nie zawiera istotnej sprzeczności; przepisy na pozór sprzeczne dadzą się z sobą pogodzić, jak to wykazał Brunner p. d. 315 uw. 11 i 316 uw. 15. Tylko pomyłce przypisać należy, jeżeli za pomoc daną niewolnicy do ucieczki tyt. I. 4 naznacza nagrodę 12 sol., a tyt. XIII. 9. nagrodę 24 sol.

²⁾ Kilka redakcyi prawa bawarskiego z rozmaitem oznaczeniem czasu i obrębu przyjmują między innymi Merkel w wyd. swem i *Archiv d. Ges. f. ält. Ges.* XI. 533, Riezler *Entstehungszeit d. Lex Baiuv.* (*Forsch. z. deut. Gesch.* XVI. 411), Roth p. r., Gengler *Rechtsd.* 92, Stobbe *Rechtsg.* I. 157, Siegel p. d. 35, Bobrzyński p. d. 107.

³⁾ Wykazali to Waitz *Nachrichten d. Gött. Gesel.* 1860 str. 119 i 277 i *Verfsg.* II. 1. str. 116, Pétigny w *Nouv. Revue hist. d. droit* II. 305 i 461 (*Origine de diff. redactions de la loi Bav.*), Brunner p. d. 313. Schröder p. d. 235.

⁴⁾ Gengler *Beiträge z. RG. Bayerns* 1889 str. 2, Sichel *Gött. gel. Anzeigen* 1890 str. 237. -- Jako ustawa królewska znamionuje się *Lex Baiuv.*, tak na wstępie: „*Hoc decretum apud regem et principes eius et apud cuncto populo christiano, qui infra regnum Merovingorum consistunt*“, -- jak

wykazuje, że ustawa bawarska pochodzi z ósmego wieku prawdopodobnie z lat między r. 744—748, gdy wojewoda Odilo sprawował rządy pod zwierzchnictwem frankońskiego króla¹⁾. W szczególności musiało wydanie ustawy nastąpić dopiero po organizacyi kościoła bawarskiego przez św. Bonifacego w r. 739 dokonanej, ustawa wychodzi bowiem z założenia, że istniało kilka biskupstw, przed organizacją zaś r. 739 był tylko jeden biskup w Bawaryi.

Uzupełnienie Legis Baiuvariorum stanowią:

1) Capitula XV. synodi Aschaimensis przedłożone wojewodzie Tassilowi III w r. 756.

2) Decreta Tassilonis z r. 772 na zgromadzeniu w Dingolfing i z r. 775 na zebraniu w Nemhing wydane.

3) Capitula Korola W. ad legem Baiuvariorum z czasu między r. 801 a 813.

też w tytule III, normującym wergeld wojewody i szlachty, który wyraźnie zaznacza się jako przepis wydany w imieniu króla. Zaś jako ustanowę wojewodzińską określają ją *Cap. Syn Aschaimens.* z r. 749 (*M. Ger. L.* III. 457 c. 4) w wyrazach do wojewody Tassila III. skierowanych: „*precessorum vestrorum depicta pactus*“. Nie stoi to w sprzeczności z sobą, wojewoda i król zgodnie spółdziałali przy dojściu ustawy do skutku, stosunek taki między obydwoma czynnikami zaistniał po pokonaniu wojewody Odila w r. 743.

¹⁾ Schröder p. d. 235 powstanie prawa odnosi do czasu rządów opiekuńczych Pipina sprawowanych w zastępstwie Tassila III. t. j. do lat 748—752; sprzeciwia się temu powyżej powołany ustęp z *Syn. Aschaim.* z r. 749.

§. 9.

ζ. **Lex Frisionum.**

Spis prawa fryzyjskiego¹⁾, który w braku rękopisów doszedł nas jedynie w przedruku Herolda z r. 1557²⁾, przedstawia się jako kompilacja prywatna³⁾, prawdopodobnie za Karola W. dokonana⁴⁾. Na utworzenie całości złożyły się różnorodne postanowienia i zapiski, z różnych czasów pochodzące i na rozmaitych podstawach oparte. Dwa odmienne systemy monetarne znajdują wyraz w postanowieniach dotyczących się wergeldu, — obok przepisów

¹⁾ Wydania: Richthofen'a w *Mon. Germ. Leg.* III. 631. Tegoż w *Friesische Rechtsquellen* Berlin 1840 str. XXVII, Gaupp *Lex Frisionum* Vratislav 1832.

²⁾ Herold *Originum ac germanicarum antiquitatum libri Baz.* 1557.

³⁾ Tę cechę *Legis Fris.* wykazał De Geer *Über d. Zusammensetzung der Lex Fris.* w *Ztsft. f. RG.* VIII. 134. Godzi się z nim zupełnie Gengler *Rechtsd.* str. 116; również zapatrywaniu temu daje wyraz Brunner p. d. str. 340, choć do odmiennych dochodzi wniosków co do czasu powstania kompilacji i pojedynczych jej części składowych. — Schröder p. d. 236 sądzi, że po r. 785 dokonano urzędowej redakcyi, która nie miała jednak cechy aktu prawodawczego, lecz kompilacji przedsiębranej pod powagą królewską. Podobnie Waitz *Verfg.* III. 159. Wielu uważa *Lex* za wytwór ustawodawczy we wszystkich częściach. Jak w tej mierze, tak w ogóle co do powstania *Legis* nie ma zgodności w nauce.

⁴⁾ De Geer p. r. uważa niesłusznie niektóre części *Legis*, a mianowicie *Additio Sap.* i zamieszczenie zmian dotyczących się wschodniej i zachodniej Fryzyi za pochodzące z X. i XI. wieku.

opartych na chrześcijaństwie znajdujemy stwierdzenie zwyczajów pogańskich ¹⁾ Ustawnicze przepisy i prawo zwyczajowe, orzeczenia mężów obeznanych z prawem, zapiski prywatne kompilatora lub kopistów znalazły zarówno pomieszczenie swe w *Lex Frisionum*. Rdzeń kompilacyi stanowi spis przeznaczony pierwotnie dla środkowej Fryzyi (inter Laubachi et Flehum), za panowania frankońskiego w wieku ósmym, możliwie za rządów Karola Młotka do skutku doszły. Po wcieleniu reszty Fryzyi dodano zapiski, dotyczące się odmiennych przepisów prawnych obowiązujących we Fryzyi zachodniej (inter Flehum et Sincfalam) i wschodniej (inter Laubachi et Wisaram), — tudzież niektóre nowe postanowienia frankońskie ²⁾.

Lex Frisionum obejmuje 22 tytułów wraz z krótkim epilogiem. Prócz tego stanowi poniekąd jej część składową t. zw. *Additio sapientum* 11 względnie 12

¹⁾ Jak zakaz pracy niedzielnej, przysięga na relikwie itp. w przeciwstawieniu do postanowienia, że matka bezkarnie może zabić swe nowo narodzone dziecko (tyt. 5), lub do zwyczaju prawnego, że sprawcę rabunku w świątyni należy na brzeg morza poprowadzić, obciąć mu uszy, skastrować i bogom złożyć w ofierze (tyt. 11. *Add. Sap.*),

²⁾ Wiarda *Gesch. d. alt. fries Ges.* str. 150. mniema, że *Lex* powstała w całości za Karola W. możliwie w ostatnim dziesiątku VIII, w., *additio* zaś dodana r. 802 na wiecu akwisgraneńskim; podobnie między innymi Gaupp w *L. Fris* str. XV. — Zdaniem Richtofen'a *Fries. R. Quel.* 29 i *Praefatio* w *M. G. L.* III. 631 w ustawie należy odróżnić dwie części, starszą zawierającą prawo środkowej Fryzyi z czasu między 734 — 785 i późniejszą złączoną z pierwszą w r. 785, a przedstawiającą postanowienia dotyczące się zachodniej i wschodniej Fryzyi; do tego dodano w r. 802 *Additio Sap.*

tytułów obejmująca, Jestto orzeczenie (Weistum) dwóch mężów biegłych w prawie Wulemari i Saxmunda¹⁾. Dodatek ten, późniejszego pochodzenia jak Lex sama, powstał w dziewiątym wieku możliwie za panowania Karola Wielkiego.

Wreszcie jako uzupełnienie prawa fryzyjskiego uważać należy Iudicia Wulemari, niewłaściwie dawniej uznawane za dodatek do Lex Anglorum et Werinorum. Treść zbioru fryzyjskiego stanowią przeważnie postanowienia z dziedziny prawa karnego. Łagodność przepisów jest charakterystyczną cechą prawa; nie znajdujemy postanowienia zagrażającego karą śmierci za jakąkolwiek zbrodnię, prócz zapisku (Add. Sap. 11) stwierdzającego pogański zwyczaj wschodnio fryzyjski składania bogom w ofierze zbrodniarza, który się dopuścił rabunku w świątyni.

§. 10.

7) Lex Saxonum.

Pomnik szczepowego prawa saskiego²⁾ przedstawia jednolitą ustawę pod panowaniem frankońskim wydaną. Lex Saxonum obejmująca 66 rozdziałów nie jest ani

¹⁾ Tytuł 11 *Add. Sap.* jest zapiskiem prywatnym, a nie orzeczeniem, dostał się do tekstu prawdopodobnie przez nieuwagę kopisty.

²⁾ Wydana: a: Riechthofen'ów ojca i syna w *Mon. Germ. Leg.* V. 1; — Gaupp'a krytyczne w tegoż *Recht und Verfassung d. alten Sachsen* (1837) str. 83 (z podziałem na 19 tytułów i §§. wedle Herolda); — Merkel'a 1853 (z podziałem na 66 cap. wedle dawniejszego wydania Tilius'a). *Lex* doszła nas w dwóch rękopisach i w dwóch dawnych wydaniach

pracą prywatną¹⁾, ani też wynikiem kilku ustawodawczych aktów, w różnych czasach po sobie następujących.²⁾ Na pozór zachodząca różnica co do cechy postanowień znajduje usprawiedliwienie w dwóch odrębnych podstawach, które komisya redakcyjna, złożona z żywiołów saskich i frankońskich, zużytkowała przy opracowaniu Legis. Wypadało z jednej strony dać wyraz dawnym rodzimym zapatrywaniom, o których stwierdzenie upominała się szlachta saska,

Herolda i Tiliu s'a (*Du Tillet*), które się opierają na zaginionych manuskryptach.

¹⁾ Bezasadność zapatrywania w tym kierunku objawionego przez Usinger'a (*Forschungen zur Lex Sax.* Berlin 1867) wykazał Richthofen *Zur Lex Saxonum* Berlin 1868 i *Mon. Germ. Leg.* V,

²⁾ Boretius *Zur Lex Saxonum* (Sybela *Hist. Zft.* XI. str. 148) mniema, że należy dwie części odróżnić: α) Dział od cap. 1—20 miał powstać przed podbojem frankońskim, β) dział dalszy w czasie między r. 786—805 albo też dokładniej w r. 802—803. — Merkel zaś w swem wyd. *L. Sax.* str. V. chciałby odróżnić trzy działy w różnych czasach powstałe; najdawniejszą część od cap. 1—22 miałby stanowić tzw. statut szlachecki, — drugi dział jako przeważnie frankoński dodatek obejmowałby cap. 23—58, — trzecią częścią, pochodzącą z czasów wygnania wielu rodzin szlacheckich, byłyby cap. 59—64. Te części miały przyjść do skutku na saskich zebraniach w latach 782—798, a następnie zostały złączone w jedną całość na wiecu w r. 802. — Przeciw podziałowi na części w różnych czasach powstałe przemawia zużytkowanie prawa rypuarskiego, które tak w uporządkowaniu, jak też nawet co do zwrotów, służyło za wzór szczególnie w dziale cap. 1—20, — niemniej spisanie *Legis* w języku łacińskim, którego byliby Sasi nie użyli, spisując prawo rodzime przed podbojem frankońskim. Zob Waitz p. d. III, 156, 207, Brunner p. d. 345,

szczególnie, o ile chodziło o określenie jej odrębnego stanowiska, — z drugiej zaś zaznaczyć wpływ frankoński, modyfikujący postanowienia zwyczajowego prawa ludowego, i wciągnąć w osnowę *Legis* rozporządzenia królewskie.

Lex Saxonum pochodzi z czasu późniejszego, jak *Capitulatio de partibus Saxoniae* (prawdopodobnie z r. 782) Karola W., który zamierzał zagrożeniem surowych kar utrwalić swe panowanie i chrześcijaństwo pośród Sasów ¹⁾. Niemniej przedstawia się *Lex* jako ustawa późniejsza od *Capitulare Saxonicum* z r. 797, na wiecu akwisgraneńskim za przyzwoleniem zebranych Sasów ²⁾ wydanego ³⁾. Prawdopodobnie *Lex Saxonum* przyszła do skutku na wiecu akwisgraneńskim w r. 802, na którym

¹⁾ Niektóre postanowienia tej *Capitulatio* posłużyły za podstawę przy spisaniu *Legis*; wykazują to w szczególności cap. 34—36 *Leg. Sax.*

²⁾ „. . . *simul congregatis Saxonibus de diversis pagis tam de Westfalabis et Angeriis quam et de Ostfalabis*“. *M. G. L. V.* 85.

³⁾ *Capitulare Saxonum* z r. 797 nie może uchodzić żadną miarą za dodatek późniejszy do *Lex Sax.* Nietylko bowiem nie wspomina wcale o istnieniu *Legis*, ale zawiera postanowienia sprzeczne z *Lex*, a niezgodne z późniejszą praktyką. I tak Cap. c. 8. zagraża grzywną 60 sol. sprawcy samowładnego podpalenia *Lex Saxonum* c. 38. za podpalenie *suo tantum consilio* oznacza karę śmierci; przepis ten *Legis* pozostał w mocy obowiązującej, co najlepszym dowodem, że *Lex* później wydano jak *Capitulare*. Trudno więc podzielać zapatrywania, którego przedstawicielem *Richthofen* p. r. 348, (z którym między innymi zgadza się *Gengler Rechtsd.* 111), że *Lex* spisano między r. 782 a 797, możliwie w r. 785, gdy Karol W. uważał całą Saksonię za kraj wcielony do państwa.

powstało także *Capitulare legi Ribuariae additum* z r. 803, w ustępie c. 5 (*de delictis servorum*) prawie dosłownie zgodne z rozdziałami 51—58 prawa saskiego¹⁾.

Treść *Legis* poświęcona postanowieniom z zakresu prawa publicznego zarówno jak prywatnego. Znajdujemy na tle narodowem uwydatnione różnice stanów, mianowicie nakreślone stanowisko uprzywilejowane szlachty, jako kasty odgraniczonej ściśle od innych warstw społecznych. Przepisy karne zaznaczają się wielką surowością. Kara śmierci w szerokim zastosowaniu. To też prawo saskie w porównaniu do innych nazywano *lex crudelissima*²⁾. W dziedzinie prywatnoprawnej zasługują na szczególniejszą uwagę przepisy małżeńskie prawa majątkowego z uwzględnieniem odrębności westfalskich, ostfalskich i angielskich.

Co do granic obowiązującej mocy prawa saskiego postanowiono wyjątek z pod zasady osobowości o tyle, iż Sasi za zbrodnie popełnione po za obrębem swej ojczyzny, a

¹⁾ Zgodność ta (na którą *Usinger* p. r. zwrócił uwagę) nie stanowi wprawdzie zupełnego dowodu, iż rypuarskie *Capitulare* z r. 803 posłużyło za podstawę do stylizacji rozdziałów 51—53 *L. Sax.*, — uprawdopodobnia jednak przypuszczenie, że komisya redakcyjna saska, zużytkowując prawo rypuarskie przy układzie *Legis*, albo zamieściła ustęp zgodny z istniałym już wówczas *Capitulare*, albo też dała wyraz intencyom króla, które się ujawniły w równocześnie wydanem rozporządzeniu dodatkowem do rypuarskiego prawa. Zob. *Waitz* p. d. III. 207, *Brunner* p. d. 348, *Schröder* p. d. 237 uw. 72.

²⁾ *Wipo Vita Chuonradi regis* 6 (*Mon. Germ. Scrp.* XI. 263.

zagrożone karą śmierci, mają być sądzeni podług łagodniejszego prawa tego szczepu, na którego ziemi czyn popełniono, a nie wedle prawa saskiego¹⁾.

§. 11.

δ) **Lex Thuringorum.**

Zbiór prawa pod nazwą *Lex Angliorum et Werinorum hoc est Thuringorum*²⁾ obejmujący 61 krótkich rozdziałów, znamionuje się jako ustawa przeznaczona pierwotnie dla północno-wschodniej części Turyngii, zamieszkałej przez przybyłe z północy ludy, zwane Anglii i Varini³⁾. Osnowa spisu wykazuje powinowactwo

¹⁾ *Cod. Spanbergianus* zawiera dopiski w tej mierze przy cap. 21, 23. 36 i 38; najwyraźniej opiewa dopisek ad. c. 36: „*De hoc re quod superius dictum est de furtu, qui infra patria furaverit aliquid unde morire debet, si foris patriae est, hoc fecerit, non moriatur sed secundum illorum legem ubi furtum fuerit*“ (*M. G. L. V.* 68). *Richthofen* w przedmowie p. d. str. 5. mniema, że dopiski te pochodzą z ustawy późniejszej, wydanej w trzecim dziesiątku IX. wieku.

²⁾ Wydania: *Richthofen* w *Mon. Germ. L. V.* 103; — *Gaupp Das alte Gesetz der Thüringen* Wrocław 1834; — *Merkel Lex Anglor. et Verin.* Berlin 1851. — *L. Thur.* doszła nas w rękopisie zwanym *Codex Corbeiensis* (archiw. piowinc. w Münster), obejmującym także *L. Saxonum* i w wydaniu *Herolda*, który dzieli *Lex* na 17 tytułów.

³⁾ Anglowie osiedleni byli w okręgu Unstrut, Warynowie, zaś na wschód od Angłów między Sałą a Elster. W IX. wieku okręg waryński zajęli Serbowie; po części z temi, po części z Turyngami złączyli się Warynowie w jedną całość.

z prawem rypuarskiem i saskiem, niemniej niewątpliwy wpływ karolingskiego ustawodawstwa, ujawniający się głównie w zastosowaniu grzywny król. banni 60 sol. Wobec tego powstanie *Legis* należy odnieść do czasów panowania Karola W. Prawdopodobnie nastąpiło wydanie równocześnie z prawem saskiem na wiecu akwisgraneńskim w r. 802 ¹⁾).

Ustawa angłowaryńska czyli turyngska zawiera przeważnie przepisy karne; z dziedziny prawa prywatnego znajdujemy niektóre postanowienia, szczególnie odziedziczeniu, a to w cap. 26—34 i cap 54 ²⁾)-

§. 12.

1) Pomniki prawa Burgundów.

Państwo szczepowe burgundzkie z czasów krótkiego swego istnienia przekazało nam dwa odrębne spisy prawa, mianowicie: α) *Lex Burgundionum* albo *Liber legum Gundobadi*, *Lex Gundobada* (la loi

¹⁾ W obec wywodów K. Richthofen'a (*Zur Lex Saxonum Beil.* 5) i K. F. Richthofen'a (syna) *Praefatio* w *M. G. L.* V. 103 nie zdoła ostać się mniemanie Gaupp'a *D. alte Ges. d. Thür* str. 234 (które między innymi podziela Schulte p. d. 83), że spis prawa angłowaryńskiego powstał w połowie lub przy końcu VI. w., nie wystarcza ku tegoż uzasadnieniu brak w *Lex* wszelkiej wzmianki dowodzącej wprowadzenia chrześcijaństwa.

²⁾ Jako nieuzasadnione uważać należy mniemanie Zöpfl'a *Rechtsg.* I. 51 (z którym godzą się Gengler *Rdenk.* 107 Schulte l. c.), że moc obowiązująca prawa turyngskiego sięgała do Holsztynu i Danii, a nawet do Anglii; nie dowodzi tego wzmianka *Legis Thür.* w *Bonstitutio de foresta*. Zob. Brunner p. d. 350 uw. 2.

Gombette ¹⁾, jako pomnik narodowego prawa szczepowego ;
β) *Lex Romana Burgundionum* ²⁾, jako zbiór prawa
rzymskiego przeznaczony dla Rzymian w Burgundyi.

U Burgundów związek organizacyi państwowej przynosi z sobą początki spisane go prawa narodowego. Pierwsi królowie Hilperyk i brat jego Gundio k zaznaczyli swą działalność prawodawczą wydaniem postanowień, mających na celu unormować stosunki Burgundów w nowej ojczyźnie ³⁾. Syn Gundio ka Gundoba d (473—516) zużytkowując a względnie modyfikując rozporządzenia poprzedników ⁴⁾, złączył je ze swemi postanowieniami w jedną całość, zwaną *Lex Burgudionum*. Ten zbiór królewskich ustaw, doszły do skutku za zgodą możnych ⁵⁾ przy końcu V. wieku, jest w przeważnej części wytworem legislacyjnym Gundobada, gdzieniegdzie tylko opartym na dawnych zwyczajach prawnych. Zatracony tekst pierwotny trudno zestawić

¹⁾ Wydania: Bluhme w *Mon. Germ. Leg.* III. 497, (które poddali dosadnej krytyce Hube w *Revue hist. d. dr. fr. et étr.* XIII. 209 i Boretius w Sybela *Histr. Zft.* XXI. 9) Najlepsze Binding *Fontes rerum Bernensium* I. 90. Tłómaczenie na język francuski: Peyré *Lois des Bourguignons vulgaires nommés Loi Gombette* Lyon 1855.

²⁾ Wydania: Bluhme w *Mon. Germ., Leg.* III. 579 ; — Barkow *Lex Rom. Burg.* 1826.

³⁾ *Vita S. Luciana* (Bouquet *Récueil* 1, 611) zawiera wzmiankę o Hilperyku, że „*ditionis regiae ius publicum tempore illo redactum est*“. Zob. Stobbe *Rechtsg.*, I. 104.

⁴⁾ W prologu *Legis* wyraża się Gundobad : „*cum de parentum nostrisque constitutionibus . . . cogitemus, quid potissimum de singulis causis et titulis . . . conveniret*“.

⁵⁾ Patent publikacyjny do *Lex* przez Gundobada wydany (w tyt. 81 nazwany *prima constitutio*) podpisało 31 hrabiów burgundzkich.

z doszłych nas rękopisów¹⁾, zawierających zmiany w osnowie i dodatki. Wątpliwą rzeczą, czy zmiany te można przypisać urzędowym redakcyom, z których jedna miałaby nastąpić za Gundobada (po r. 501), a droga za Zygmunta I. (516 -- 523)²⁾.

Osnowa zbioru poświęcona -- prócz niektórych postanowień z dziedziny ustroju państwowego — głównie prawu karnemu i postępowaniu sądowemu z dodaniem kilku przepisów z zakresu prywatno-prawnego. Przebija w Lex dążność podniesienia władzy królewskiej obok usiłowań skierowanych ku należytemu wykonywaniu sprawiedliwości na równi w obec wszystkich poddanych.

Jako utwór prawodawczy arianina Gundobada Lex Burgundionum znalazła zaciętego przeciwnika w arcybiskupie Lugduńskim Agobardzie. Opierając się głównie na mylnem twierdzeniu, że Gundobad wprowadził pojedynek do postępowania sądowego, Agobard (*779 †841) za panowania

¹⁾ Doszło nas 12 rękopisów, z tych 7 zawiera 88 tytułów, w pięciu znajdujemy 105 tytułów. Tytuły końcowe począwszy od 89 prawdopodobnie nie należały do zbioru urzędowego, dodali je kopiści z ustaw przestarzałych (jak tyt. 90—104) lub później wydanych (jak tyt. 107, zawierający postanowienia zgromadzenia w Ambérieux za panowania ostatniego króla Godomara). Brunner p. d. 334.

²⁾ Zapatrywanie to, do niedawna panujące w nauce, 10-piętentuje Bluhme *Praefato* do wydania *L. Burg* w *M. G. L.* III 497 i *Neueste Ausgabe d. L. Burg*, w Sybel'a *Hist. Ztsft.* XXI. 234. Porównaj Hnbe *Histoire de la formation de la loi bourguignonne* (*Revue d. dr. fr. et étr.* XIII. 209) Boretius *Über Gesetz u. Gesch. d. Burgunder* w Sybel'a *Hist. Ztsft.* XXI. I. — Wprost zaprzeczają późniejszym redakcyom Brunner p. d. 337, Schiöder p. d. 230.

Ludwika Pobożnego¹⁾ domaga się zniesienia zgubnej i godnej potępienia ustawy burgundzkiej²⁾ i wprowadzenia prawa frankońskiego. Mimo to pozostała Lex w mocy obowiązującej jako prawo osobowe Burgundów, zwanych z tego powodu w czasach karolingskich Gundebandingi.

Lex Gundobada posłużyła tak co do układu jak też niektórych przepisów karnych za podstawę do opracowania instrukcyi sądowej, wydanej między r. 502 a 508 przez Gundobada dla Rzymian w Burgundyi zamieszkałych, zwanej *Lex Romana Burgundionum* (od IX w. począwszy także *Papianus*)³⁾. Zbiór ten, obejmujący 47 rozdziałów, polega przeważnie na wyciągach z rzymskich źródeł; zużytkowano w szczególności Kodeks Teodozyański, Gregoriański i Hermoginiański, Iulii Pauli *sententiae*, niektóre nowele i jedno z pism Gaja⁴⁾.

¹⁾ *Liber adversus legem Gundobadam et impia certamina quae per eam geruntur* (*Mon. G. L.* III. 504).

²⁾ „... *apparet damnosam esse damnabilem legem* ...“
l. c.

³⁾ Nazwa ta zupełnie niewłaściwa powstała przez to, że w kilku rękopisach zamieszczono *L. Rom. Burgund*, bezpośrednio po *L. Romana Wisigothorum*, a teży końcowy ustęp zatytułowany: „*Incipit Papiniani liber primus responsorum*“ uważano za początek zbioru burgundzkiego.

⁴⁾ Rzeczą sporną, czy powołanie Gaja w osnowie *Legis* tyczy się tegoż instytucyi, czy też innego pisma jego. Zob. Bluhme *Ztsft. f. Rechtsges.* III. 453, Huschke *Ztsft. f. R. G.* VII. 161. Sporną pozostaje też kwestya, czy przy opracowaniu *Legis* korzystano z wizygockiej *Interpretatio*.

§ 13.

χ) Wizygockie pomniki prawa.

Ustawodawcza działalność Wizygotów objawiła się w dwojakim kierunku: na polu prawa narodowego i w dziedzinie rzymskiej.

Najdawniejszy zabytek narodowego prawa wizygockiego przedstawia księga ustaw tzw. *Antiqua*¹⁾, za króla Euryka²⁾ (466—484) wydana³⁾, z której doszło nas 55 po części uszkodzonych ułamków⁴⁾. Dzieło to prawodawcze,

¹⁾ Wydania: Bluhme *Die westgoth. Antiqua oder d. Gesetzbuch Reccared.* I. 1874. Krytyczne wydanie wiaz z *Lex Wisigoth.* przygotowuje się do *Mon. Germ.*; Zeumer w *Ztsft. f. R. G. germ. Ab.* X. str. 253 zapowiada wydanie podjęczne

²⁾ Izydor biskup Sewilski powiada o Euryku: „*sub hoc rege Gothi legum statuta in scriptis habere coeperunt*“ (*Hispania illust.* III. 849).

³⁾ Zwolennikami tego zapatrywania są w szczególności: Gaupp (*Neue Ienai Literat. Zt.* 1848 str. 161, *Germanist. Abhandl.* 27), Haenel, (*Lex Romana Wisig.* 46), Brunner p. d. 323, Schmidt *Ztsft. f. R. Germ. Ab.* IX. 223. — Najbardziej rozpowszechnione zapatrywanie (Bluhme p. d., Pertz *Archiv.* VIII. 113, Merkel *Reccareds I. Sammlung d. westg. Volksr.* w *Ztsft. f. deut. R.* XII. 181. Stobbe *Rqu.* I. 74, Glasson II. 163 i inni), uważające Reccareda I. za twórcę rzeczonyj księgi ustaw. — Pétigny (*De l'origine de la loi des Wisig.* w *Revue hist. d. dr. fr. et étr.* I. 209), tudziez Zöpfl p. d. przypisują powstanie *Antiqua* Alarykowi II. — Gaudenzi zaś (*Un antica compilazione di diritto romano e visigoto* str. 187) Leowigildowi.

⁴⁾ Jedyńy rękopis zawierający fragmenty *Antiquae* jest paryski *palimpsest* w bibl. nar. dawniej St. Germain des Prés

zdradzające niepośledni wpływ rzymski, znamionuje pracę udałą pod względem treści i ścisłości wyrażenia. Poniekąd jako uzupełnienie księgi ustaw Euryka wypada uważać kompilacją prywatną pochodzącą z połowy VI. w. (między r. 520—530), której urywek przekazany nam w rękopisie przed kilku laty znalezionym¹⁾. Po upadku panowania wizygockiego w Galli (531) poddał Leowigild (572—586) w drugiej połowie szóstego wieku Eurykową księgę rewizyi na większą skalę, zmieniając dawne przepisy uchylając zbędne i dodając liczne nowe postanowienia²⁾. Dalsze modyfikacje ustawnicze nastąpiły za Reccareda I. (586 do 601) po nawróceniu na katolicyzm prawdopodobnie w formie nowel do zbioru dawniejszych dodanych. Wszystkie te postanowienia następców Euryka, aż do początku VII. w. wydane, podpadają pod pojęcie *Leges antiquae*³⁾:

1278, teraz Latin. 12161 poddany ponownemu zbadaniu przez Zeumer'a z pożądanym skutkiem, *Ztsft. f. R. G.* X 253.

¹⁾ Odnalazł rękopis i ogłosił Gaudenzi p. d. Przedruk zamieszczony w *Neu. Arch. d. Ges. f. alt. deut. Gesch.* XII 390, *Ztsft. f. R. G.* VII. 236 i *Nouv. Revue d. dr. fr. et étr.* X. st. 524. Gaudenzi uważa rękopis jako zawierający fragmenty ustaw Euryka, z czem godzi się Schiöder p. d. 228. Przeciw temu zapatrywaniu wystąpił Zeumer *N. Arch. d. Ges. f. alt. d. Gesch.* XII. st. 389, Brunner p. d. 325, Schmidt *Ztsft. f. R. G.* IX 223

²⁾ Izydor l. c. ad a 570 „*In legibus quoque, quae ab Eurico incondite constituta videbantur, correxit, plurimas leges praetermissas adiiciens, superfluas auferens*“

³⁾ *Lex Wisigothorum* powodując dawniejsze ustawy bądź Euryka, bądź jego następców aż do Sisebuta (612—620) określa je zwykle nazwą *Antiqua* (*sc. constitutio*), albo *Antiqua noviter emendata*.

Systematycznie ułożonym kodeksem narodowego prawa wizygockiego jest *Lex Wisigothorum*¹⁾, która doszła nas w kilku redakcyach²⁾. Podstawą pierwszej systematycznej redakcyi kodeksu w połowie siódmego wieku za *Rekkesuinth'a* (652—672) dokonanej stanowią ustawy *Chindasuinth'a* (641—652) ogłoszone w r. 642. Kodeks wizygocki miał znaleźć moc obowiązującą w całym państwie toledańskim za Pirenejami, bez względu na narodowość mieszkańców; przepisom *Legis* poddano zarówno Gotów jak Rzymian i innych mieszkańców. Druga redakcja księgi ustaw nastąpiła w r. 682 za *Erwiga*³⁾, który w osnowę wciągnął szereg przepisów przeciw żydom, zamieścił liczne dodatki, a zarazem zmienił stylizację wielu dawniejszych postanowień. Ostatniej urzędowej redakcyi kodeksu³⁾ dokonał *Egica* (687—701). W porównaniu do Eurykowego zbioru *Lex Wisigothorum* przedstawia się w świetle niezbyt korzystnym; styl rozwlekły i napuszysty, drobnostkowa kazuistyka, przepisy świadczące o despotyzmie i nietolerancyi stanowią stronę ujemną wizygockiej legislacyi w Hiszpanii.

Po upadku państwa wizygockiego, któremu Arabowie zgotowali koniec (w r. 711), *Lex* pozostała w mocy obowiązującej jako prawo rodzime Gotów w południowo-wscho-

¹⁾ Wydania. *Walter Corpus iur. germ* I. 417; — *Bouquet Recueil des historiens des Gaules* IV — *Portugaliae Monumenta historica* 1856. Inne wymienia *Gengler Rechtsd.* 145 uw. 4 Kijtycznego wydania brak

²⁾ Liczne rękopisy dadzą się na kilka grup podzielić wedle redakcyi *Legis*. Zob. *Bluhme* p. d. 16. Zob. *Dahn Westgothenrechtes* 1872.

³⁾ Przeczy temu *Bluhme* p. d. 16. Zob. *Dahn Westgoth. Studien*.

dnich okręgach frankońskich (Septimannia czyli Gothia, Languedoc), niemniej w północnej części Hiszpanii. W miarę jak maurytańskie panowanie chyliło się do upadku, rozszerzała się moc obowiązująca kodeksu wizygockiego na półwyspie pyrenejskim. Król Kastylii i Leonu Ferdynad III. (1229 do 1234) kazał kodeks przetłumaczyć na język hiszpański z przeznaczeniem zrazu dla Muzarabów z Cordowy (F u e r o d e C o r d o v a)¹).

Na polu prawa rzymskiego zaznaczyła się legislacyjna działalność wizygocka wydaniem zbioru prawa, zwanego *Lex Romana Wisigothorum*²), a od dziesiątego wieku począwszy także *Breviarium Alarici*. Komisya prawników³) do ułożenia zbioru powołana przez Alaryka II., ukończyła pracę w r. 506 w Aduris (Aire) w Gaskonii. Zgromadzenie biskupów i zwołanych provinciales zbiór zatwierdziło, a król wydał dekret publikacyjny (auctoritas Alarici), którym nakazał sprawy Rzymian sądzić wyłącznie wedle postanowień zbioru i zarządził rozesłanie odpisów hrabiom. W *Breviarium* zamieszczono wybór konstytucyi

¹) Wydanie tekstu łacińskiego i tłumaczenia hiszpańskiego: *Fuero Juzgo ó libro de los Iueces* przez król. akademię hiszpańską, Madryt 1815.

²) Wydanie: Haenel *Lex Romana Wisig.* Lipsk 1849. Do znanych rękopisów przybywa odnaleziony przed kilku laty przez Beer'a (*Ber. d. k. Akad. d. Wis. in Wien* 1887 XXI). *palimpsest* w katedr. archiwum w Leonie, oznaczony jako *Codex Legionensis* N. 15.

³) Mylne hrabiego Gojaryka uważają za przewodniczącego komisyi; „*ordinante vivo*“ w Instytucyi dekretu z r. 506 oznacza (jak wykazał Brunner p. d. 358), że Gojarykowi poruczono rozesłanie odpisów zbioru i wskazanie adresatów.

z kodeksu Teodozyańskiego, nowe le cesarzy Teodozego II, Walentyniana III. Marcyana, Majeryana i Sewera, tzw. liber Gaii, Iulii Pauli sententiae receptae, 22 konstytucye z kodeksu Gregoryańskiego, 2 konstytucye z kodeksu Hermoginiańskiego i krótki ustęp z pierwszej księgi Respona Papiniana. Cały zbiór (wyjąwszy liber Gaii) jest głoszony. Głosa, zwana interpretatio¹⁾, zawiera obok streszczenia tekstu niejednokrotnie zmianę przepisów, niemniej dodatki powstałe pod wpływem wyobrażeń germańskich. Breviarium zyskało szeroką wziętość. Stosownie do pierwotnego przeznaczenia swego Lex romana Wisigothorum utrzymała się w posiadłościach wizygockich wcielonych do monarchii frankońskiej i weszła w zastosowanie następnie w całym państwie frankońskim (z wyjątkiem Włoch) jako księga ustaw dla rzymskiej ludności i dla kościoła. W Niemczech, niemniej w Anglii Breviarium aż do XII. wieku było głównym źródłem rzymskiego prawa.

Sporządzano z Breviarium wyciągi, zwane Epitome²⁾ dla podręczonego użytku, łącząc tekst i głosę w jedną całość. Epitome Aegidii z VIII. wieku miało największą wziętość.

¹⁾ *Interpretatio* nie jest dziełem komisji redakcyjnej (jak mniemano), pochodzi po większej części z pism prawnych V. wieku. Karlowa *Röm R Ges.* str. 97 7.

²⁾ W wydaniu swem *Legis Rom. Wis.* Haenel ogłosił *Epitome*; między temi mieści się *Lex Romana Curiensis* pod nazwą *Epitome s. Galli*.

§ 14.

λ) **Lex Romana Raetica Curiensis.**

Do rzędu prywatnych opracowań na podstawie *Breviarium Alarici* należy *Lex Romana Raetica Curiensis*¹⁾ (dawniej *Romana Utinensis* zwana). Ojczyzną *Legis* jest *Raetia curiensis*²⁾. Czas jej powstania wypada oznaczyć około połowy wieku ósmego³⁾. Osnowa księgi okazuje samoistne zużytkowanie *Breviarii* pod wpływem germańskich zapatrywań.

Uzupełnienie retyckiej księgi prawnej stanowią tak zwane *Capitula Remedii episcopi Curiensis*⁴⁾. Statuta te nie są dziełem biskupa *Remediusa*; wydane

¹⁾ Wydania: Zeumer w *Mon. Germ. Leg.* V. 289. Haenel jak wyżej uw. 2. Planta *Das alte Raetien* 452. — doszło nas trzy rękopisy. ✓

²⁾ Między innymi wykazali to Planta p. d. 327, Waitz p. d. III. 627, Salis *Ztsft. f. R. R. germ. Abl.* VI. i 151, Brunner p. d. 362, Zeumer *Ztsft. f. R. G. germ. A.* IX. 1 i *Praefatio* w *M. G. L.* V. 296. — Jako nieuzasadnione uważać należy mniemanie Wagner'a *Ztsft. f. R. G. g. A.* VI. 54, że *Lex* powstała w Istrii, — równie jak zapatrywanie Schupfer'a (w kilku pracach, z których najnowsza *Della lege Romana Udinese* 1888), że *Lex* jest pochodzenia Longobardzkiego.

³⁾ Zeumer l. c, uzasadnia w przekonujący sposób powyższe zapatrywanie. Panująca opinia uważała połowę (względnie koniec) IX, wieku jako czas spisania *Legis*.

⁴⁾ Wydania: Hanel *Mon. Germ. Leg.* V. 181; — Zeumer tamże str. 441 jako dodatek do *L. Raet. cur.* pod napisem *Additamenta codicis S. Galli, quae vulgo Capitula Remedii dicuntur.*

w początkach 9. wieku zawdzięczają powstanie swe prawdopodobnie uchwałę zgromadzenia duchownych i świeckich urzędników biskupstwa w Chur¹⁾. Zawierają wyłączenie przepisy karne, przeznaczone dla osób, pozostających w zawisłości od Chureńskiego biskupa.

§. 15.

μ) **Pomniki prawa u Ostrogotów.**

Krótko trwające (od r. 489 do r. 552) panowanie Ostrogotów we Włoszech nie przeszło bez pozostawienia śladów na polu ustawodawczem. W pierwszym rządzie zasługuje na uwagę zbiór postanowień, zwany *Edictum Theodorici regis*²⁾ wydany przez Teodoryka W. około r. 512³⁾. Edykt obejmuje 155 krótkich rozdziałów, zestawionych bez systemu na podstawie rzymskich źródeł.

Zużytkowano głównie kodeks Teodozyański, nowele późniejsze, *sententiae Julii Pauli*, *Ulpiana de officio proconsulis* i prace interpretacyjne piątego stulecia

¹⁾ Brunner p. d. 363, Zeumer p. r. 47 i *Praefatio* w wydania *Legis* 304.

²⁾ Wydanie najdawniejsze Piotra Pithoeus *Edictum Theod. regis*. Paryż 1579, na którym opierają się wszystkie inne w braku rękopisów, a między niemi edit. Bluhme'go w *Mon. Germ. Leg.* V. 145.

³⁾ Bluhme l. c. oznacza wydanie *Edyktu* na czas około r. 500, występując przeciw odmiennym zapatrywaniom szczególnie Glödena (*Das röm. Recht im Ostgothenreich* str. 18). — W najnowszym czasie wykazał Gaudenzi *Die Entstehungszeit d. Edictum Theodorici* w *Ztsft. f. R. G. germ. Ab.* VII. 29, że Edykt pochodzi z czasu między r. 511—515, prawdopodobnie niebawem po r. 512.

Wydaniem edyktu zamierzał Teodoryk W. unormować stosunki najczęściej zawiązywane (*quae possunt saepe contingere*) w sposób jednolity dla wszystkich poddanych bez różnicy narodowości. Edykt miał obowiązywać zarówno Germanów jak Rzymian. Zasada osobowości prawa znachodziła jednak zastosowanie w przypadkach nieprzewidzianych postanowieniami edyktu.

Prócz tego wydał Teodoryk W. zakaz pozbywania dóbr kościelnych w r. 508 (*edictum Symmache papae directum contra sacerdotes substantiae ecclesiarum alienatores*¹⁾).

Niemniej zasługują na wzmiankę edykta Atalaryka (526—534²⁾).

Upadek państwa ostrogockiego w r. 552 przyniósł z sobą zniesienie ustaw ostrogockich we Włoszech. Natomiast uzyskały moc obowiązującą księgi prawne Justyniańskie w myśl postanowienia c. 11. *tzw. Pragmatica sanctionis Justiniani Imp.*³⁾ Mimo to edykt Teodoryka W. nie utracił w zupełności na znaczeniu, wszedłszy poprzednio w zastosowanie w niektórych okręgach Galii i Panonii podległych Ostrogotom⁴⁾

¹⁾ Ogłoszony przez Pertza w *Mon. Germ. Leg.* V. 169.

²⁾ Edykta Atalarykowe pomieszczone w *Variae Cassiodora*. Zasługują szczególnie na uwagę: α) *programma edictale contra eos qui praedia urbana vi occupabant et contra fornicarios atque concubinarios*; β) *edict. contra illos, qui aliquid praesumunt in dispendium Curialium*; γ) *super electione summorum pontificorum et aliorum episcoporum*, zwane także *edictum in Simoniacos* jako skierowane przeciw symonii. Gengler *Rechtsd.* 151.

³⁾ Wydanie: Bluhme w *Mon. Germ. Leg.* V. 171.

⁴⁾ Tyczy się to mianowicie okręgów burgundzkich, które w r. 510 i 523 dostały się pod panowanie Ostrogotów. Tem.

§ 16.

v) **Leges Langobardorum.**

Wschodnio-rzymscy cesarze nie zdołali utrzymać odebrane Ostrogotom Włochy w swoim władaniu. Po szesnastoletnim panowaniu cesarstwo zmuszone ustąpić (w roku 568) przed zwycięskim orężem langobardzkiego króla Alboina. Osiedliwszy się we Włoszech Langobardowie znaleźli dość siły odpornej przeciw wpływowi rzymskiego świata, by zachować w znacznej części starodawne zwyczaje rodzinne i w nowej ojczyźnie rozwinąć samoistne życie prawne. Wymownym tego dowodem przekazane nam pomniki, które w porównaniu do innych *Leges barbarorum* odznaczają się obfitą treścią, systematycznością układu i jasnością wyrażenia. Spisanie prawa nastąpiło drogą ustawodawstwa królewskiego za spółdziiałem ludu.

Rdzeń kodyfikacji longobardzkiej stanowi *Edictus Rothari*¹⁾ z r. 648, zawierający 386 rozdziałów²⁾ w systematycznym układzie³⁾. Jak nazwa wskazuje, edykt

się tłumaczy, że praca prywatna, której rękopis odnalazł Gaudenzi (zob. powyżej str. 274 uw. 1.) niejednokrotnie wykazuje zużytkowanie Teodorykowego edyktu.

¹⁾ Wydania: Bluhme i Boretius w *Mon. Germ. Leg.* IV. 1.; Bluhme: *Edictus ceteraque Langob. leges* 1869; Baudi a Vesme: *Historiae patriae Monumenta* (Turyn 1855). Neigebauer *Edicta rerum Langobardorum* 1856. Inne wydania dawniejsze wymienia Stobbe *R. Quellen* I. 119.

²⁾ Później dodano dwa rozdziały i postanowienia co do uwierzytelnionych odpisów edyktu.

³⁾ Znajdujemy postanowienia ugrupowane w ten sposób, iż pomieszczono najpierw w rozdz. 1 — 152 zbrodnie i kary, na-

zawdzięcza powstanie swe królowi Rothari. Stosownie do polecenia królewskiego zestawiono przepisy dawnego prawa ludowego wedle wskazówek mężów doświadczonych (*antiqui homines*) i połączono z wydanymi królewskimi postanowieniami w jedną księgę prawną. Spisano ją w języku łacińskim z przymieszką górnoniemieckich wyrazów latinizowanych. Jako ustawę uznał ją lud uroczyście *per gairethin x*.

Edykt Rotharowy zawiera przepisy z prawa publicznego i prywatnego. Osnowa postanowień znamionuje niejednokrotnie pokrewieństwo z prawem saskim i anglosaskim¹⁾. Edykt nie obowiązywał bezwzględnie wszystkich poddanych Langobardzkiego państwa. Król mógł nadać przybyzsom germańskim przywilej rządzenia się rodzimym ich prawem, a Rzymianom pozostawiono w stosunkach wzajemnych między sobą prawo rzymskie²⁾.

Ustawy następnych królów jako dodatki stanowią z edyktem Rotharowym jedną całość, zwaną *liber edictus* albo *edicti volumen* (także *edictus*). Do rzędu takich *Leges additae* (*adjunctae*), za radą urzędników i przyzwoleniem ludu wydawanych, należą:

α) *Grimoald* a ustawa w 9 rozdziałach z r. 668, mająca na celu usunąć niektóre surowe postanowienia dawniejsze (*dura et impia*).

stępnie w cap. 153—226 prawo spadkowe i rodzinne, w dalszej części c. 227—368 własność i zobowiązania; rozdziały końcowe zawierają dodatkowe postanowienia rozmaitej treści. Gengler p. d. 159.

¹⁾ Gaupp; *Das alte Gesetz der Thuringer* 20, 68. Stobbe p. d. I. 127.

²⁾ Zob. powyżej str. 235 uw. 2.

³⁾ Objęte wiaz z Rotharowym edyktem w powyż. (str. 281 uw. 1.) wymienionych wydaniach.

β) 15 ustaw Liutpranda, pochodzących z różnych lat jego panowania (713—735). Treść wypełniają przepisy z prawa familijnego i spadkowego obok postanowień, dotyczących się stanowiska niewolników pośredniowolnych (*aldii*), tudzież prawideł procesowych i karnych. Ścisłe określenie pojęć i dokładność wyrażenia stanowią ich główną zaletę. W porównaniu do Rotharowego edyktu ustawy Liutpranda zaznaczają się większą surowością w dziedzinie karnej, niemniej wpływem katolicyzmu¹⁾, któremu ulegli Langobardowie, hołdujący poprzednio arianizmowi.

Dalszym dodatkiem Rotharowego edyktu jest:

γ) ustawa Ratchisa z r. 753 niemniej

δ) ustawa Aistulfa z r. 755²⁾.

Prócz tego wydawali królowie rozporządzenia przejściowe, zwane *notitiae* lub *capitula in brevi*, które nie weszły w *edicti volumen*

Po zawojowaniu państwa Langobardzkiego przez Karola W. (r. 774), kodeks edyktalny pozostał aż do 13 w. w mocy obowiązującej jako prawo ludowe Langobardów, wywierając przytem doniosły wpływ na scholastyczną jursprudencją nawet w dziedzinie rzymskiej. Zmiany polityczne spowodowały pewną modyfikację postanowień edyktal-

¹⁾ N. p. akty prawne mające na celu *salutem animae* otoczone szczególną opieką prawną, dawne zwyczaje pogańskie zakazane i karane, podjęte usiłowania ku usunięciu walki sądowej (L a. 731. c. 118), uznana przeszkoda małżeńska z powodu powinowactwa na życzenie papieża, „*qui in omni mundo caput ecclesiarum Dei et sacerdotum est*“. (l. c. 33).

²⁾ Ustawę Aistulfa z roku 750 traktującą przeważnie o wojnie z Rzymem, zaciągnięto zrazu do kodeksu, następnie jednak wyłączono.

nych, a względnie wydanie dodatkowych przepisów. Frankońskie kapitularya powszechne, miały obowiązywać także we Włoszech. Prócz tego Karolingowie wydawali przeznaczone dla całego państwa langobardzkiego tzw. *Capitularia Italica* (*Lombardica*¹). Książęta zaś Benewentu *Aregis* i *Adelchis* przy końcu 8. i w 9. wieku dołączyli swe ustawy do edyktu, zastosowywanego w księstwie Benewentańskim w odmiennej nieco recenzji.

Powstawały też na tle langobardzkiego prawa, spisy i zbiory dla użytku praktycznego, a w ciągu 11 i 12 wieku rozwinęła się rozległa działalność literacka. W szczególności z polecenia hr. Edwarda z Friaul sporządzono na podstawie edyktu między r. 817 a 840 systematyczną księgę prawną w 60 rozdziałach zwaną *Concordia de singulis causis*. Prócz tego doszło nas w ułamkach tłómaczenie greckie edyktu z drugiej połowy 9 wieku pochodzące, przeznaczone dla użytku w dolnych Włoszech²). Z początkiem 11. w. sporządzono zbiór frankońskich rozporządzeń obowiązujących we Włoszech zwany *Capitulare*, łączony w rękopisach późniejszych zazwyczaj z edyktem. W tej postaci prawo langobardzkie stało się przedmiotem nauki w kwitnącej podówczas szkole w Pawii. Dla celów szkolnych opracowano (między r. 1015—1054) tzw. *Liber Pepiensis* przedstawiający chronologiczne zestawienie Edyktu wraz z *Capitulare* z dodaniem glosy i formułek procesowych³). Pod nazwą *Lombarda* (*Liber Langobarda e*⁴) znany

¹) Gengler p. d. 163. Boretius Praefatio w *M. G. L.* IV. str. 46. Zob. powyżej str. 242.

²) Wydanie: Bluhme *Mon. Germ. Leg.* IV. 225.

³) Wydanie: Boretius *Mon. Germ. Leg.* IV. 290.

⁴) Bluhme *Mon. Germ. Leg.* IV. 607.

jest układ systematyczny w trzech księgach, pochodzący z końca 11 wieku, opracowany na podstawie *Liber Papiensis*¹⁾. *Expositio* zaś około roku 1070 napisana z uwzględnieniem prawa frankońskiego i rzymskiego przedstawia się jako komentarz przeznaczony dla praktyki²⁾.

II.

Pomniki prawa królewskiego.

§ 17.

Capitularia.

Rozporządzenia i ustawy frankońskie panujących noszą ogólną nazwę *Capitularia* lub *Capitula*³⁾.

¹⁾ Spisy skarbcza i biblioteki kapit. Krak. (*Mon. Pol.* I. 377) świadczą, że kapituła krak. w początkach wieku XII-go (r. 1110) była w posiadaniu dwóch ksiąg dotyczących się prawa langobardzkiego, z których jedna nazwana *Leges Langobardorum*, druga *Leges Langobardici*. W braku danych niepodobna stanowczo oznaczyć, w jakiej postaci dostało się prawo langobardzkie do Krakowa; sądząc podług czasu były to opracowania pochodzące z XI-go wieku. Możliwie jako *Leges Langobardorum* określono w rzeczonym spisie bibliotecznym rękopis Edvktu wraz z *Capitulare*, nazwa zaś *Leges Langobardici* tyczyła się opracowania jakie przedstawia *Liber Papiensis* lub *Lombarda* (*Liber Langobardae*).

²⁾ W XII. wieku powstały liczne prace literackie w dziedzinie prawa langobardzkiego, jak glosy, streszczenia, komentarze, skrypta szkoły bolońskiej i t. p. Zob. *Anschutz Die Lombardakommentare des aripriand u. Albertus 1855* i *Summa Legis Longobardorum 1870*; *Siegel Die Lombardakommentare Sitz Ber. d. Wien. Akad.* 40. 1862.

³⁾ Wydania: *Boretius Capitularia Regum Francorum* w *Mon. Germ. Legum sectio* II. tom, 1 i 2. *Pertz Mon.*

Nazwa ta weszła w użycie za panowania Karolingów¹⁾ i znajduje uzasadnienie w podziale wydawanych postanowień na capita. Poprzednio za Merowingów rozmaicie nazywano legislacyjne twory królewskiego prawa, oznaczając je bez względu na treść mianem: *constitutio*, *edictum*, *decretio*, *praeceptum*, *pactus*, *auctoritas*.

Merowingie postanowienia królewskie znamionują się bądź jako przepisy powszechnie obowiązujące, wydane dla całego państwa, bądź jako dodatki prawa ludowego z równą temuż mocą obowiązującą.

Do rzędu rozporządzeń powszechnie obowiązujących wypada zaliczyć:

α) ustawę o pokoju krajowym *Pactus pro tenore pacis Childeberta I. i Chlotara I.* (z r. 511 do r. 558²⁾)

β) dekret Childeberta II. z r. 596 dla Austrazji wydany³⁾ zawierający postanowienia powzięte na zgromadzeniach marcowych w Andernach, Maastricht i Kolonii

γ) edykt Chlotara II. z r. 614 zapewniający uchylenie różnych nadużyć i przyznający rozmaite uprawnienia możliwych na mocy zawartego układu z królem.

Germ. Leg. I. II. Wydanie to nie odpowiadające wymogom, surowej uległo kłytyce. Zob. Baudi de Vesmes *Edicta regum Langobardorum*, Daniels *Rechtsges. I.* 278, Boretius *Capit. im Langobardenreich.*

¹⁾ W państwie frankońskim nazwa *Capitulare* użyta po raz pierwszy w rozporządzeniu Karola W. z r. 779 (Boretius *Capit. I.* 47).

²⁾ Zob. powyżej str. 252 Boretius w wydaniu Behrenda zamieścił tę ustawę jako *Capitulare* czwarte do *Lex Salica*, zaś w *M. G. Leg. Sec I* pod nr. 3.

³⁾ Boretius *Capitularia I.* Nr. 7.

δ) *praeceptio* Chlotara II.¹⁾ rozporządzenie wystosowane do urzędników, mające głównie na celu wykonanie postanowień edyktu z r. 614.

Do dziedziny prawa ludowego należą *Capitularia* merowingiskie dodane do *Lex Salica* (z wyjątkiem wspomnianego ad a) *Pactus pro tenore pacis*). Ze względu na przepisy spadkowe i procesualne zasługuje edykt Chilperyka z r. 516—587²⁾ na szczególniejszą uwagę.

Rządy Pipinidów jako majorów domus zaznaczają się wydaniem rozporządzeń treści kościelnej, pod wpływem Ś. Bonifacego za zgodą arystokracji urzędowej do skutku doszłych, które miały głównie na celu organizację kościoła, umoralnienie duchowieństwa i usunięcie niektórych zabytków pogaństwa³⁾.

Najbardziej ożywioną działalność na polu królewskiego prawodawstwa rozwinęła dynastia Karolingów. Ze względu na treść rozporządzeń Karolińskich odróżniano *Capitula* kościelne (*a ecclesiastica*, albo *propriae ad episcopos vel ad ordines quosque ecclesiasticos pertinentia*) i świeckie (*mundana*). W poczet *capitula ecclesiastica* zaliczano prócz tych, które dotyczyły się stosunków ściśle kościelnych,

1) Baluze, Pertz, Pardessus, Roth niewłaściwie przypisują *praeceptio* Chlotarowi I.; mylność tego zapatrywania wykazał Boretius p. d. Zob. Sohm p. d. 224. Glasson p. d. II. str. 209.

2) Pardessus odnosi czas powstania edyktu do lat między 574—575. Boretius w wyd. Behrenda ogłosił go jako piąte *Capitulare Leg. Sal.* Zob. powyżej str. 252 i str. 198 uw. 1

3) Są to następujące trzy rozporządzenia a) *Capitulare Karlomanni* z r. 742; b) *Capitulare Liftinense* z r. 743—744; c) *Capit Pippini ducis et principis Suessoniense* z r. 744.

także przepisy z dziedziny szkolnictwa i prawa małżeńskiego wchodzące wedle ówczesnego zapatrywania w zakres kościoła. Niektóre capitularia obejmują unormowanie tak świeckich jak kościelnych stosunków.

Mając na względzie zakres obowiązującej mocy rozporządzeń i sposób, w jaki dochodziły do skutku, dzielono capitularia na trzy grupy:

a) *Capitula per se scribenda et ab omnibus observanda* zwano przepisy prawa powszechnego, w całym państwie obowiązywać mającego. Król wydawał je z mocy swego bannus, przy czem częstokroć zasięgał rady możnych i zapewniał sobie ich przyzwolenie²⁾, nie będąc jednak do tego obowiązany. Rozporządzenia te mogły być przez króla samego lub jego następców zniesione. Jeżeli nie nastąpiło wyraźne zniesienie, pozostawały stale w mocy obowiązującej i nie wychodziły z użycia samo przez się ze śmiercią króla, który je wydał. Liczne capitularia powszechne poświęcone przedewszystkiem rozmaitym gałęziom ustroju politycznego i administracyi królewskiej. Sprawy wojskowe, wazalstwo, beneficya, sądownictwo, zarząd dóbr królewskich, cła i daniny publiczno-prawne, system monetarny, obrót i handel, miary i wagi poddano starannemu

¹⁾ Odróżnienie to najwyraźniej ujawnia się w kapitularyach Ludwika Pobożnego, wydanych na zgrupowaniu akwisgraneńskim z roku 818 i 819.

²⁾ Niejednokrotnie Capitularia powszechne, które król mógł sam wydawać, dla większej uroczystości lub zapewnienia jednostajnego zastosowywania przychodziły do skutku na zgromadzeniach, w takim razie w ośnwie zaznaczono *consensus* zgromadzenia. Zobacz Waitz p. d: III., 603, uw. 5., str. 604, uw. 1.

unormowaniu. Nie brak też przepisów z dziedziny prawa procesowego, karnego i prywatnego, które nie pozostały bez wpływu na prawa ludowe. Na tej drodze instytucje królewskiego prawa wprowadzone w sądzie królewskim dostały się z czasem za pośrednictwem urzędników w praktykę sądów ludowych¹⁾.

β) Mianem *Capitula legibus addenda* (s. *pro lege habenda*) oznaczano ustawy królewskie dodane do prawa ludowego bądź celem zmienienia lub uzupełnienia tegoż postanowień, bądź wytworzenia nowych prawideł. Za przyzwoleniem ludu do skutku doszły *capitula pro lege habenda* nie mają terytoryalnej mocy obowiązującej, lecz na równie z *Lex*, której są częścią składową, podlegają zasadzie osobowości prawa.

Capitularia odnoszące się do pojedynczych *Leges* zaznaczyliśmy przy omawianiu odnośnych pomników prawnych. Oprócz tego doszły do skutku *Capitula legibus addenda* przeznaczone jako dodatki do wszystkich praw ludowych. Wyrazem one tendencji ujednostajnienia przepisów w dziedzinie ludowego prawa. Do rzędu ustaw dodatkowych tego rodzaju należą: *a) Capitulare legibus additum Akwisgraneńskie* z r. 803, dawniej uważane mylnie jako dodatek prawa salickiego, *b) Capitula legibus*

¹⁾ N. p. *banitio* urzędowa jako wezwanie do sądu. Droga rozporządzeń królowie mogli rozwijać i uzupełniać ludowe prawa, obok instytucji ludowych wytwarzać królewskie, nie byli jednak w możności jak mniema *Sohm* p. d. str. 281, a poniekąd *Brunner* p. d. 289) wprost drogą rozporządzenia znieść ustawę ludową, ani też sprzeczne postanowienie obok przepisu ludowego w życie wprowadzić, tak iżby sprzeczne przepisy, jedno ludowego a drugie królewskiego prawa zarazem obowiązywało. Zob. *Dahn Deutsche Geschichte* I. 562.

addenda Ludwika Pobożnego z r. 818—819, c) Capitula pro lege habenda Wormackie z r. 829¹⁾. Capitula legibus addenda mogły być zmienione tylko w ten sam sposób, w jaki do skutku dochodziły. a więc za przyzwoleniem ludu. W tem też najjawniej znamionuje się ich charakter ludowy.

γ) Capitula missorum zawierają instrukcje udzielane wysłannikom królewskim (ad legationem missorum ob memoriae causam pertinentia) co do sposobu załatwienia poruczonych im czynności (de quibus videlicet causis agere debeant). Niejednokrotnie tyczą się ogłoszenia i wykonania nowych ustaw i rozporządzeń.

§ 18.

Zbiory Kapitularyów.

Obfitość materiału legislacyjnego, wzbogaconego licznymi rozporządzeniami Karola W, utrudniała zastosowanie przepisów królewskich w praktyce. Potrzeba zestawienia kapitularyów w pewnym porządku i ułożenia odpowiedniego zbioru dawała się coraz bardziej odczuwać. Pracy tej podjął się Ansegis uczony opat z Fontannella (St. Wandrille) w r. 827. Zbiór przez niego sporządzony tzw. Ansegisana albo Legiloquus liber²⁾ dzieli się na cztery księgi. Księga pierwsza zawiera capitula ecclesiastica Karola W., księga trzecia tegoż capitula świeckie, księga druga zaś i czwarta obejmuje capitula kościelne i świeckie Ludwika Pobożnego, mniej więcej wedle chro-

¹⁾ Boretius (*Capitularia* I) N. 39, N. 139 i Pertz *Mon. Germ. Leg.* I., str. 353.

²⁾ Boretius p. d. str. 394 i n.

nologicznego porządku. W trzech dodanych *appendices* pomieścił autor rozporządzenia mniejszego znaczenia. Zbiór Ansegisa dość starannie ułożony, cieszył się wielką wziętością i pozyskał poniekąd urzędową cechę, *capitulare* bowiem Ludwika Pobożnego z r. 829, niemniej późniejsze rozporządzenia królewskie, mianowicie Karola Łysego powołują się na zbiór rzeczony.

W połowie IX. wieku Benedykt dyakon Moguncki (Lewita) ułożył w formie zbioru kapitularyów dzieło w trzech księgach¹⁾. Wedle przedmowy podjęta praca miała być uzupełnieniem zbioru Ansegisa i zawierać *capitularia* przez tegoż pominięte, niemniej później wydane²⁾. Tymczasem w dziele swem Benedykt zamieścił tylko nader małą ilość prawdziwych rozporządzeń królewskich (głównie w pierwszej księdze). Zresztą zupełnie dowolnie zużytkował przy opracowaniu rozmaite źródła. Przepisy kanoniczne obok prawa rzymskiego, pismo św., uchwały synodalne, pisma ojców kościoła, a nawet książki do nabożeństwa służyły autorowi za podstawę do ułożenia nieprawdziwych kapitularów. Praca jego zrodzona z tego samego ducha, co w prawie kanonicznem *Decretales Pseudoisidorianae*³⁾. Przewodnią myślą autora było zapewnić ducho-

¹⁾ Wydanie najnowsze w *Mon. Germ. Leg.* II, 2 str. 39. Praca Benedykta dokonana niewątpliwie przed r. 858, bo powołuje ją w tymże roku odbyty Synod w Kiersy.

²⁾ Benedykt nie waha się w przedmowie zapewnić: „*quoniam valde sunt utilia haec capitula et scire volentibus oppido pro futura, quae pro lege tam ecclesiastica quam et seculari iure firmissimo sunt tenenda*“.

³⁾ Mniemanie (Knust w Pertza *M. G.* II, str 15), iżby obydwie prace pochodziły od tego samego autora, oddawna porzucone w nauce.

wieństwu stanowisko uprzywilejowane i przysporzyć prerogatywy prawnie nie nabyte. Collectio Benedykta wywarła niepospolity wpływ na stosunki średniowieczne. Połączono je z dziełem Ansegis'a i jako całość obejmującą razem 7 ksiąg uważano za zbiór kapitularyów.

Z dzieł Ansegis'a i Benedykta sporządzono dla użytku duchowieństwa dwa krótkie wyciągi, mianowicie arcybiskupa Herarda z Tours Capitula z r. 858 i biskupa Izaka z Langres Canones s. selecta capitula z r. 859.

III.

Pomniki praktyki.

§ 19.

Dokumenty.

Leges i capitularia nie zdołały objąć wszystkich objawów życia prawnego. Po za prawem spisanem liczne stosunki podlegały prawu zwyczajowemu, w praktyce zastosowanemu. Praktyka pisemna, która na wzór rzymskiej rozwinęła się u ludów germańskich, wywierała wpływ nawet w obrębie prawa spisanego. Postanowienia kapitularyów pozostawały częstokroć martwą literą, a przepisy ludowego prawa rozmaicie pojmowano wedle odmiennych potrzeb i stosunków miejscowych. Prawidła rzymskie szczególnie za pośrednictwem duchowieństwa znachodziły przystęp w praktyce po za granice prawem wytknięte. To też za bytki ówczesnej praktyki nader ważne nie tylko dla poznania prawa zwyczajowego, ale także celem zaznajomienia się ze sposobem zastosowania prawideł spisanego prawa.

Do najważniejszych pomników praktyki należą dokumenty i zbiory formuł.

Dokumenty¹⁾, o ile tyczą się zdarzeń prawnych, odzwierciedlają stosunki rzeczywiste prawnego życia w rozmaitem ukształtowaniu. Rozróżniamy dokumenty królewskie czyli publiczne²⁾ i prywatne. *Diplomata*, *placita*, *indiculi* przedstawiają nazwy dokumentów królewskich, *carta* i *notitia* zaś dokumentów prywatnych.

Dokumenty przez króla podpisane, zawierające zazwyczaj nadanie lub potwierdzenie pewnego przywileju albo prawa, nazywano *diplomata*³⁾. Z rozprawy w sądzie królewskim spisywane dokumenty nosiły nazwę *placita* w merowingich czasach wystawiała je kancelarya królewska, za Karolingów palatyn lub temuż podwładni pisarze sądowi⁴⁾. Przez *indiculi* rozumiano dokumenty mniejszej wagi, nie noszące żadnego podpisu⁵⁾.

¹⁾ Zob. S i c k e l *Lehre von den Urkunden der ersten Karolinger* 1867 i *Beiträge zur Diplomatik* 1861—1882 (*Sitz Ber. d. Wien. Akad. d. Wis.*) Brunner *Zur Rechtsgesch. der Urkunde* I. 1880

²⁾ Te dwa pojęcia schodzą się z sobą w frankońskim państwie; we Włoszech w poczet dokumentów publicznych zaliczano prócz królewskich także sądowe protokoły (*notitia iudicati*) przez notariusza sądowego spisane

³⁾ Wyraz pochodzący z greckiego *δίπλωμα* tzn. złożone we dwoje, w tej formie bowiem wystawiono pierwotne dyplomy.

⁴⁾ Tylko w czasach Karolińskich i to wyjątkowo *placita* nosiły podpis królewski; zawierały one częstokroć nakaz królewski (*praeceptum*), wydany w myśl wyniku rozprawy sądowej.

⁵⁾ Rozróżniano *indiculi communitorii, de justitia facienda de iudicio evindicato i inquisitionis*. S i c k e l *Lehre von den Urkunden* 396 in.

Dokumenty prywatne wypada rozróżnić na dowodowe i rozporządzające (dyspozycyjne). Dowodem (*notitia*, także *breve*, *memoratorium*, mają na celu stwierdzić pewną czynność prawną; rozporządzające (*carta*, *epistola*, *testimonium*), zawierają oświadczenie woli celem sprowadzenia pewnych skutków prawnych, to też częstokroć określano takie dokumenty nazwą aktu prawnego, który dochodził do skutku z mocy pisemnego oświadczenia woli, jak *donatio*, *venditio*¹⁾.

Nie wiele dokumentów doszło nas w oryginale. W odpisach lub streszczeniu znaczną tychże ilość przekazały nam księgi, sporządzane po kościołach i klasztorach dla utrzymania w ewidencji praw i przywilei, tudzież posiadłości nabytych na mocy pisemnych aktów darowizny, zamiany, kupna itp. Są to tzw. *cartularia*²⁾ Drugim rodzajem ksiąg kościelnych są wykazy posiadłości i dochodów z wy-

1) Przez *firmatio*, stanowiącą istotne znamię dokumentów rozporządzających. rozumieć należy podpis, znak ręczny lub położenie ręki na dokumencie przez wystawiciela; jeżeli przywoływano świadków, musiała *firmatio* i przez nich nastąpić. Koniecznym był akt wręczenia (data, datum) dokumentu przez wystawiciela tej osobie, dla której przeznaczonym dokument (*destinator*). Brunner *Rechtsges. d. Urkunde* I. 104, 220, 303 in.

2) Takich ksiąg ogłoszono znaczną ilość, szczególnie we Francji. Spis kartularzy podaje Ulysse Robert *Inventaire des cartulaires conservees dans les bibliothèques de Paris et aux archives nationales suivi d'une bibliographie des cartulaires publies en France depuis 1840*. Paris 1878. (Dodatek pojawił się w roku 1879). Zob. także Flach *Les origines de l'ancienne France* I. 25 in. O kartularzu aicyb. Salzburgskiego sporządzonym na zlecenie biskupa Arno, traktuje Keinz *Indiculus Arno-nis u. Breves notitiae Salzburgenses* 1869.

mieniem ilości osadników, opłacanych czynszów i rozmaitych danin. Sporządzano je bądź w celach zarządu gospodarskiego, bądź na zlecenie królów (szczególnie Karola W.) dla kontroli nad majątkami kościelnymi lub wymiaru podatków. Wykazy takie nazywamy *Polypticha* (*libri censuales, indices reddituum*). Nader cennem one źródłem dla poznania ówczesnych stosunków ekonomicznych¹⁾. Pierwszorządne między nimi miejsce zajmuje wykaz tyczący się opactwa St. Germain des Prés²⁾.

§. 20.

Zbiory formuł.

Praktyka przekazała nam liczne zbiory formuł³⁾ czyli wzorów do sporządzania dokumentów publicznych i prywatnych rozmaitej treści. Brak zawodowych pisarzy w państwie frankońskim wywołał ich potrzebę. Układano je za zwyczaj na podstawie dawniejszych dokumentów, aby ułat-

¹⁾ Inama-Sternegg *Über die Quellen der deutschen Wirtschaftsgeschichte* (Ber. d. Wien. Akad. T. 84. 135 in.)
Lamprecht *Wirtschaftsleben* II. 657.

²⁾ Guérard *Polyptyque de l'abbé Irminon ou denombrement des manses des serfs et des revenus de l'abbaye de St. Germain-des Prés*. 1844.

³⁾ Posiadamy dwa krytyczne wydania zbiorów formuł;
a) Rozière *Recueil general des formules usitees dans l'empire des Francs du V. au X. siècle*, 3 t. Paryż 1859—1871.
b) Zeumer (*Formulae Merovingici et Karolini aevi*) w *Mon. Germ., Leg. sectio* V. 1882—1886. Między temi wydaniami zachodzi ta różnica, że Zeumer ogłosił wszystkie znane dotąd zbiory formuł prócz langobardzkich, Rozière zaś zbiory używane

wić spisywanie aktów podobnych w przyszłości. Wystarczyło wypełnić nazwisko osób działających, określić przedmiot, a względnie wstawić sumę, aby mieć dokument gotowy. Wzory tyczą się różnych działów prawa i świadczą o wpływie kościoła i prawa rzymskiego na stosunki prawne. Doszły nas zbiory formuł wizygockie, langobardzkie, frankońskie, alamańskie, bawarskie i burgundzkie.

Z pośród tych zbiorów wymieniamy:

1) *Formulae Andegavenses*, zbiór w Angers sporządzony, wykazujący przymieszkę rzymskich prawideł na tle frankońskim. Czas powstania zbioru sporny; trzy ostatnie formuły dodane w każdym razie po r. 678¹⁾.

2) *Marculfi monachi formularum libri duo* zbiór nader cenny, na podstawie prawa salickiego ułożony przez mnicha Marculfa dla nauki młodzieży (*ad excercenda initia puerorum*) i dla praktycznego użytku, poświęcony biskupowi Landerykowi, na którego zlecenie autor podjął

w państwie frankońskim; prócz tego różnią się wydania te co do sposobu uporządkowania materiału. Rozière zestawiał formuły wedle przedmiotu na sześć działów, Zeumer zaś ogłosił je za porządkiem, w jakim je umieściły rękopisy, zestawiając pojedyncze zbiory w porządku chronologicznym; dołączył też tabelę porównawczą, która umożliwia natychmiastowe odszukanie w jego wydaniu formuły pewnej, cytowanej wedle wydania Roziéra.

¹⁾ Ze względu na czas powstania odróżniają niektóre trzy działy: a) pierwszych 34 formuł odnoszą do r. 514 lub 515, sądząc, że data „4-go roku panowania Childeberta“ zamieszczona przy formułach 1-szej i 34-tej, tyczy się pierwszego króla tego imienia; b) formuły od 35—57 uważają za sporządzone po r. 578; c) trzy ostatnie formuły za dołączone po r. 678. Zob. w tej mierze Brunner p. d. 404 uw. 14. Glasson p. d. II, str. 232, uw. 1.

tej pracy. Marculf podzielił zestawione formuły na dwie księgi: *a)* cartae regales, wzory dla dokumentów królewskich *β)* cartae pagenses tyczące się dokumentów prywatnych. Zbiór ten pochodzi z połowy lub końca siódmego wieku¹⁾.

3) *Formulae Senonenses* pochodzące z Sens, po większej części w drugiej połowie VIII. wieku (768-775) spisane, mylnie dawniej nazywane *Appendix Marculfi* z powodu, że pierwszy wydawca (Bignon) ogłosił je w dołączeniu do zbioru Marculfa.

4) *Formulae Turonenses* powstałe w Tours, poprzednio nazywane *Sirmondicae* zdradzają autora obeznanego z przepisami rzymskimi, szczególnie z osnową *Breviarium Alarici*,

Inne zbiory określane bądź wedle pierwszego wydawcy jak *Lindenbrogianae*, *Bignonianae*, *Beluzianae*, *Merkelianae*, bądź wedle okręgu, z którego

¹⁾ Kwestya dotąd nie rozstrzygnięta stanowczo. Zgodnie z dawniejszymi pisarzami (Bignon, Savigny, Eichhorn) sądzono. (Stobbe, Rozière, Sieckel) że przez Landeryka, któremu zbiór poświęcony, rozumieć należy biskupa Paryskiego, zmarłego w r. 756; to też połowę VII. wieku przyjmowano jako czas powstania zbioru. Zeumer (*Neues Archiv d. Ges. f. ält. Ges. Kunde VI.*, 36 i w wyd. formuł I. str. 33) utrzymuje, że dedykacya zbioru nie odnosi się do biskupa paryskiego, lecz do Landryka ze Soigne biskupa w Meaux, że Marculf był mnichem opactwa Robais (Resbach) w tem biskupstwie położonego, a nie opactwa St. Denis, że zatem zbiór pochodzi z końca VII. lub początku VIII. wieku. Przeciwno temu zdaniu wystąpił Tardif *Etude sur la date du formulaire de Marculfe* (*Nouv. Revue hist. d. dr. fr. et étr.* 1884 str. 557, powtórnie (p. d. 1885 str. 368 *Nouvelles observations sur la date du formul. de Marculfe*) w odpowiedzi na obronę Zeumera *Neues Archiv. X. p. 383*).

pochodzą i w którym bywały w użyciu, jak formulae Bituricenses pochodzące z Bourges, Arvernenses tyczące się Auvergne, Alamanticae, Alsaticae, Bavaricae z Salzburga (Inravenses z początku 9 w.), z Passau) (Patavienses z czasów Ludwika Niemieckiego 843—876) z Regensburga (St. Emmeramni fragment. 817—840).

DZIAŁ DRUGI.
**Szczególna historia prawa
publicznego.**

ROZDZIAŁ I.
Historia ustroju i administracji państwa.

§. 1.

Istota monarchii frankońskiej.

Z królowania starogermańskiego nad drobnym odłamem salickiego szczepu urosła monarchia absolutna, obejmująca oprócz Franków, różnorodne ludy. Dziełem to Chlodwika, kontynuowanem przez jego następców, a doprowadzonem do wykończenia przez Karola W. Państwo powstało drogą zdobyczy przez króla i dla króla dokonanych¹⁾. Trzy bitwy zwycięskie przysporzyły Chlodwikowi panowanie w Galii, cztery zbrodnie utorowały mu drogę do zawładnięcia całym szczepem Franków. Świetne zwycięstwa i przemocą dokonane zawojowania ludów podniosły mo-

¹⁾ Trafnie zaznacza Sohm p. d. 85 (zgodnie Schröder p. d. 98. in Brunner p. d. 188) różnicę w porównaniu do innych państw germańskich, jako polegającą w tem, że gdy inne państwa zakładają zdobywające narody, frankońskie zdobywa krol. Wystąpienie Dahnna w *Deutsche Gesch.* II. 542. skierowane raczej przeciw stylizacji tego odiożnienia, jako zbyt ostro zaznaczonej, aniżeli przeciw wypowiedzianej myśli.

narchię Karola W. do znaczenia światowej potęgi. Zdobyte kraje stają się nabytkiem króla, a nie frankońskiego szczepu; nad zawojowanymi ludami panuje król, a nie szczep frankoński. To też państwo wychodzi po za ramy kreacji szczepowej, a król Franków nie jest monarchą jedynie szczepu, którego nazwę zamieszcza w swym tytule. Wszystkie narody postawione na równi, żaden nie podlega drugiemu, żadnemu nie służy pierwszeństwo przed innymi.

Władza królów frankońskich nie powstawała wyłącznie z dawnego germańskiego królowania¹⁾, ani też nie przedstawiała kontynuacji rzymskiego imperium²⁾. Nie można jej też uważać za wytwór zupełnie nowy we wszystkich kierunkach, zrodzony geniuszem Chlodwika przez zawojowanie Galii³⁾. Łączy ona w sobie poniekąd wszystkie powyższe znamiona. Z łatwością odnaleźć w frankońskim organizmie państwowym obok rzymskich germańskie podstawy, dawniej istniałe instytucje obok nowych wytworów. Sądownictwo, prawo karne, postępowanie procesowe polega przeważnie na germańskich pierwiastkach. Administracja skarbowa, ustrój

1) Niemieccy pisarze usiłują przedstawić monarchię Chlodwika i jego następców jako wytwór zrodzony na gruncie germańskim. Zob. W a i t z p. d. II. 191. D a h n p. d. II. 541. Wyjątek stanowi Sybel *Königtum* str. 245, który mylnie mniema, że władza królewska u Germanów powstała drogą umowy służbowej między imperatorem rzymskim a dowódcami germańskich wojowników.

2) Zapatrywaniu temu dają wyraz po większej części pisarze francuscy, w szczególności *Fustel de Coulanges* p. d. str. 497.

3) Przedstawicielem tego mniemania F a h l b e c k *La Royauté et le droit royal Francs* (tłóm. na jęz. franc. Kramer).

municypalny, kościół, urzędy dworskie weszły w organizm państwowy z rzymskiego społeczeństwa¹⁾. Znamię nowej kreacji zaznacza się głównie w tem, że król uważa państwo jako swą własność²⁾. Choć władza jego absolutna różni się jednak od imperatorskiej. Imperator panował jako przedstawiciel narodu rzymskiego, król frankoński z mocy samoistnego swego prawa. W imperium narodowi rzymskiemu poddane inne ludy, w frankońskim państwie wszyscy bez różnicy narodowości podlegają na równi królowi jako swemu panu i władcy. Król frankoński rozporządza państwem jakby swą własnością. Wola jego niczem nie krępowana. Nie zrywa król jednak w zupełności z dawnymi wyobrażeniami germańskimi. Mimo szerokiego zakresu działania władza królewska nie traci charakteru ochronczego. Prócz tego na polu ustawodawstwa ludowego, niemniej w sądownictwie lud dopuszczony do współudziału.

Niejednokrotnie przeceniano zmiany spowodowane przejściem panowania na Karolingów. Monarchia Karolingów nie jest nowym wytworem, lecz kontynacją panowania dawniejszego, rządy tylko z rąk słabych przechodzą w silne i wstępują na właściwsze tory. Zespolenie różnych krajów w jedną całość pod bezpośrednią władzą króla uważane za główny cel polityki rządowej. Tendencja centralizacyjna coraz silniej występuje w rozmaitych zarządzeniach. Król poddaje bezpośrednim swym rządóm kraje, pozostające poprzednio w luźnem połączeniu z państwem, podejmuje organizacją polityczną na szeroką skalę i usuwa czynniki

¹⁾ Glasson *Histoire du droit et des institutions de la France*. Paris 1888 II. str. 243 in., Sichel *Götting. gel. Anz* 1888 str. 433.

²⁾ Fahlbeck p. d. str. 117 in.

groźne jedności państwowej. Pierwiastki rzymskie ustępują na dalszy plan wobec żywiołów germańskich. Natomiast przymierze z kościołem staje się silniejszym. Monarcha dzierży władę z łaski bożej, namaszczonego i koronowanego przez kościół, winien być obrońcą papieża i chrześcijańskiej wiary. Zatem idzie o nabycie ze strony króla rozmaitych uprawnień w zakresie kościelnym. Korona cesarska, włożona przez papieża Leona w r. 800, na skroń Karola, W., najwymowniejszym wyrazem sojuszu z kościołem. Cesarstwo Karola i jego następców, choć zwało się rzymskiem, nie było odnowieniem dawnego imperium rzymskiego¹⁾. Chrześcijańską, a nie rzymską istotą nowego cesarstwa. Tytuł cesarski miał być wyrazem owej potęgi, potęgi światowej, jaką monarcha frankoński skupił w swych rękach, a dla której określenia nazwę królewską i patrycyat *ecclesiae Romanae* nadany Pipinowi uważano za niedostateczne.

§ 2.

Następstwo tronu.

U Franków podobnie jak u innych germańców, ustrój królewski w dawnych organizmach ludowych polegał na dziedziczności tronu w połączeniu z prawem elekcji. Wszyscy członkowie rodziny królewskiej mieli prawo do tronu, a lud z pośród nich obierał króla²⁾. W braku odpowiedniego

¹⁾ Fustel de Coulanges *Instit. pol. au temps de Charlemagne* 483, uważa cesarstwo Karola jako rzymskie imperium przeniesione na zachód. Zob. Glasson p. d. str. 406 in.

²⁾ Zob. powyżej str. 95. Glasson p. d. II. str. 282. Hubrich *Fränk. Wahl und Erbkonigthum zur Merovingerzeit. Königsberg* 1889 str. 7.

kandydata z królewskiego rodu, pomijano ród ten przy wyborze; niemniej mógł lud niegodnego lub zbrodniczego króla pozbawić panowania i dokonać nowej elekcji¹⁾.

Z czasem dziedziczność tronu usuwa elekcję. U Salów Chlodwik jako syn królewski obejmuje rządzą bez dokonania wyboru²⁾. Odtąd w monarchii frankońskiej dziedziczność tronu z uchYLENIEM elekcji stanowi zasadę domowego prawa dynastji Merowingskiej³⁾. Z upadkiem wy-

1) Na tej zasadzie wypędzono Childeryka I., jako niegodnego i poruczono rządzą Aegidiuszowi; w kilka lat później powołano jednak ponownie Childeryka. Wiadomości tej podanej przez Grzegorza z Tours Hist. II. 12 nie uważają między innymi Junghaus (*Childerich u. Chlodovech*, str. 6) i Waitz p. d. II. 1. str. 33. za historycznie stwierdzoną; polegają na niej w szczególności Glasson p. d. II. 283, Viollet p. d. I. 200, Dahn p. d. II. 442; a Gasquet *L'empire byzantin et la monarchie franque* 1888 str. 115, przedstawia fakt wspomniany jako historycznie usprawiedliwiony.

2) Grzegorz z Tours. Hist. II. 27. „*Mortuo Childerico regnavit Chlodovechus, filius eius, pro eo*“. Glasson p. d. II. 106. Fustel de Coulanges p. d. 34. Przeciwnego zdania Hubrich p. d. str. 8. Obydwa mniemania znajdujemy wypowiedziane przez Dahn p. d., który (II. 54) oświadcza się za elekcją Chlodwika, a następnie (II. 534) powiada, że od śmierci Childeryka I. aż do końca panowania Merowingów nie było wyboru.

3) W najnowszym czasie Viollet *Histoire des institutions polit.* 1890. I. str. 200, idąc w ślad za zdaniem Tardif'a p. d. str. 7 in. daje wyraz zapatrywaniu, że w państwie Merowingów dawny zwyczaj elekcji nie ustał w zupełności, a królowie wstępowali na tron na mocy dziedziczenia lub drogą wyboru ludowego. Podobnie sądzi Hubrich p. d. 15 i 39, że mimo dziedziczności dawna zasada elekcyjności pozostawała w pa-

boru ludowego wychodzi też z użycia wyniesienie nowego króla na tarczę wśród szczyku broni i radośnych okrzyków, jako akt uroczysty kończący elekcyą¹⁾. Nie brak stałego porządku dziedziczenia²⁾, wytworzonego z pewnemi zmianami na wzór spadkobrania nieruchomości (*terra salica*) wedle prawa salickiego. Kobiety wykluczone od następstwa

mięci, a po części wchodziła w wykonanie. W tej mierze wybór Chłodwika królem w części salickiego kraju (zob. powyżej str. 179 uw. 3) nie może iść w rachubę; po zamordowaniu Zygeberta wstąpił na tron syn jego bez wyboru (Grzegorz z Tours II. 40) i dopiero, gdy brakło prawnego następcy skutkiem zamordowania Zygebertowego syna, Chłodwik uznany panującym przez zwołane zgromadzenie („*plaudentes tam armis quam vocibus*“). W innych przypadkach przytaczanych trudno dopatrzeć rzeczywistej elekcyi. Wyniesienie na tarczę miało na celu albo upoziornować roszczenia pretendentów, powołujących się na zasadę dziedziczości (jak Gundowald, syn nieprawy Chlotara I. Gregor Tur. VII. 10) albo nadać cechę prawności bezprawnemu zawładnięciu okręgu poddauego innemu królowi (jak dążenie Sigiberta I skierowane przeciw posiadłościom Chilperyka Gregor Tur. IV. 52). Nie można też mówić o elekcyi, gdy chodziło o ustanowienie króla dla pewnej części państwa obok żyjącego i prawnie panującego monarchy za tegoż wolą, a więc w czasie, gdy tron nie był opróżnionym (jak ustanowienie Dagoberta I. królem dla Austrii przez ojca Chlotara II., *Fredegarii Chron.* 37). Zob. Fustel de Coulanges p. d. str. 46, Sieckel *Gött. gel. Anz.* 1889. str. 949.

¹⁾ Grimm *Rechtsalt.* 234., Sieckel l. c. 963. Akt ten znalazł następnie zastosowanie dla nadania pozorów prawności uzurpacyi Pipina. Zob. powyżej str. 187.

²⁾ Waitz p. d. II. l. 159 i Schröder p. d. 110 nie dopatrują stałych prawideł w sukcesji tronowej; Dahn p. d. II. 533 zaprzecza wprost istnieniu pewnego porządku dziedziczenia, wychodząc z założenia, że prawo do korony przysługiwało każdemu członkowi rodziny królewskiej.

tronu. W pierwszym rządzie powołani do objęcia panowania synowie zmarłego króla, w braku synów przechodzi korona na braci królewskich, a względnie na synowców¹⁾, w dalszym zaś porządku na stryjów.

Od prywatnego prawa spadkowego różni się domowe królewskie tem, że prawe pochodzenie nie było warunkiem zdolności sukcesyjnej. Również nie zważano na to, czy urodzenie nastąpiło z matki równego stanu. Na równi z prawymi dopuszczeni do sukcesyi tronu uznani przez króla nie prawi jego synowie²⁾. Nie odniosły skutku usiłowania duchowieństwa skierowane ku usunięciu nieprawych potomków od następstwa tronu; prawidło wspomniane pozostało w swej mocy aż do wygaśnięcia dynastyi Merowingów.

¹⁾ Waitz l. c. mniema, że brata wykluczał synowiec pochodzący od innego brata, opierając się na ustępie Gregor. Tur. VI. 3. („*Nec mihi nunc alius superest haeres nisi fratris mei Sigiberti filius*“) i VII. 33. Pozostaje to jednak rzeczą wątpliwą. Zob. Sieckel *Gött. gel. Anzeigen* 1889, str. 957.

²⁾ Odmiennego zapatrywania broni Schröder p. d. str. 112, bez względu na to, że Teuderyk I. choć nieprawy syn Chlodwika, na równi z prawymi tegoż synami w r. 511 dopuszczony do sukcesyi. Inne przypadki dziedziczenia nieprawych potomków Gregor. Tur. III. 27 i 37. Ustęp z Gregor Tur. Hist. V. 21. przytaczamy (Waitz p. d. II. l. 184) na uzasadnienie mniemania, że tylko descendenci z równego stanem małżeństwa byli zdolni do sukcesyi tronowej, — ma na celu wskazać raczej na mylność w tym kierunku wypowiedzianego zdania Sagittariususa, skoro znajdujemy uwagę dodaną że tenżo był „*ignorans quod praeter missis nunc generibus feminarum, regis vocitantur liberi, qui de regibus fuerint procreati*“. Myśli się też Tardif p. d. str. 7. uw. 5 twierdząc, że czterech synów Teuderyka II. wykluczono od sukcesyi jako nieprawych.

Zdolność do sukcesyi nie zawisła też od żadnych innych warunków. Ani wiek dziecięcy ani cielesne lub umysłowe wady nie stanowiły przeszkody w objęciu panowania¹⁾. Pozbawienie tronu obłąkanego nie przestaje być bezprawiem. Jedyne stan duchowny wykluczał od panowania. To też wtrącenie do klasztoru i przymusowe oddanie do stanu duchownego służyło niejednokrotnie jako środek usunięcia prawnego następcy od sukcesyi.

Dziedzicowi królewskiemu przypadała cała spuścizna, tron i prawa rządowe wraz z dobrami królewskimi i nie ruchomościami, równie jak skarbiec i wszystkie rzeczy ruchome. Przy spadkobranii nie oddzielano ruchomości jako odrębnej masy spadkowej. Wedle domowego prawa sukcesyjnego Merowingów w odróżnieniu od prywatnoprawnego istniał tylko jeden porządek dziedziczenia dla całej spuścizny po królu. (Objęcie panowania przez nowego władzcę ujawniało się na zewnątrz w uroczystym akcie, zwanym *sublimare*²⁾). Podobnie jak prywatnoprawny dziedzic obejmując spadek zasiadał na stołku, tak król wstępował na wzniesione siedzenie (*cathedra*) w obecności dworzan i możnych wezwanych do tej uroczystości³⁾. Namaszczenie

¹⁾ Childebert jako pięcioletnie dziecko obejmuje rządy po śmierci Sigiberta. G r e g o r. T u r o n, IV. 52. „*Mortuo Sigiberto*“ *regnavit filius eius Childebertus pro eo*“. Chlotar II. mając cztery miesiące wstąpił na tron po ojcu swym Chilperyku.

²⁾ Ten sam wyraz w użyciu dla oznaczenia intronizacji biskupów. F u s t e l d e C o u l a n g e s p. d. 52 uw. 3.

³⁾ G r e g o r T u r o n, II. 38, IV. 22., V. 17. Inne ustępy zob. S i c k e l l. c., który sądzi, że powoływano do obecności przy akcie wstąpienia na tron wogóle wszystkich poddanych. Porównaj W a i t z p. d. II. l. 170. H u b r i c h p. r. 45.

kościelne wchodzi w użycie dopiero za Pipina (r. 751), koronacja zaś dopiero za Karola W. (r. 800).

Prywatnoprawną stronę sukcesji tronowej znamionuje równouprawnienie spóldziedziców. Państwo uważano za ich spólną własność. Od woli spóldziedziców zależy dalsze pozostawanie w spólności (zastosowywane szczególnie między nieletnimi) lub przeprowadzenie działu. Działy odbywają się drogą porozumienia na zasadzie równego prawa uczestników. Każdy z nich jest rex Francorum, żadnemu nie służy zwierzchnictwo nad innymi. Czasami królowie za życia swego postanawiali dział między następcami i oznaczali części, jakie im miały przypaść¹⁾. Znajdujemy też w zastosowaniu adopcyą dla zapewnienia przysposobionemu następstwa²⁾, niemniej umowy o dziedziczenie³⁾.

Urzeczywistnienie prawa sukcesyjnego niejednokrotnie natrafiało na przeszkody. Drogą zbrodni rodzinnych usuwano prawnych następców, drogą walk orężnych wyzuwano ich z posiadłości odziedziczonych. Było to złamaniem prawa. W wieku siódmym znajdujemy kilka przypadków usunięcia królów i zastąpienia ich innymi. Wynikiem to wojen domowych. Nie chodziło o urzeczywistnienie prawa, ale o uchylenie prawnego stanu drogą przemocy, o nadanie bezprawiu pozorów prawa. Król stawał się narzędziem w rękach stronnictw politycznych, dążących do władzy w państwie. Kto faktycznie wykonywał władzę, usiłował

¹⁾ Gregor. Turon IX. 36. Fredegar Chron. 37.

²⁾ Guntran adoptował synowca swego Childeberta, by mu zapewnić sukcesję tronu. Gregor. Turon. V. 18.

³⁾ Umowa w Andelot r. 587 między Childebertem i Guntranem zawarta Dahn p. d. II. 155.

ją uprawnić przez to, że miał króla w swej mocy. To też stronnictwo zwycięskie pozbawiało przeciwnika tronu, w jego miejsce powołując innego króla. Czasami ten sam król przechodził z ręki do ręki; zwycięzca odbierał go zwyciężonemu (r. 720). Czy taki formalny przedstawiciel władzy państwowej był w istocie prawnym następcą poprzedniego króla, to dla stronnictwa politycznego było rzeczą obojętną, byle pochodził z rodziny panującej¹⁾. W ten sposób zachwiany został porządek sukcesyjny; od woli i interesu stronnictw, a następnie Karolingskich majorów domus zależało, czy i kogo z rodziny Merowingów ustanowią królem.

W dynastyi Karolingów tron stał się wprawdzie dziedzicznym, ale dziedziczność ta zrazu faktyczna raczej jak prawna. Poprzednia władza wykonywana w charakterze urzędników królewskich nie dawała prawnej podstawy do dziedziczności usurpowanego tronu. To też królowie starają się już za życia zapewnić sukcesyą synom za przyzwoleniem dwóch najpotężniejszych czynników w państwie: kościoła i arystokracji. Kościół udziela namaszczenia²⁾, a możni na zgromadzeniach uznają dezygnowanego następcę jako panującego³⁾. W ten sposób sukcesya uży-

¹⁾ S i c k e l *Gött. gel. Anzeigen* 1889 str. 980.

²⁾ Papież udzielając namaszczenia Pipinowi, jego żonie i dzieciom wypowiedział anathema przeciw każdemu, kto by nie należąc do rodziny namaszczonego króla chciał panować. *Clausula de Pippini consecratione* (Bouquet V. str. 9).

³⁾ Podział państwa z oznaczeniem następców tronu w r. 768, objęcie panowania przez Karola w państwie Karlmana r. 771, podział państwa w r. 806, ustanowienie Ludwika cesarzem w r. 813 — przedkładano zgromadzeniu możnych. Dahn p. d. 534 Glasson p. d. II. 411.

skuje znamię prawności. Ten tylko cel mają na oku zwoływane zgromadzenia, prawa elekcyi nie wykonują bynajmniej. To też trudno mówić o kombinacyi dziedziczności tronu z elekcyą. Z czasem ustała się dziedziczność, namaszczenie kościelne równie jak przyzwolenie możnych schodzi do rzędu formalności, towarzyszących uroczystemu wstąpieniu na tron prawnego dziedzica.

§. 3.

Zewnętrzne oznaki i tytuły królewskie.

Oznaki królów Merowingich pozostały starogermańskie¹⁾. Długie, spadające włosy, prawdopodobnie w lokach układane²⁾, tudzież dzida lub laska³⁾ stanowiły główne symbole królewskiej godności. Korona za Merowingów nie była w użyciu. Chlodwik uważał patrycyat rzymski i godność konzula, a właściwie prokonzula, równie jak oznaki konzularne (dyadem, purpurę i chlamys) jedynie za środek, mający okazać rządu jego jako prawne wobec rzymskiej ludności w Galii. Przyjmując godności rzymskie i używając wedle potrzeby oznak konzularnych, Chlodwik nie zarzucił ani ubioru ani też dawnych symbolów germańskich⁴⁾. Nie zerwali też w zupełności ze zwyczajami ro-

¹⁾ Zob powyżej str. 99.

²⁾ Długie włosy spadające oznaką wolności w ogóle w odróżnieniu od niewolnych (zob. powyż. str. 63) Jaka w tej mierze różnica między kiólem a wolnymi, pozostaje rzeczą wątpliwą. Gregor. Tur. VI. 24, VIII. 10.

³⁾ Gontiam wręczył swemu synowcowi Childebertowi dzidę jako symbol władzy królewskiej. Gregor. Tur. VII. 33 Dopiero Karol W. używał bełła,

⁴⁾ Noszenie sygnetu królewskiego na palcu wychodzi z użycia.

dzimemi późniejsi Merowingowie, choć niejednokrotnie przybierali stroje rzymskie¹). Karol W. stale używał ubioru frankońskiego; dwa razy tylko przybrał podczas pobytu w Rzymie na żądanie papieskie tunikę chlamys i rzymskie buciki (calceus). Karol Łysy był pierwszym, który przywdział bizantyński strój cesarski w pełni.

Stała nazwa urzędowa królów jest rex Francorum. Królami Franków nazywano rządzących całym państwem równie jak tych, którym tylko część pewna dostała się w udziale. Nie znana nazwa królów Orleansu, Austrazji, Neustrii itp. Tytułowano królów sposobem rzymskim przez dominus, gloria vestra, sublimitas tua, celsitudo, serenitas, później także majestas, choć z razu tytuł ten uważano za należny tylko cesarzom bizantyńskim²). Nie wchodził zaś vir inluster w poczet tytulatury królewskiej; skrócenie vir. inl. w dokumentach używane, nie oznacza bowiem „Rex Francorum vir inluster“ jak dawniej mniemano, lecz viris inlustribus, i nie tyczy się króla tylko osób, do których akt odnosny był wystosowany³).

Pipin uzyskał w r. 754 tytuł patricius Romanorum, używany także przez Karola W. aż do koronacji cesarskiej. Patrycyat ten nadany przez papieża miał charakter kościelny. W tem leży tegoż różnica od patrycyatu

1) Glasson p. d. II. 296.

2) Wykazał to Havet *Questions mérovingiennes*. Paryż 1885. Dawniejszego mniemania bronią Bresslau *Neues Archiv* t. 12, *Gasquet* *L'empire byzantin et la monarchie franque* str. 135. Zob. odpowiedź *Havet'a* w *Bibl. del'école des chartes* t. 48.

3) Waitz p. d. III. 86.

germańskich królów w wieku 5. (jak burgundzkiego Gundobada i ostrogockiego Teodoryka), niemniej od patrycyatu, a następnie prokonzulatu Chlodwika, jako godności nadawanych przez wschodniorzymskich cesarzy.

Zdobycie państwa Langobardzkiego znalazło wyraz swój w zmienionej nazwie króla, który począwszy od r. 774 pisał się *rex Francorum et Langobardorum*. Dalszą zmianę przyniosła koronacja: Karol W. jako cesarz tytułował się *imperator Romanum gubernans imperium, qui et per misericordiam Dei rex Francorum et Langobardorum*. Ludwik Pobożny zastąpił nazwą *imperator augustus* wszelkie dawniejsze tytuły.

Sakralny charakter królów kościelnie namaszczonech uwydatniano w tytule przez dodatek *gratia Dei*, lub *per misericordiam Dei*¹⁾, zaznaczając tym sposobem, że monarcha, nie sobie samemu lecz boskiej łasce zawdzięcza panowanie.

§ 4.

Treść władzy królewskiej.

Podobnie jak właściciel dobrami swemi, tak król Frankoński zarządza państwem z mocy własnego prawa i we własnym imieniu. Nieograniczonym on panem monarchii, reprezentantem państwa na zewnątrz, uprawnionym do

¹⁾ Sichel *Beiträge zur Diplom.* III. 182 wykazuje, że dodatku *Dei gratia* nie zawierają oryginały dokumentów Pipina, w odpisach dodatek ten późniejszego pochodzenia. Prawdopodobnie zamieszczono go w tytule królewskim dopiero za Karola W. Viollet p. d. 271.

zawierania traktatów i przymierzy, do wypowiedzania wojny¹⁾ i zawierania pokoju. Również jest król nieograniczonym panem i władcą ludów w skład państwa wchodzących²⁾. Panowanie to, urosło z germańskiego królowania, zatrzymało poniekąd tradycją pochodzenia swego w opiekuńczym i obrończym charakterze wykonywanej władzy. *Dominationis* przynosiła z sobą *defensionem*. Jako władca ludu, król winien być tegoż obrońcą i opiekunem. *Mundeburgis regia* w obec wszystkich poddanych uprawnia do władztwa, obowiązuje do opieki. W tej mierze przypadają królowi dwa główne zadania do spełnienia: obrona na zewnątrz, — utrzymanie pokoju, ładu i stanu prawnego na wewnątrz. Środkiem ku temu *bannus*, to jest prawo wydawania rozkazów i zakazów pod zagrożeniem kary czy to w pewnym pojedynczym przypadku, czy też w ogóle jako obowiązujących stałych prawideł³⁾.

1) Czasami król przed rozpoczęciem wojny przedstawia sprawę wojsku, ale nie w tem znaczeniu, iżby był obowiązany do tego. *Glasson p. d. II. 324. Sickingel Gött. gel. Anz. 1890 str. 221.*

2) Pokonani Alamanowie oświadczają Chłodwikowi: „*nos et terra nostra jam tui sumus*“. *Gregor. Tur. II 30.*

3) Myli się *Schröder p. d. 114* twierząc, że początków banni szukać wypada w starogermańskim kapłaństwie. Nie można też wydanego z mocy banni nakazu lub zakazu ogólnie uważać za *lex imperfecta* (jak sądzi *Schröder p. d. 117*), bo przekroczenie przynosiło z sobą zagrożoną karę. Wydany nakaz albo zakaz zowie się *bannus, auctoritas, praeceptum, verbum regis*. Niesłusznie mniema *Heusler (Institut. I. 111)*, iżby należało rozróżnić *verbum regis* z czasów Merowingich jako nakaz oparty na ludowym prawie, od *bannus* Karolngskiego, jako nakazu władzy, pozostającego po za obrębem *Legis*. Zob. *Sickingel Zur Geschichte des Bannes 1886. Dahn p. d. 523.*

Przedewszystkiem w dwóch kierunkach wykonywał król prawo banni w sprawach wojskowych i sądowych. Z mocy bannus wojskowego (Heerbann), którego symbolem tarcza a następnie chorągiew, powołuje król wojsko w celu wyprawy wojennej, lub odzyskania przegładu. Na królewskim bannus polega dowództwo wojskowe, równie jak wykonywanie surowej dyscypliny nad pojedynczymi uczestnikami wypraw wojennych i wydawanie rozporządzeń w sprawach wojska i tegoż organizacyi. Zebrane wojsko, częstokroć złożone z różnych narodowości, nie przedstawia zgromadzonego ludu pod bronią i nie ma praw dawnego zgromadzenia ludowego. Z mocy bannus sądowego (Gerichtsbann), którego symbolem laska a następnie berło, król jest najwyższym sędzią w państwie. Organizacya sądownictwa, mianowanie urzędników, określenie ich zakresu działania, odbywanie roków sądowych, wydawanie przepisów w zakresie sądownictwa wynikiem królewskiego prawa sub mulcta jubendi aut vetandi.

Prócz tego bannus wchodzi w coraz szersze zastosowanie w miarę, jak władza królewska umacnia się i działalność swą zaznacza w kierunkach poprzednio bądź nieznanach, bądź niepodległych królowi. Zdobywca Galii i jego następcy wykonują absolutne rządy nad rzymską ludnością; zakres ich uprawnień w dziedzinie skarbowości, administracyi i policyi obejmuje nowe sfery. Dążeniem królów taką samą władzę i te same uprawnienia wykonywać pośród Franków i innych ludów germańskich. Posłużył ku temu królewski bannus. W formę banni przyoblekano rozmaite zarządzenia, torując drogę absolutyzmowi we wszystkich gałęziach publicznego życia.

Z istoty władzy królewskiej wynika, iż prawo banni powinno służyć królowi tylko w celach dobra publicznego.

Król jednak nie podlega żadnemu sądowi nawet w sprawach cywilnych; brak wszelkiej kontroli co do sprawowania rządu i wydawania rozkazów królewskich; przeciw zarządzeniom króla nie ma odwołania, pozostawała tylko możność błagania o łaskę. To też wobec nieokreślenia granic banni, Merowingowie nadużywali częstokroć prawa *jubendi et vetandi*. Pozbywano się za pomocą banni wrogów, których kazano zabijać, wkraczano w sferę prywatno prawną w celach egoistycznych, zagnano kobiety do zawierania małżeństw wbrew ich woli i życzeniu rodziny, rozporządzano spuścizną osób prywatnych bez względu na ustawniczy porządek dziedziczenia itp.¹⁾ Swawola despotów wstąpiła w miejsce prawa. Nadużycia wywołały opór ze strony możnych. Kres samowoli położyć i zabezpieczyć mienie i wolność osób przeciw pogwałceniu ze strony władców, miały przeważnie na celu *praeceptio* i edykt Chlotara II z r. 614, nazywamy *magna carta libertatis*. W szczególności postanowiono, że rozkazy królewskie sprzeczne z ustawami należy uważać za nieważne, niemniej zagwarantowano swobodę w zawieraniu związków małżeńskich i poszanowanie prawa dziedziczenia²⁾.

¹⁾ Gregor Tur. IV, 48. VI, 16. X, 12. Fahlbeck p. d. 177. Dahn p. d. 523.

²⁾ Edykt Chlot. (*Mon. Germ. Leg. sec. II. 1. 18*) cap. 13. *Praeceptionis nostrae per omnia impleantur. Et quod per easdem fuerit ordinatum per subsequentia praecepti nullatenus annullatur nec de palatio nostro tales praeceptionis requirantur et sicuti audientia violatus... statutum fuit. Cap. 18. De puellas et viduas relegiosas aut sanctemunialis . . . nullus nec per praeceptum nostrum competat nec trahere, nec sibi in conjugio sociare poenitus praesumat. Et si quis exinde praecep-*

Karę banni za przekroczenie zakazu lub nakazu ustanawiał król wedle swego uznania. Oprócz grzywien rozmaitych znajdujemy szczególnie w wieku 6 w zastosowaniu karę śmierci i więzienia¹⁾, konfiskatę majątku i wygnanie²⁾. Z czasem jako zwykła kara banni, najpierw w prawie rypuarskiem³⁾, a następnie za Karolingów w całym państwie, ustaliła się grzywna w wysokości 60 solidów⁴⁾.

tum elegerit, nullum sortiatur effectum. — Cap. 6: Cuicumque defunctu, si intestatus decesserit, propinqui absque contrarietate iudicum in ejus facultatem juxta legem succedant. — Cap. 22: Neque ingenuus, neque servus, qui cum furto non deprahenditur aut iudicibus, aut ad quemcumque interfici non debeat inauditus. Podobne postanowienia zawiera *Praeceptio* w cap. 5. 7. 2. Granice królewskiego banni określa L. Ribuar. tyt. 65 c. 1. następnie: „*Si quis legibus in utilitatem regis seu in reliquam utilitatem bannitus fuerit et minime adimpleverit, . . 60 solidos multetur,*“ wprawdzie wskazana jako cel banni „*utilitas regis*“ otwierała drogę szerokiemu zastosowaniu, skuteczność jednak zarządzeń królewskich uczyniona zależną od pozostawania w granicach ustaw, bo tylko „*legibus*“ bannitus podlegać miał grzywnie w razie nieposłuszeństwa.

¹⁾ *Pactum pro tenore pacis Childeb. et Chlot. c. 18; Gregor. Turon. VI. c. 45* Zob. Waitz p. d. II. l. 213, Schröder p. d. 117.

²⁾ *Mon. Germ. Diplom. I. N. 8. Chlotar. II. w r. 614* obowiązał się nie zagrażać karą śmierci za przekroczenie banni.

³⁾ L. Ribuar. 35. c. 3, 58 c. 12, 65, 73, 87.

⁴⁾ *Capit. Aquisgran. a. 802, c. 57: Ut bannus quem per semet ipsam d. imperator bannivit, 60 sol. solvatur. Leg. I. 35. De illos ocio bannos unde domnos noster vult quod exant sol. 60. —* Królowi pozostawiona jednak możliwość wyjątkowo ustanowienia wyższej grzywny lub innej kary za przekroczenie banni; *Capit. Saxonicum a. 797 c. 9.* nie dowodzi, by

Władzę ustawodawczą w dziedzinie prawa powszechnego wykonywał król z mocy swego *bannus*. Gdy chodziło o wydanie rozporządzeń lub ustanowienie norm prawnych z terytoryalną mocą obowiązującą dla poddanych bez różnicy narodowości, czynnik ludowy nie był uprawnionym do współdziałania. Poddani różnych narodowości nie mają żadnych wspólnych tradycji, prócz króla nie ich z sobą ludu łączy; postawieni luźnie obok siebie nie przedstawiają nie jako zbiorowej całości. Zgromadzenia wszystkich poddanych nie istniały, nie było też prawnej tychże reprezentacji. W sprawach, które tyczyły się wszystkich ludów, król jest jedynym organem działającym jako pan i władzca, a stosunek poddańczy do króla jedynym kryterium obowiązku przestrzegania przepisów i rozporządzeń powszechnych.

Inaczej rzecz się przedstawia, gdy miano spisać dawne prawo zwyczajowe lub je zmodyfikować, gdy chodziło o normy prawa ludowego, na zasadzie osobowości obowiązujące tylko pośród pewnego szczepu. W takim razie uwydatniała się dawna łączność szczepowa. Przynależność do szczepu rozstrzygała o mocy obowiązującej odnośnych prawideł a nie stosunek poddańczy do króla; na widownię występował obok króla dawny związek szczepowy, niezatarty w poczuciu swej odrębności i swych tradycji prawnych. Te tradycje król uważał za stosowne szanować i szczep dopuścić do współdziałania na polu ustawodawstwa¹⁾.

ku temu było potrzebnem przyzwolenie możnych lub ludu, a względnie osobne umocowanie prawne. jak mniema Schröder p. d. 117.

¹⁾ Czy i jaki udział czynnikowi ludowemu przypadał w ustawodawstwie, pozostaje jedną z kwestyi najbardziej spornych i wątpliwych, Za współdziałaniem ludu przy legislacji prawa ludowego

W dziedzinie skarbowości nabyli królowie szerokie uprawnienia skutkiem zapoznania się z rzymskim systemem skarbowym w Galii. Król uprawniony do nakładania i poboru opłat pośrednich i podatków bezpośrednich.

w czasach Merowingich, przemawia w szczególności *Edykt Chilperyka* z drugiej połowy VI wieku (V. Capit. Behrend str. 105), którego postanowienia zaznaczone wyrazem „*convenit*“, doszły do skutku w ten sposób, że: „*Pertractantes in Dei nomen cum viris magnificentissimis, obtimatibus vel antrustionibus et omni populo nostro convenit*“. W innych ustawach dodatkowych do prawa Salickiego nie znajdujemy żadnych wskazówek w tej mierze; a *pactum pro tenor pacis Child. et Chlot.* nie należy do dziedziny prawa ludowego. Natomiast *Epilog* do L. Sal., pochodzący z 7 w. (Behrend 126, Pardessus 347) zdaje się mieć na oku współdziałalność ludu w ustawodawstwie, wspominając o dodatkach przez króla Chlodwika uskuteczniionych: „*et postea una cum Francis pertractavit, ut tres titulos amplius adhesit*“, — niemniej o działalności Childeberta: „*Deinde vero Childebertus post multum tempus tractavit ut quidquid invenire potuerit, quod ibi cum suis Francis addere deberet*“. Przedstawicielami zapatrywania, że lud spółdziałal przy ustawodawstwie opartem na osobowości prawa. są w najnowszym czasie Brunner p. d. 278, Schröder p. d. 241, Glasson p. d. 259. Nieograniczoną zaś władzę ustawodawczą bez wszelkiego spółdziałania ludu przyznaje królowi Fustel de Coulanges p. d. 99; jedynie w czasach Karolińskich dopuszcza Amira (*Gött. gel. Anz.* 1888 str. 57) przyzwalać ze strony czynników ludowych na wytwory legislacyjne w dziedzinie prawa ludowego. Dahn p. d. str. 570 mniema, że prawo powszechne, którem można uchylić zdaniem jego szczeperowe i lokalne, przychodziło do skutku za wolą króla i większości zgromadzenia państwowego (*Reichstag*), — i sądzi przytem, że szczeperowe prawo mógł król zmienić także za zezwoleniem zgromadzenia szczeperowego. W tej mierze zauważać wypada że *Reichstag* nie miał prawa, jakie mu Dahn l. c. chciałby przyznać, ani za Mero-

Królowi służy możność dozwalania uwolnień i nadawania przywilei w rozmaitych kierunkach. Od woli króla zależy też otoczenie pewnych osób szczególną swą opieką (*mundeburdis specialis*¹⁾). Zazwyczaj kara banni zagrożona za naruszenie osób, pozostających pod szczególną opieką królewską²⁾, mają one prócz tego przywilej wynie-

wingów, ani też w czasach Karolińskich (Sickel *Gött. gel. Anz.* 1888 str. 457); nie da się też ograniczenie króla w legislacji przez *Reichstag* na polu prawa powszechnego żadną miarą usprawiedliwić.

¹⁾ Schröder p. d. 118 w myśl wywodów Frensdorff'a (*Recht. u. Rede Aufsätze z. Andenken an Waitz* 1886 str. 476) utrzymuje że „oprócz szczególnej, nie było ogólnej opieki królewskiej“, a oznaczenie wyjęcia z pokoju wyrazami *extra sermonem regis ponere* nie dowodzi jej istnienia, bo król uznając kogoś za wyjątego z pokoju działał jako organ powszechnego związku prawnego. Istota monarchii frankońskiej nie dozwala jednak uważać króla „za organ powszechnego związku prawnego“, król jest panem ludów a nie ich organem; powszechny związek prawny istnieje o tyle, o ile nastąpiło połączenie pod panowaniem jednego króla. Ile królów tylu związków. Król jest uosobnieniem związku prawnego, a nie tegoż organem. Zresztą Schröder sam uznaje (str. 113), że król ma starać się „o obronę pokoju na zewnątrz i o utrzymanie porządku prawnego na wewnątrz“; a w tem właśnie polega owa opieka ogólna, zapewniona królewskiem słowem (*sermo*). To też „*positus extra sermonem*“ utracił ochronę praw swych, jako pozbawiony opieki królewskiej. Najdawniejszy znany dokument, nadający opiekę szczególną jest wydany dla klasztoru Saint Calais r. 562 przez Chilperyka I (*Mon. Germ. Leg. ser. II. 1*).

²⁾ Waitz p. d. II. l. 331. Schröder p. d. 118. Wątpi o tem Dahn p. d. 529 sądząc, że skutek ten zależy od wyraźnego określenia w dokumencie ochronczym.

³⁾ Schröder l. c. Waitz p. d. IX. 326.

sienia spraw swych przed sąd króla. Z czasem uważano kościoły, klasztory, wdowy, sieroty — nawet bez specjalnego postanowienia — za otoczonych szczególną opieką królewską. W odwrotnym kierunku zaznacza się pozbawienie łaski królewskiej. Pozbawiony łaski utracił urzędy piastowane i wszystko to, co otrzymał poprzednio od króla.

Edykt Chlotara II. z r. 614 obok postanowień, nadających mu znamię *cartae libertatis*, zawiera ustępstwa ze strony króla na rzecz możnych. Wzrastająca odtąd coraz bardziej potęga arystokracji przyniosła z sobą upadek władzy królewskiej. Prawnie pozostał król monarchą absolutnym, faktycznie zaś wykonywał władzę urzędnik królewski najmniejszy z pośród możnych, reprezentant arystokracji na niej się opierający. Gdy ten urzędnik stał się królem, faktyczna władza urzędnika zmieniła się w prawną, królewską. Tem samem nastąpiło odrodzenie władzy monarszej. Czynniki jednak, które dopomogły do uzurpacji tronu, spowodowały modyfikacją dawnego absolutyzmu. Merowingowie uważali państwo za swą własność, panowanie ich polegało na prywatno prawnej podstawie. Następcy uzurpatora zmuszeni szukać innej podstawy dla swych rządów. Drogą kościelnego namaszczenia stają się Karolingowie panującymi z łaski Bożej. Władza ich przybiera znamię chrześcijańsko-etyczne. Od Boga poruczonych rządów nie podobna sprawować li wedle swego upodobania, należy kierować ludem w myśl boskich ustanowień¹⁾. Z drugiej strony dawny reprezentant arystokracji, za jej przyzwoleniem królujący, nie może usn-

¹⁾ Alcuin, Epist. 127: *Populus juxta sanctiones divinas ducendus est, non sequendus . . . Nec audiendi qui solent dicere: Vox populi vox Dei, cum tumultuositas vulgi semper insaniae proxima sit.*

nać możliwych od wpływu na sprawy rządowe. Potrzeba zasięgnąć rady osób, które bądź skutkiem stanowiska kościelnego, bądź piastowanych urzędów pomocne królowi w spełnianiu jego zadań. Udzielane rady wpływają częstokroć na sprawowanie rządów, i przybierają znamię przyzwalania możliwych na zarządzenia królewskie.

§. 5.

Rządy w czasie małoletności króla.

Merowingowie, jako potomkowie królów panujących zdawien dawna w szczepie salickim, uważali legem Salicam za rodzinne swe prawo; Karolingowie, wywodząc ród swój po mieczu od Arnulfa biskupa w Metz, zarządzili się w swych prywatno-prawnych stosunkach przepisami prawa rypuarskiego. Odmienne postanowienia tych praw zaznaczają różnicę wieku, przynoszącego pełnoletność w obu dynastyach Merowingowie z 12 rokiem¹⁾, Karolingowie po ukończeniu lat 15 stawali się pełnoletnimi²⁾.

¹⁾ Kraut *Vormundschaft* III. 115. Schulze *Ztsft. f. R. G.* VII. 368, Siegel p. d. 167, Viollet p. d. 227. Między innymi Waitz p. d. II. 1 172, III. 113, Stobbe *Pivatrecht* I. 286 sądzą, że w domu Merowingów 15 lat przynosiło pełnoletność; Schroder zaś p. d. 112 uw. 34 mniema, że 12 lat stanowiło kies najwcześniejszy, który bywał faktycznie odraczany. a Hildebeita II dopiero z ukończeniem lat 15 uznano za pełnoletniego Siekel *Gott. gel. Anzeig.* 1889 str. 960 wykazał że uznanie za orężnego możliwie następowało dopiero po osiągnięciu pełnoletności, i że nie ma uzasadnionych powodów mniemania, by dom Merowingów co do pełnoletności nie stosował się do przepisów prawa ludowego.

²⁾ L. Ribuar. tyt. 81. *Carta divisionis* a. 817, c. 16 (Pertz *M. G. Leg.* I. 199).

Prawo polityczne frankońskie nie zawiera żadnego postanowienia co do regencyi i nie rozstrzyga kwestyi, kto ma sprawować rządy w zastępstwie nieletniego króla. Dobrami królewskimi a zarazem państwem zarządzają za Merowingów bądź wychowawcy (*nutritores*) lub najbliżsi krewni, którym wedle przepisów prywatnego prawa przypadła opieka,-- bądź kobiety (matka lub babka), w których pieczy nieletni król pozostaje, wykonują akty rządowe i zeznają dokumenty wspólnie z nieletnim królem¹⁾. W przypadkach takiej regencyi kobiecej sprawował rządy faktycznie major domus, urzędujący na dworze matki lub babki królewskiej. Niekiedy król ustanawiał opiekuna dla swego nieletniego następcy z tem, że opiekun ma być zarazem regentem²⁾; zarządzenie takie zazwyczaj pozostawało martwą literą. W braku stałych prawideł co do regencyi uważano tych, którzy nieletniego króla mieli w swej mocy, za uprawnionych do rządzenia państwem. Wytworzono przytem fikcyą, zgubną dla państwa i dla władzy królewskiej. W imieniu nieletniego króla wydawano rozkazy i przedsiębrano akty rządowe tak, jak gdyby król sam był zdolnym do działania. Fingowano jego wolę i osobistą działalność; o zastępstwie nie wspominano wcale. Nie chodziło o to, czy król w istocie sam rządzi, ale o to, by faktyczny władzca miał króla w swej mocy i mógł się imieniem królewskim zasłonić. To fingowanie osobistej działalności nieletniego posłużyło możnym jako środek pochwylenia władzy w swe ręce także w czasach pełnoletności króla. Rządzili w imieniu króla

¹⁾ *Diplomata* II. 63, 115, 118.

²⁾ *Fredegar. Cron. c* 79.

wedle swej, a nie jego woli, zaopatrując akty rządowe imieniem królewskim. W ten sposób ostatni Merowingowie stali się symbolem panowania reprezentantów arystokracji.

§. 6.

Urzędy dworskie.

Zewnętrzny przepych miał odzwierciedlać potęgę królów. Na wzór rzymskich imperatorów otoczyli się Merowingowie świetnym i licznym dworem (*palatium, domus regia*¹⁾). Dwór winien się tam znajdować, gdzie król przebywał. W braku stałej rezydencji królewskiej, któraby jako stolica państwa była zarazem siedzibą najwyższych urzędów²⁾, podążali za królem z miejsca na miejsce dworzanie, świta i urzędnicy dworscy, służba i dostojnicy.

Państwo uważano za własność królewską, więc nie odróżniano służby królewskiej od służby państwowej. To też dwór obejmował obok urzędników, mających staranie o zaspokojenie osobistych potrzeb króla, także tych, których czynności wchodziły w zakres centralnej administracji państwowej. Jedni i drudzy byli urzędnikami dworskimi — zwani dostojnikami (*optimates*), o ile stali na czele urzędów za najwyższe uważanych. W przybocznej radzie

¹⁾ *Palatium* oznacza tak siedzibę królewską, jakoteż ogół dworzan; mianem *domus* (za Karolingów także *comitatus*) określano osoby w otoczeniu króla pozosające.

²⁾ Ani Paryż w Neustrji, ani Reims lub Metz w Austriji nie miały znaczenia stałej rezydencji królewskiej i rzeczywistej stolicy państwa. Nie zasługuje też na nazwę rezydencji Akwisgran, mimo że od końca VIII. w. ma tam Karol W. swą siedzibę (*sedes*). Zob. Dahn p. d. l. 541. Odmiennego zdania Glasson p. d. 298, który uważa Paryż za stolicę państwa.

królewskiej zasiadali najwyżsi urzędnicy dworscy obu kategorii, powoływani wedle uznania króla jako consilarii do obrad nad sprawami państwa. Jednym też lub drugim poruczał król rozmaite czynności państwowe, niewchodzące w zakres ich urzędu, n. p. dowództwo wojskowe.

W poczet urzędników dworskich, których zakres działania pozostawał poza obrębem administracji państwowej, należeli:

a) stolnik (*seniscalcus*)¹⁾, mający staranie o stół i kuchnię królewską; za Karolingów²⁾ przygotowuje i urzą-

¹⁾ Wedle Grimm'a *Rechtsalt.* 302 (zob. także Waitz p. d. III. 409, 503 uw. 2. Schröder p. d. 136, Tardif p. d. 60. Viollet p. d. 234) *seniscalcus* oznacza „najstarszego sługę“; określenie to starogermańskie miałooby odpowiadać rzymskiej nazwie *major domus*. W istocie rzeczą możliwą, że pierwotnie najstarszy niewolny (*seniscalcus*) miał poruczony sobie naczelny nadzór domu królewskiego i był przełożonym niewolnej służby dworskiej; z przeobrażeniem jednak frankońskiego dworu na wzór rzymski funkcyje dawnego seniscalci przypadły dwom odrębnym dostojnikom, z których jeden, określany rzymską nazwą *majordomus* objął naczelne kierownictwo dworu, — drugi zaś, oznaczany starogermańskiem mianem *seniscalcus*, pozostał w ciaśniejszym obrębie starań około kuchni i stołu królewskiego. Zbyt sztuczne i nieprawdopodobne wyjaśnienie podaje Schröder l. c. twierząc, że obydwaj urzędy schodziły się zrazu u Franków, a dopiero wtedy gdy *majordomus* wystąpił na szerszą widownię, wytworzono odrębnych stolników dla urzędu, z którego wyszedł *majordomus*.

²⁾ Hincmar'a *De ordine palatii*. list z r. 882 adresowany do biskupów i możnych, zawierający cenne szczegóły co do organizacyi dworu Karolingów, ułożony na podstawie pracy opata Adalharta; najnowsze wydanie w *Bibliothèque de l'École des hautes études* f. 58.-- Od końca VIII. w nazywano stolnika także *dapifer*.

dza podróże królewskie w porozumieniu z marszałkiem i podczaszym;

b) marszałek (*mariscalcus*)¹⁾, mający staranie o stajnię królewską; jako przełożony licznej służby stajennej, oznaczany rzymską tytulaturą *comes stabuli*²⁾, obejmuje z czasem dowództwo nad konnicą królewską;

c) podkomorzy (*camerarius*)³⁾ wprowadza osoby do króla przypuszczone. odbiera daniny i dary królowi składane i przechowuje je w oddanej swemu dozorowi komorze (*camera*); skarbiec (*thesaurus*) poruczony bądź jego pieczy, bądź osobnego skarbnika (*thesaurarius*)⁴⁾;

¹⁾ *Mariscalcus* etymologicznie od *marah*, *mæhre* (koń) i *scalc* (sługa). Grimm p. d. 302.

²⁾ Grzegorz z Tours p. d. V. 49, VIII. 40. Hinemar *De ord. pal.* 23. *Capitul.* a. 813 c. 10. Zdaniem Viollett'a p. d. 234 Karolingski *comes stabuli* (późniejszy francuski *connetable*) był przełożonym funkcyonaryuszy podrzędnych, zwanych *marescalci*; określenie germańskie miałoby więc odpowiadać niższemu stopniom, rzymska nazwa zaś oznaczać wyższą godność. Przeciw identyfikowaniu tych dwóch określeń (między innymi Schröder p. d. 136. Tardif p. d. 60) oświadcza się także Dahn p. d. 616 w odwrotnym jednak kierunku, twierdząc, że było kilku *comites stabuli*, a tylko jeden *marescalcus*.

³⁾ Znajdujemy także nazwę *Cubicularius* (Grzegorz z Tours IV. 52, VII. 18. X. 10) dla określenia czynności wchodzących w zakres podkomorzego. Tardif p. d. 61 (podobnie Schröder l. c.) mniema, że *cubicularii* spełniali wprawdzie funkcyę podobne jak *camerarius*, stanowisko ich na dworze było jednak niższem. Zob. Fustel de Coulanges p. d. 155 uw. 2.

⁴⁾ Grzegorz z Tours IV. 7, 26. Hinemar 22. Od urzędu podkomorzego (*camerarius*) odróżnia urząd skarbnika (*thesaurarius*) Dahn p. d. 617.

za Karolingów podkomorzy stara się także o wewnętrzne urządzenie pałacu i dochodzi do wielkiego znaczenia;

d) podczaszy (*pincerna*)¹⁾, za Karolingów *buticullarius*)²⁾ ma staranie o napoje przy stole królewskim³⁾.

W dziedzinie centralnej administracyi państwowej rozwijają wybitną działalność następujący urzędnicy na dworze Merowingów: *major domus*, *comes palatii* i *referendarius*.

Major domus)⁴⁾ postawiony na czele królewskiego

¹⁾ *Leges* nazywają podczaszego *scancio*. Urząd ten stanowił początek kariery dworskiej, to też powierzano go zazwyczaj młodym ludziom; częstokróć kilku podczaszych istniało, przelozonego ich nazywano *princeps pincernarum*.

²⁾ *Hincmar* 23, *Capitul. de vilis* 16.

³⁾ Potrawy przyrządzone przez kucharzy (*coqui*) i piekarzy (*pistores*) podawał *infertor*; trunki nalewał *pincerna*, mając pod sobą piwnicznych (*celerarii*).

⁴⁾ Pochodzenie frankońskiego *majoratu domus* przedstawiano bądź jako rzymskie, bądź jako rodzime germańskie. W granicach mniej lub więcej szczęśliwych domniemywań pozostają zarówno zwolennicy zapatrywania, że poza nazwą łacińską kryje się germańska istota urzędu, jak ci, którzy sądzą, że wraz z nazwą recypowano zaizem urząd z rzymskiego ustroju. Nie można jednak (jak wykazał Daniels p. d. I. 488 i Waitz p. d. II. 456) identyfikować *majora domus* z cesarskim *praepositus sacri cubiculi* lub *curopalate* (Bonnell *Die Anfänge des Karoling. Hauses* 1866, Lehuéron *Histoire des instit. meroving.* 385, a po części Viollet p. d. 233); — niemniej rzeczą wątpliwą, czy wypada urząd ten uważać za identyczny z germańskim *seniscalcus* (zob. pow. str. 321 uw. 1). Por. Hermann *Das Hausmeiramt ein echt german. Amt* w Gierke'go *Untersuch.* IX. 1880, Digoť *Histoire d'Austrasie* II. 191, III. 280, Dahn *Urgeschichte d. germ. u. roman. Völker* III. 560, IV. 67.

dworu¹⁾ zdobywa coraz większy zakres działania, by dojść z czasem do najwyższej władzy. Przy boku króla pozostając, uzyskuje wpływ stanowczy jako intendant domen na lokacye i darowizny dóbr królewskich, jako naczelnik dworzan na obsadzanie urzędów, jako doradzca, obdarzany szczególnem zaufaniem, na najważniejsze sprawy rządowe. Nieletność królów nadarza mu pożądaną sposobność sprawowania rządów w państwie, ku czemu początek dany w czasie regencji kobiecych²⁾). Umie on na swą korzyść wyzyskać zetknięcie się wrogie dwóch czynników, rywalizujących o władzę w państwie, króla i arystokracji. Najpierw po stronie króla stając przeciw arystokracji, skupia w swem ręku najwyższą władzę urzędową, poczem przemienia się w reprezentanta arystokracji, by do szczytu podkopać powagę królewską. Urząd, zrazu obsadzany wedle upodobania króla, bywa zdobywany drogą walk orężnych i na rzucany królowi wbrew jego woli, co więcej, staje się on dziedzicznym w rodzie Pipinidów tak, że nie trudno im sięgnąć po koronę. Z uzurpacją tronu przez majora domus położony kres istnieniu niebezpiecznego urzędu; na dworze

¹⁾ Początkowo w każdej domenie królewskiej, gdzie się znajdowała *domus regia*, bywał ustanawiany major domus. Zob. Marculf I. 24 (Zeumer 58). Znajdujemy majorów domus na dworze burgundzkich: wizygockich królów, co więcej, w służbie królowych i księżniczek. a nawet osób prywatnych.

²⁾ *Fredeg. Chron.* 80: *palatium gubernabat et regnum*. Nazywano go też *subregulus*. *Vita S. Arnulfi*: „cum accepisset Gondulfus subregulus per multa deinceps probatum experimenta“.

Karolingów nie mogło być mowy o odnowieniu urzędu¹⁾, z którego wyszła nowa dynastia.

Comes palatii (Pfalzgraf) pomagał królowi w wykonywaniu sądownictwa jako sprawozdawca w sprawach sądowych; biorąc stały udział w sądzie królewskim, wydawał kancelaryi królewskiej potwierdzenia co do czynności przedsiębranych w sądzie i co do osnowy zapadłych orzeczeń. To potwierdzenie hrabiego palatyna stanowiło dla kancelaryi królewskiej podstawę do wystawiania odpowiednich dokumentów, w których testimonium comitis palatii wyraźnie zaznaczano²⁾. Zastępstwo króla w sądzie poruczane częstokroć palatynowi, obejmuje od Karola Młotka począwszy major domus. Za Karolingów palatynat ulega przeobrażeniu. Palatynowi polecane bywają rozmaite czynności³⁾. Jego kierownictwu oddana powstająca odrębna

¹⁾ Nie piastuje urzędu majora domus za Ludwika Pobożnego Wala, choć „*constituitur ab Augusto oconomus totius domus*“. Waitz p. d. III. 498 uw. 1.

²⁾ Marculf. I. 38 (Zeumer 62): *Sic eidem a proceribus nostris in quantum inlustris vir ille comis palatii nostri testimoniavit, fuit iudicatum.* — Za Karolingów znajdujemy zazwyczaj kilku palatynów, z których możliwie jeden był przełożonym innych; niemniej nie ulega wątpieniu, że na dworze Merowingów funkcyonowało niekiedy kilku palatynów; mniemanie Schrödera p. d. 138 uw. 17, iż wzmianka o kilku palatynach odnosi się do zastępstwa, nie da się pogodzić z osnową odnośnych dokumentów. W szczególności czytamy w *Dipl.* II. 286 Nr. 477 (*Bréquigny-Pardessus*): *Una cum nostris proceribus constatit decrevisse, in quantum inluster vir Bero, comis palatie nostre, qui ad vice itemque inlustris viro Grimbericho, comite palati nostro, adestare vedebatur, testimoniabit.*

³⁾ Hincmar *De ordine palatii* 19 powiada, że funkcyje jego są „*paene innumerabilia*“.

kancelarya sądu królewskiego¹⁾; a wydawanie dokumentów sądowych przypada pisarzom podwładnym palatynowi²⁾. Skutkiem tego testimonium palatyna wobec kancelaryi królewskiej okazuje się zbytecznym. Zustaniem urzędu majora domus palatyn obejmuje naczelny dozór dworu i stałe zastępstwo króla w sądzie, szczególnie w sprawach mniejszej wagi.

Referendarius³⁾, za Merowingów świecki urzędnik, postawiony na czele kancelaryi królewskiej, starał się o wygotowanie i należyte wystawienie dokumentów królewskich⁴⁾. Stosownie do tychże treści i znaczenia bądź sam je wystawiał (jak placita), bądź przedkładał królowi do

¹⁾ Sickingel *Die Lehre von d. Urkunden d. ersten Karolinger* 361, Pernice *De comitibus palatii*, Halle 1863

²⁾ Zmiana ta pozostaje w związku z różnicą, zachodzącą co do dowodności dokumentów między prawem salickim a rzymskim. W 1271e zganienia dokumentu wedle salickiego prawa, stwierdzali osnowę świadkowie odnośnego aktu prawnego; *Lex Rib* 59, 66, 88 zaś wymaga dowodu przez zeznanie piszącego dokument i świadków na tymże podpisanych Brunner *Das Gerichtszugnis u. d. frank. Königsurkunde (Festgaben für Heffter* 1873) 144, Biesslau *Urkundenbeweis (Forschungen z. deut. Gesch.* 26, 1).

³⁾ Niejednokrotnie funkcyonowało kilku referendarii w ten sposób, że jeden z pośród nich jako *summus referendarius* był naczelnikiem reszty i całego personalu kancelaryjnego; nie ma dostatecznych dowodów uzasadniających mniemanie, iżby na wóz rzymskich *magistri scriniorum* kilku referendarzy równorzędnych dzieliło się piacą między sobą, jak utrzymuje Schroder p. d. 136 uw. 6.

⁴⁾ Fustel de Coulanges p. d. 153, Tardif p. d. 57.

podpisu (jak dyplomata)¹⁾ kontrasygnując je²⁾ i zaopatrując pieczęcią królewską, w jego przechowaniu pozostająca. Podobnie, jak innym urzędnikom dworskim, poruczał król referendarzowi rozmaite czynności rządowe do spełnienia³⁾. Pod jego dozór oddane też archiwum królewskie. Za Karolingów archiwum to pomieszczono w kaplicy dworskiej⁴⁾, a czynności kancelaryjne spełniają duchowni (cancelarii). Skutkiem tego następuje z czasem połączenie kancelaryi królewskiej ze służbą przy kaplicy. Naczelnym kanclerzem (summus cancellarius) bywa ustanawiany z grona wyższego duchowieństwa. Obok kanclerza funkcjonuje archicapelanus (apocrisarius) jako przełożony duchowieństwa dworskiego który dopiero z końcem panowania Karolingów obejmuje urząd kanclerski⁵⁾

Wysokie stanowisko zajmowali domestici na dworze Merowingów⁶⁾, biorąc udział w radzie i w sądach

¹⁾ Zob. pow. str. 293.

²⁾ Podpis referendarza niezbędny dla nadania dokumentowi znamion autentyczności. Grzegorz z Tours *Hist.* X. 19 *Otto, qui tunc referendarius fuerat . . . , negat se subscripsisse, conficta enim erat manus eius in huius praeceptionis scripto*

³⁾ Podobnie jak palatyna (Grzegorz Tur. IX 12, *Fredeg.* c. 90) widzimy referendarza dowodzącą wojskowym (*Fredeg. Chron.* c. 78), lub też zajętego w sprawach opodatkowania (Grzeg. Tur. V 29).

⁴⁾ Sichel p. d 80.

⁵⁾ Tem się tłumaczy, że Hincmar *De ordine pal.* 16 nie rozróżnia arcykancelarza od arcykapelana.

⁶⁾ *L. Rib.* 88 „*Ut nullus optimatum, major domus, domesticus, comes, grafio*“. — Marculf *Form* I 25: „*Referendarii, domestici, seniscalci cubicularii*“. Wymieniani w rządzie dostojników *domestici* bywali mianowani niejednokro-

królewskich¹⁾). Nazwą „domestici“ oznaczano prócz tego urzędników, którzy zarządzali dobrami królewskimi na prowincyi. Ta identyczność nazwy uprawdopodobnia przypuszczenie, że *domestici* dworzanie, podobnie jak *domestici* prowincjonalni, sprawowali zarząd dóbr królewskich²⁾). Nie ma powodu drogą sztucznych domysłów wynachodzić różnicy co do funkcyi urzędowych między nimi i dwa odrębne urzędy wytwarzać jedynie ze względu na to, że niektórzy *domestici* przebywają na dworze, a inni urzędują na prowincyi³⁾). Na ich odmienne stanowisko wpływa

tne biskupami i wojewodami. Grzegorz z Tours *Hist.* II. 3. VI. 4; co więcej, widzimy referendarza powołanego na urząd *domestici*, Grzegorz z Tours *Miracula S. Martini* I. 25.

¹⁾ *Diplom* II. 229: „Cum nos. . . una cum... *domesticis*.. ad recta iudicia terminanda resideremus“.

²⁾ Przypuszczenie powyższe, jako najprostsze, może najbardziej do prawdy zbliżone. Za daleko idzie Soh m *Fränk. Ger. Verf.* 15, twierdząc, że istnieli tylko *domestici* prowincjonalni, nie mający żadnego stanowiska dworskiego.

³⁾ W obrębie gołosłownych domysłów pozostają wszyscy ci, którzy mimo braku wiadomości źródłowych usiłują oznaczyć urzędowy zakres dworzan, zwanych *domestici*, jako różniący się od zakresu prowincjonalnych *domestici*. Bez powodu n. p. Fustel de Coulanges p. l. 158 przyznaje im zarząd wewnętrzny królewskiego domu, Schröder p. d. 136 naczelny dozór administracyi domen; nie uzasadnił też swego mniemania Glasson p. d. 307, iżby nazwą *domestici* obejmowano stołnika, marszałka, podczaszego, podkomorzego i dworzan przeznaczonych do noszenia szpady królewskiej (*spatarius, armiger*), któreto mniemanie spowodowało prawdopodobnie Violleta p. d. 239 do nieśmiałego wystąpienia z zapytaniem, czyby nie wpadało nazwę *domestici* uważać za określenie luźne, obejmujące różnych dworzan, a w szczególności marszałków i podkomorznych.

ich siedziba urzędowa, nie zaś treść urzędu. Łatwo też zrozumieć, że domesticus zarządzający dobrami w których król rezydował, wchodził w poczet jego dworzan, w skład jego rady i sądu.

Wreszcie należą do dworu antrustiones, członkowie drużyny królewskiej. Podobnie jak starogermański comitatus przynosi z sobą merowingska trustis¹⁾ stosunek wierniczy i służbowy, stwierdzony szczegółową przysięgą, złożoną królowi²⁾. Antrustiones, pozostając w otoczeniu króla, tworzą jego orszak zaufany i straż przyboczną, obowiązana go bronić w każdym przypadku³⁾. W zamian za wierność i usługi król członkom swej drużyny zapewnia

Niemniej nie przyczynił się Tardif p. d. 59 (podobnie Dahn *D. Ges.* I. 2630) do wyjaśnienia kwestyi, twierdząc, że *domestici* pełnili funkcje zależne od woli króla.

¹⁾ *Trustis* oznacza *protectio adiutorium*. Zob. Müllenhof w Waitza *D. alte Recht.* 294, Deloche *La trustis et l'antrustion royal* 47, Tardif p. d. 44, Brunner *Ztschr. f. R. G.* IX. 210. Za synonim wierności (*fides*) uważa *trustis* Roth *Benefic.* 122; połączenie zaś obu pojęć wierności i opieki upatruje w *trustis* Fustel de Coulanges p. d. 81; obydwie te zapatrywania jednak wiodą do przypuszczenia nieodpowiedniego, że przysięga antrustiona przyrzekającego „*trustem et fidelitatem*“ zawierała tautologią.

²⁾ *Marc. form.* I. 18 (Zeumer 55): „*Et quia ille fidelis... in manu nostra trustem et fidelitatem visus est conjurasse; propterea jubemus, ut deinceps in numero antrustionum computetur*“. Myli się Roth p. d. 123 *Feudalität* 259, iżby ta przysięga była jedynie ponowieniem przysięgi powszechnej poddańczej.

³⁾ Niesłusznie utrzymuje Viollet p. d. 231, że nie tylko król, ale i osoby prywatne mogły mieć antrustionów.

opiekę i ochronę¹⁾, niemniej utrzymanie, przypuszcza ich do swego stołu i odszczególnia potrójnym wergoldem²⁾). Węzły antrustionatu czysto osobiste, choć stałe i trwałe, mogą być zerwane z woli króla przez wydalenie członka z drużyny. Przystęp do antrustionatu otwarty bez względu na stan i narodowość; do drużyny królewskiej mogli wstąpić Frankowie, równie jak Rzymianie, wolni zarówno jak *liti* i *pueri regis*³⁾).

§ 7.

Administracja prowincjonalna Hrabiowie i Sołtysi.

W celach administracyi prowincjonalnej państwo frankońskie podzielone na okręgi (*pagus*, *Gau*)⁴⁾, na których czele postawiony urzędnik królewski, *hrabia*. W zdobytej Galii rzymskie *civitates* posłużyły za podstawę do wytworzenia okręgów hrabskich, *civitas* wraz z przyległym terytoryum stawała się hrabstwem frankońskim. Przyrost ludności z jednej, podziały państwa z drugiej strony spowodowały rozdrobnienie pierwotnych okręgów, z których

¹⁾ *Marc. form.* l. 18: „*Rectum est, ut qui nobis fidem pollicentur inlesam nostro tueantur auxilio*“.

²⁾ *L. Sal.* 41, 42; *L. Ribaur.* 11.

³⁾ *L. Sal.* 41, 5: „*Si quis Romano homine conviva rege occiderit... solidos 300 culpabilis judicetur*“. *Recapitulatio L. Sal.* (Merkel 99): „*Inde ad solidos 900. ut si quis Romanum vel litum in truste dominica occiderit*“. Merkel 97 (Behrend 134): „*...qui antrustionem, qui puer regis est, occiserit*“. Porównaj Sickel w *Gött. gel. Anzeigen* 1890 I. 228.

⁴⁾ *Comitatus* początkowo nie oznacza okręgu hrabskiego, tylko godność lub funkcję urzędowe. Grzegorz z Tours V. 48, VIII. 18.

niejeden z czasem rozpadł się na hrabstw kilka¹⁾. W dzielnicach rodzimych germańskich ustrój hrabski, wprowadzano w miarę ustalenia się rządów frankońskich i wcielania krajów wschodnich do monarchii. Okręgi hrabskie, obejmujące kilka centen, starano się wytwarzać na podstawie dawnych związków ludowych, o ile one się ostały w pamięci²⁾, by tym sposobem rozdzielić szczepy na ich pierwotne składniki; to też austrazyskie hrabstwa noszą niejednokrotnie nazwę pierwotnych ludów³⁾, zatraconą w szczepowym zespoleniu,

Hrabia (comes, graphio)⁴⁾ jest organem rządu królewskiego na prowincyi. W stosunku do króla, jako tegoż

¹⁾ Guérard *Essai sur les divisions territoriales de la Gaule* 53.

²⁾ U Alamanów jeszcze w IV. w. ujawnia się samoistość pierwotnych ludów. u Sasów nawet w czasie wojen z Karolem W. Waitz p. d. III. 122, Schröder p. d. 121 uw. 4.

³⁾ Jak n. p. frankońskie hrabstwa: Batua, Chamaland, Hessengau; turyngskie: Engilin, Weinsfeld; fryzyskie: marca Chaucorum i t. p. Schröder p. d. 121 uw. 5.

⁴⁾ Prócz tego znajdujemy nazwy: „*judex, rector, praefectus, agens, amtmann, gesind* i t. p. *Comes* oznacza pierwotnie towarzysza należącego do świty lub orszaku (Fustel de Coulanges p. d. 201 uw. 8), podobne znaczenie przypisuje wyrazowi *graphio* od *geref*. Grimm p. d. 752. Frankońskiego hrabiego nie można identyfikować ani ze starsalickim *graphio* ani z rzymskimi urzędnikami, *comites* zwanymi. Na wytworzenie frankońskiego urzędu hrabskiego złożyły się zarówno rzymskie jak germańskie pierwiastki. Uprawnienie do wykonywania banni sądowego i wojskowego urosło z wyobrażeń germańskich, upoważnienie do sprawowania funkei skarbowych i policyjnych przyniosła z sobą władza królewska po imperatorach odziedziczona. Trudno też godzić się z zapatrywaniem Waitza p. d. 227, że frankoński hrabia nie ma żadnej cechy rzymskiej,

sługa, nie ma on praw żadnych i może być każdej chwili z urzędu złożony. Król też bądź sam, bądź przez wysłannika swego może wykonać każdą czynność, wchodzącą w zakres poruczonych hrabiemu funkcji. Każdorazowa wola królowa oznacza ten zakres. Z czasem ustalają się ramy nakreślone urzędowaniu hrabiego¹⁾. W okręgu poruczonym sprawuje on nad wszystkimi mieszkańcami bez różnicy narodowości (pagenses) władzę sądową, policyjną i skarbową, niemniej dowództwo wojskowe hufców²⁾, powołanych na mocy szczegółowego upoważnienia lub rozkazu królewskiego. Nawet bez takiego upoważnienia uprawnionym jest hrabia w wykonywaniu funkcji policyjnych powołać mieszkańców okręgu pod broń, jeżeli chodzi o przytłumienie wewnętrznych rozruchów, ściganie złoczyńców³⁾, zapewnienie pokoju i porządku. Hrabia winien rządy nad mieszkańcami różnych narodowości sprawować z równą sprawiedliwością i umiarkowaniem, niemniej z poszanowaniem ich praw i zwyczajów⁴⁾. Wdowy i sieroty poruczone szczególnej

równie jak z niczem nieuzasadnionem domniemaniem Schrödera p. d. 128, że urząd hrabski jest wojskowego pochodzenia.

¹⁾ Formuła dyplomu inwerstyucyjnego (Marc. I. 8, Zeumer str. 47) oznacza atrybucje hrabiego wyrazami: „*judiciaria dignitas*“.

²⁾ Grzegorz z Tours *Hist.* IV. 30, VII. 13.

³⁾ Formuła inwestyucyjna, Marc. I. 8 (Zeumer 47): „*latronum et malefactorum a te severissime reprimantur*“.

⁴⁾ l. c. „*Franci, Romani, Burgundiones vel reliquas nationes sub tuo regimento et gubernatione degant et moderatione, ut eos recte tramite secundum lege et consuetudine eorum regas*“.

jego pieczy i obronie¹⁾). Na mocy udzielonego bannus hrabia uprawniony do wydawania nakazów i zakazów mieszkańcom okręgu pod zagrożeniem grzywny²⁾). Opłaty i daniny na publicznoprawnej podstawie oparte winien hrabia ściągać na rzecz skarbu królewskiego³⁾. Nie należy zaś do niego pobór dochodów z dóbr królewskich, których administracya powierzona odrębnemu urzędnikowi, za Merowingów *domesticus*, za Karolingów *actor dominicus* zwanemu. Dopiero w późniejszych czasach karolingskich zatracą się urząd *actora*, a hrabia obejmuje także zarząd dóbr królewskich.

Jako urzędnik królewski odszczególniony jest hrabia potrójnym *wergeldem*, stosownie do stanu i narodowości⁴⁾. Wynagrodzenia stałego nie pobiera; przypada mu natomiast jedna trzecia część grzywien⁵⁾, ceny pokoju (*fredus*)

1) l. c.: „*viduis et pupillis maxime defensor apprensus*“.

2) Wysokość grzywny zagrożonej nie może przekroczyć granicy wytkniętej prawem ludowem. Zob. *Sohm* p. d. 173. Grzywna przez hrabiego zagrożona nie może n. p. u Franków salickich przewyższyć 15 solidów. Karol W. nadał saskim hrabiom prawo nakładania grzywny aż do wysokości 60 solidów *Capitulatio de partibus Saxoniae* c. 31 postanawia „*Dedimus potestatem comitibus bannum mittere infra suo ministerio de faido vel maioribus causis in solidos 60; de minoribus vero causis comitis bannum in solidos 15 constituimus*“.

3) Powyż powołana formuła *Marc.*: „*quisquid de ipsa actione in fisci ditionibus speratur, per vosmetipsos annis singulis nostris aerariis inferatur*“.

4) *L. Sal.* 54, 1; *Waitz* II. 2 str. 238.

5) Także grzywny banni wojskowego. *Cap. Bonon.* anno 811 c. 2.

i w ogóle wszystkich dochodów sądowych¹⁾. Od końca VIII. w. hrabia prawidłowo otrzymuje beneficium i staje się wasalem królewskim.

Król mianuje hrabiów wedle swego uznania bez względu na stan i narodowość. Rzymianie²⁾ równie jak wyzwoleni, a nawet i niewolni³⁾ piastowali niejednokrotnie urzędy hrabskie. Dopiero edyktem Chlotara II. z r. 614 postanowiono w interesie arystokracji gruntowej, że urząd hrabski może być nadany tylko posiadaczom ziemskim odnośnego okręgu⁴⁾.

Za nadużycie władzy, niewykonanie rozkazów królewskich lub odmowę funkcyi urzędowych hrabia podlega surowym karom, możliwie nawet karze śmierci⁵⁾.

Rozliczne zadania urzędowe przypadłe hrabiemu przyniosły z sobą konieczność zastępstwa, niemniej pomocy ze strony podwładnych organów. Nie będąc w możności wszędzie w swym okręgu i we wszystkich

1) *Capit. gener. Franc.* a. 783 c. 1. ; „*Si comites ipsas causas commoverint ad requirendum, illam tertiam partem ad eorum recipiant opus, duas vero ad palacium*“.

2) Fustel de Coulanges p. d. 208 uw. 2 przytacza szereg przypadków sprawowania urzędu hrabskiego przez Rzymian.

3) Grzegorz z Tours IV. 39, V. 48, VI. 22, VII. 13 i n., VIII. 8 i n.

4) *Ed. Chlot.* II. c. 12. „*Ut nullus iudex de aliis provinciis aut regionibus in alia loca ordinetur; ut si mali aliquid de quibuslibet conditionibus perpetraverit, de suis propriis rebus exinde quod mali abstulerit juxta legis ordinem debeat restituere*“.

5) *L. Sal.* 50, 5; *L. Rib.* 52; *Ed. Chlot.* II. 10. Zob. Lehmann *Rechtsschutz gegenüber Eingriffen von Staatsbeamten nach altfränkischem Recht* 1883.

gminach osobiście funkcyonować, hrabia widzi się w konieczności poruczyć załatwienie pewnych szczegółowo oznaczonych czynności osobom zaufanym, wedle swego uznania obranym. Są to wysła n n i c y, m i s s i hrabiego ¹⁾). Otrzymane od hrabiego upoważnienie nakreśla granice ich działalności. Prócz tego ustanawiają hrabiowie stałych zastępców, zwanych v i c a r i i ²⁾), uprawnionych do spełniania wszystkich czynności, które wchodzą w zakres urzędu hrabiego ³⁾). W późniejszych czasach karolingskich zastępcy

¹⁾ Wspomina o nich najpierw *L. Alam.* tit. 36.

²⁾ Co do znaczenia i atrybucyi wikaryusza nie ma dotąd zgody w nauce. Gdy Waitz p. d. II 336 (w ślad za Savigny' m *Ges. d. röm. Recht im Mittelalt.* I. 274) uważa wyrazy *vicarius* i *vicecomes* za synonimy, oznaczające jednego i tego samego funkcyonariusza, Sohm p. d. 213 i n. (którego zdanie znalazło licznych zwolenników, między innymi Schulte p. d. 118, Schröder p. d. 123) usiłuje wykazać, że *centenarius* i *vicarius* są równoznacznemi nazwami, określającemi urzędnika centenarnego. Wszystkie jednak przez Sohma przytoczone teksty pochodzą z VIII. i IX. w., a więc dla czasów poprzednich nie dostarczają dowodu; zresztą oznaczenie tej samej osoby w jednym dokumencie mianem *centenarius*, a w drugim późniejszym nazwą *vicarius*, nie dowodzi bynajmniej identyczności tych dwóch określeń, bo pozostawia otwarte pole mniemaniu, że *centenarius* otrzymawszy delegacyą do zastępstwa hrabiego stał się tegoż wikaryuszem. Brak więc dostatecznych podstaw — nawet w czasach Karolingskich — do identyfikowania centenara z wikaryuszem, jakby to chciał Beauchet *Histoire de l'organisation judiciaire* 193, który ich zupełnie słusznie w epoce Merowingkiej odróżnia. Zob. Dahn *D. G.* I. 2. 607; Glasson p. d. 343, 465.

³⁾ Grzegorz z Tours X. §, 5: „*vicarius pagum iudiciaria regebat potestate*“.

hrabiego, ustanowieni na cały okręg hrabski, noszą nazwę *vicecomites*¹⁾; dawniejsze miano *vicarii* utrzymuje się przeważnie dla oznaczenia mandataryuszy hrabskich, uprawnionych do zastępstwa tylko w pewnej części okręgu hrabskiego, zwanej *vicaria*. Zazwyczaj taką delegacją uprawniającą do zastępstwa otrzymywał od hrabiego²⁾ urzędnik, funkcjonujący w okręgu centenarnym (*centenarius*); to też prawidłowo *vicaria* schodziła się z *centeną*³⁾.

Pomocnymi są hrabiemu w wykonaniu zadań rządowych urzędnicy ustanowieni w okręgach mniejszych, zwanych *soltystwa* lub *centeny*⁴⁾, na które podzielono

1) Nazwa *vicecomes* pojawiła się w pomnikach frankońskich najpierw w dyplomie Karola W. z r. 774 (*Rainhard De re diplomatica*): „*Ut nullus comes vel vicecomes vel vicarius*“. W użyciu bywały także miana: *vicedominus i locopositus*, *Sohm p. d. 515 i 516*.

2) *Edict. Gontrani* a 585 (*Boretius 12*): „*Non vicarios aut quoscumque de latere suo super regionem sibi commissam instituere vel destinare praesumant, qui, quod absit, malis operibus consentiendo, venalitatem exerceant, aut iniqua quibuscumque spolia inferre praesumant*“. W *indiculum* (*Zeumer 259*) adresowanem do swego wikaryusza powiada hrabia: „*de tuo ministerio, quod tibi commendavimus*“.

3) Czasami okęg centenarny stanowi tylko część okręgu wikaryalnego. Dowodem tego teksty z IX. i X. w. podane przez *Lamprechta* (*Deut. Wirtschaftsleben I. 225*); w jednym z nich czytamy: *In pago Biturico, in vigaria Brivense, in centena Montise, in villa B.*“. Zob. także *Guérard Polyptyque I. 43, 44*.

4) Nazwa mająca być wspomnieniem dawnego germańskiego ustroju. Prócz tego w użyciu rozmaite inne nazwy, jak w Galii *condita, acis, ager, ministerium*, na wschodzie *huntari, hunt-*

hrabstwa. Za podstawę ku temu posłużyły w krajach germańskich rodzime centeny, wzdobytej Galii istniałe w ustroju prowincjonalnym rzymskim podziały dawnych civitates na *condita* ¹⁾. Podobnie jak civitates przeobrażono w hrabstwa a podział na hrabstwa wprowadzono w całym państwie, tak też z rzymskich *condita* wytworzono okręgi, z którymi postawiono na równi germańskie centeny.

Nie pozostało to bez wpływu na stanowisko urzędników, w starsalickiej centenie funkcjonujących. Podobnie jak w nowym ustroju hrabskim nie mógł się ostać starsalicki *graphio* ze swym zakresem działania jako królewski urzędnik egzekucyjny, który wypędzał przybysza z gminy i kierował przymusowem zajęciem i oszacowaniem ruchomości dłużnika ²⁾, — tak też w nowej organizacyi powiatowej zatraciły się nawet nazwy starsalickich urzędników centenarnych. Ustąpić musieli z widowni *thungin* us, jako naczelnik i sędzia ludowy centeny, niemniej królewscy urzędnicy, zwani *sacebarones*, ze swą zagadkową dla nas działalnością ³⁾. Dla każdego sołtystwa ustanowiono osobnego

-schaft i t. p. Często *vicaria* oznacza to samo, co *centena*. Znajdujemy również miano *sculdaria* (sołtystwo); *Glossa ad lib. Pap. Lud.* P. 15 (*Leg.* IV. 528): „*centena id est sculdasia*“.

¹⁾ Zob. *Sohm* p. d. 191.

²⁾ Zob. powyżej str. 138 i 151. *L. Sal.* 45 i 56.

³⁾ Jedyne tytuł 54 *Legis Salicae* podaje nam wskazówki dotyczące się stanowiska *sacebaronów*. Z §. 1 pow. tyt. nabywamy przekonania, że *sacebarones*, mając przyznany potrójny *wergeld*, byli urzędnikami królewskimi; §. 3 zaś, postanawiając: „*Sacebaronis vero in mallobergis plus quam tres non debent esse*“, poucza nas, że w pojedynczych miejscach sądowych *mallobergis*) czyli w okręgach centenarnych nie mogło ich być więcej jak trzech. Kwestya ich zakresu działania pozostaje dotąd

urzędnika, zwanego *centenarius*¹⁾, także *sculdahis*, *sołtys* (*Schuldheiss*)²⁾. Mianuje go hrabia³⁾, wyjątkowo król. Sołtys podlega hrabiemu, który go może usunąć lub z urzędu złożyć. Jest on egzekucyjnym urzędnikiem hrabskim w swoim powiecie. Jako takiemu przypada mu wykonanie wyroków karnych i cywilnych, niemniej ściąganie opłat i danin publiczno-prawnych⁴⁾. Dowodzi też służbą bezpieczeństwa w powiecie swoim. Funkcye sądowe dopiero za panowania Karola W. wchodzą w zakres sołtysi. Sądy ławnicze w sprawach mniejszej wagi odbywają się pod przewodnictwem sołtysa. Nie będąc urzędnikiem królewskim,

otwartą. Możliwie zadaniem ich było ściągać gziwy i rozmaite opłaty i daniny królewskie. Sohm p. d. 72, Thonissen *L'organisation judiciaire* 61.

¹⁾ Nazwa *centenarius* bywała już poprzednio w użyciu obok nazwy *thunginus* dla oznaczenia starsalskiego naczelnika centeny. *I. Sal.* 44: „*ante thunginum aut centenario*“, 46: „*thunginus aut centenarius*“. Nazwa pozostała, ale istota urzędu zupełnie inna. Równie jak starsalski *graphio* różni się od hrabiego w nowym ustroju państwowym, tak starsalski *centenarius* przekazuje frankońskiemu sołtysowi tylko swą nazwę.

²⁾ Także *sculdheizo*. Na wschodzie *hunteri*, *hunne*, *hundasi*. Prócz tego znajdujemy w frank. i alam. źródłach używaną nazwę *tribunus* (*militum*). Zob. Sohm p. d. 233. Odmiennego zdania Dahn p. d. 594, który uważa *tribuna* za urzędnika podległego centenarowi.

³⁾ Czy i jaki udział przy tem miał lud, pozostaje kwestyą otwartą, mimo wyrażenia *centenarii electi*, jakie znajdujemy w dekr. Chlotara 516 (Boretius 7). Zob. Fustel de Coulanges *Recherches* p. 405.

⁴⁾ Z tąd miano częstokroć zdybywane w źródłach *executor publicus*. Sohm p. d. 260.

nie ma on prawa do potrójnego wergeldu ¹⁾). W IX. wieku sołtysi wchodzą niejednokrotnie w stosunek wazalny do hrabiów.

§ 8.

Wojewodowie i Margrabiowie.

Pośród *duces* należy odróżnić dwie kategorie: a) wojewodów szczepowych, zajmujących stanowisko naczelne u wschodnich szczepów, szczególnie u Bawarów, Alamanów, Turyngów b) wojewodów urzędników, postawionych na czele kilku hrabstw w jeden okręg większy złączonych.

Wojewoda szczepowy jest władzą szczepu, na którego czele stoi, z prawami panującego ²⁾). Władza jego dziedziczna. W stosunku do króla wojewoda obowiązany uznać tegoż zwierzchnictwo, przy objęciu rządów postarać się o królewskie zatwierdzenie, wziąć udział wraz ze swą siłą zbrojną w wyprawach wojennych, do których przez króla zostanie zawezwanym, niemniej uiszczać coroczny haracz; a względnie daniny królowi, stosownie do obowiązku na szczepie ciążącego. Niejednokrotnie jednak wojewodowie szczepowi wyłamywali się z pod władzy zwierzchniczej króla i usiłowali — nie bez powodzenia — zająć stanowisko zupełnie niezależne.

¹⁾ Sołtys i wikaryusz, jako podlegli hrabiemu funkcyjnarzysze, bywają okreśłani w źródlach wspólnem mianem *ministri juniores comitis*. *Form. Zeumei* 259, *Lex Alam* 36.

²⁾ *L. Alam.* 18, 4; *Sohm* p. d. 474; *Siekel Das Wesen des Volksherzogthums* w *Sybel's Histor. Ztschft.* 16, 407.

Wojewoda urzędnik ¹⁾ w kilku hrabstwach, z których się składa województwo, sprawuje rządy nad wszystkimi mieszkańcami w tym samym zakresie i na tej samej zasadzie, jak hrabia w swym hrabskim okręgu ²⁾. Władza wojewodzińska co do treści swej nie różni się w niczem od władzy hrabskiej. W szczególności jurysdykcya wojewody nie jest wyższą jak hrabiowska. Nie można od wyroku sądu hrabiowskiego odwołać się do sądu wojewodzińskiego. Wojewoda uprawniony w każdym hrabstwie do województwa należącym odbywać sądy, jednak tylko konkurencyjnie obok hrabiego w tem znaczeniu, że mieszkańcom wolno wedle wyboru wyносить sprawy przed sąd hrabski lub wojewodziński z równym skutkiem prawnym. Nie ma też różnicy między uprawnieniami obu urzędników w zakresie skarbowym i policyjnym. Wojewoda, równie jak hrabia, nie może powołać bez upoważnienia królewskiego hufców pod broń, chyba w celu utrzymania bezpieczeństwa i pokoju. Właściwe znaczenie urzędu wojewodzińskiego znamionuje się na polu wojskowym. Złączenie kilku hrabstw w jeden okręg miało na celu umożliwić zebranie znaczniejszej siły zbrojnej pod jednolitem dowództwem. W czasie wyprawy

¹⁾ Obok *dux* znajdujemy także miano *patricius*, jest to tylko wyższy tytuł, używany w krajach romańskich, szczególnie przysługujący wojewodom w Burgundyi i w Provence.

²⁾ Źródła mejednokrotnie wskazują nam wojewodę jako wykonującego uprawnienia hrabskie. *L. Rib.* 50; *Dekret Child.* II. (Pertz *Leges* I. 9); Grzegorz z Tours 5, 26; 8, 29. Formuła inwestycyjna podana przez Marculfa I. 8. Zeumer 47 opiewa zarówno dla ustanowienia hrabiów jak wojewodów, jak świadczy napis: „*Carta de ducato et patriciatu et comitatu*“.

wojonnej wojewoda jest naczelnym wodzem całej siły zbrojnej swego okręgu, a hrabiowie z województwa obowiązani wraz z hufcami swych hrabstw stanąć pod jego rozkazami. Województwa nie są wprowadzone w całym państwie i nie wszystkie hrabstwa połączone w wojewodzińskie okręgi.

Karol W., mając na oku ześrodkowanie rządów i usunięcie czynników zagrażających jednności państwa i wszechwładzy królewskiej, zniósł województwa szczepowe, równie jak urzędowe. Natomiast w celach obrony państwa u kresów i szybkiego zebrania liczniejszych zastępów wytworzono *m a r g r a b s t w a*, obejmujące kilka hrabstw na krańcach państwa położonych¹⁾. Stanowisko *m a r g r a b i e g o*²⁾ podobne do wojewodzińskiego. Pod jego dowództwem naczelnem dokonuje się koncentracja siły zbrojnej hrabstw, należących do jego okręgu. Upoważnienia margrabiowskie nie sięgają poza granice, wytknięte władzy hrabiego. Obydwa urzędy co do swój treści są ze sobą zgodne, a sądy margrabskie i hrabskie stoją na równi.

¹⁾ Karol Wielki wytworzył następujące margrabstwa: *a)* awarskie (*marca australis, Austria*) z części kraju zdobytego w walkach z Awarami (791—799), *b)* Friaul (*Forum Iulii*) z niższej Panonii, dawnej Karyntyi, Istrii i Dalmaeyi, *c)* północne (*nordgawische Mark*) przeciw Czechom z siedzibą margrabię w Regensburgu, *d)* saskie (*limes saxonicus*) przeciw Słowianom między Elbą i Odrą z siedzibą margrabię w Magdeburgu, *e)* turyngskie czyli sorabskie (*limes sorabicus*) przeciw Sorbom z siedzibą margrabię w Erfurcie, *f)* hiszpańskie (*marca hispania*) od Pirenejów po Ebro.

²⁾ *Dux limitis, comes marchae, marchio* (od staroniem *marcha* = granica).

§ 9.

Missi dominiei.

Król nie będąc w stanie dokonać tego wszystkiego, co wchodziło w zakres jego osobistej działalności, poruczał spełnienie pojedynczych czynności rządowych drogą szczegółowego upoważnienia osobom zaufanym, wysłannikom swym lub komisarzom. Wysłannik królewski [*missus dominicus*]¹⁾ jest umocowanym zastępcą i reprezentantem króla, nie zaś jego służą lub urzędnikiem. Nie należy on do rzędu stałych funkcjonaryuszy administracyjnych. Pełnomocnictwo i instrukcja wskazują rodzaj jego funkcji i nakreślają granice jego działalności²⁾.

Obok tych komisarzy dla szczegółowych poruczeń wprowadził Karol W. w życie instytucją z *wycza jnych missi*, którzy otrzymywali ogólne upoważnienie do kontrolowania administracji państwowej i czuwania nad utrzymaniem stanu prawnego (*ad justitias faciendas*). Państwo podzielono na rozległe okręgi, *missatica* (*legationes*) zwane. Dla każdego takiego okręgu przeznaczono na przeciąg jednego roku dwóch z *wycza jnych missi*, jednego świeckiego, a drugiego duchownego³⁾. Zadaniem ich jako zastępców króla kontrolować urzędników, odbywać

1) Także *nuntius* lub *legatus regis, fiscalis* i. t. p. zwany.

2) Wysłannikom poruczano załatwienie najrozmaitszych spraw, jak n. p. odbieranie przysięgi wierniczej przegład wojska, dowództwo siły zbrojnej, ogłaszanie rozporządzeń królewskich, uśmierzanie rozruchów, zawieranie traktatów z innymi państwami i t. p.

3) Czasami ta ilość wysłanników się zmienia. Zależy to od woli królewskiej.

roki sądowe, przestrzegać ścisłego wykonania nakazów królewskich i zastosować środki odpowiednie ku należytemu sprawowaniu rządów prowincjonalnych. Uprawnieni są missi zwyczajni mianować i usuwać urzędników z wyjątkiem hrabiów, których ustanowienie równie jak złożenie z urzędu zastrzeżone królowi. Mogą też powołać ludność pod broń celem utrzymania pokoju wewnętrznego; rozpisanie wyprawy wojennej jednak wymaga szczegółowego upoważnienia królewskiego.

Jako skuteczny środek kontroli służy zgromadzenie urzędników (przez komisarzy królewskich zwoływane)¹⁾ Na zgromadzenie są obowiązani przybyć wszyscy hrabiowie ze swymi wikaryuszami, sołtysami i kilku ławnikami, niemniej wszyscy biskupi, opaci i królewscy wasale²⁾. Urzędnicy mają zdać sprawę ze swych czynności, a missi wydają stosowne zarządzenia i rozstrzygają wniesione przeciw urzędnikom zażalenia³⁾.

Missi zwyczajni winni corocznie cztery razy, a to w miesiącach styczniu, kwietniu, lipcu i październiku

³⁾ Jeżeli okręg misacki zbyt rozległy, należy kilka zgromadzeń lokalnych odbywać w różnych częściach okręgu. *Cap. Legat. a. 826.*

²⁾ *Capit. Legationis a. 826 (Boretius I. 309): „Itaque volumus, ut medio mense maio convenient idem missi, unusquisque in sua legatione, cum omnibus episcopis, abbatibus, comitibus ac vassis nostris, advocatis nostris. Et habeat unusquisque comes vicarios et centenarios suos secum, et de primis scabinis suis tres aut quatuor“,*

³⁾ Na zgromadzeniu tem można było także wnosć sporne sprawy; wszystkim choć nie wezwanym przystęp był dozwolony w celu wnoszenia skarg i zażaleń.

odbywać roki sądowe w różnych miejscowościach okręgu wedle swego uznania ¹⁾. Jako reprezentant króla sędzi missus pod grozą królewskiego banni. W toku postępowania może wprowadzić w zastosowanie środki dowodowe, zastrzeżone jurysdykcji królewskiej, mianowicie dowód inkwizycyjny. Przed sąd wysłannika należą szczególnie sprawy, które sędzia zwyczajny przewleka, albo w których odmawia swęj funkcyi lub nie jest w możności doprowadzić do urzeczywistnienia prawa ²⁾.

Opór przeciw zarządzeniom wysłanników surowej ulegał karze: W czasie pełnienia przekazanych funkcyi missi mają prawo do potrójnego wergeldu ³⁾.

Instytucya zwyczajnych missi z końcem IX. wieku upadła skutkiem nieudolności królów, powtarzających się ciągle podziałów państwa, niemniej coraz bardziej wzrastającej potęgi możnych panów.

§ 10.

Obowiązki poddanych w obec króla.

Poddani bez różnicy stanu i narodowości obowiązani są do wierności królowi. Ztąd nazwa ich fideles albo

¹⁾ *Capitulare de iustitiis faciendis* a. 811 c. 8. (Boretius I. 177): „*Volumus, ut propter iustitias... quatuor tantum mensibus missi nostri legationes suas exercent, in hieme ianuario, in verno aprili, in aestate iulio, in autumno octobrio... et in quatuor locis habeant placita sua*“.

²⁾ *Capit. a. 779*: „*Si comes in suo ministerio iustitias non fecerit, missos nostros de sua casa soniare faciat, usque dum iustitiae ibidem factae fuerint*“

³⁾ *Lex Francorum Chama.* c. 8.

leudes ¹⁾). Ku stwierdzeniu obowiązku wierności, istniejącego już z mocy węzłów poddańczych składano królowi po objęciu rządów przysięgę [*leudesamio*] ²⁾). W czasach karolingskich przysięga poddańcza wychodzi z użycia; Karol W. wprowadza ją przy końcu VIII. wieku ponownie w zastosowanie dla wszystkich wolnych, którzy ukończyli lat 12 ³⁾).

Wierność poddańcza przynosi z sobą w kierunku ujemnym obowiązek zaniechania wszelkich czynności wrogich królowi ⁴⁾); w kierunku dodatnim polega na wierności obowiązek wojskowy i sądowy, niemniej obowiązek pewnych świadczeń na rzecz króla i państwa.

Obowiązek wojskowy jest powszechnym. Narodowość nie stanowi żadnej różnicy. Frankowie i inni Germanie postawieni w tej mierze na równi z Rzymianami Na wezwanie królewskie wszyscy wolni a orężni ⁵⁾ obowiązani

¹⁾ Roth *Benf.* 206; Dahn *Urges.* III, 527; Fustel de Coulanges p. d. 79.

²⁾ Przysięga wierności poddanych polega na starogermańskim zwyczaju; znajdujemy ją w użyciu u Langobardów, Gotów Anglosasów. Merowingowie zachowywali też zwyczaj starogermański objazdu państwa swego po wstąpieniu na tron, przy czem poddani zaprzysięgali im wierność. Jeszcze Dagobert objeżdża swe państwo. Dahn *Könige* III. 316.

³⁾ Boretius *Beiträge zur Capitularienkritik* 109. Nakaz zaprzysiężenia wszystkich poddanych, mających przeszło lat 12, wydał Karol W. w r. 789, gdy powstańcy usiłowali uniewinnić się niezłożeniem przysięgi poddańczej.

⁴⁾ Działanie wrogie wobec króla stanowi *crimen laesae majestatis*; zagrożone szczególnie za Merowingów karą śmierci. Zob. Löbell p. d. 166.

⁵⁾ Duchowni co do swej osoby uwolnieni od obowiązku wojskowego. Loening *Kirchenrecht d. Merov.* 311. — Zapa-

stanać pod broń i własnym kosztem wziąć udział w wyprawie wojennej Ani broni ani pożywienia nie dostarcza się wojsku z królewskich lub publicznych funduszków, Tylko król uprawniony do powołania ludu pod broń przeciw nieprzyjacielowi (*bannitio in hostem*); w celach utrzymania porządku i bezpieczeństwa powołanie tak zwanej obrony krajowej [*lantweri*] ¹⁾ jako środek policyjny leży w zakresie działania urzędników królewskich Nieposłuszeństwo w obec zarządzonego powołania pod broń zagrożone grzywną królewskiego *banni* [*heribannus*].²⁾

tywanie dawniejsze (którego dotąd wyznawcą Waitz p. d. II. 2, 212), że obowiązek wojskowy ciążył tylko na posiadaczach ziemskich nie zdoła się ostać w obec wywodów Rotha *Benef*, 169 i *Feudalität* 232. Waitz l. c. powołuje się na Karolińskie rozporządzenia, które wedle rozmiaru posiadłości określają sposób dopełnienia obowiązku wojskowego. Rozporządzenia te czyniły tylko zadość faktycznym stosunkom i nie zmieniły zasady. Jak słusznie zauważa w tej mierze Schröder p. d. 151 uw. 15. dłużnik nie przestaje być dłużnikiem dlatego tylko, że staje się niewypłacalnym. Zresztą najlepszy dowód powszechnego obowiązku wojskowego leży w tem że do warty i patrolowania wszyscy są obowiązani, choć gruntów nie posiadają. Niemniej wykazuje *Cap. a. 865*; *Quod si plures filios habuerit, utiliores omnes pergant*, że nawet u schyłku epoki Karolińskiej powoływano do wyprawy wojennej synów, pozostających we wspólném gospodarstwie z ojcem, a więc osoby, które nie miały własnych posiadłości gruntowych.

¹⁾ Wyraz *lantweri* używany już w IX. w. Waitz p. d. IV. 574.

²⁾ *Capit. Bonon. a. 811.* „*Plenum heribannum id est solidos 60 persolvit*“. Opuszczenie szeregów wojskowych (*heresliz*) uchodzi za zdradę kraju i podpada karze śmierci. Waitz p. d. III. 309.

W obec coraz dalej idącego zwicznienia dawniej równości majątkowej, częstych i długo trwających wojen, ulepszonego a kosztownego uzbrojenia, obowiązek wojskowy stawał się zbyt uciążliwym dla uboższych. Już za panowania Merowingów okazała się konieczność dozwalania uwolnień. Pozostawiano to najczęściej uznaniu urzędników i wysłanników, mających przeprowadzać mobilizację wojskową. Skutkiem tego nie brakło nadużyć; niejednokrotnie uwalniano możniejszych, a natomiast zagnano uboższych do ponoszenia ciężarów, nieodpowiadających ich stosunkom majątkowym. Wypadało położyć tamę dowolności organów wykonawczych w dozwalaniu uwolnień tem bardziej, że wprowadzenie w użycie konnicy obok piechoty i za tem idąca znaczna różnica w kosztach uzbrojenia wymagały uwzględniania różnic majątkowych celem sprawiedliwego rozkładu ciężarów wojskowych. To też Karolingowie uznali za konieczne wydawać dla poszczególnych wypraw wojennych rozdzorządzenia mobilizacyjne, podające organom wykonawczym wskazówki co do uwolnień i sposobu przeprowadzenia mobilizacji¹⁾ W szczególności postanawiali

¹⁾ Rozporządzenia wojskowe Karola W., w szczególności zaś *Cap. missorum* a. 808 (Boretius 134, *Aquense* 807, *Leg.* I. 149), uważano dawniej jako ustawy organizacyjne, które zmieniły zasadniczo ustrój wojskowy, polegający na powszechnej służbie wojskowej. Boretius *Beiträge z. Capitularienkritik (Wehrpflicht unter d. Karolingern)* 71 wykazał, że odnośne *Capitularia* wydano dla poszczególnych wypraw wojennych, i że jako zarządzenia mobilizacji, w pewnym szczegółowym przypadku przeprowadzić się mającej, tem samem pozbawione są znamienia stałych prawideł. Czy te poszczególne zarządzenia mobilizacyjne polegają na podstawach wytworzonych drogą zwyczajowego prawa (jak mniema Schröder p. d. 150, godząc się

królowie, zarządzając powołanie ludu pod broń, o ile i w jaki sposób wypada żądać od orężnych spełnienia obowiązku wojskowego ¹⁾, do jakiej służby ich powołać, jakiego uzbrojenia od nich wymagać ²⁾. Organizacja wojskowa nie uległa mimo to żadnej zasadniczej zmianie. Zasada powszechnego obowiązku wojskowego nie została uchyloną; tylko w praktycznym zastosowaniu tej zasady, wydając rozporządzenia mobilizacyjne, miano na oku z jednej strony skuteczne przeprowadzenie mobilizacji, z drugiej zaś sprawiedliwszy rozkład ciężarów wojskowych stosownie do

z zapatrywaniem Boretiusa), pozostaje co najmniej kwestyą otwartą. Natomiast zdaje się nie ulegać wątpieniu, że miały one doniosłość sięgającą poza tę poszczególną wyprawę wojenną, do której się z razu odnosiły, i że je zastosowywano także w innych przypadkach mobilizacji. Zapatrywanie to znajduje — zdaniem mem — usprawiedliwienie swe w tem, że Ludwik Pobożny zarządził ułożenie spisu orężnych wedle różnych klas majątkowych (Boretius p. d. 127), a więc na zasadach, na których się opierały owe szczegółowe zarządzenia.

¹⁾ *Capit.* a. 808 postanawia, że posiadacz 4 łanów w uprawie będących (*mansi vestiti*) winien stanąć w szeregi wojskowe i własnym kosztem do wyprawy się przygotować. Kto ma 3 łany, złączy się z posiadaczem jednego łanu i spólnie z nim dopełni obowiązek wojskowy. Posiadacz dwóch łanów weźmie do pomocy posiadacza takiej samej przestrzeni, jako *conjectus*. Posiadacz jednego łanu połączy się z trzema posiadaczami równego rozmiaru, a jeden z nich spólnym kosztem wyruszy do wyprawy rozpisanej. W ten sposób posiadacze mniejszych przestrzeni mieli wzajemnie dawać sobie pomoc (*adiutorium*) w dopełnianiu obowiązku wojskowego.

²⁾ Posiadacz 4 łanów przydzielony do piechoty, winien się zaopatrzyć w dzidę, tarczę, łuk i 12 strzał; posiadacz 12 łanów należy do konnicy i ma się postarać o hełm i ryszunek.

zmienionej taktyki wojennej i do siły majątkowej zobowiązanych ¹⁾. O ile obowiązki wojskowe mogły być dopełnione bez względu na stanowisko majątkowe, uwolnienie nie znajdowało zastosowania. I tak obowiązani wszyscy do służby przy wartach (w a r d a) i patrolowaniu.

Choć organizacja wojskowa na powszechnym obowiązku oparta nie uległa za Karolingów z mocy przepisów prawnych żadnej zmianie zasadniczej, mimo to zatracą się faktycznie dawna jednolitość wojska. W składzie zastępów wojskowych obok publiczno-prawnej podstawy od połowy VII. w. począwszy coraz bardziej ujawnia się wpływ prywatnych stosunków wierniczych²⁾. Wojsko obejmuje nie tylko hufce złożone z wolnych p a g e n s e s pod wodzą urzędników królewskich, ale także zastępy prowadzone przez świeckich

¹⁾ Zwracano też uwagę na majątek ruchomy, szczególnie we Włoszech. Biorąc za podstawę wartość łanu, zmagano tych którzy nie posiadając ziemi mieli znacznie większe dochody, bądź do wzięcia udziału osobiście w wyprawie, bądź do postawienia własnym kosztem zastępcy, Kto miał 5 solidów dochodu, wniósł na cele wojskowe użyć jeden solid, złączyć się z trzema innymi, taki sam dochód mającymi, i wspólnym z nimi kosztem dostawić jednego szeregowca do rozpisanej wyprawy.

²⁾ Już dość wcześnie (szczególnie za Chlotara II. i Dagoberta I.) występują panowie możni na czele zbrojnych orszaków (*scara*), złożonych z osadników i tych, którzy z panami zawierali stosunki wiernicze. Orszaki te nabywają coraz większego znaczenia w zakresie wojskowości. tak z powodu wzrastającej potęgi arystokracji gruntowej, jak wchodzącej w użycie konnicy. Służba przy konnicy wymagała poprzedniego wyćwiczenia i dłuższego przygotowania, to też tworzyły konnicę głównie zastępy wazalne. Zob. Brunner *Der Reiterdienst und die Anfänge des Lehenswesens* w *Ztsft. f. R. G. germ.* Abt. VIII. 26

i duchownych panów jako seniorów, a złożone z ich wazalów i czynszowników. Dwa zatem odrębne pierwiastki wchodziły jako składniki wojska, zebranego pod naczelnem dowództwem króla lub jego zastępcy. Rozporządzenia królewskie nakazują seniorom wzięcie udziału w wyprawach wojennych wraz ze swymi wazalami, a wazalom stawienia się pod wodzą seniorów ¹⁾. Król też wystosowuje rozkaz powołania wojskowego nie tylko do hrabiów jako swych urzędników, ale także do seniorów świeckich i duchownych, którzy ze swej strony są zazwyczaj wazalami królewskimi. To wprowadzenie senioratu nie zdołało jednak w epoce frankońskiej opanować organizacyi wojskowej tak dalece, by wojsko stało się wyłącznie wazalnem.

Na wszystkich poddanych wolnych ciążył obowiązek sądowy w myśl starogermańskiej zasady prawnej. Dla ludności uboższej jednak zbyt uciążliwem okazywało się obowiązkowe spółdziałanie przy wymiarze sprawiedliwości i za tem idące uczestniczenie w zgromadzeniu centenarnem jako sądownem, zwoływanem wedle upodobania urzędników królewskich. Reforma sądownictwa podjęta przez Karola W. przyniosła z sobą pożądane w tej mierze ulgi i położyła tamę nadużyciom urzędników, którzy zbyt często odbywali roki sądowe, głównie celem nakładania grzywien na niejawiających się. Rozporządzenia królewskie naznaczyły różnicę między sądami w y ł o ż o n y m i, a sądami p o t o c z n y m i i wprowadziły instytucyą ławników. Sądy wyłożone

¹⁾ *Capit. Bonon. a. 811 c. 3. „Quicunque liber homo inventus fuerit anno praesente cum seniore suo in hoste non fuisse, plenum heribannum persolvere cogatur. Et si senior vel comes illius eum domi dimiserit, ipse pro eundem bannum persolvat“.*

mallus legitimus, publicus, placitum legitimum, publicum, commune generale, echte Dinge), którym przyznano wyłączną kompetencję w sprawach o wolność i własność, niemniej sądenia zbrodni, zagrożonych karą śmierci ¹⁾, miały się odbywać trzy razy do roku. Na tych tylko trzykrotnych rokach sądowych obowiązani byli stawić się wszyscy wolni ²⁾. W sądach potocznych (placita minora, gebotene Dinge), odbywanych wedle potrzeby w sprawach mniejszej wagi, biorą udział jako czynnik orzekający tylko ławnicy [scabini, Schöffen ³⁾]. Mianuje ich hrabia lub wysłannik

¹⁾ *Capit. de iustitiis faciendis* a. 811—813 c. 4 (Boretius l. 176); *Akwisgraneńskie missorum* a. 810 c. 3 (Boretius 153).

²⁾ *Capit. missorum* a. 819 c. 14 (Boretius I. 290): „*De placitis si quidem, quos liberi homines observare debent, constitutio genitoris nostri penitus observanda atque tenenda est, ut videlicet in anno tria solummodo generalia placita observent, et nullus eos amplius placita observare compellat*“. *Cap. 823* c. 2 (Boretius 320): „*Neque cogantur ad placita venire praeter ter in anno, sicut et in capitulare continetur, excepto scabinis et causatoribus et testibus necessariis*“. Nie ma żadnej podstawy do mniemania, iżby na sądy wyłożone wzywano tylko posiadaczy gruntowych; nie może bowiem znaleźć zastosowania analogicznego przepisu *Capit. 829* c. 6, dotyczący się świadków w sprawach o własność gruntową, na który powołują się zwolennicy wspomnianego zapatrywania. Przemawia przeciw temu wyraźny przepis *Capit. de Kiersy* a. 857 i *Conv. Saint-Quentin* (Pertz *Leges* I. 452—456).

³⁾ Znaczenie etymologiczne od germ.; *skapen, schaffen*, zob. Waitz IV. 389, Grimm p. d. 775.

królewski w ilości siedmiu do dwunastu ¹⁾ dla okręgu sołtysiego, a względnie hrabskiego ²⁾, z pośród znakomitszych mieszkańców obeznanych z prawem ³⁾. Urząd ławniczy był dożywotnim. Ławnicy składali przysięgę, że urząd swój sumiennie będą sprawować ⁴⁾. Zmiany te w zakresie sądownictwa, przynoszące z sobą zwolnienie poddanych od udziału w sądach potocznych, weszły w życie przy końcu VIII. wieku ⁵⁾. Powoływanie na roki sądów wyłożonych

¹⁾ Obecność siedmiu ławników wymagana w sądzie dla wydania wyroku. *Cap. a. 803 c. 20*: „*Ut nullus ad placitum banniatur... exceptis scabineis septem, qui ad omnia placita praeesse debent*“.

²⁾ Prawdopodobnie obok ławników dla całego okręgu hrabskiego ustanawiano także ławników dla sołtystwa. Za mniemaniem tem przemawia *Cap. a. 825 c. 5 i a. 925. c. 4*. Waitz p. d. IV. 395, 529 dopuszcza tylko istnienie ławników dla całego hrabstwa. Zob. w tej mierze Sohm p. d. 443, Glasson p. d. II. 350, Beauchet p. d. 264.

³⁾ *Sapientes et idonei*; zasadniczo niezdolnymi do urzędu ławniczego byli tylko wyjęci z pod prawa (Sohm p. d. 358). *Cap. Wormackie a. 829 c. 2* wspomina o spółdziale ludu przy ustanawianiu ławników: „*missi nostri ubicumque malos scabinos invenient, et totius populi consensu in locum eorum bonos eligant*“.

Ten „*consensus populi*“, czy to objawiany drogą proponowania kandydatów czy drogą zatwierdzenia ich, miał niewątpliwie w obec władzy hrabiego i wysłannika królewskiego czysto tylko formalne znaczenie.

⁴⁾ Pow. *Cap. 829 c. 2*: „*cum electi fuerint, iurare faciant, ut scienter iniuste iudicare non debeant*“.

⁵⁾ Odnośne rozporządzenie królewskie nie doszło nas. Trudno osądzić, czy urywkem tegoż jest (jak mniema Schröder p. d. 166 uw. 43) postanowienie niewiadomej daty (Boretius I. 214 c. 4): „*Et centenarii generalem placitum fre-*

leżało w zakresie hrabiego ¹⁾, zresztą tylko król uprawniony zawazywać poddanych swych do przybycia na zgromadzenie.

Poddani obowiązani są wobec króla do pewnych świadczeń w naturze, objętych mianem *servitia regis*. W razie podróży króla, jego krewnych, dostojników, urzędników i *missi*, jadących w sprawach służbowych, niemniej osób, które otrzymały od króla szczegółowe ku temu uprawnienie ²⁾, ciążył na poddanych obowiązek: a) umieszczenia podróżujących w odpowiednich lokalnościach, nazywanych

quentius non habeant propter pauperes sed cum illos super quos clamant iniuste patientes et cum maioribus natu et testimoniis necessariis frequenter placitum teneant; ut hi pauperes, qui nullam causam ibidem non habeant non cogantur in placitum venire, nisi bis aut ter in anno“. Schröder p. d. 166 uważa reformę jako podjętą w czasie między r. 770 a 775 z powodu, że *Cap.* 769—770 (Boretius I. 46) wspomina jeszcze o dawnym obowiązku sądowym wszystkich wolnych zaś w dwóch zbiorach formuł powstałych przed r. 775 (*Form. Bignon.* 7. Merkel 32, Rozière N. 460) mowa o ławnikach. Wzmianka ta o ławnikach nie dowodzi jednak, że równocześnie ograniczono obowiązek sądowy wolnych na roki wyłożone i uwolniono ich od udziału na sądach potocznych. Gdyby reforma rzeeczona w istocie nastąpiła przed r. 775, to dziwnem byłoby milczenie o tem wszystkich *Capitularyów* z lat blisko 30, po raz pierwszy bowiem znajdujemy wyraźne postanowienie w tej mierze w *Cap.* a. 803 c. 20. Rozmaite zapatrywania co do tej kwestyi zob. Bethmann Hollweg p. d. V. 22, Glasson II 346, Beaudonin w *Nouvelle Revue hist. de droit fr. et étr.* 1888 t. XII 346.

¹⁾ Nieposłuszny ulegał grzywnie za naruszenie bannus hrabiego. *Lex Alam.* 36, 4. *Lex Baiuv.* 2, 15, *Cap.* 810 c. 12 (Boretius 207).

²⁾Dyplom królewski w tym celu wydany nazywano *tractoria*.

stationes, mansiones; b) starania się o żywność dla osób i koni (paratae, pastus); c) dostarczenia koni zaprzęgowych (veredi, paraveredi) do dalszej podróży; d) transportowania pakunków, bagaży i prowizyi podróżników [angariae, parangariae])¹⁾ Królowie domagając się od swych poddanych servitiū regis wstąpili w ślady rzymskich imperatorów²⁾, co tem łatwiej dało się uskutecznić, ile że obowiązek podejmowania króla i jego rodziny istniał także u ludów germańskich³⁾.

Również uważano za powszechny obowiązek poddanych budowę i naprawę dróg i mostów, tudzież roboty fortyfikacyjne.

Ciążące na poddanych daniny, niemniej opłaty bezpośrednie i pośrednie wchodzą w zakres administracyi skarbowej.

§ 11.

Skarbowość.

Merowingowie zużytkowali na swoją rzecz rzymską organizacyę skarbową, jaką zastali w zdobytej Galii. Wykonując prawa skarbowe imperatorów nie tylko utrzymali rzymski system opodatkowania⁴⁾, ale usiłowali nadać mu

¹⁾ Wyrażenia pochodzące z greckiego ἀγγαρεία

²⁾ Wystarczy porównać przepisy rzymskie *de cursu publico* *Cod. 54 Teod. 8,5*; *Cod. Just. 12, 54*) z formułą (Marculf I. 11, Zeumer 49), wedle której kiól określał *servitiā* tych, przez których posiadłości przejeżdżały osoby uprzywilejowane.

³⁾ Niewątpliwie istniał taki obowiązek u Anglosasów. Glasson *Institutions de l'Angleterre* I. 51.

⁴⁾ Przeciw mniemaniu (ktorego głównym przedstawicielem Montesquieu p. d.), że rzymski system podatkowy jako zbyt

szerszą podstawę i zastosować wobec ludności germańskiej. Franków na równi z Rzymianami poddano opłacie podatków pośrednich i bezpośrednich ¹⁾.

Wedle rzymskiego systemu pobierano dwojakiego rodzaju podatki bezpośrednie; a) osobisty, *capitatio humana*; b) gruntowy, *capitatio terrena vel iugatio*

Podatek osobisty (*capitatio humana*) jako pogłówne nałożyli królowie na wszystkich poddanych bez różnicy narodowości i stanu. Mieli go opłacać także wolni i mieszkańcy miast. Opodatkowano również kobiety, wprowadzając odmienną takseę wedle różnicy płci ²⁾. Od opłaty uwolnione były jedynie wdowy, sieroty i osoby pozbawione

zawły i spieczny z wyobrażeniami germańskiem i runął z zajęciem Galii przez Franków, przemawiają liczne świadectwa źródeł, szczególnie wiadomości podane przez kronikarzy o nakładaniu podatków wedle systemu rzymskiego przez królów, o oporze ludności, o sporządzaniu list podatkowych i katastrów i t. p. Między innymi nader wymownym w tej mierze ustęp Grzegorza z Tours V, 28. Zob. rozbiór rozmaitych prac w tej kwestyi w dziele: Vuitry *Etudes sur le régime financier de la France* 26 — Bez uzasadnienia daje Schröder p. d, 187 wyraz zapatrywaniu, że rzymskie opodatkowanie przeprowadzono już od początku w państwie frankońskiem, tylko w ograniczonych rozmiarach (jakich?)

¹⁾ Co do podatków pośrednich nie ma w tej mierze różnicy zdań. Rozchodzą się zapatrywania tylko w kwestyi podatków bezpośrednich. Mniemanie, że od opłaty tych podatków Frankowie byli uwolnieni, opiera się na mylnej interpretacyi tekstów na pozór spiecznych z sobą. Wykazał to Vuitry p. d. Tardif p. d. 215, Glasson p. d. 366

²⁾ Guérard *Polyptique* § 106, 214. W imperium rzymskiem pogłówne opłacali faktycznie tylko coloni i niewolnicy.

wszelkich środków ¹⁾ Nakładanie pogłównego wywołało silny opór ze strony ludności ²⁾. Uważano tę opłatę za uwłaszczającą prawom wolności, a wpisanie w listę podatkową za niższenie stanu wolnego ³⁾. W rozmiarach nakreślonych dowolnością królewską pogłównie okazało się niemożliwym do ustalenia. Za Karolingskich majordomów traci ono cechę powszechnego podatku osobistego i pozostaje tylko jako opłata ciążąca na rodzinach wpisanych z dawien dawna w listę podatkową, a tem samem uważanych za niepełnowolne. Do poboru tej opłaty jednak uprawniony król o tyle, o ile odnośnie osoby nie podlegają władzy świeckich lub duchownych panów. ⁴⁾ W takim razie pogłównie przypadało panom, którzy je w dowolnej wysokości od osób zależnych wybierali i dla siebie zagarnąć zdołali. W ten sposób pogłównie pozbawione znamienia publiczno-prawnego przeobraziło się w opłatę opartą na stosunku prywatnej zależności.

¹⁾ Grzegorz z Tours IX 30.

²⁾ Opór ten szczególnie był gwałtownym, gdy królowie usiłowali podwyższyć opłatę. Grzegorz z Tours IV. 2, V. 29.

³⁾ *Form. Marculf.* I 19: „*Ut si memoratus ille de capite suum bene ingenuus esse videtur et in puleto publico censitus non est*“.

⁴⁾ Dlatego zakazano osobom obowiązany królowi do opłaty oddawać się w usługi panów. *Edictum Pistense* a. 864 c. 28 (Pertz L. I. 465): „*Ut illi Franci qui censum de suo capite vel de suis rebus ad partem regiam debent, sine nostra licentia ad casam Dei vel ad alterius cuiuscumque servitium se non tradant, ut res publica quod de illis habere debet, non perdat*“

Podatek gruntowy (*capitatio terrena*, *jugatio*), mający za podstawę wymiaru kapitał, a nie dochód¹⁾, zastosowano w zdobytej Galii wobec wszystkich posiadaczy bez różnicy narodowości. Frankowie obejmując posiadłości rzymskie, obciążone podatkiem gruntowym, nie uzyskiwali zwolnienia od opłaty podatku²⁾; musieli go uiszczać równie jak rzymscy posiadacze. Zwolnienie od podatku opierało się na odmiennej kwalifikacji posiadłości, a nie na różnicy narodowej posiadacza. *Agri vectigales* i *agri majace jus italicum* nie podlegały za rzymskich czasów podatkowi gruntowemu. O ile więc Frankowie wchodzili w posiadanie takich gruntów, lub nadawanych im dóbr królewskich, o tyle bywali uwalniani od opłaty podatkowej Merowingowie nakładali nawet podatek na grunta poprzednio nieopodatkowane i podwyższali stopę podatkową³⁾. Kontrybucenci zaś dążyli do wyłamania się z pod ucisku podatkowego. Spreczne te dążenia ujawniały się częstokroć w staczanych walkach wewnętrznych i to z rozmaitem powodzeniem. Z czasem jednak upadająca władza królewska nie znalazła

¹⁾ Podatek oznaczony był w wysokości jednego aureus od 1.000. Ziemię podzielono wedle urodzajności i wartości na części zwane *caput* albo *jugum*; każde *caput* odpowiadało wartości 1.000 aurei i poddane było opłacie podatku w kwocie jednego aureus. Lafférière *Histoire du droit français* III. 310.

²⁾ Przyznaje to nawet Schröder 187, choć sądzi, że system rzymskiego opodatkowania tylko częściowo przeprowadzono w Galii.

³⁾ Grzegorz z Tours V. 29 „*Chilpericus vero rex descriptiones novas et graves in omni regno suo fieri jussit*„; VII. 15 „*Multos de Francis, qui tempore Childeberti ingenui, publico tributo subegit*“.

środków dostatecznych, aby wymusić posłuch dla zarządzeń skarbowych. Co więcej, okazała się konieczność zrzec się prawa nakładania nowych ciężarów na ludność. W myśl postanowień edyktu Chlotara II. z r. 614 c. 8 miały być pobierane tylko podatki uświęcone dawnym zwyczajem. Prócz tego wchodzi w zastosowanie coraz liczniejsze uwolnienia od podatku nadawane kościołom i osobom prywatnym. Zaprzestano też utrzymywać w ewidencji zmian zachodzących co do posiadaczy gruntowych¹⁾. Panowie wybierając podatek od swych osadników, wyłamywali się z pod obowiązku oddawania poborów do skarbu królewskiego. Wobec tego nie mógł się utrzymać podatek gruntowy jako powszechny i na publiczno-prawnej podstawie oparty. Już z końcem panowania Merowingiego chylił się on ku upadkowi. Opłaty uiszczane przez posiadaczy gruntowych królowi, jako pozostałe szczątki dawnego podatku gruntownego, niezmiennego w swej wysokości, uświęconej dawnym zwyczajem²⁾, za panowania Karolingów noszą nazwę *census*. Podatek

¹⁾ Gdy rzymskie katastry wobec przewrotu spowodowanego zajęciem Galii stały się bezużyteczne, królowie kilkakrotnie zarządzali na wzór rzymski sporządzanie wykazów połączonych prawdopodobnie ze spisem kontrybuentów pogłównego. Spisy takie nazywano *liber descriptionum polypticum, puleticum publicum*. Składano je w skarbcu królewskim, a odpisy udzielano urzędnikom. Grzegorz z Tours IX. 30, Marculf Form. I. 19.

²⁾ *Cap. de just. fac.* 811 c. 12 (Boretius 177): „*Ut missi nostri census nostras perquirant diligenter, undecumque antiquitus ad partem regis exire solebant*“. *Cap. de just. fac.* a 820 c. 3. (Boretius 295): „*Statuendum est, ut unusquisque qui census regium solvere debet in eodem loco illum persolvat, ubi pater et avus eius solvere consueverunt*“.

przeistacza się w czynsz ziemny, przypadający królowi nie jako panującemu ale jako właścicielowi domen.

Od podatku gruntowego należy odróżnić agraria i pascuaria¹⁾. Są to opłaty za użytkowanie lasów i gruntów królewskich, dozwolane osobom osiadłym w tychże pobliżu. Król ustanawia i pobiera te opłaty z tytułu własności, a nie z mocy praw monarszych. Znamię ich prywatno-prawne²⁾. Agrarium nazywano zrazu opłatę przypadającą z gruntów poddanych kulturze rolnej bądź drogą korczunku, bądź drogą uprawy przestrzeni leżących odłogiem. Polega ona w uiszczaniu pewnej części corocznych pożytków³⁾. Pascuaria przedstawia opłaty za dozwolane paszenie⁴⁾.

¹⁾ Marc. form. II. 36: „Nulla functione aut redditus terrae vel pascuatio aut agrario“. Grzegorz z Tours (*Gloria Mart.* c. 11): *Pascuaria, quae fisco debebantur*. *Chlot. praeceptio* c. 11: „Agraria. pascuaria vel decimas porcorum ecclesiae... concedimus“.

²⁾ Schröder p. d. 187 mniema bez bliższego uzasadnienia, że opłaty te miały pierwotnie cechę państwowo-prawną i dopiero z czasem drogą rozlicznych nadań uzyskiwały znamię patrymonialne i prywatnoprawne. Zob. Tardif p. d. 211.

³⁾ Zazwyczaj w $\frac{1}{7}$, we Francji w $\frac{1}{5}$ części pożytków rolnych uiszczana opłata znalazła szerokie zastosowanie do wszelkich gruntów ornych, w niemieckich krajach przeważnie *medem* zwana. Zob. Lamprecht *Deutsch. Wirtschaftsleben* I, 103, 391. -- Mimo to trudno uznać frankońskie opłaty (*agraria* i *pascuaria*) za resztki pozostałe rzymskiego trybutu prowincjonalnego, jak chce Schröder p. d. 188.

⁴⁾ Najczęściej za wypas nierogacizny (żołędzią w lesie), stąd nazwa *decimae porcorum*, także *cellarinsis*. *Edict. Chlot.* c. 25: „Et quando quidem pastio non fuerit, unde porci debeant saginari, cellarinsis in publico non exigatur“.

Znamię bezpośredniego podatku przybierają w w. IX. dona. Mianem tem określano dobrowolne datki, dary w koniach, zbrojach, srebrze, sukniach i t. p. składane królowi starogermańskim zwyczajem. Wierni poddani przybywali na zgromadzenia i przeglądy wojska na polu marcowem (później majowem) z kosztownemi darami¹⁾; ofiarowywano też dona z powodu ważniejszych zdarzeń w rodzinie królewskiej²⁾, niemniej w uroczyste święta³⁾. Szczególnie kościoły, klasztory i panowie immunitetu nie szczędzili darów, by okazać wdzięczność królowi za nadanie im dóbr i przywilei. Dobrowolna ta szczodroblliwość nie dawała żadnej rękojmi stałości. To też za Karolingów dary możnych zmieniono w obowiązkową coroczną daninę⁴⁾. Wszyscy możni świeccy i duchowni, biskupi, opaci i panowie immunitetu obowiązani corocznie dostarczyć dona i to w przepisanej wysokości na pole majowe⁵⁾. Niebawem panowie zepchnęli ten ciężar na swych osadników i osoby od siebie zależne, ściągając od nich kwoty potrzebne na uiszczenie rocznej daniny⁶⁾.

¹⁾ Waitz p. d. III. 2, 591.

²⁾ Jak n. p. zaślubiny króla lub wydanie za mąż córki królewskiej Grzegorz z Tours VI. c. 45.

³⁾ *Marculf. Form.* II. 44 (Rozière 637).

⁴⁾ Hincmar *Opera* II. 325: „*Causa suae defensionis regi ac reipublicae vectigalia, que nobiscum annua dona vocantur, praestat ecclesia*“. Zob. Waitz p. d. III. 291.

⁵⁾ Nie wiadomo w jaki sposób król dokonał rozkładu tych corocznych danin na możnych; niewątpliwie wysokość nie zależała od woli obowiązanych. Glasson p. d. 483.

⁶⁾ Stąd liczne skągi ludu. Jak między innymi uzalenie się mieszkańców Istrii w r. 804 na wojewodę Jana. Zob.

W dziedzinie podatków pośrednich królowie, zużytkowując rzymski systemat ceł i myt¹⁾, rozwinęli ożywioną działalność, wiodącą ku przysporzeniu skarbowi jak największych dochodów, bez względu na zbytne obciążanie ludności, na potrzeby komunikacji i handlu. Podwyższano dawne cła i myta drogowe i mostowe. Ustanawiano nowe cła graniczne i portowe. Nakładano rozmaite opłaty na towary i na kupców²⁾. Zaprowadzano rozliczne myta i opłaty komuunikacyjne³⁾. Niejednokrotnie obejmowano je spólnem

Waitz p. d. III. 488. Flach. *Les origines de l'anc. France* 340 uw. 2.

¹⁾ Madwig *Die Verfassung und Verwaltung des röm. Reiches* (Berlin 1882) II. 395), Cagnat *Etudes historiques sur les impôts indirects chez les Romains* (Paris 1882) 142.

²⁾ Wprawdzie kupcy, nawet obcy i żydzi (*Praeceptum Judaeorum Form.*, Zeumer 309), pozostawali pod szczególną ochroną królewską, Karolingowie jednak drogo kazali sobie za to opłacać. Corocznie, lub co dwa lata mają kupcy część zysków oddać do skarbu królewskiego (*Praeceptum negotiarum*, Zeumer 314). Obowiązani uiszczać myta, od których inni uwolnieni, lub wedle wyższej taryfy *Cap. 754 c. 4*, *Cap. missorum Theodon.* II. a. 805 c. 13, Boretius 32, 124), tudzież cła targowe od towarów sprzedawanych na targach i jarmarkach *Cap. 820 c. 1*, Boretius 294).

³⁾ Znajdujemy rozmaite nazwy używane w dyplomatach. *Formula Lindenbrog.* 12 (Rozière 32): „*Nec rotatico* (kolowe wedle ilości kół szczególnie od wozów z ciężarami), *nec de pontenatico* (mostowe), *nec pulveratico* (zwirowe myto drogowe), *nec salutatico* (opłata za pozwolenie handlowania), *nec cispitatico* (za użycie lub uszkodowanie murawy około drogi), *nec de saumaras* (od zwierząt jucznych)..., *nec vos nec juniores aut successores vestri non requiratis et exigatis*“. Zob. *Dipl. Karola W.* 779 (Tardif *Monum. hist.* 63).

mianem *teloneum*¹⁾), zowiąc *telonearii* urzędników, którym poruczano ich pobór. Polityka skarbowa w dziedzinie opodatkowania pośredniego nie może się poszczycić utrwaleniem poborów na rzecz króla. Za Chlotara II. położono tamę dowolnemu nakładaniu i podwyższaniu ceł przez króla²⁾. Co więcej, nawet prawo poboru tak ceł i myt, jakoteż opłat kupieckich, nakładanych przez Karolingów, przechodzi z czasem na urzędników i wasalów królewskich, na możliwych świeckich i duchownych, a to bądź drogą nadania królewskiego, bądź drogą uzurpacyi³⁾. Panowie uważają się za uprawnionych nie tylko do pobierania na rzecz swoją opłat, przez króla poprzednio ustanowionych, ale także do nakładania nowych. Napróżno usiłowali Karolingowie zapobiedz nadużyciom stąd powstałym⁴⁾. Opodatkowanie ludności spoczęło w rękach panów; podatki pośrednie podobnie jak bezpośrednie zmieniły się w opłaty uiszczane możliwym.

1) W powyż powołanym dyplomie Karola W. 779 nazwą *teloneum* objęto rozmaite opłaty. W ścisłym znaczeniu *teloneum* odnosi się do opłat nałożonych na towary, jak n. p. w *Capit. de funct. publ.* 820. c. 1. (Boretius 294).

2) *Chlotarii II. edictum* a. 614 c. 9: „*De teloneo: ea loca debent exegi vel de speciebus ipsis quae praecedentium principum id est usque transitum bone memoriae domnorum parentum nostrorum Gunthranis, Chilperici, Sigiberthi regum est exactum*“.

3) Opactwo Saint Denis uskarża się już w połowie VIII. wieku na uzurpacyę cła ze strony hrabiego Paryża. Zob. Flach p. d. 372 uw. 3.

4) *Capit. Theodon.* II. a. 805 c. 13, *Capit. Aquisgran.* 809 c. 9, *Capit. legibus addend.* 818 c. 17 (Boretius 124, 149, 284).

Skarbowość frankońska sięgnęła poza granice nakreślone w rzymskim systemie opodatkowania nietylko przez rozszerzenie dawnych poborów, ale także przez wprowadzenie opłat rzymskiemu ustrojowi skarbowemu nieznanym. I tak nałożono na spółdziedziców opłatę w wysokości jednej dziesiątej części spadku, należną w razie, jeżeli władza urzędowa przeprowadzała dział spadkowy¹⁾. Utrzymano też w pełni opłaty na gremiańskich wyobrażeniach oparte. Fredus za czyny występne przypadał królowi, jako stojącemu na straży pokoju. Do skarbu królewskiego płynęły rozliczne grzywny za przekroczenie bannus wojskowego lub sądowego, w ogóle wszelkich nakazów i zakazów pod grozą królewskiego banni wydanych²⁾.

Do dalszych źródeł dochodu zaliczyć wypada haracze ludów zawojowanych i podległych królowi³⁾ zasiłki pieniężne państw sprzymierzonych⁴⁾, niemniej zdobycze wojenne⁵⁾. Król uprawniony też do objęcia na własność rzeczy niczych i bezdziedzicznych⁶⁾, niemniej spuścizny po obcych

1) Rozière *Form.* 127. Zob. Waitz p. d. II. 1. 287.

2) Przypadały królowi grzywny także z innych powodów. Niejednokrotnie znajdujemy w dokumentach postanowienia, że strona, któraby chciała unieważnić lub obalić akt prawny stwierdzony dokumentem, ulegnie grzywnie na rzecz skarbu królewskiego. Zob. Dahn *Urgeschichte* III. 729.

3) Dahn p. d. III. 636.

4) Jak Bizancyum, Ostrogoci i Wizygoci. Waitz p. d. II. 2, 293; IV. 140.

5) Zdobyecz wojenna początkowo bywała dzieiona między króla i wojsko.

6) *L. Salica* 63, §. 3; *L. Ribuar.* 57, 4.

pozostałej¹⁾). Jemu przysługuje wyłączne prawo brzegowe²⁾).

Znaczne dochody płynęły z rozległych dóbr królewskich, bądź pozostających w bezpośrednim własnym zarządzie, bądź nadawanych za opłatą czynszów lub innych świadczeń. W dobrach tych wykonuje król z mocy swego prawa własności polowanie i rybołówstwo, niemniej zużytkowuje wedle swego uznania siły wodne rzek, o ile nadbrzeżne grunta do niego należą. Te uprawnienia lasowe i wodne prywatno prawnej natury ochrania król przed samowolnym naruszeniem poddanych, wydając częstokroć zakazy pod grozą banni. Władza publiczna monarchy służy ku ubezpieczeniu jego praw prywatnych³⁾. Mimo to nie może być mowy o regale lasowem i wodnem, ani też o regale

¹⁾ Otoczenie obcego spadkodawcę ochroną królewską nie stanowiło w tej mierze różnicy, bo ta ochrona nie obejmowała jego dziedziców, którzy jako obcy nie mieli prawa do spadku.

²⁾ Początkowo prawo zawłaszczenia przedmiotów wyrzuconych na brzeg morza przy rozbiciu okrętów lub wylądowaniu obcych służyło mieszkańcom nadbrzeżnym, następnie jednak król zaganiął je wyłącznie dla siebie na zasadzie prawa swego do rzeczy nieczyich. Waitz p. d. II. 2 292

³⁾ W tem tylko znaczeniu należy pojmować lasy i wody grozą *banni* otoczone (*forestis venationis, aquatica, Bannwald, Banngewasser*) *Cap. Karoli M de villis imperial.* c. 36: „*Ut villae vel forestes nostrae bene sunt custoditae*“. *Cap* 802 c. 39 (Boretius I. 98): „*Ut in forestes nostras feramina nostra nemine furare audent, quod iam multis vicibus fieri contradiximus, et nunc iterum banniamus firmiter, ut nemo amplius faciat*“. *Cap* a 813 c. 18: „*De forestis, ut forestarii bene illas defendant, simul et custodiant bestias et pisces*“.

króla; zebrani biskupi po załatwieniu spraw kościelnych obradowali wraz z przywołanymi panami świeckimi nad sprawami państwa¹⁾. To też synody nie pozostały bez wpływu na ukształtowanie zebrania możnych²⁾. Od drugiej połowy VIII. wieku biskupi mieli się zbierać na concilia kościelne dwa razy do roku³⁾. Za Karolingów też dwukrotnie, na wiosnę i w jesieni, powoływano możnych do obrad w sprawach państwowych, które odbywano w kole ściślej-szem. Najznakomitsi i najbardziej zaufani panowie, obowiązani do zachowania ściślej tajemnicy, rozstrzygali sprawy niecierpiące zwłoki i rozpatrywali materyał, mający być przedłożonym zebraniu wiosennemu⁴⁾. W zgromadzeniu zaś zwoływanem na wiosnę uczestniczyli wszyscy świeccy i duchowni panowie. Zgromadzenie to ogółu możnych, zwane *conventus generalis*, *placitum generale*, *concilium*, *synodus*, znamionuje się jako sejm państwowy (*Reichstag*). Wolni z gminu obecni w miejscu

istniały. wojewodowie szczepowi powoływali możnych świeckich i duchownych na narady.

¹⁾ Grzegorz z Tours VI 1 „*Apud Lugdunum sinodus episcoporum coniungitur Sinodus ad regem revertitur multa de fuga Mummoli ducis, nonnulla de discordis tractant* .

²⁾ Loning *Kirchenrecht der Merovinger* 130

³⁾ *Conciliium Vernense* a 755 c. 4 (Boetius I. 32)
„*Ut bis in anno sinodus fiat Prima sinodus mense primo, quod est Martius Kalendas, ubi Dominus rex iusserit, eius praesentia Secunda sinodus Kalendas Octobris, aut ad Suessionis vel aliubi ubi ad Martias Kalendas inter ipsos episcopos convenit*“.

⁴⁾ Hincmar *De ordine palatii* §. 30: „*Aliud placitum cum senioribus tantum et praecipuis consiliariis habebatur*“.

zebrania bądź z własnej woli bądź jako wasale, świta i otoczenie panów, bądź przybyli celem przeglądu wojska na równocześnie odbywane pole majowe¹⁾, nie brali żadnego udziału w naradach. Moźni w odłączeniu od gminu i z tegoż wykluczeniem obradowali na osobności, częstokroć w lokalach zamkniętych²⁾ Po ukończeniu obrad powzięte przez możnych uchwały, przeznaczone do wiadomości publicznej, ogłaszano zebranemu gminowi, który je zwykł był witać oklaskami i radosnymi okrzykami. W ten sposób publikowano częstokroć Capitularia³⁾.

Udział w Sejmie jest obowiązkiem, a nie prawem. Kogo król powoła, ten obowiązany królewskiemu wezwaniu zadość uczynić. Karolingowie powołują zazwyczaj biskupów i opatów, margrabiów, hrabiów i swych wasalów. Przedmiot obrad stanowią przedłożenia królewskie. Kompetencya Sejmu nie jest ustawniczo określona. Każdą sprawę król uprawniony załatwić bez uchwały Sejmu, a nawet wbrew tegoż decyzji. Dopiero Ludwik Pobożny przyrzekł możnym, że nie przedsięwzięmie niczego bez ich rady⁴⁾. W ten sposób dany początek do prawnego ograniczenia władzy królewskiej.

1) Dopóki pole majowe było w użyciu, łączono przegląd wojska ze zgromadzeniem możnych, stanowiącym właściwy *conventus generalis*.

2) Przy naradach panowie świeccy tworzyli odrębną kuryę, kurya duchownych panów zwykle obradowała osobno. O obradach sejmu podaje szczegółowe wiadomości Hincmar p. d. §§. 29 do 35

3) Brunner p. d. I. 382.

4) *Mon. Germ Script* II. 555: „*Porro deinceps nihil, nihil sine vestro consilio me acturum ulterius profiteor*“.

§ 14.

W a s a l e.

Z pośród różnorodnych stosunków służbowych i ochronnych, na wzór bądź galickiej klienteli¹⁾, bądź germańskiej drużyny nawiązywanych, dochodzi w wieku ósmym do stałego wykończenia wasalstwa. Zatraca się w niem nawet merowingi antrustionat²⁾. Za Karolingów antrustiones ustąpili miejsca³⁾ królewskim wasalom (*vassi dominici regales*)⁴⁾.

¹⁾ W zdobytej Galii nie upadła dawna klientela, o której już Cezar wspomina (*De bello Gall.* VI. 15) „*quisque est genere copiosusque amplissimus, ita plurimos circum se ambactos clientesque habet*“. Dobrowolne oddawanie się (*commendatio*) wolnych stale w usługi i pod opiekuńczą władzę (*patrocinium*) możniejszych było w szerokim zastosowaniu. Flach *Origines de l'ancienne France* 73. Schiöder p. d 153.

²⁾ Z końcem Merowingiego panowania obok *antrustiones* znajdujemy wasalów królewskich, a więc obydwie instytucje obok siebie w zastosowaniu. Zob. Deloche *La trustis et l'antrustion royal* 263.

³⁾ Trudno godzić się z mniemaniem Büchnera *Zur Geschichte d. frank. Gefolgswezens* (*Ztsft d. Savignystift.* Germ. Abt. IX 212), że *antrustiones*, stawszy się w wieku VIII. właścicielami ziemskimi, ztratili cechę członków drużyny, skutkiem czego znikli z widowni. Wszak możnaby mówić tylko o nadawaniu posiadłości nieznacznej części antrustionów; z drugiej zaś strony nawet dla obdarzonych ziemią i nieprzebywających stale na dworze nie była wykluczoną możliwością spełniania obowiązków służbowych na wezwanie króla, podobnie jak je spełniali następnie wasalowie otrzymujący beneficjum.

⁴⁾ Jak wykazał Ehlberg *Commendation und Huldigung* 1877 str. 14, wyraz *vassus* (sługa) ma na celu oznaczyć

W głównych swych znamionach z drużyną i antrustionatem zgodne wasalstwo nie jest ani czysto rzymskiego, ani czysto germańskiego pochodzenia¹⁾. Zrodziły je i ukształtowały stosunki życia i potrzeby frankońskiego społeczeństwa, przetwarzającego i zespalającego dwa z razu obce sobie pierwiastki²⁾. To też nietylko król, ale i osoby prywatne, szczególnie możni panowie mieli swych wasalów.

faktyczny stosunek służenia. Każdy pełniący służbę i tylko ten, kto ją pełni, zowie się *vassus*. Wyrazu tego używano pierwotnie dla oznaczenia niewolnych, będących w usługach pana (zob. pow. sti 223 uw 1), bo w dawnych czasach służyli tylko niewolni. Odkąd zaś poczęli także wolni wchodzić w stosunki służbowe, nazwa *vassus* znalazła zastosowanie wobec nich jako sług paskich.

1) Wasalstwa nie można uważać ani za samoistny wytwór, który się najpierw objawił w niższych patryarchalnych stosunkach bez żadnego wpływu germańskiej drużyny (jak mniema Waitz p. d. II 1, 253, 309), ani też nie można godzić się z zapatrywaniem Rotha *Ges d Benef* 382, *Feudalität und Unterth verb* 255, że wasalstwo wytworzyło się z antrustionatu i jest tegoż tylko późniejszą formą. Zob. Ehrenberg *Com-mendation u Huldigung* 1877, Beaudouin *Etude sur les origines du systeme féodal* 1889, Brunner *Gefolgwesen l c* i *Reiterdienst u d. Anfange des Lehnswesens* w *Ztsft f R. G* VIII, Menzel *Die Entstehung des Lehnswesens* 1890.

2) Oddawanie się wolnych w usługi możniejszym spowodowały ówczesne stosunki ekonomiczne i potrzeby życia (Kaufmann *Entstehung der Vassalität eine Folge wirtschaftlicher Veränderung* w *Jahrb f Nationalökonomie* 1874, Inama-Stein-egg *Die Ausbildung d grossen Grundherrschaften in Deutschland* str. 87). Wobec upadku normalnej własności ziemskiej (zob. pow. sti 201) ułóżni wolni chętnie zobowiązywali się do pełnienia usług możniejszym, by od tychże w zamian uzyskać utrzymanie i ochronę. Stwierdzają to *formulae z Tours*

Stosunek wasalny jest opiekuńczym i służbowym razem. Powstaje drogą umowy¹⁾ uroczyście zawartej, przysięgą wierniczą przez oddającego się w usługi stwierdzonej²⁾. Uroczystą formę stanowiło po stronie wasala podanie

z połowy VIII wieku, mianowicie N^o 158 (Zeumer). „*Dum et omnibus habetur percognitum, qualiter ego minime habeo, unde me pascere vel vestire debeam, ideo petii pietati vestrae, et mihi decrevit voluntas, ut me in vestrum mundebundum tradere vel commendare deberem; quod ita et feci; eo videlicet modo, ut me tam de victu quam de vestimento . . . adiuvare vel consolare debeas et. . . ego .. ingenuuli ordine tibi servitium vel obsequium impendere debeam*“ — Z długiej strony panowie wobec niepewnego stanu prawnego wśród licznych wojen i walk odwetowych znaleźli się w konieczności organizowania strazy przybocznej i zbrojnych orszaków ku swej obronie i swemu bezpieczeństwu. Cwiczone w rzemiosle wojskowym i ubijano w tym celu służbę niewolną (*ministeriales, vassi*), a następnie przyjmując wolnych w ochronę, wymawiano sobie od tych wolnych *vassi* najczęściej pełnienia usług wojskowych. Szczególnie odkąd ciężką konnicę wprowadzono, wasalstwo wolne zwróciło się ku pełnieniu służby w konnicy. Występuje ono najpierw w tej postaci na dworach możnych panów, a królowie zużytkowują go celem ułatwienia organizacji wojskowej wobec zmienionej taktyki wojennej.

¹⁾ Ze strony wolnych oddanie się w usługi z zachowaniem wolności mogło nastąpić tylko drogą umowy. Z końca merowingkiej epoki wykazuje Dippe *Gefolgschaft u Huldigung im Reiche d. Merovinger* 1889 str. 4 wielu prywatnych wolnych wasolów, którzy w ten stosunek weszli z mocy umowy. Podobnie Waitz p. d. II 1, 160.

²⁾ Przysięga ta ma na celu stwierdzić iaczej wierność wasala w dotrzymaniu zobowiązań umownych (*Vertragstreue*, jak ją określa Menzel p. 1 80), jak uzasadnić wierność w ogóle panu, która już sama przez się wynika ze stosunku służbowego.

rak panu¹⁾ na znak oddania się w jego usługi (*se commendare in vassaticum*); po stronie pana polegała forma uroczysta na wręczeniu wasalowi pewnego daru. Najczęściej wręczano broń jako symbol wolności, bo *servitum* miało się pełnić *ingenuili ordine*.

Trwanie stosunku wasalnego oznaczone na przeciąg życia wasala i pana²⁾. Nie wolno go jednostronnie wypowiedzieć. Wasal może zerwać węzły łączące go z panem tylko w razie, jeżeli pan odmawia mu ochrony lub narusza jego sferę prawną w sposób rażący³⁾. Tylko też za

1) Bracton II. 35 §. 8: „*debet tenens manus suas utrasque ponere inter manus utrasque domini, per quo significatur ex parte dominis protectio, defensio et warracta, et ex parte tenentis reverentia et subiectio*“.

2) *Divisio regnorum* 806 c. 10 (Boretius I. 128) *Et unusquisque liber homo post mortem domini sui licentiam habeat se commendandi inter haec tria regna ad quemque voluerit; similiter et ille qui nondum alicui commendatus est*. — W tem dożywotniem trwaniu służbowego stosunku zaznacza się główna różnica między wasalstwem z jednej, a drużyną i antrustonatem z drugiej strony. wytworzona pod wpływem galickiej klienteli.

3) W tej mierze postanawia *Cap. Aquisgran*, 801 — 803 c. 16 (Boretius I. 172) „*Quod nullus seniozem suum dimittat postquam ab eo acciperit valente solido uno, excepto si eum vult occidere aut cum baculo caedere vel uxorem aut filiam maculare seu hereditatem ei tollere*“. *Capitula Francica* c. 8 (Boretius I 215): „*Si quis seniozem suum dimittere voluerit et ei approbare potuerit unum de his criminibus: id est primo capitulo si senior eum iniuste in servitio redigere voluerit, secundo capitulo si in vita eius consiliaverit, tertio capitulo si senior vassali sui uxorem adultaverit, quarto capitulo si evaginato gladio super eum occidere voluntarie occur-*

zezwoleńiem pana może wasal wejść w stosunek wasalny do innego seniora i rozwiązać w ten sposób poprzedni związek¹⁾.

Obowiązkiem pana (seniora) otoczyć wasala swą ochroną (defensio) i dostarczyć mu utrzymanie tudzież środki potrzebne ku spełnianiu usług umownych, mianowicie uzbrojenie stosownie do służby wojskowej, umową określonej. Defensio polega w tem, że pan winien zastępować wasala przed sądem, poszukiwać odwetu za wyrządzone temuż bezprawia, szczególnie pomścić zabitego wasala, względnie zaskarżyć należny w razie zabójstwa wergeld²⁾. Prawdopodobnie vassi mieli wergeld wyższy, — królewscy wasale na wzór antrustionów możliwie potrójny³⁾.

Obowiązki wasala objęte mianem servitium et obsequium określa umowa. Prawidłowo servitium to wojskowe⁴⁾. Wasale spełniają swe usługi wobec seniora, stając w szeregach zbrojnej konnicy pańskiej na każde

rerit, quinto capitulo si senior vassali sui defensionem facere potest postquam ipse manus suas in eius commendaverit et non fecerit, liceat vassallum eum dimittere“.

¹⁾ O zmianie seniora zawiera postanowienia *Cap. Carisiac.* 856 c. 13 (*Leg. I.* 446).

²⁾ *Cap.* 811 c. 6 i *Cap.* 850 c. 3. *Formul. Rozière* II. 467. Zob. Brunner *Mithio* u. *Sperantes* 9.

³⁾ Jak nie powiódł się w tej mierze dowód Rothowi (*Feudalität* 223), tak z drugiej strony stanowcze zaprzeczenie Waitza p. d. 339, upatrującego w tem różnicę stanowczą między wasalem a antrustionem, nie jest udowodnionem.

⁴⁾ Niesłusznie przeczą temu Waitz p. d. IV. 276, Beaudouin p. r. 29, zapoznając w ten sposób właściwą domosłość wasalstwa.

wezwanie i biorąc udział pod wodzą pana w wyprawach wojennych i walkach odwetowych. Wasale pozostający stale na dworze pańskim obowiązani na wzór dawnej drużyny towarzyszyć panu swemu jako otoczenie i tworzyć w czasach pokoju jego świtę. Wasale zaś, którym w zamian utrzymania nadawano posiadłości ziemskie do użytkowania, nie należąc do stałego otoczenia seniora, winni na każde wezwanie stanąć na jego dworze. Prócz tego należy do obowiązków wasalnych udział w rokach dworskich i w sądach odbywanych przez seniora¹⁾

§. 15.

Nadania beneficyalne.

Beneficium jako odrębna instytucja prawna zawdzięcza ukształtowanie swe sposobowi nadawania zabranym dóbr kościelnych, jaki na wzór dawnej *precaria*²⁾ Karol Młotek i synowie jego wprowadzili w zastosowanie.

¹⁾ *Cap. Aquisgran.* 809 c. 5 (Boretius I. 148). „*nullus alius .. ad placitum vel ad mallum venire cogatur exceptis scabinis et vassis comitum*“.

²⁾ Roth *Feudalität* 31, 168, *Benefic.* 358 mniema, że *beneficium* nie polega na dawnej *precaria* kościelnej, że nie ma z nią nic wspólnego, i że jest zupełnie nową kreacją Karolingów w VIII. wieku tak ze względu na cel swój jak na formę nadania Waitz zaś p. d. II. 1, 309, III. 10, przecząc nowej kreacji Karolingskiej, usiłuje instytucję beneficyalną nawiązać do Merowingich darowizn i utzymuje, że za Karolingów zespoliła się *precaria* ze sposobem poprzedniego nadawania dobr królewskich, przez co ustaliły się tylko formy beneficyalne poprzednio chwytne. Żadne z tych krańcowych zapatrywań nie odpowiada istocie rzeczy.

Poprzednie Merowingie darowizny dóbr królewskich, pozbawione jednolitej i niezmiennej cechy prawnej, nie wykazują zgodności z nadaniem beneficyalnem co do istotnych znamion. Prawa obdarowanego określano mianem *proprietas* i i traktowano jako własność, a nie jako użytkowanie¹⁾. Zakres uprawnień jednak był rozmaity, stosownie do woli króla-darczyńcy. Nabywca bądź uzyskiwał zupełną własność zgodnie z rzymskim pojęciem darowizny²⁾, bądź w myśl germańskich wyobrażeń ograniczony był w prawie pozbywania i przekazywania dziedzicom posiadłości darowanych³⁾. Odminną postać przybrały nadania za Karola Młotka i jego synów. Wobec wyczerpania królewskiej skarbnicy skutkiem dawniejszych darowizn Karol Młotek widział się w konieczności sięgnąć po dobra kościelne, by je użyć do nadań w celach wojskowych i tą drogą pozyskać chętnych do organizowania

¹⁾ Trudno dopatrzeć nadań Merowingich z prawem li użytkowania. Nie dowodzą tego powoływane przez zwolenników przeciwnego mniemania *Marculf. form.* I. 17 i I. 13, z których pierwsza jest treści wątpliwej, druga zaś, wyświecona co do znaczenia swego przez Rotha *Benf.* 217, okazuje króla działającego w charakterze najwyższego sędziego, a nie właściciela dóbr koronnych.

²⁾ W odnośnych dokumentach wyraźnie ten skutek darowizny zaznaczano, dodając klauzulę: „*quidquid exinde facere volueris liberam in omnibus habeas potestatem*“. Waitz p. d. 319, 2.

³⁾ Wedle dawnego prawa germańskiego darowiznę należyć w wypadkach wątpliwych oceniać z założenia, że darczyńca miał zamiar przysporzyć rzecz tylko obdarowanemu samemu, nie zaś osobie trzeciej. Wykazał to Brunner *Die Landschenkungen der Merovinger und der Agilolfinger* (*Berliner Sitz. Ber.* 1885 str. 1173 i n.).

i dostarczania zbrojnych hufców konnicy¹⁾. Zabór znajdował pozorne uprawnienie w tem, że dobra kościelne przeważnie pochodziły z darowizn królewskich, i że wobec nieuznawania osobowości kościoła uważano króla za właściciela kościelnych posiadłości. Gdy jednak zabrane dobra usuwano celom, dla których poprzednie darowizny je przeznaczały, przeto nie podobna było wbrew woli obdarzonego przyznawać na tych dobrach osobom trzecim własności choćby

1) Karol Młotek nie przebierał w środkach w tej mierze, z jednej strony zabierał dobra kościelne i sam je nadawał, z drugiej obsadzał biskupstwa i opactwa osobami jego zleceniom powolnemi, które nadawały dobra kościelne wedle jego wskazówek. Wobec upadku duchowieństwa i karności kościelnej synowie Karola Młotka przy układach z kościołem przeprowadzonych zapewnili w przyszłości prawidłowe obsadzanie biskupstw i opactw. Dobra zabrane kościołom i klasztorom miały być zwrócone. *Cap. Karlmanni principis* a. 742 c. 1 (Boretius I. 25); „*Et fundatas pecunias ecclesiarum ecclesiis restituimus et reddimus*“; *Cap. Pippini principis Suessoniense* 744 c. 3 (Boretius I. 29): „*Et de rebus ecclesiasticis subtraditis monachi vel ancillas Dei consolentur, usque ad illorum necessitati satisfaciant; et quod superaverit census levetur*“.

Oelsner *König Pippin. Eckkurs* III. 479 wykazał, że powołane *Cap. Karlmana* wypowiada tylko zasadę zwrotu i zawiera przyrzeczenie w tej mierze. Miało się odnosić do wszystkich dóbr zabranych, jak mniema Waitz p. d. III. 36. Podobnie utrzymuje Ribbeck *Die sogenannte Divisio des frank. Kirchengutes* 1883, mówiąc o uznaniu prawa kościoła co do dóbr zabranych. Trudno zaś godzić się na tłumaczenie podane przez Rotha *Feudalwesen* 98, że ustęp wspomniany (*fraudatae pecuniae*) tyczy się dóbr roztrwonionych przez niegodnych kapłanów (*falsi presbyteri*), któreto zapatrywane podziela Beugnot *Sur la spoliation des biens du chargé attribuée à Charles M.* (*Mémoire d'Institut Académi. des Inscr.* XIX. 2).

ograniczonej. To też ustanawiano czasowe prawo użytkowania na wzór kościelnej precaria. Po śmierci Karola Młotka, skutkiem układu przeprowadzonego między państwem a kościołem za spóludziałem św. Bonifacego, sposób nadawania dóbr kościelnych (in adiutorium exercitus) uzyskuje dokładniejsze określenie na mocy postanowień Karlmana z r. 742 i 743 i Pipina z r. 744, niemniej tegoż t zw. *divisio* z r. 750 (751)¹⁾. Użytkowanie prekaryjne miało być dożywotnie, po śmierci obdarzonego dobra nadane należało zwrócić kościołowi²⁾. W razie potrzeby przez panującego uznanej, stosownie do jego rozkazu nastąpić miało ponowne

¹⁾ Waitz p. d. 36, Ribbeck p. r. Podział dóbr t. z. *divisio* przeprowadził ostatecznie Pipin w ten sposób, że niektórym zakładom kościelnym część dóbr zwrócono, innym zaś zabrano dobia zbędne na cele beneficyalnych nadawań. W przyrzeczeniach synów Karola Młotka co do zwrotu dóbr zabranych, które tenże różnym osobom nadał, i w faktycznym, choć częściowem przeprowadzeniu tego zwrotu, znalazła po raz pierwszy wyraz zasada, że prawo użytkowania obdarzonego gaśnie ze śmiercią nadawcy, jedno z głównych znamion beneficyalnego nadania. Menzel p. r. 60.

²⁾ *Capit. Liptinense Karlmanni principis* a. 743 c. 2 (Boretius I. 28) „*Statuimus quoque cum consilio servorum Dei et populi christiani, propter imminencia bella et persecutiones ceterarum gentium quae in circuitu nostro sunt, ut sub precario et censu aliquam partem ecclesialis pecuniae in adiutorium exercitus nostri cum indulgentia Dei aliquanto tempore retineamus ea conditione, ut annis singulis de unaquaque casata solidus id est duodecim denarii, ad ecclesiam vel ad monasterium reddatur; eo modo ut si moriatur ille cui pecunia commodata fuit, ecclesia cum propria pecunia revestita sit*“.

nadanie¹⁾. Obdarzony winien kościołowi czynsz opłacać²⁾. Czynsz ten w późniejszych czasach niejednokrotnie poszedł w zapomnienie.

Nadana te nazywano *precariae verbo dominico* (*verbo regis*) w odróżnieniu od dawniejszych, i nadal w użyciu pozostałych dobrowolnych lokacji kościelnych³⁾. Zaniechano też darowizny dóbr królewskich. Nadawano królewsczyzny podobnie jak dobra kościelne w użytkowanie czasowe z nazwą *beneficium*, przyczem ustanowienie czynszu jakiegokolwiek nie było w użyciu. Niebawem ten beneficjalny sposób nadawania posiadłości ziemskich znalazł zastosowanie także w kołach osób prywatnych⁴⁾.

¹⁾ Powyż powoł. *Cap.* w dalszym ciągu: „*Et iterum si necessitas cogat ut princeps iubeat, precarium renovetur et rescribatur novum*“.

²⁾ Czynsz ustanowiono początkowo wedle powoł. *Cap. Liptinense* w wysokości jednego solida *de unaquaque casata* Karol W. zaś w *Cap. Haristallense* a. 779 (*forma communis*) e 13 (Boretius I. 50) postanowił dostarczanie prócz ogólnej jeszcze drugiej dziesięciny w miejsce czynszu: „*De rebus vero ecclesiarum unde nunc census exeunt, decima et nona cum ipso censu sit soluta; et unde antea non exierunt, similiter nona et decima detur*“.

³⁾ *Cap. Haristallense* l. c. „*Et sit discretio inter precarias de verbo nostro factas et inter eas, quae spontanea voluntate de ipsis rebus ecclesiarum faciunt*“.

Przy tych nadaniach z królewskiego polecenia instytucja kościelny miał zeznać dokument nadający (*precaria*, zob. pow. str. 207 uw. 2). *Pippini Cap. Aquitanicum* 768 c. 11 (Boretius I. 43): „*Ut omnes laici et seculares qui res ecclesiae tenent precarias inde accipiant*“; a powołane powyżej *Cap. Harist.* l. c. postanawia: „*Et de precariis ubi modo sunt renoventur, et ubi non sunt scribantur*“.

⁴⁾ Roth *Feudalw.* 130.

Beneficium w ostatecznym swem wykończeniu przynosi z sobą nieodzowne prawo użytkowania na przeciąg życia nadawcy (beneficyanta) i otrzymującego (beneficyata)¹⁾. Przedmiot nadania stanowią głównie posiadłości ziemskie. Beneficium można odebrać w razie deteryoracji przedmiotu, niemniej za karę w razie niewierności, niespełniania obowiązków poddańczych i nieposłuszeństwa wobec rozkazów króla-nadawcy²⁾.

Beneficium częstokroć łączyło się z wasalstwem. Jak z jednej strony wasalom w zamian za należne utrzymanie panowie nadawali beneficya, tak z drugiej beneficjaci, o ile nie byli poprzednio wasalami beneficjantów, nawiązywali z nimi stosunek wasalny. To zespolenie dwóch zrazu odrębnie istniałych instytucji w nierozdzieloną całość dało podstawę bytu związkom lennym, których początki zaistniały już z końcem epoki frankońskiej.

¹⁾ *Beneficium* i dawniejsza *precaria* wykazują przeto wiele spólnych znamion, na co zwrócił uwagę Fustel de Coulanges *Les origines du regime féodal* (*Revue de deux mondes* I. 15 str. 455) i Glasson p. r. III. 108. Główna różnica polega w tem, że prawo beneficjatu kończy się prawidłowo ze śmiercią nadawcy.

²⁾ Waitz *V. G.* IV. 206, Roth *Feudalw.* 50 i *Benef.* 425. *Cap. Leg. add.* 818 c. 16, *Cap. Theodon* 805. c. 6. *Cap Bonon.* 811 c. 5 (Boretius I. 284, 123, 167).

ROZDZIAŁ II.

Prawo karne,



§. 1. ·

Przeobrażenie systematu karnego.

Prawo karne uzyskuje coraz wybitniej ujawniające się znamiona prawa publicznego. W ustanowieniu kar publicznych znalazła wyraz zasada, że pewne bezprawia przynoszą z sobą szkodę moralną, wyrządzoną społeczeństwu, i winne ulegz karze jako zagrażające porządkowi społecznemu. Organa państwowe pociągają sprawcę do odpowiedzialności za czyny zbrodnicze i karzą go stosownie do uznanej winy. Wobec tego musiały na dalszy plan ustąpić starogermańskie zapatrywania rodzime w dziedzinie karnej. Na te odmienne a z dawnymi wyobrażeniami niezgodne tory sprowadziły rozwój prawa głównie dwa czynniki: chrześcijaństwo i spolegowanie władzy państwowej. W chrześcijańskim społeczeństwie nie mogło się ostać pogańskie pojmowanie zbrodni haniebnych jako obrazy bogów¹⁾. To też składanie sprawcy bogom w ofierze zastąpiono karą śmierci, zagrożoną przez władzę państwową; w miejsce kapłanów sprawujących ofiarę wstąpił sąd, który wymierzał karę publiczną²⁾.

1) Zob. pow. str. 109.

2) Jako pozostałość pogańską wskazuje Schröder p. d. ustęp prawa Fryzyskiego *Add. Sap.* 11, dotyczący się składania bogom w ofierze zbrodniarza który się dopuścił rabunku świątyni, — zapoznaje jednak, że powołanego zapisku prywatnego, który się dostał do tekstu prawdopodobnie tylko przez nieuwagę kopisty (zob. pow. str. 264), nie można uznać jako dowód stwierdzający zatrzymanie zwyczaju pogańskiego w czasach chrześcijaństwa.

Sakralne znamiona zbrodni zmieniły się w publiczno-prawne¹⁾. W ten sposób uległa istotnemu przeobrażeniu jedna kategoria czynów zbrodniczych, zaliczanych w poczet złamania pokoju. Tem samym zostało zachwiane pojęcie złamania pokoju i nie zdolało się utrzymać w dawnej swe skuteczności. Pozbawienie sprawcy pokoju wobec wszystkich, wobec całego ludu, przestaje być bezpośredniem następstwem zbrodni. Sprawca utracą pokój skutkiem nieposłuszeństwa i niedopełnienia tych obowiązków jakie na niego wkładają przepisy prawne²⁾.

Za czyny występne, które nie ulegają karom publicznym, sprawca obowiązany prawidłowo tylko do zapłaty usawniczo oznaczonego zadośćuczynienia pieniężnego. Prawo strony pokrzywdzonej do odwetu, w prawach ludowych uznane³⁾, zostało przepisami królewskimi ograniczone tak

1) Bar *Handbuch des deut. Strafrechts* I. 53 uw. 242 występuje wprawdzie przeciw przyznawaniu starogermańskiemu prawu charakteru sakralnego (jak chce Amira *Über Zweck u Mittel d. germ. R. Ges.* 57). nie przeczy jednak, że w dawnym prawie znalazła wyraz idea konieczności pojednania obrażonych bogów w przypadkach zbrodni skierowanych przeciw ogolowi.

2) Gdy *Lex Salica* tyt. 55, 2, wypowiada wyjęcie z pokoju na sprawcę za naruszenie grobu i zrabowanie tuupa („*Si corpus iam sepultum effuderit et expoliaverit. . . wargus sit*“) późniejsze prawo rypuarskie w tyt. 85, 2 postanawia za rzeczony czyn obowiązek zapłacenia nagrody wraz z odszkodowaniem (*cum capitale el dilaturas*), wyjęcie sprawcy z pokoju ma nastąpić tylko w razie niedopełnienia rzeczonygo obowiązku, a więc jako skutek nieposłuszeństwa. Zob. Schröder p. d. 75, 331.

3) *L. Sal.* 41, 8, *L. Baiw.* II. 8, *L. Frision.* II. *L. Saxon.* 18, 19, *L. Angl. et Werin.* 31. W prawie wizygockiem

co do występków uprawniających do zemsty, jak co do sposobu jej poszukiwania. Zemsta dozwolona w ogóle¹⁾ tylko w przypadkach zabójstwa, niemniej w razie uprowadzenia, porwania kobiety i cudzołóstwa²⁾. Ścieśniono też grono osób w rodzie sprawcy, przeciw którym wolno było poszukiwać odwetu; prawidłowo tylko sam sprawca stawał się *homo faidosus*; zemsta zakazana przeciw krewnym bocznym³⁾. *Homo faidosus* nie uchodzi za pozbawionego praw wszelkich wobec strony pokrzywdzonej. Przepisy chronią go przed bezwzględną zemstą w dwojakim kierunku, zakazując niektórych czynów odwetowych i nie dopuszczając zemsty wśród pewnych okoliczności. I tak gwałtowny napad na dom (najście domowe) i podpalenie nie są dozwolone w wykonaniu odwetu pod zagrożeniem kary na mocy postanowień Karolingskich⁴⁾. Zabronione również zabicie

zemsta w zupełności została uchyloną, ustępy *L. Wisig.* VI 5, 16 zaznaczają tylko wyjątkową tejsze pozostalosc. Podobnie wyklucza odwet prawo bugundzkie *L. Burg.* 2, 6.

¹⁾ Niektóre prawa (*Arg. Roth.* a. 74) pozwalają odwetu także w przypadkach zranienia, prawa północnych ludow nawet za pobicie. Wilda *Strafrecht* 160. Kładziez nie uprawniała do odwetu, jak mesłusznie mniema Schioder p. d. 343.

²⁾ Wilda p. d. 812, Rosenthal *Rechtsfolgen des Ehebruchs* 43.

³⁾ Wedle *L. Saxon.* c 19 narażeni na odwet morderca i synowie jego, nie zaś krewni boczni, jeżeli uszczą przypadająca na nich ($\frac{1}{3}$) część weigeldu.

⁴⁾ *Summula de Bannis* 7 (Boretius I. 224) „*Qui aarizhut facit hoc est, qui frangit alterius sepem aut portam hut casam cum virtute*”. *Capit. Sax.* a 797 c. 8 (Boretius I. 72). „*De incendio convenit, quod nullus infra patriam praesumat facere propter iram aut inimicitiam aut qualibet*

hominis faidosi w jego własnym domu ¹⁾). Pozostaje on też w pełni pokoju i w ochronie praw swych przeciw poszukującym odwetu nie tylko wtedy, gdy przebywa w sądzie, w wojsku, lub w pobliżu króla, lecz także wówczas, gdy znajduje się w drodze do króla ²⁾, do kościoła, do sądu ³⁾, do wojska ⁴⁾, lub gdy stamtąd powraca.

Celem uchYLENIA odwetu usiłowali Karolingowie za pośrednictwem urzędników doprowadzać do pogodzenia

malivola cupiditate excepto, si talis fuerit rebellis qui iustitiam facere voluerit et aliter destrictus esse non poterit et ad nos, ut in praesentia nostra iustitiam reddat, venire dispeperit... Si aliter quis incendium facere ausus fuerit, sicut superius dictum est, solidos sexaginta componat". Podobny zakaz w *Lex Sax.* c. 38.

¹⁾ Wedle *Lex Saxon.* 27 pod zagrożeniem kary śmierci. Zob. *L. Alam.* 44, *L. Frison. Add.* 1. W ogóle jednak zabicie w wykonaniu prawnego odwetu dozwolone. *Admonitio generalis* a. 789 c. 67 (Boretius I. 59) postanawia wprawdzie: „*Item ut homicidia infra patriam sicut in lege Domini interdictum est nec causa ultionis nec avaritiae nec latrocinandi non fiant; et ubicumque inventa fuerint, a iudicibus nostris secundum legem ex nostro mandato vindicentur; et non occidatur homo nisi lege iubente*“; — postanowienie to jednak, powołując się na prawo boze i zalecając sędziom postępowanie tylko w ramach dawniejszych przepisów królewskich, nie zawiera sankcji karnej pod groźbę banni.

²⁾ *Cap. Haristal.* a 779 c. 17 (Boretius I. 51). „*De iterantibus, qui ad palatium aut aliubi pergunt, ut eos cum collecta nemo sit ausus adsalire*“. Zob. *L. Sax.* c. 37.

³⁾ *L. Frison. Add.* I: „*homo faidosus pacem habeat in ecclesia, in domo sua, ad ecclesiam eundo, de ecclesia redeundo ad placitum eundo, de placito redeundo*“.

⁴⁾ *Constit. de exped. Benevent.* a. 866 (Pertz II. 96).

sprawcy ze stroną pokrzywdzoną i znaglać ich do zawarcia umowy o jednanie. Kto odmawiał zapłaty wergeldu, a względnie nagrody, lub wzbraniał się ją przyjąć, jako nieposłuszny bywał karany. Zalecono urzędnikom upornego przywieść przed króla, który go skazywał na wygnanie ¹⁾. Powrót dozwolany tylko, jeżeli wygnaniec zobowiązał się zaniechać odwetu i zaprzysiągł zachowanie na zawsze pokoju (U r f e h d e) Niedotrzymanie umowy o jednanie i naruszenie umówionego pokoju zagrożono surową karą ²⁾.

Wobec tej działalności władzy skierowanej ku wymuszeniu jednania ulega zmianie znaczenie ceny pokoju przez

¹⁾ *Cap. Haristal.* 779 c. 22 (B o r. I. 51): *Si quis pro faida precium recipere non vult, tunc ad nos sit transmissus, et nos eum dirigamus ubi damnum minime facere possit. Simili modo et qui pro faida pretium solvere noluerit nec iustitiam exinde facere, in tali loco eum mittere volumus ut per eum major damnus non crescat*⁴, *Cap. missorum Theodonis.* c. 5 (B o r. I. 123): „*et si faidosus sit, discutiatur tunc quis e duobus contrarius sit, ut pacati sint et distringantur ad pacem, etiamsi noluerint; et si aliter pacificare nolunt, adducantur in nostram praesentiam*“⁴. *Cap. legib. addend.* a. 818—819 c. 13. (B o r. I. 284): „*De faidis coercendis. Si quis aliqua necessitate cogente homicidium commiserit, comes in cuius ministerio res perpetrata est et compositionem solvere et faidam per sacramentum pacificari faciat; quod si una pars ei ad hoc consentire noluerit id est aut ille qui homicidium commisit aut is qui compositionem suscipere debet, faciat eum qui ei contumax fuerit ad praesentiam nostram venire, ut eum ad tempus, quod nobis placuerit in exilium mittamus, donec ibi castigetur, ut comiti sui inobediens esse ulterius non audeat et majus damnum inde non ad crescat*“.

²⁾ Wedle pow. *Cap. miss. Theod.* c. 5 zabicie przeciwnika post pacificationem zagrożone utrata ręki i grzywną król. banni.

sprawcę spłacanej. Jak zbrodnicze złamanie pokoju nie skutkują już same przez się wyjęcia sprawcy z pokoju wobec całego ludu, — tak w razie czynów występnych, które przynoszą z sobą obowiązek zapłacenia wergeldu lub nagrody, a względnie uprawniają pokrzywdzoną stronę do poszukiwania odwetu, *fredus* przestaje być ceną za przywrócenie utraconego pokoju i przybiera znamię wynagrodzenia za pośredniczenie w doprowadzeniu do skutku jednania ¹⁾).

Publiczno-prawna cecha reformy karnej zaznaczyła się też w dochodzeniu i ściganiu niektórych zbrodni z urzędu ²⁾).

¹⁾ Schröder p. d. 332. *Fredus* w żadnym razie nie jest karą za naruszenie pokoju, jak między innymi mniema Waitz p. d. I. 440. Wypada przyjąć odmienne znaczenie ceny pokoju w różnych czasach. Pierwotnie *fredus* oznaczał cenę za przywrócenie sprawcy pokoju, utraconego wobec strony pokrzywdzonej. Z tem tylko ograniczeniem można się godzić na zapatrywanie Bara *Handbuch d. deut. Strafrechts* I. 55.

²⁾ Początek ku temu dany już postanowieniami Merowingów, jak I. *Capitulare* salickie c. 9 (Behrend 91) i *Dekr. Childeb.* c. 4—11. Również zaleca *L. Burgund* 107, 10 (*M. G. Leg.* III) „*Illud specialiter praecipientes, ut omnes comites enim tam Burgundiones quam Romani in omnibus iudiciis iustitiam teneant: in his qui violentiam fortasse superventum vel quodlibet crimen admiserint, ita fortiter distringant et vindicent, ut nullus hoc intra regionem nostram praesumat admittere*“; a w tytule 108: „*De reis corripendis: Multorum relatione cognovimus, caballorum fures et effractores domuum tantum se ad hanc ipsaniam prorupisse, ut non occulte, verum etiam publice crimina et omnia mala committant. Ideoque praeceptionem ad vos dedimus, ut si quos caballorum fures aut effractores domuum, tam criminosos quam suspectos invenire potueritis statim capere et ad vos deducere non morentur*“. Por. *L. Ribuar.* 26*

Przepisy karolingskie zarządzają w szczególności śledzenie i karanie z urzędu rabunku i kradzieży ¹⁾, zabójstwa, cudzołóstwa, nierządu ²⁾, czarów ³⁾, nadużycia władzy urzędowej ⁴⁾. Wytworzyło się w tym celu odrębne postępowanie t. zw. *naganne*. Sędzia powoływał mężów wiarygodnych, zamieszkałych w okręgu, i badał ich *per inquisitionem*. Wezwani winni byli pod przysięgą wyjawić zbrodnie doszłe do ich wiadomości i wymienić osobę podejrzaną o czyn karygodny. Zarządzona *inquisitio* zastępowała miejsce skargi prywatnej. Obwiniony (*famosus, clamodicus*) bywał karany, jeżeli nie zdołał się oczyścić przysięgą wraz ze społeczeństwem przysięgającymi złożoną ⁵⁾. W niektórych przypadkach oczyszczenie mogło nastąpić tylko zapomocą sądu bożego, mianowicie drogą próby ognia lub wody wrzącej ⁶⁾.

¹⁾ *Cap. miss.* a. 853 c. 4 *Cap. Caris.* a. 873 c. 3 (*Leg. I.* 424. 519).

²⁾ *Pippini Italiae regis Capit.* 782—786 c. 8 (Bor. I. 192). „*Iudex unusquisque per civitatem faciat iurare ad Dei iudicia* (to znaczy na ewangelią, Ficker *Forschungen* IV. 8 dokument z. r. 806, Brunner w *Ztsft. f. Rechts Ges* XI. 317) *homines credentes iuxta quantos prevederit, seu foris per curtes vel vicoras ibi mansuros, ut ex ipsis cognitum fuerit id est homicidia, furta, adulteria, et de inlicitas coniunctiones, ut nemo eas concelet*“.

³⁾ *Capit. Caris.* a. 873 c. 7 (*Leg. I.* 520).

⁴⁾ *Cap. de missis instruendis* a. 829.

⁵⁾ Pow. *Capit. Caris.* c. 3: „*iuret cum duodecim... Francis... quod testiam vel latrocinium aut rapinam non fecerit*“.

⁶⁾ Pow. *Cap.* c. 7 „*si vero nominali vel suspecti et necdum inde comprobati sunt vel per testes veraces comprobari non possunt — Dei iudicio examinentur*“.

§. 2.

Kary publiczne.

Z mocy przepisów królewskich, dążących ku ujednostajnieniu systematu karnego, znalazły kary publiczne zastosowanie sięgające po za obręb wytknięty w prawach ludowych. Cel karania rozmaicie nakreślają odnośne postanowienia ¹⁾. Częstokroć uzasadnienie kary podane w sposób, który teorię odstraszenia wskazuje jako panującą ²⁾ Nie brak jednak określeń zbliżonych do teorii odpłaty ³⁾ lub teorii poprawy ⁴⁾, niemniej wskazówek w duchu starogermańskich

¹⁾ Wilda p. d. 488 Guuther *Die Idee der Wiedervergeltung in der Geschichte und Philosophie d. Strafrechts* 1889 I. 180. Glasson p. d. III. 558.

²⁾ *Capit. missorum generale* Karola W. a. 802 c. 33 (Bor. I. 97): „*nullatenus sine districtione gravi relaxetur sed taliter ex hoc corripiantur, ut caeteri metum habeant talia perpetrandi*“. *Conv. Silvac. Karoli* II. a. 853 c. 7 (*Leg. I.* 425): „*sic decernatur, ut caeteri metum habeant*“. *Edict. Carisiac* a. 861 (*Leg. I.* 477): „*castiget, quatenus et ceteri timorem habeant et homo crudeliter non damnetur*“. *Prologus legis Baiuv.* (*Leg. III.* 260): „*Factae sunt autem leges ut earum metu humana coherceretur audacia*“.

³⁾ *Chlothari II. praeceptio* c. 3 (Bor. I. 18): „*Sed si in crimine accusatur et habeta discussione fuerit fortasse convictus, pro modum criminis sententiam quo meretur excipiat ultionis*“. *Cap. Haristal.* a. 779 c. 11 (Bor. I. 49): „*Et si .. hominem diffecerit honorem perdat et legibus contra quem iniuste fecit, secundum penam quam intulit*“.

⁴⁾ Powyżej pow. *Cap.* a. 802 c. 25 (Bor. I. 96): „*fures latronesque et homicidus, adulteros, malificos adque incautalores vel auguriatrices omnesque sacrilegos nulla adulatione vel*

wyobrażeń, chrześcijańską formę przyobleczonych, o przebląganiu boskiego gniewu ¹⁾ lub o konieczności oczyszczenia kraju ze złoczyńców ²⁾.

Karząca władza królewska znachodziła uzasadnienie swe w stanowisku króla jako najwyższego stróża pokoju i obrońcy stanu prawnego. Na mocy swego bannus król zakazywał czyny uważane za niebezpieczne dla społecznego ładu. Sprawca nieposłuszny królewskim postanowieniom, choć bezpośrednio nie wykraczał przeciw osobie króla, naruszał obowiązki poddańcze i zasługiwał na karę prawem banni zagrożoną. To też bannus królewski posłużył ku szerszemu zastosowaniu kar publicznych, w szczególności ku zagrażaniu karą takich czynów występnych, które wedle praw ludowych obowiązywały sprawcę tylko do pięknego zadośćuczynienia strony pokrzywdzonej.

Kary publiczne szły na życie, ciało, wolność, cześć lub mienie zbrodniarza. Rozmaite rodzaje kary śmierci były w użyciu ³⁾. Prócz ścięcia mieczem lub toporem,

praemium nullogue sub tegimine celare audeat, sed magis procedere ut emendentur“. *L. Burg.* 52, 5 (*Leg.* III. 556): „*Rectius enim paucorum condemnatione multitudo corregitur*“.

¹⁾ *Concil. Vern.* a. 844 c. 12 (*Leg.* I. 385): „*Videmus iram Dei nobis et vobis imminere.,. pro rapinis et immanibus alliis sceleribus*“. *Conv. Silvac.* a. 853 c. 12 (*Leg.* I. 425): „*Si... talia illicita fecerit, de quibus Deus offendi solet*“.

²⁾ *Cap. Pap.* a. 850 c. 1 (*Leg.* II. 86): „*ut ab his malefactoribus regnum nostrum purgetur*“. *Capit. Carisiac.* c. 7 (*Leg.* I. 520): „*refis ministerium est, impios de terra perdere, maleficos et veneficos non sinere vivere.. sicut lex et iustitia docet, disperdantur*“.

³⁾ Zob. pow. str. 114.

powieszenia ¹⁾, spalenia ²⁾, łamania kołem ³⁾ i zakopywania żywcem lub zatapiańia w moczarach, ⁴⁾, znajdujemy w zastosowaniu ukamienowanie ⁵⁾, rozćwiertowanie ⁶⁾ rozszarpnięcie końmi ⁷⁾. Przepisy prawne, zagrażając karą śmierci, najczęściej nie określały jej rodzaju. Zwykle pozostawiano organom wykonującym wyrok oznaczenie sposobu, w jaki wypadało zadać śmierć zbrodniarzowi.

Do kar cielesnych należą skaleczenia i kary idące na skórę i włosy. Skaleczenia (*scematio corporis, detruncatio*) skierowane przeciw całości ciała z mocy prawa czyniły zbrodniarza kaleką. Pozbawiano występnych ręki, nogi, lub obu rąk i nóg, nosa, uszów, wargi, palca u ręki, karano wyrwaniem języka, wylupieniem oka, osłepieniem, kastracją ⁸⁾. Zagrożone skaleczenie

¹⁾ Wieszano zwykle złodziei i to mężczyzn. Powieszenie w obec kobiet nie było w użyciu. Zob. pow. 115 uw. 2. Nieśluszenie przeczy temu Glasson p. d. III. 546, w powołanym przez niego przypadku kobieta sama sobie życie odbiera.

²⁾ Grzegorz z Tours V. 39: „*legatam ad stipitem vivens excuritur flammis*“. Wilda p. d. 504.

³⁾ Grzegorz z Tours V. 18, VI. 35: „*alius (maleficus) rotis, ossibus confractis innectit*“. Grimm *R. Alt.* 688.

⁴⁾ *L. Burg.* 34, 1: „*Si qua mulier maritum suum, cui legitime juncta est. dimiserit, necetur in luto*“.

⁵⁾ Grzegorz z Tours III. 36: „*caedentes eum pugnis, sputisque perumgentes, vinctis post tergam manibus ad columnam lapidibus obruunt*“. P. d. IV. 49, X. 21.

⁶⁾ P. d. III. 15; „*alium gladiatorum ictibus in frusta discerni iubebam*“.

⁷⁾ P. d. III. 7.

⁸⁾ Wilda p. d. 509. Grimm p. d. 705. Prawu sahekiemu (41, 8) znaną jedynie kastracją i to niewolnych; nie-

pozostawało niejednokrotnie w pewnym związku ze sposobem występnego działania. W karze odźwieriedłać się miała zbrodnia. Czem kto zawinił, tem za czyn swój odpowiadał. I tak n. p. ucięciem ręki karano tego, kto sfałszował dokument, lub kto się dopuścił krzywoprzysięstwa wznosząc rękę do góry, — oszczercy wrywano zdradziecki język ¹⁾.

Skaleczenia były w użyciu bądź jako samoistnie zagrożone kary, bądź jako zastępujące karę śmierci, darowaną zbrodniarzowi w danym przypadku drogą łaski królewskiej. Zastosowywano też skaleczenia celem zaostżenia kary śmierci ciała ²⁾, by ich następnie życia pozbawić.

Od kary skaleczenia prawidłowo można się było wykupić ³⁾. Kwota wykupu zwykle równała się nagrodzie

mniej wedle *L. Ribuar.* 59, 3 i *L. Baiuv.* II. 6 skaleczenia w użyciu tylko w obec niewolnych. Karolingskie postanowienia karami cielesnemi zagrażają także osobom wolnym.

¹⁾ Dążność umysłowienia rodzaju zbrodni w sposobie karania ujawnia się także w zastosowaniu kary śmierci. Czem kto wojuje, od tego niech ginie. Kto podpalenia stał się winnym, w płomieniach ma życie postradać. *L. Wisig.* VIII. 2 c. 1: „*Quis alienae domui in civitate ignem supposuerit, correptus a iudicibus ignibus deputetur*“.

²⁾ Grzegorz z Tours VII. 47: „*truncatis manibus et pedibus patibulo damnaverunt*“; VIII. 29: „*truncatis manibus auribusque et naribus, variis sunt moribus interunpti*“. *L. Frision. Add.* II. „*Qui fanum effregerit, et ibi aliquid de sacris tulerit, ducitur ad mare, et in sabulo, quod accessus maris operire solet, finduntur aures eius et castratur, et immolatur, diis, quorum templa violavit*“.

³⁾ Wyjątkowo postanawia *L. Baiuv. Append.* III. (*Leg.* III. 337): „*Si vero servus liberum furaverit et vendiderit,*

oznaczonej w ludowych prawach za tę część ciała, którą miał zbrodniarz w drodze kary postradać.

W poczet kar idących na skórę i włosy¹⁾ zaliczyć wypada chłostę, połączoną zazwyczaj z ucięciem włosów²⁾, zdjęcie skóry wraz z włosami z głowy [*decalvatio*, *turpiter decalvare*]³⁾, niemniej piętnowanie przestępcy⁴⁾. Chłosta wedle praw ludowych w użyciu głównie przeciw niewolnym⁵⁾, z mocy postanowień Karolingskich znalazła coraz szersze zastosowanie w obec osób wolnych. Choć

dominus eius ligatum praesentet coram iudice; et in ducis potestate sit disciplina eius, aut manus perdat aut oculos. Sine signo nunquam evadat, quam deliciosus sit apud dominum suum“ . Niewykupną jest też kara ucięcia ręki za krzywoprzysięstwo w myśl *Cap. Haristal.* a. 779 c. 10 (Bor. I. 49).

¹⁾ W frankońskich pomnikach kary te noszą nazwę: *cutis et capilli, corium et capilli, pelvis et pili*. *Osenbrügen Alam. Strafrecht* 94.

²⁾ *Capit. missorum Theodonis secundum* c. 10 (Bor. I. 124): „*Ubi vero nihil mali perpetratum est, similiter quidem inter se flagellentur et capillos sibi vicissim detundant*“ . *Cap. missor.* 809 c. 11, *Cap. leg. add.* 818 c. 16 (Bor. I. 150, 284). Grzegorz z Tours V. 39.

³⁾ *L. Liutprand* c. 79: „*Et si postea iterum in furto tentus fuerit, decalvet eum et caedat per disciplinam sicut decet fureno et ponat in eum signum in fronte et facie*“ . *L. Wisig.* II. 4. 6 III. 3, 9. 10 i liczne inne tegoż ustępy. *Cap. Remedii* c. 2. 4.

⁴⁾ *Cap. de moneta* c. 5 (Bor. I. 299): „*corium in dorso scribatur ei in facie: falsator monetae*“ .

⁵⁾ *L. Baiw.* II. 4 (*Leg.* III. 283): „*Si quis hoc ausus fuerit facere vel contradicere aliquid quod facere lex vetat, ille tunc si inventus fuerit, coram duce disciplina hostile subiaceat ante comite suo, id est 50 percussiones accipiat*“ .

połączona z ucięciem włosów, chłosta cielesna nie skutkowała utraty wolności ¹⁾. Była to zresztą kara wykupna.

Przeciw wolności jako tejże ograniczenia skierowane są kary wygnania i więzienia. Zupełna utrata wolności w drodze kary nieznana prawu frankońskiemu ²⁾. Wygnanie (*exilium*) przedstawia się jako przymusowe wydalenie sprawcy z miejsca jego zamieszkania na całe życie lub na czas zależny od uznania królewskiego ³⁾. Kara

¹⁾ Myli się w tej mierze Grimm *R. Alt.* 704.

²⁾ Przejście zbrodniarza w stan niewolnictwa zagrożone jako kara publiczna w prawach ludów północnych (*Amira Vollstreckungsverf.* 264. K. Maurer *Schuld knechtschaft* 11), niemniej szczególnie za kazirodztwo, cudzołóstwo, znieważenie niedzieli w prawie langobardzkim (*Leg. Rotharis* c. 222), wizygockiem (*L. Wisig.* VI. 2, 1. VII. 6, 2), burgundzkim, alamańskim i bawarskim. *L. Burgund* 35. 3: *Quodsi parentes puellae parentem suam punire fortasse noluerint, puella libertate careat et in servitutum regiam redigatur*“; 36: *Si quis cum parente sua vel uxoris suae sorore in adulterio fuerit comprehensus pretium suum... cogatur exolvere... Adulteram vero subdi iubemus regiae servituti*“. *L. Alam.* (*Leg.* III. 143) tit. 38: *Si autem super haec inventus fuerit, ut diei dominico honorem non impendat et opera servitia fecerit, tunc... in servitium tradatur, et quia noluit Deo vacare, in sempiternum servus permaneat*“; tit. 39, 2: *„Si minores personae sunt, quae se illicita coniunctione polluerunt, carreant libertate, servis fiscalibus adgregandae sunt*“. *L. Baiuv.* VII. 2, 3, VIII. 18: *„Si qua mulier, quae potionem ut avorsum faceret dederit: „si ingenua, careat libertate, servitio deputata cui dux iusserit*“; *L. Baiuv.* Appendix 1 (*Leg.* III. 335): *et si nec cessaverit tunc perdat libertatem suam et sit servus, qui noluit in die sancto esse liber*“.

³⁾ Częstookroć wydalenie sprawcy z miejsca zamieszkania łączyło się z nakazem przymusowego pobytu w pewnej miejsco-

więzienia bądź na pewien czas oznaczona ¹⁾, bądź dożywotnia ²⁾. Zagrożenie więzieniem czasowo nieokreślonym, mającym trwać aż do zapłaty należnej nagrody, nadaje ograniczeniu wolności poniekąd znamiona więzienia za długi³⁾

Jako kary majątkowe znajdujemy w zastosowaniu konfiskatę majątku ⁴⁾, utratę urzędu lub beneficium ⁵⁾

wości lub w pewnej części kraju. *Cap. Haristal. c. 22. Cap. Saxonicum a. 797 c. 10*: „*De malefactoribus qui vitae periculum... secundum eua Saxonum incurrere debent, placuit nobis, ut qualiscumque ex ipsis in regiam potestatem confugium fecerit... habeat licentiam ipsum malefactorem... foris patriam faceri et infra sua regna collocare*“. *Memoria Olonnae comitibus data 822—823 c. 4*: „*Volumus de obligationibus, ut nullus homo per sacramentum nec per aliam obligationem adunationem faciat, et si hoc facere praesumpserit... in exilio ab ipso comite in Corsica mittatur*“.

¹⁾ *L. Liutprandi 79*: „*unusquisque iudex in sua civitate faciat carcerem sub terra, et cum inventus fuerit fur, ipsum furtum compenere faciat et comprehendat eum et mittat ipsum in carcerem ad annos duos vel tres et postea dimittat*“. *Cap. Remedii c. 4. 7*; „*recludantur in carcere, quam diu placuerit senioribus*“. *Cap. Aquisgr. 801—813 c. 12* (Bor. I. 171).

²⁾ Grzegorz z Tours VII. 32, Wilda p. d. 519).

³⁾ *Cap. Pippini a. 754—755 c. 1* (Bor. I. 31): „*De incestis... Et si pecuniam non habet, si liber est, mittatur in carcere usque ad satisfactionem*“.

⁴⁾ Konfiskatę majątku łączono częstokroć z karą śmierci lub wygnania. *Cap. Aquisgr. 809 c. 1. L. Alam. 35, 49, 2*. Jako samoistna kara w użyciu konfiskata mianowicie wedle *L. Alam. 39, L. Baiuv. VII. 2, Deos. Tassil. c. 9, Cap. Pippini 754—755 c. 1, Cap. Haristal. 779 c. 5, Cap. Karoli Magni 803—813 c. 3* (Bor. I. 31, 48, 143).

⁵⁾ *Cap. leg. addend a, 818, 819 c. 16*: „*De dispectu litterarum dominicarum: „honorem qualemcumque habuerit sive beneficium amittat*“.

i grzywny pieniężne w rozmaitej wysokości ¹⁾, szczególnie grzywnę królewskiego banni w kwocie 60 sol. ²⁾.

Z pośród kar bezpośrednio czci uwłaczających w użyciu szczególnie niesienie siodła ³⁾.

Niejednokrotnie sposób ukarania pozostawiony uznaniu królewskiemu ⁴⁾. Karę zależną od woli i uznania królewskiego

¹⁾ *L. Frision* 18, *L. Alam*, 38, *Decr Childeb.* 595 c. 14, *Karlmanni princ. Cap. Liptinense* a. 743 c. 4. (Bor. I. 28): „*Decrevimus quoque... ut qui paganas observationes in aliqua re fecerit, multetur et damnetur quindecim solidis*“. *Cap. de partibus Saxoniae* 775—790 c. 21 (Bor. I. 69): „*Si quis ad fontes aut arbores vel lucos votum fecerit, aut aliquid more gentilium obtulerit, et ad honorem daemonum commederet, si nobilis fuerit solidos sexaginta, si ingenuus triginta, si litus quindecim. Si vero non habuerint unde praesentaliter persolvant, ad ecclesiae servitium donentur usque dum ipsi solidi solvantur*“.

²⁾ *Summula de bannis* (Bor. 224): „*De octo bannus unde dominus noster vult quod exeant solidi 60, 1 Cap. Dishonoratio sanctae ecclesiae. 2. Qui iniuste agit contra viduas, 3, De orfanis. 4. Contra pauperinus, qui se ipse defendere non possunt, qui dicuntur unvermagon. 5. Qui raptum facit. hoc est qui feminam ingenuam trahit contra voluntatem parentum suorum. 6. Qui incendium facit infra patriam, hoc est qui incendit alterius casam aut scuriam. 7. Qui harizhut facit, hoc est qui frangit alterius sepem aut portam aut casam cum virtute. 8. Qui in hoste non vadit. Isti sunt octo banni domino regis unde exire debent de unoquisque solido 60*„,

³⁾ *De exped. Benevent.* c. 9: *liber cum... sella ad suum dorsum a suis senioribus dirigatar et usque ad nostram indulgentiam sustineat*“.

⁴⁾ *L. Baiuv.* II. 4, 2, *L. Rothar.* 162.

nazywają pomniki prawne IX. wieku harmiscara ¹⁾. Zazwyczaj kara to cielesna lub czci uwłaczająca.

§ 3.

Ocena odpowiedzialności karnej.

Ocenianie występków li wedle zewnętrznej szkody, czynem bezprawnym spowodowanej, musiało uleż przeobrażeniu w miarę, jak pierwotne czysto zmysłowe zapatrywania ustępowały miejsca pojęciom głębiej w istotę rzeczy sięgającym, wytwarzanym w naturalnym duchowym rozwoju. Niewątpliwie przeważny wpływ w tej mierze wywarło ustalanie się zasad chrześcijańsko-etycznych. Zwrócono uwagę na wewnętrzną stronę występkę, na podmiotową działalność sprawcy, na psychiczne momenta bezprawia. Przepisy prawne odróżniają działanie przedsiębrane w złym zamiarze, skierowanym ku sprowadzeniu skutków zbrodniczych [voluntas, malum ingenium, ausu temerario, inimicitia, invidia, superbia, despectio, praesumptio, irato animo, per iram, asto animo]²⁾ od czynów bezprawnych dokonanych bez złego zamiaru [nolens, nolendo, extra voluntatem, casu

¹⁾ *Cap. Worm.* a. 829 c. 1; „et tunc nos decernamus, utrum nobis placeat ut aut illum bannum persolvant aut aliam harmiscaram sicut nobis visum fuerit, aut iudicium, sicut cum fidelibus nostris consideravimus“. Zob. Waitz IV. 523, Grimm *R. A.* 681.

²⁾ *L. Sal. emend.* 10 § 11; 40 § 5, 14; 46 §. 4. *Decr. Child.* a. 595 c. 5. *L. Baiuv.* III. 1. XI. 7. 1. XIII. 11, 2. *Ed Rothar.* c. 34, c. 146, c. 360. *L. Alam.* 49. I. *Frision.* XXII. 1.

incaute, negligentia] ¹⁾ Na tem odróżnieniu zasadza się odmienna kwalifikacya bezprawia. Sprawca działający w złym zamiarze ulega karze publicznej, a względnie stosownie do rodzaju występku narażony na odwet lub obowiązany do zapłaty okupu i ceny pokoju. W braku zaś zamiaru zbrodniczego sprawca winien jedynie wynagrodzić stronie pokrzywdzonej szkodę i uiścić bądź cały okup, bądź pewną oznaczoną część tegoż. Nie spotyka go ani kara publiczna, ani też nie płaci fredus ²⁾. Nie doszło jednak do odróżniania przypadkowych uszkodzeń, od czynów wynikłych z nieuwagi lub niedbalstwa [culpa³⁾]. Szkodę w każdym

¹⁾ *L. Sal. emend.* 10 §. 6. *L. Alam.* 32, 7. *L. Baiuv.* VIII. §. 9. *L. Frision. Add.* III. 69. *L. Angl.* X. 8.

²⁾ *L. Rib.* 70 1: „*Si quis aliquo seu quodlibet manufactili fuerit interfectus, non solvatur nisi quis auctorem interfectionis in usus proprios adsumpserit, tunc absque fredo culp. iudicetur*“. *L. Saxon* XII. 5; „*Si ferum manu elapsum hominem percusserit, ab eo cuius manum fugerat, componatur excepta faida*“. *L. Rothar.* c. 389: „*Si quis hominem liberum casu faciente nolendo occiderit, componat sicut appretiatius fuerit, et faida non requiratur eo, quod nolendo occiderit*“.

³⁾ *L. Sax.* XII. 1: „*Si arbor ab alio praecisa, casu quemlibet oppresserit, componatur muleta pleno weregildo*“. XIII.: „*Si animal quodlibet damnum cuiuslibet intulerit, ab eo cuius esse constiterit, componatur excepta faida*“. *L. Angl.* XVII. 2: „*Si homo laquem vel pedicam vel quodlibet machinamentum ad capiendas feras in silva posuerit, ibique vel pecus vel iumentum alterius captum vel mortuum fuerit, qui machinamentum fecit damnum componat*“. *L. Wisig.* VIII. 4, 23. *L. Burgund.* 72, 18: „*Si quis autem tali loco ferum fecerit et axinde ignis ad areas aut tecta arboresque fructiferas forte perveniat, damnum quod evenerit ab eo qui focum fecit estimatione sarciatur*“.

razie należało wynagrodzić. To też właściciel obowiązany do odszkodowania za czyny swych niewolników ¹⁾ i za uszkodzenia spowodowane przez swe zwierzęta ²⁾, choć nie ciążyła na nim żadna culpa.

Skutkiem zwrócenia uwagi na podmiotową istotę czynu, nieletnich przestępców nie pociągano do odpowiedzialności karnej. Popełniane przez tychże bezprawia uznane w zakresie karnym za niepoczytne ³⁾.

W myśl starogermańskich zasad uchylona odpowiedzialność sprawcy za czyny odwetowe w granicach prawem dopuszczonej zemsty. Prócz tego pozwalają ustawy w niektórych przypadkach zabicia złooczyńcy. Przypadki to bądź prawnie uznanej obrony koniecznej. ⁴⁾, bądź

¹⁾ *L. Angl.* YVI. „*Omne damnum quod servus fecerit dominus emendet*“. *Bar.* p. d. 63 uw. 268, *Schmidt Schadenersatz* 54.

²⁾ *L. Sax.* XIII. *L. Frision.* III. 68. *L. Angl.* XI. *Ed. Rothar.* c. 330: „*De quadrupedibus si in homine aut in peculio damnum fecerit ipse componat damnum, cuius fuerit pecus*“.

³⁾ *L. Sal.* 24. 5: „*Si vero puer infra XII. annos aliqua culpa committat, fretus ei nullatenus requiratur*“. *L. Fris. Add.* III. 70. *Cap. leg. Sal. add.* 819 c. 5 (*Bor.* I. 292). Co do umysłowo chorych znajdujemy tylko w prawie longobardzkim postanowienie. *Ed. Rotharis* c 328: „*Si quis peccatis imminentibus homo rabiosus vel daemonicus factus fuerit et damnum fecerit in homine aut quolibet pecculo, non requiratur ab heredibus eius; et si ipse occisus fuerit, simili modo non requiratur; tantum est ut sine culpa non occidatur*“.

⁴⁾ *L. Burg.* 29, 2: „*Quodsi superventum inferens, ab his, quos latrocinio suo credidit expetendos, fuerit interfectus, nulla interfeutoribus ab occisi dominis aut parentibus movea-*

do teŝże zbluźone ograniczenia zemsty przeciw zbrodniarzowi ¹⁾.

Postępowanie w dziedzinie karnej zaznacza się również w uwzględnianiu okoliczności ubocznych, towarzyszących

tur ex hac parte causatio“. Wedle *L. Wisig.* VI. 4, 2 wolno zabić tego, kto dom gwałtownie napada zalem zabicia mieszkańców. *Ed. Rothar.* 280. 330. *Form., Turon.* 30. *Carta Senon.* 17.

²⁾ Ograniczenia polegają w tem, że zabicie złoczyńcy dozwolone tylko w razie przydybania na gorącym uczynku i tylko co do niektórych czynów występnych, szczególnie kradzieży, rabunku i cudzołóstwa. *L. Ribuar.* 77. *L. Baiuv.* VIII. 1: „*Si quis cum uxore alterius concubuerit... Et si in lecto cum illa interfectus fuerit, pro ipsa compositione, quam debuit solvere maritus eius, in suo scelere iaceat sine vindicta*“; IX. 5: „*Fur nocturno tempore captus in furto, dum res furtivas secum portat, si fuerit occisus nulla ex hoc homicidii querela nascatur*“. *Decr. Tassil in Nihinga* c. 3 (*Leg.* III. 464). *L. Burg.* 27, 9: „*Si quis vineam fructus habentem nocte ingressus fuerit et a custore intra vineam fuerit interemptus, ab occisi domini aut parentibus non quaeratur*“; 68: *Si ad ulterantes inventi fuerint et vir ille occidatur, et femina. Nam hoc observandum est, ut aut utrunque occidat, aut si unum occiderit, pretium illius solvat*“. *L. Frision.* V. 1: „*De hominibus qui sine compositione occidi possunt: Campionem; et eum qui in praelio fuerit occisus; et furem si in fossa qua domus alterius incendere volens, facem unum tenet, ita ut ignis tectum vel parietem domus tangat; qui fanum effregit; et infans ab uere sublatus et enecatus a matre*“. *L. Saxon.* 32. *L. Wisig.* III. 4. VII. 15. *L. Angl. et Werin.* 39. *Ed Rotharis* c. 212. *Ed. Chloth.* a. 614 c. 22: *Neque ingenuos, neque servus qui cum furto non deprahenditur; ad iudicibus aut ad quemcumque interfici non debeat inauditus*“. *Cap. Italica* c. 7. (Bor. I. 217).

występnemu działaniu, które przy jednakim zewnętrznym wyniku zbrodniczym jako obciążające lub łagodzące wpływają na ocenienie stopnia winy i na wymiar kary. W szczególności powtórne spełnienie zbrodni uważano jako okoliczność obciążającą. Zbrodniarz powrotny ulegał surowej karze ¹⁾. Winę sprawcy obciąża spełnienie czynu w nocy ²⁾. lub w miejscu szczególną ochroną prawną otoczonem, jak w sądzie, w wojsku ³⁾, w rezydencji panującego ⁴⁾, w kościele ⁵⁾, w młynie, w kuźni ⁶⁾. W tem znaczeniu pojmywać wypada wyższy pokój sądowy, wojskowy, królewski, kościelny.

¹⁾ *Cap. Haristal.* c. 23 (Bor. I. 51): „*De latronibus ita precipimus observandum, ut pro prima vice non moriatur sed oculum perdat, de secundo vero culpa nasus ipsius latronis abscidatur, de tertia vero culpa si non emendaverit moriatur*“.
Cap. Aqu. 801—813 c. 15 (Bor. I. 172). *L. Liutpr.* 79 zagraża powrotnemu złodziejowi karą na skórę i włosy i piętnowaniem, a trzecim razem przedażą zagranicę. Wedle *Cap. Remedii* c. 3 zabójca powrotny karany oślepieniem, a za trzecim razem śmiercią.

²⁾ Mianowicie kradzież nocna surowiej karana. *L. Baiuv.* 4, 1; 29, 3; 47, 1.

³⁾ *L. Sal.* 63. *L. Rib.* 63. *L. Alam.* 25. *L. Fris.* 17, 1. *L. Baiuv.* 2, 4

⁴⁾ *Ed. Roth.* 18. *L. Baiuv.* II. 10, 12. *L. Alam.* 28. 30, 33. *L. Fris.* 17, 2.

⁵⁾ *L. Alam.* 4, 5. *L. Frision.* 17, 2, *Ed. Roth.* 35. *Cap. de part. Sax.* c. 3. *Cap. leg. add.* a. 818 c. 1 2. *Cap. Wormat.* a. 829 c. 1.

⁶⁾ *L. Baiuv.* IX. 2: „*Et si in ecclesia vel infra curtem ducis in fabrica vel in molino aliquid furaverit, thrimniungeldo componat, ...quia istae quattuor domus casae publicae sunt et semper patentae*“.

Okoliczność obciążającą stanowi też działanie występne przeciw osobom pozostającym pod szczególną opieką królewską, jak sierotom, wdowom i homines minus potentes. Wyższym pokojem ochroniono także osoby udające się do króla, do kościoła, do sądu, do wojska, lub stamtąd powracające ¹⁾. Pokój to tak zwany drogi królewskiej, kościelnej, sądowej i wojskowej którego naruszenie podpadało większej karze. Jako okoliczność łagodzącą zaś przy zabójstwie uznano wzburzenie umysłowe lub roznamiętnienie wywołane obrazą, napadem lub walką z przeciwnikiem ²⁾.

§. 4.

Bezprawia karne.

Stosownie do odpowiedzialności sprawcy można odróżnić dwa rodzaje bezprawii karnych: zbrodnie zagrożone karą publiczną i czyny występne nie ulegające karze publicznej, przynoszące jednak z sobą obowiązek uiszczenia władzy państwowej ceny pokoju, prócz okupu spłacanego

¹⁾ *L. Alam.* 28. *L. Sax.* 37. *Ed. Roth* 17 18. *Cap. Haristal.* c. 17.

²⁾ *L. Burg* II. 2: „*..si cui forte a quocumque inlata vis fuerit, ut aut ictibus verberum aut vulneribus urgueatur et dum sequitur percutientem dolore aut indignatione compulsus occiderit, .. medietatem pretii, cogatur exsolvere*“. *Cap. Remedi* c. 3: „*Si casu quis per rixa aut per aliqua contentione, quod de ante habuerunt .. alterum occiderit*“. *Cap. leg. add* a. 818 c. 1 (*BoT.* I 281): „*Si quis, aut ex levi causa aut sine causa hominem in ecclesia interfecerit, de vita componat. Si vero foris risati fuerint et unus alterum in ecclesiam fugerit et ibi se defendendo eum interfecerit, .. sexcentos solidos ad partem ecclesiae quam illo homicidio polluerat et in super bannum nostrum solvere cogatur*“

stronie pokrzywdzonej. Prawa ludowe rozchodzą się niejednokrotnie tak co do kwalifikacji zbrodni i zagrożonych za nie kar publicznych, jak co do postanowień tyczących się okupu i ceny pokoju ¹⁾).

Jako bezprawia karne przeciw religii skierowane uznają przepisy prawne:

1) czary, w poczet których zaliczone w szczególności otrucie (*veneficium*), spędzenie obcego płodu, pozbawienie kobiety płodności, zepsucie plonu (*aranscarti*), sprowadzenie burzy (*inmissio tempestatum*) ²⁾. Pod wpływem kościelnym przepisy królewskie zalecają ściganie z urzędu czarodziejstwa i wieszczbiarstwa ³⁾. W drugiej połowie IX. wieku nakazano wytępienie czarodziei, czarownic i tych wszystkich, którzy im pomagają lub ich popierają ⁴⁾.

2) krzywoprzysięstwo, karane z mocy królewskich postanowień ucięciem ręki ⁵⁾;

¹⁾ Zob. pow. str. 121 i n.

²⁾ *L. Sal.* 19, 64 *L. Sal. emend.* 21. *Ribuar.* 83. *L. Baiuv.* IV. 22. VIII. 8, 18. *L. Wisig* VI 2, 4.

³⁾ Wedle prawa langobardzkiego (*Liutprand* 85) urzędnicy mieli winnych sprzedać zaganicę, a cenę kupna dla siebie w nagrodę zatrzymać: *Cap. depart Sax* c. 23 (Bor I, 69) postanawia: „*divinos et sortilegos ecclesiae et sacerdotibus dare constituimus*“. *Karломanni Cap.* a 742 c. 5. *Karoli Magni Cap.* c. 7. *Admonitia generalis* a 789 c. 65 (Bor. I. 25, 45, 58).

⁴⁾ *Cap. Caris.* a 873 c. 7

⁵⁾ *Cap. Haristal.* a 779 c 10. *Cap. miss* a. 802 c 36. *Cap. leg. add* a. 816 c 1. *Cap. leg add* a 818 c. 10 (Bor I. 49, 98, 268, 283). U Sasów (*L. Sax.* 21) karą śmierci zagrożone krzywoprzysięstwo z przeświadczeniem o nieprawdzie (*sciens*) w kościele złożone; jeżeli zaś sprawca o nieprawdziwość przysięgi nie miał świadomości, płaci okup ręki.

3) zrabowanie trupa (walaraupa)¹⁾ i naruszenie grobu [grapu worfi²⁾].

Do rzędu zbrodni politycznych, zagrożonych prawidłowo karą śmierci i konfiskatą majątku, należy: a) crimen majestatis zdrada stanu, bądź jako napad lub sprzysiężenie na życie króla lub członków królewskiej rodziny³⁾, bądź jako obraza wyrządzona królowi lub rodzinie jego⁴⁾; b) rokosz i powstanie przeciw panowaniu królewskiemu i wykonywaniu praw rządowych⁵⁾; c) zdrada kraju przeciw bezpieczeństwu i całości państwa skierowana, szczególnie przez sprowadzenie nieprzyjaciela do kraju⁶⁾; d) działanie wrogie przeciw sile zbrojnej.

¹⁾ *L. Baiuv.* XXI. 4: „*De vestitu utrorumque quod wala raupa dicimus, si ipse abstulerit, qui hos interfecit, dupliciter componat. Si alter et non ipse reus, omnia furtivo more componat*“. *L. Sal. em.* 17, 1; 37, 6; 57, 1. *L. Rib.* 45 1; 85 1. *Ed. Rothar.* c. 16. *De Rhairaub.*

²⁾ *L. Sal.* *L. Rib.* 54, 2; 85. 2 *L. Baiuv.* 18, 1. *L. Alam.* 50 1, 4. *Ed. Roth.* 15 *De grapu worfi.*

³⁾ *L. Alam.* 23. *L. Baiuv.* II. 1, 2, III. 2. *L. Sax.* 24. *L. Wisig.* II. 1, 7. *Ed. Roth.* 1.

⁴⁾ *L. Wisig.* II, 1, 8. Grzegorz z Tours VI. 37,

⁵⁾ Marculf. I 32. *L. Wisig.* *L. Ribuar.* 69 1; „*Si quis homo regi infidelis extiterit de vita componat et omnes res eius fisco censeantur*“. *Cap Paderb.* a. 785 c. 11. „*Si quis domino regi infidelis apparuerit capitali sententia punietur*“.

⁶⁾ *L. Alam.* 25. „*Si homo aliquis gentem extraneam infra provinciam invitaverit, ut idem praedam vastet hostiliter vel domos incendat aut vitam perdat aut in exilium eat ubi Dux iusserit et res eius infiscentur in publico*. *Ed. Roth.* 4.

mianowicie samowolne opuszczenie szeregów wojskowych, t. zw. herisliz ¹⁾

Przepisy prawa ludowego w myśl dawnych rodzimych zapatrywań odróżniają dwa odrębne czyny skierowane przeciw życiu ludzkiemu: morderstwo (mordh, mortar, murdrida) i zabójstwo (manslatha, homicidium). Morderstwa znamieniem istotnem jest tajność i chytrość działania, ujawniająca się w ukryciu zwłok celem zatarcia śladów zbrodni ²⁾, Morderca obowiązany do zapłaty wergeldu dziesięciokrotnego, względnie trzykrotnego ³⁾.

„Si quis inimicos regis intra provinciam invitaverit, aut introduxerit, animae suae incurret periculum et res eius infiscentur“. L. Baiuv. II. 1: *„Ut nullus Baiuvarius alodem aut vitam sine capitali crimine perdat, id est si in necem ducis conciliatus fuerit, aut inimicos in provinciam invitaverit, aut civitatem capere ab extraneis machinaverit; tunc in ducis sit potestate vita ipsius et omnes res eius patrimonium“.*

¹⁾ L. Baiuv. II. 4. L. Alam 93: *„Si qua in exercitu pugna commissa fuerit et dimittit quis parem suum pugnare et fugit... componit bis octaginta solidos illi alio, qui inde non fugit et pares suos non dimisit“.* Cap. Ticinense a. 801 c. 3: *„Si quis adeo contumax aut superbus extiterit ut demisso exercitu absque iussu vel licentia regis domum revertatur et quod nos theudisca lingua dicimus heriliz fecerit, ipse ut reus maiestatis vitae periculum incurrat es res eius in fisco nostro socientur“.* Cap. Bononiense a. 811 c. 4 (Bor. I 166): *„Quicumque absque licentia vel permissione principis de hoste reversus fuerit, quod factum Franci herisliz dicunt. volumus ut aliqua constitutio id est capitalis sententia erga illum puniendum custodiatur“.*

²⁾ Zob pow. str. 113.

³⁾ Dziesięciokrotny wegeld postanawia prawo alamańskie (Pactus Alam. II. 41, L. Alam. 48), bawarskie l. Baiuv.

Zabójca płaci wergeld pojedynczy zabitego. Postanowienia królewskie wyróżniają z jednej strony zabójstwo zuchwałe i rozmyślne (ausu, temeritate sine causa, ¹indiscrite et praesumptiose), za które zagrażają karami publicznymi ¹), z drugiej strony zaś zabójstwo popełnione w uniesieniu, a mające być łagodniej traktowanym ²) Jako odrębny rodzaj zabójstwa zaznacza się krewnobójstwo. Krewnobójca utracą zdolność dziedziczenia po zabitym ³). i ulega prawidłowo karze publicznej ⁴).

Zranienia i skaleczenia przynoszą z sobą obowiązek uiszczenia oznaczonej w prawach ludowych nagrody i ceny pokoju. W razie zachodzących okoliczności obciążających bądź wyższa nagroda oznaczona, bądź spotyka sprawcę kara publiczna.

19, 3), saskie (L. Sax. 19) i fryzyjskie (L. Fris. XX. 2): „Si quis hominem occiderit et absconderit, quod mordridum vocant, novem weregildos componat“. Trzykrotny wergeld przepisują franckońskie ustawy L. Sal. 41, 2, 4, L. Rib. 15. Prawo langobardzkie (Ed. Roth. 14) postanawia nagrodę 900 solidów bez względu na stan zabitego i uważa jako morderstwo tajemne działane skierowane ku pozbawieniu życia (*homicidium absconse perpetratum*).

¹) Karę wygnania zagraża *Cap. leg. add.* 818 c. 7, grzywną król. banni i pokutą kościelną prócz wergeldu *Cap missorum* a. 857 c. 3, karę śmierci. L. Burg. 2, 1, konfiskatą majątku langob. prawo *Liutpr.* 20.

²) Zob. pow. str. 416 uw. 2.

³) *Blutige Hand nimmt kein Erbe*, powiada przysłowie prawne.

⁴) Karę wygnania postanawia L. Rib. 69, 2, karę śmierci L. Wisig. 6, 5, konfiskatę majątku L. Alam. 40, *Cap.* 803—813, c. 3, *Cap. Worm. pro lege hab.* a. 829 c. 2.

Przeciw prawom stanu i osobowości skierowane bezprawia polegają w ograniczeniu swobody lub pozbawieniu wolności pokrzywdzonego. Do bezprawnych ograniczeń zaliczono samowładne uwięzienie osoby i bezpodstawne związanie niewinnego (*ligare sine causa*). Sprawca winien zapłacić cenę pokoju i oznaczoną nagrodę¹⁾. Bezprawne pozbawienie wolności przez sprzedanie wolnej osoby jako niewolnika postawione na równi z zabójstwem; krewnym należy uiścić odpowiedni wergeld²⁾.

Do karygodnych naruszeń własności należy kradzież i rabunek. Kradzież (*thiubda, furtum*) jest tajne zebranie obcej rzeczy ruchomej z obcego posiadania w celu jej przywłaszczenia. Złodziej obowiązany prócz ceny pokoju prawidłowo zapłacić kilkakrotną wartość rzeczy skradzionej³⁾. Prawo salickie zaś w odróżnieniu od innych praw ludowych ustanawia stosownie do rodzaju kradzieży stałą nagrodę, którą należy spłacić obok zwrotu rzeczy, a względnie jej wartości wraz z wynagrodzeniem ubytku w pożytkach (*capitale cum dilatura*). Kara śmierci bywa zagrożoną,

1) L. *Rib.* 41, 1. L. *Baiuw.* III. 1, 9. L. *Sal. em.* 34. L. *Fris.* 22. L. *Burg.* 32. L. *Angl. et Werin.* 7, 5

2) L. *Sal.* 41. 4 L. *Alam.* 46 i n. L. *Baiuw.* VII. 5, XV. 5 L. *Fris.* 21, L. *Sax.* II. 7. L. *Wisig.* VII. 3. L. *Liutpr.* 48. Prawo rypuarskie (L. *Rib.* 16) przepisuje potrójny wergeld jak za morderstwo.

3) Dwukrotną wartość wedle L. *Fris.* 3, 2, trzykrotną wedle L. *Burg.* 4, 3, 63. 70 i L. *Angl. et Werin.* 35, dziewięciokrotną zaś wedle L. *Alam.* 61, 62, 65, L. *Baiuw.* IX. 1, 7. L. *Chamav.* 24, L. *Wisig.* VII. 2, 13, *Ed. Roth.* 253, niemniej drobne kradzieże wedle L. *Sax.* 36.

jeśli przedmiotem kradzieży są konie, bydło, niewolnicy¹⁾, jeśli wartość rzeczy skradzionej przewyższa pewną oznaczoną kwotę²⁾, lub w razie gdy zachodzą okoliczności obciążające, mianowicie ponowienie zbrodni, popełnienie kradzieży w nocy,³⁾ lub w połączeniu z włamaniem się⁴⁾.

Jawne zabranie rzeczy bez zezwolenia posiadacza stanowi *r a b u n e k*. Gwałt nie należy do tegoż znamion istotnych. Ustawy ludowe oznaczają za rabunek prawidłowo nagrodę niższą od okupu za kradzież⁵⁾, jako uwłaczającą bardziej godności, bo polegającą w chytre, podstępne działanie. Użycie gwałtu jest okolicznością obciążającą i ulega surowszemu ocenieniu⁶⁾. Mianem *latrocinium*

1) *L. Burg.* 4, 1, 3; 70; 1, 3. *L. Fris. Add.* I. 3. *L. Sax.* 29. *L. Baiuv.* IX. 8: „*Si quis aurum, argentum, iumenta vel pecora aut quascumque res usque solidus 10 vel amplius furaverit, ...tunc fur comprehensus iudici tradatur et secundum legem vindicta subiaceat, et in qui perdidit in simplo componas. Verumtamen non prius damnetur ad mortem, quam vel simplex de facultatibus furoni componat*“.

2) Wedle *L. Sal.* 35, 36, oznaczona wartość na 3 solidy, wedle prawa bawarskiego l. c, na 10 solidów.

3) Zob, pow. str. 415.

4) *L. Burg.* 29. 3. *L. Fris. Add.* I. 3. *L. Sax.* 33. Wedle prawa saskiego (*L. Sal.* 11, 6; 27) włamanie się (*effractura*) stanowi odrębny czyn występny.

5) Wyjątkowo wedle *L. Burg.* 9 rabunek ulega na równi z kradzieżą opłacie dziesięciokrotnej wartości rzeczy zabranej; podobne postanowienie znajdujemy w prawie langobardzkim (*Liutpr.* 40, 151).

6) Rabunek w połączeniu z gwałtownym napadem zwano *scab scaccum, adsalitura*. Kapitularya z drugiej połowy IX. w. *Conv. Silvac.* a. 853) odróżniają *furtum* od *scaccum, adsalitura*.

przepisy karolingskie obejmują częstokroć obydwie czyny zbrodnicze, kradzież zarówno jak rozbój.

Porwanie kobiety (*raptus*, *Frauenraub*) w celu zawarcia małżeństwa bez zezwolenia ojca lub opiekuna stanowi wedle prawa królewskiego zbrodnię karaną grzywną banni, wedle praw ludowych czyn występny podlegający opłacie nagrody pokrzywdzonemu ojcu lub opiekunowi¹⁾.

Nieruchomości nie mogły być bezpośrednim przedmiotem kradzieży ani też rabunku. Naruszenie własności rzeczy nieruchomych przybierało znamię rozbójnicze przez bezprawne wdzieranie się we władztwo nieruchomości i wykonywanie samowładnych aktów posiadania. Kto obcy grunt jako swój zajmuje we władanie, uprawia go, orze, zasiewa lub pustoszy, winien zapłacić właścicielowi oznaczoną nagrodę²⁾. Rozmyślne, chytre przesuwanie znaków granicznych nadaje wtargnięciu w posiadanie gruntów karygodną złodziejską cechę. Sprawca płaci *fredus* oprócz nagrody. Wedle prawa burgundzkiego bywa karany ucięciem ręki; jeżeli należy do stanu niewolnych, ulega karze śmierci³⁾.

¹⁾ *Summula de bannis* c. 5. Częstokroć równa się wysokość nagrody cenie kupna ustanowionej przy zaręczynach *L. Sal.* 13, 4. *L. Alam.* 53, 1. *L. Baiuv.* VIII. 6, 7. Wedle *L. Burg.* 12, 1 nagroda wynosi dziewięciokrotne *pretium puellae*; wedle *L. Rib.* 34, 1 płaci sprawca swój *wergeld*. Karę śmierci zagraża *Decr. Childeb.* II. c. 4.

²⁾ *L. Baiuv.* XVI. 1: „*Si quis homo pretium vel agrum vel exartum alterius contra legem malo ordine invaseret et dicit suum esse: propter praesumptionem cum 6 solidis componat et exeat*“. *L. Sal. em.* 29, 17: „*Si quis campum alienum araverit et seminaverit... solidos 45 culpab. iudicetur*“. *Ed. Roth.* 360 *Liutpr.* 46.

³⁾ W prawie wizygockiem (*L. Wis.* X. 3, 2) i bawarskiem (*L. Baiuv.* XII. 1, 2) o zapłacie ceny pokoju nie ma wzmianki, Dr. Janowicz *Hist. pr. niem.* 27a

Podpalenie przedstawia się jako odrębne, samoistne bezprawie w razie, jeżeli w złym zamiarze¹⁾ wzniecono pożar zabudowań mieszkalnych lub gospodarskich. Prawdłowo do istoty czynu należy działanie tajne, szczególnie nocną porą²⁾. Tylko niektóre prawa ludowe nie uważają pory nocnej za istotne znamię podpalenia³⁾. Postanowienia ludowe oceniają odpowiedzialność sprawcy podobnie jak przy kradzieży, w razie zaś spowodowanej

jednak na niewolnego sprawcę nałożona kara „*per singula signa 50 flagella*“. Ed. Roth. 240: „*Si quis liber homo terminum antiquum corruperit aut exterminaverit et probatum fuerit sit culpabilis 80 solidos medium regi, medium in cuius fine fuit terminus*“. L. Burg. 15 3: „*Terminum vero, si ingenuus evellere aut confringere praesumpserit manus incisione damnentur. Si servus hoc fecerit, occidatur*“.

¹⁾ L. Baiuv. I. 6: „*Si quis res ecclesiae igne cremaverit per invidiam more furtivo in nocte*; X. 1: „*si quis per aliquam invidiam vel odium in nocte ignem inposuerit*“. L. Fris. 5, 1: „*qui domum alterius incendere volens facem manu tenet*“. L. Sax. 38: „*qui domum alterius.. volens incenderit*“. Ed. Roth. 146: „*si quis casam alienam asto animo, quod est voluntarie incenderit*“. Ed. Roth. 149: „*si quis molinum alterius asto incenderit, id est voluntarie*“.

²⁾ L. Sal. em. 18, 1: „*Si quis casam quamlibet intus hominibus dormientibus incenderit*“. L. Ribuar. 17: „*Si quis hominem per noctem latenter incenderit*“ L. Alam. 81: „*Si quis super aliquem focum in nocte miserit*“. L. Baiuv. l. c. memniej IX, 1: „*Si quis super aliquem in nocte ignem inposuerit et incenderit*“. „L. Angl. et Werin. 43: „*Qui domum alterius nocte incenderit*“.

³⁾ L. Fris VII. (De Brand): „*Si quis domum alterius incenderit*“. L. Sax. 38: „*Qui domum alterius vel nocte vel interdium suo tantum consilio volens incenderit, capite puniatur*“. Ed. Roth. 146, 149.

podpaleniem utraty życia ludzkiego na równi z zabójstwem. Prawo saskie za każde podpalenie rozmyślnie przedsiębrane postanawia karę śmierci. Przepisy prawa królewskiego zakazują podpalenia w ogóle pod grzywną banni¹⁾.

Gwałtowny napad na dom i obejście domowe ze zbrojnym orszakiem stanowi istotę czynu karygodnego, zwanego najście domowe (*Heimsuchung, harizuh, kariraida, collecta*). Skutki karne polegają wedle praw ludowych w zapłacie oznaczonej nagrody i ceny pokoju. Prawo langobardzkie zagraża dowódcy orszaku karą śmierci²⁾. Wedle postanowień karolingskich najście domowe podpada grzywnie król. banni³⁾

Do czynów zbrodniczych, zmierzających ku wyrządzeniu komuś szkody i przysporzeniu sobie nieprawych korzyści, wypada zaliczyć podrabianie dokumentów⁴⁾

¹⁾ Prócz wynagrodzenia szkody, podpaleniem wyrządzonej, zobowiązują sprawcę do opłaty w wysokości grzywny król. banni postanowienia niektórych praw ludowych. I tak *L. Alam.* 81: „*omne quod ibidem arserit restituat, et super haec 60 solidos componat*“. *L. Baiuv.* IX. 4: „*Et tunc domus culmen cum 60 solidos componat*“. *L. Angl. et Werin* 43: „*damnum in triplo componat et in fiedo solidos 60*“.

²⁾ *Ed. Roth.* 19, 379.

³⁾ *Summula de bannis* 7: *Qui harizhut facit; hoc est, qui frangit alterius sepem aut portam aut casam cum virtute*“.

⁴⁾ *L. Burg.* VI. 11. „*Si ingenuus fugientem sciens fugitivo litteras fecerit manus incisione damnetur*“. „*Ed. Roth* 247. *L. Ribuar.* 59, 3: „*Si autem testamentum falsatum fuerit, tunc illi qui causam sequitur, rem quod repetit, cum 60 solidos recipiat, et in super cancellario polix dexter auferatur, aut cum quis in 50 solidos redimat et unusquisque de testibus 15 solidos multetur*“. *Cap. a.* 803 e. 13.

i fałszowanie monet¹⁾. Zwykłą karą jest ucięcie ręki.

Z pośród bezprawii karnych uwłaczających moralności należy wymienić cudzołóstwo, kazirodztwo i nierząd nienaturalny.

W pojęciu rodzimem germańskiem cudzołóstwo przedstawiało się jako karygodne naruszenie praw mężowskich. Mąż, łamiąc wiarę małżeńską, nie stawał się winnym żadnego występku. Dopiero pod wpływem kościoła usiłowały przepisy królewskie położyć w tej mierze pewną tamę²⁾. Wedle praw ludowych ukaranie cudzołożnicy pozostawione mężowi, który może ją nawet zabić³⁾. Prawo to służy mu wobec obojga winnych w razie schwywania na gorącym uczynku. Zresztą obowiązany cudzołożnik do zapłaty mężowi obrażonemu nagrody⁴⁾; wyjątkowo ulega karze śmierci⁵⁾ lub popada w niewolę⁶⁾.

1) *Ed. Roth.* 246. *Capit. de moneta circa 820* (Bor. I. 299). *Cap. leg. add.* 818—819 c. 19 (Bor. I. 285): „*De falsa moneta iubemus: qui eam percussisse comprobatus fuerit, manus ei amputetur. Et qui hoc consensit, si liber est sexaginta solidos componat; si servus est sexaginta ictus accipiat*“.

2) *Capit. cum Italiae episcopis deliberata* a. 790 — 800 c. 5 (Bor. I. 202) „*Et hoc etiam scribimus, ut cunctis diligenter inquirat: ut si est homo uxorem habens et supra ipsa cum alia adulterans et concubinam habuerint, a tali igitur illicita perpetracione faciat omni sollicitudine separari*“.

3) *L. Baiuv.* VIII. 1. *L. Wisig.* III. 4. *L. Burg.* 34. 1. *Ed. Rothar.* 200, 202.

4) *L. Sal.* 15, 95. *L. Rib.* 35, 1. *L. Baiuv.* l. c. *L. Fris. Add.* III. 76. *Cap. leg. Sal. add.* a. 819 c. 4. (Bor. I. 292).

5) *Ed. Roth.* 213. *Liutpr.* 130.

6) *L. Wisig.* III. 4.

Kazirodztwo zagrożone w najcięższych przypadkach karą śmierci¹⁾, wygnaniem i konfiskatą majątku²⁾, oddaniem w niewolę³⁾, więzieniem⁴⁾. Prawo królewskie niejednokrotnie pozostawia ukaranie winnych kościołowi⁵⁾.

¹⁾ *Childeb. decretio* c. 2 (Bor. I. 15): „*decevimus ut nullus incestuosum sibi societ coniugio, hoc est nec fratris sui uxorem, nec uxoris suae sororem, nec uxorem patruo aut parentibus consanguinei. Uxorem patris si quis acceperit, mortis periculum incurrat*“.

²⁾ *L. Rib.* 69, 2: „*Si quis proximum sanguinis interfecerit vel incestum commiserit, exilio susteniat, et omnes res suas fisco censeantur*“. *L. Wisig.* III. 5, 2. *L. Baiuv.* VII. 1: „*Nuptias prohibemus incestas. Itaque uxorem habere non liceat socrum, nurum, privignam, novercam, filiam fratris, filiam sororis, fratris uxorem, uxoris sororem. Filii fratrum, filii sororum inter se nulla praesumptione iungantur*... 2: „*Si quis contra haec fecerit, a loci iudicibus separentur, et omnes facultates amittant, quas fiscus adquirat*“. 3: „*Si minores personae sunt, quae se inlicita coniunctione polluerunt, careant libertate, servis fiscalibus adgregentur*“. *L. Alam.* 39. *Cap. a.* 803—813 c. 3. *Cap. Haristal. (form. langob.)* c. 5 (Bor. I. 143, 48).

³⁾ *L. Burg.* 36.

⁴⁾ *Cap. missor.* a. 802 c. 38 (Bor. I. 98). *Cap. Pippini* a. 754 c. 1 (Bor. I. 31): „*Et si pecuniam non habet, si liber est, mittatur in carcere*“.

⁵⁾ *Child. decretio* l. c.: „*De praeteritis vero coniunctionibus, quae incestae esse videntur, per praedicationem episcoporum iussimus emendare. Qui vero episcopo suo nobuerit audire et excommunicatus fuerit, perenni condemnatione apud Deum sustineat et de palatio nostro sit omnino extraneus, et omnes res suas parentibus legitimis amittat qui noluit sacerdotis suis medicamenta sustinere*“. *Karlom Cap. Liptinense*

Karcenie nierządu nienaturalnego zalecone z mocy królewskich przepisów duchownym drogą surowej pokuty kościelnej¹⁾.

§. 5.

Kościelne prawo azylu.

Wpływ kościoła w dziedzinie karnej zaznacza się dążeniem do urzeczywistnienia zasad chrześcijańskich miłości i przebaczenia. I tak przedewszystkiem usiłował kościół położyć tamę wykonywaniu zemsty i skłonić pokrzywdzonego do pojednania się ze sprawcą. Co więcej, gdy każde przelanie krwi i pozbawienie ludzi życia uważano za grzeszne, nie brakło ze strony kościoła starań, dążących ku uchyleniu kary śmierci, a względnie ograniczeniu jej zastosowania²⁾ Zwłaszcza zbrodniarzom przejętym skrucłą

c. 3. *Cap. Haristal.* c. 5. *Cap. missor.* a. 802 c. 33 (Bor. I. 28, 48. 97).

¹⁾ *Admonitio generalis* a. 789 c. 49 (Bor. I. 57): „*In consilio Acyronense inventum est in eos qui cum quadrupedibus vel masculis contra naturam peccant dura et districta penitentia. Quapropter episcopi et presbyteri, quibus iudicium penitentiae iniunctum est, conentur omnimodis hoc malum a consuetudine prohibere vel absidere.*“ *L. Wisig.* III. 5 c. 5, 7 ustanawia karę kastracji.

²⁾ Wpływowi kościoła poniekąd przypisać należy, że w ustawach ludowych spisanych za panowania Merowingkiego w niezliczonych tylko przypadkach kara śmierci znalazła zastosowanie. Za Karola W. zapatrywanie kościoła w tej mierze uległo o tyle zmianie, że wykonanie kary śmierci ze strony organów publicznych nie uważano za grzech. To też postanawia *Cap. Haristal.* a. 779 c. 11 (Bor. I. 49): *De vindicta et iudicio*

i skłonnym do poprawy uważał kościół za swój obowiązek w duchu chrześcijańskim wyjednać przebaczenie w miejsce grożącej kary. Urosło stąd kościelne prawo azylu. Istota tegoż polega w zapewnieniu ochrony występny przeciw grożącemu im niebezpieczeństwu utraty życia tak wobec pokrzywdzonego poszukującego odwetu, jak wobec organów władzy publicznej, o ile chodziło o karę śmierci lub skaleczenia. Miejscem azylu stała się w pierwszym rzędzie świątynia boża. Wychodzący przytem z założenia, że grzesznik uciekając do kościoła i szukając schronienia u stóp ołtarza, okazuje czynną skruchę i porucza się boskiej opiece. To też kościół ma prawo otoczyć go swą ochroną i zabezpieczyć tak przeciw zemście, jak przeciw grożącej mu karze śmierci¹⁾. Pokrzywdzony winien zaniechać zemsty, pan

*in latrones factum testimonium episcoporum absque peccato comitis esse dicunt, ita tamen ut absque invidia aut occasione mala, et nihil aliud ibi interponatur nisi vera iustitia ad perficiendum*⁴.

¹⁾ L. Burgund. 70, 2: „De his vero causis unde hominem mori iussimus, si in ecclesia fugerit, redimat se secundum formam pretii constituti, ab eo cui furtum fecit et inveni-ferat mulctae nomine sol. 12“. L. Wisig. III. 3, 2, VI. 5, 18: „Quod si propter hoc homicida ad ecclesiam vel altaria sancta concurrerit, in potestate parentum, vel propinquorum occisi tradendus est, ut salva tantum anima quidquid de eo facere voluerint, habeant potestatem“. L. Alam. III. 1: „Si quis homo aliquem hominem persequens fugitivum aut liberum aut servum, et ipse infra ianuas ecclesiae confugiens, nullus habeat potestatem vim abstrahendi de ecclesia nec eum infra ianuas ecclesiae occidendi, sed ex timore Dei honorem ecclesiae impendat et sacerdotem ecclesiae impellet pro servo suo, roget sibi eum reddere et donet legitimo wadio, ut illa culpa ille servus cessa habeat“. L. Baiuv. I. 7: „Si culpabilis aliquis confugium ad

dalszego ścigania swego niewolnego¹⁾. Władzy świeckiej należy wydać zbrodniarza również tylko w razie uzyskanego zapewnienia, że nie będzie karany ani śmiercią ani skaleczeniem. Prawo azylu nie uwalnia zatem kościoła w ogóle od obowiązku wydania zbrodniarzy organom publicznym; obowiązek ten okazuje się tylko ograniczonym w pewnym kierunku. Prócz świątyni bożej uznano za miejsca azylu także podwórzec kościelny (atrium)²⁾, niemniej mieszkania biskupów i duchownych³⁾. Kto naruszał prawo

ecclesiam fecerit, nullus eum vi abstrahere ausus sit, postquam ianuam ecclesiae intraverit, donec interpellat presbiterum ecclesiae vel episcopum. Si presbiter responsum dare ausus fuerit, et si talis culpa est, ut dignus sit disciplina, cum consilio sacerdotis hoc faciat, quia ad ecclesiam confugium fecit. Nulla sit culpa tam gravis, ut vita non concedatur propter timorem Dei et reverentiam sanctorum, quia Dominus dixit: Qui dimiserit, dimittetur ei; qui non dimiserit, nec ei dimittetur“.
Ed. Rothar. 277.

¹⁾ Postanowienia co do wydawania niewolnych w L. Wis. IX. 3 polegają na rzymskich przepisach *Cod. Theodos. IX. 43* i *Cod. Just. I 12. Pactus pro tenore pacis c 15* (Bor. I. 6): „*Quod si cuiuslibet servus deserens dominum suum ad ecclesiam confugerit, ubi primum dominus eius advenerit, continuo excusatus reddatur“.*

²⁾ *Pactus pro tenore pacis c. 14*: „*Nullus latronem vel quemlibet culpabilem, sicut cum episcopis convenit, de atrio ecclesiae extrahere praesumat“.* *Cap. leg. add. a. 803 c. 3* (Bor. I. 113): „*Si quis ad ecclesiam confugium fecerit, in atrio ipsius ecclesiae pacem habeat nec sit ei necesse ecclesiam ingredi et nullus eum inde per vim distrahere praesumat“.* Podobne *Cap. missorum a. 813 c. 8* (Bor. I. 182).

³⁾ *Cap. Carisiac. a. 873 c. 12* (*Leg. I. 521*).

azyłu, ulegał klątwie kościelnej, z mocy zaś przepisów świeckich karze pieniężnej¹⁾.

Wedle postanowień Karolingskich zbrodniarza skazanego wyrokiem sądowym bezwarunkowo należało wydać władzy świeckiej, choćby się schronił do kościoła²⁾. W ten sposób kościelne prawo azyłu w stosunku do organów publicznych ograniczono do przypadków, w których jeszcze nie zapadł wyrok.

ROZDZIAŁ III.

Prawo procesowe,



§. 1.

Zasadnicze zmiany postępowania sądowego.

Przyjęcie chrześcijaństwa i spotęgowanie władzy królewskiej wywarły stańowczy wpływ na przeobrażenie postępowania sądowego.

W ustroju chrześcijańskim nie zdołały się ostać pogańskie zwyczaje sądowe. Nie dające się pogodzić z chrześcijaństwem dawne uroczystości procesualne musiały wyjść z użycia. Nie brak w tej mierze wyraźnych i poniekąd

¹⁾ *L. Alam.* III. 3. *L. Bauiv.* I. 7. *Ed. Rothar* 272. *Liutpr.* 143.

²⁾ *Cap. Haristal.* c. 8: „*homicidus aut caeteros reos, qui legibus mori debent, si ad ecclesiam confugerint, non excusentur*“. *L. Saxon.* 28. „*Capitis damnatus nusquam habeat pacem. Si in ecclesia confugerit, reddatur*“.

surowych postanowień prawnych¹⁾). O ile zaś utrzymały się niektóre instytucje procesowe, choć oparte na pogańskich wyobrażeniach, przybrały one na zewnątrz chrześcijańskie kształty. W ten sposób przeobraziła się przysięga stron i świadków, uległy zmianie dawne ordalia i wytworzyły się nowe rodzaje sądów bożych.

Spotęgowana władza królewska, uchwyciwszy w swe ręce sądownictwo, na nowe tory sprowadziła postępowanie procesowe. Król, jako obrońca pokoju i ładu społecznego stał się sam najwyższym sędzią w państwie. To też obok sądów ludowych, w których starodawnym zwyczajem wyrokuje żywioł ludowy, sąd króla rozwija samoistną działalność, nie krępowaną prawidłami ludowego procesu. Skutkiem tego wytwarza się odrębne postępowanie, oparte na zasadzie śledczej. Wchodzą w zastosowanie środki dowodowe

¹⁾ *Decr. Thessil. in Niuhinga* c. 5 (*Leg. III. 465*): „*De eo quod Bawarii stapsaken dicunt, in quibus verbis ex vetusta consuetudine paganorum idolatria reperimus ut deinceps non aliter nisi ut dicat, qui quaerit debitum: Haec mihi iniuste abstulisti quae reddere debes et cum tot solidis componere; reus vero contra dicat: Nec hoc abstuli nec componere deo; iterata voce requisito debito: Extendamus dexterarum nostras ad iustum iudicium Dei; et tunc manus dexterarum utrique ad caelum extendant*“. *Decr. Childeb. II. c. 6* (*Bor. I 16*): „*De farfaliis ita convnit, ut quicumque in malo praesumpserit farfalium minare, procul dubio suum weregildum componat, nihilominus farfalius reprimatur. Et forsitan, ut adsolet ut iudex consenserit et fortasse adquiescit ictum farfalium custodire vitae periculum per omnia sustineat*“. *Cap. missor. Wormac. a. 829 c. 12* (*Bor. II. 16*): „*Ut examen aquae frigidae, quod actenus faciebant, a missis nostris omnibus interdicatur, ne ulterius fiat*“. *Zob. pow. 409 uw. 1.*

poprzednio nieznanne, jak świadectwo sądowe i dowód inkwizycyjny; powstają nowe instytucje procesowe. Z czasem niektóre z tych instytucji znajdują przystęp w procesach przed sądem ludowym wyniesionych. Prócz tego wpływ królewski na tok postępowania w sądach ludowych oddziaływa za pośrednictwem urzędników jako przewodniczących zebraniom sądowym. Władza królewskich urzędników zwiększa się i rozszerza w zakresie sądownictwa, co przynosi z sobą zachwianie zasadniczych podstaw starogermańskiego postępowania. Wobec urosłej powagi sądu i zwiększonej władzy sędziowskiej upadło dawne postępowanie egzekutywne, rozpoczynające się aktem zwanym *testatio*¹⁾. Postępowanie kontradyktoryjne zaś uległo istotnemu przeobrażeniu. Zasada wolnej rozprawy stron nie zdołała się utrzymać w swej pierwotnej doniosłości procesualnej. W rękach sędziego kierującego rozprawą spoczął szereg czynności, wpływających tak na rozpoczęcie, jak też na dalsze prowadzenie sporu. Urzędowe nakazy sądu wstąpiły w miejsce aktów procesualnych przedsiębranych poprzednio przez strony same. Tem samym zmniejszył się niewolniczy formalizm, nierozłącznie związany z dawniejszą niczem niekępowaną samodzielnością stron sporujących.

Wyłoniły się też nowe rodzaje postępowania. Prócz postępowania z urzędu w sprawach karnych, t. zw. *nagannego*, wytworzył się wywołany potrzebą odrębny rodzaj sporów o dochodzenie własności rzeczy nieruchomości.

¹⁾ Zob. pow. str. 142.

§. 2.

Postępowanie w sądzie królewskim.

Sąd królewski, niezwiązany przepisami prawa ludowego, rozstrzyga sprawę wedle słuszności. Sąd to *aequitatis*, a nie *stricti juris*¹⁾. Wedle słuszności można sprawę rozstrzygnąć tylko na podstawie zbadania prawdziwego stanu rzeczy. To też postępowanie procesowe w sądzie królewskim dąży do wykrycia materyalnej prawdy. Służy ku temu w szczególności badanie świadków z urzędu, tak zwany dowód inkwizycyjny. Zasada wolnej rozprawy stron ustępuje miejsca zasadzie śledczej. Przeprowadzenie sporu jest jawne i ustne, niekrępowane jednak drobiazgowym formalizmem procesualnym. Dozwalano też zastępstwa strony sporującej. Po należytem zbadaniu sprawy wydaje sąd królewski wyrok, niedający się obalić zapomocą żadnego środka prawnego i nieulegający zganiu. Wyjątkowo może król

¹⁾ Hinemar *De ordine palat.* c. 21): „*comitis palatii in hoc maxime sollicitudo erat, ut omnes contentiones legales, quae alibi oratae propter aequitatis iudicium palatium aggrediebantur, iuste ac rationabiliter determinaret seu perverse iudicata ad aequitatis tramitem reduceret. Si quid vero tale esset, quod secundum gentilium consuetudinem crudelius sancitum esset, quam christianitatis rectitudo vel sancta auctoritas non consentiret, hoc ad regis moderationem perduceretur*“.
Cap. 803—813 c. 1 (Bor. I. 143): „Nemini liceat servum suum propter dampnum a se dimittere, sed iuxta qualitatem culpae dominus eius pro ipso servo respondeat aut componat quidquid ille fecit usque ad super plenam leudem liberi hominis; quidquid super hoc fuerit in regis iudicio esse videtur“.

zarządzić ponowne zbadanie sprawy, choć prawomocnie już rozstrzygniętej¹⁾.

Skarga wniesiona przed króla nie zawsze przynosi z sobą przeprowadzenie sporu przed sądem królewskim. Wprowadzenie postępowania procesowego zależne od uznania królewskiego. Król na zasadzie skargi może albo zarządzić procesową rozprawę i zaważać przed swój sąd strony bądź sam bądź za pośrednictwem swych urzędników²⁾, albo też może wydać wprost pozwanemu nakaz stosownie do żądania skargi. Postępowanie w ten sposób wprowadzone można by nazwać nakazowem. Król bez przesłuchania pozwanego wydaje temuż nakaz, aby zadość uczynił żądaniu skarżącego, w razie zaś, gdyby się nie poczuwał do obowiązku spełnienia nakazu i przeciw skardze miał jakieś zarzuty, w oznaczonym czasie stanął przed króla i dał swą odpowiedź. Nakaz ten połączony z ewentualnem wezwaniem przed sąd królewski nosi nazwę *indiculus commonitorius*³⁾. Odnośny dokument wygotowuje kancelarya

¹⁾ W tem tylko znaczeniu można się zgodzić ze zdaniem Schrödera p. d. 369, że sądowi królewskiemu w odróżnieniu od sądu ludowego nieznana prawomocność wyroku. Prawdopodobnie zbadanie ponowne dozwalał król tylko w przypadkach, gdy sprawę rozstrzygano w sądzie królewskim skutkiem zganienia wyroku wydanego przez sąd ludowy. Postanowienie *Capitulare Saxonicum* a. 797 c. 4 (Bor. I. 71), oznaczając gazywny za nieudałe zganienie wyroku, przewiduje nawet trzykrotnie ponawiane udawanie się ganiącego do sądu królewskiego.

²⁾ Waitz p. d. IV. 485.

³⁾ Wzór podaje *Marculf. Form.* I. 29. *iubemus ut si taliter agitur, de praesente hoc contra iam dicto illo legibus studentis emendare. Certe si nolueritis et aliquid contra hoc*

królewska za Karolingów sądowi pisarze pod kierownictwem palatyna. Spór bywa przeprowadzony tylko wtedy, jeżeli pozwany, mając uzasadnioną podstawę do wystąpienia przeciw roszczeniu skarżącego, a tem samym do usprawiedliwienia nieposłuszeństwa wobec królewskiego nakazu, na wyznaczonym ku temu terminie stanie i wniesie swe zarzuty.

Z zasady sąd królewski jest właściwym we wszystkich sprawach. Król może zarządzić rozstrzygnięcie w swoim sądzie każdej sprawy, bez względu na to, czy wytoczona została lub nie w innym sądzie¹⁾. W szczególności trybunał króla powołany do działania, jeżeli sądy inne przewlekają sprawę, odmawiają jurysdykcji lub nie są w możności

habueritis quod opponere, non aliter fiat nisi vosmet ipsi per hunc indecolum commoneti Kalendas illas proximas ad nostram veniatis presentiam eidem ob hoc integrum et legalem dare responso“

¹⁾ Rozstrzygnięcie co do wprowadzić się mającego postępowania i co do zarządzeń wydać się mających skutkiem wniesionej skargi należy do osobistego zakresu króla. Niemniej król sam wymierza karę pozostawioną jego użnaniu, podobnie jak ułaskawienie od jego woli zależy. Mimo to nie można uważać sądu królewskiego (nawet w czasach przed Chlotarem II., jak mniema Barchewitz *Das Königsgericht zur Zeit der Merovinger und Karolinger* 1882) za osobisty sąd monarchy. Jest to trybunał pod przewodnictwem króla obradujący, w którym zasiadali uzędnicy i dostojnicy dwojsey, za Karolingów wasale królewsey, hrabiowie i częstokroć biskupi.

²⁾ Zbytne obarczenie sądu królewskiego spowodowało wydanie zakazów udawania się ze skargą do króla z pominięciem zwykłych sądów. *Cap Baiuv.* circa a 810 c. 7 (Bor. I. 159); „*Ut si aliquis voluerit dicere quod iuste ei non iudicetur,*

urzęczywistnie prawa¹⁾. Jako instancja wyższa znamionuje się sąd królewski w załatwianiu zażaleń przeciw nieprawnie przedsiębranym aktom egzekucyjnym²⁾, niemniej

tunc in praesentia nostra veniant; aliter vero non praesumat in praesentia nostra venire pro alterius iustitia dilatandum“. *Cap. Pippini* 754 — 755 c 7 (Bor. I. 32): „*Et si aliquis homo ad palacium venerit pro causa sua et antea ad illum comitem non innotuerit in mallo ante racemburgis, aut de causa sua ante comite in mallo fuit ante racemburgis, et hoc sustinere noluerit quod ipsi ei legitime iudicaverint; si pro ipsis causis ad palacium venerit, vapuletur; et si maior persona fuerit, in regis arbitrium erit. Et si reclamaverit, quod legem ei non iudicassent, tunc licenciam habeat ad palacium venire pro ipsa causa*“. *Cap. Mantuanum* a. 78 l. c. 2 (Bor. I. 190): „*Hoc statuimus ut unusquisque clamator tertiam vicem ad comitem suum se proclamet et inde idoneos homines habeat, qui hoc veraciter sciant quod proclamasset et nullam exinde iustitiam habere potuisset; et si quis aliter fecerit et antea ad palacium se proclamaverit, legem suam componat*“.

¹⁾ Powyż powołane *Cap. Mantuan.* c. 2. *Cap. missor.* a. 802 c. 19 (Bor. I. 101). „*Et quodcumque ad emendandum invenerint emendare studeant, in quantum melius poterint; et quod per se emendare nequiverint, in praesentia nostra adduci faciant*“. *Cap. de missorum officiis* a. 810 c. 5 (Bor. I. 155): „*Quicumque illis iustitiam facere volentibus resistere conatus fuerit, domno imperatori annunciet*“.

²⁾ *Ed. Chulperici* c 8 (Bor. I. 9) „*Et si dixerit ille cui res tolluntur, quod malum eum destruat et contra legem et iustitia tunc muniat graphio eum. . Et si non negaverit ille qui invitavit, adducat 7 rachymburgis ferebannitus qui antea audissent causam illam: nobis praesentibus erit*“. *L. Ribuar.* 32, 4 „*Quod si ipsam strudem contradicere voluerit, et ad ianuaam suam cum spata tracta accesserit, et eam in portam*

w rozstrzyganiu zganienia wyroków wydanych przez inne sądy¹⁾.

Niektórym osobom, jak kościołom i osobom pozostającym pod szczególną opieką królewską, fiskusowi i wazalom królewskim²⁾, służyło prawo w drodze reklamacji domagać się orzecznictwa sądu królewskiego dla spraw swych wytoczonych w innym sądzie. Prawo reklamacji można było wykonać każdorazowo w toku sporu, a nawet po wydaniu wyroku.

Pewne sprawy zastrzeżone jurysdykcji sądu królewskiego. W szczególności przysługiwało temuż orzecznictwo co do niektórych zbrodni, jak ucieczki z wojska, odmówienia przysięgi poddańczej, stronniczości ławników, nakłaniania świadków do krzywoprzysięstwa³⁾. Prócz tego trybunał królewski za panowania Karolingów sprawował wyłączne sądownictwo karne nad osobami wyższego stanu (*potentiores*), mianowicie nad hrabiami, biskupami i opatami⁴⁾.

sive in poste posuerit, tunc iudex fideiussores ei exigat, ut se ante regem repraesentint, et ibidem cum arma sua contra contrarium suum re studeat defensare“.

¹⁾ Powyż powołane *Cap. Baiuvaricum* c. 7 *Cap. Pipp.* a. 754 c. 7. *Cap. Saxonicum* a. 797 c. 4.

²⁾ *Cap. miss. Theod.* II. a. 805 c. 8 (Bor. I. 123). *Cap.* a. 884 c. 11 (*Leg.* I. 553).

³⁾ *Cap. miss. Aquisgran. primum* a. 810. c. 13 (Bor. I. 153): „*Herisliz qui factum habent per fideiussores ad regem mittantur*“ . *Cap. missor.* a. 792. c. 4 (Bor. I. 67): „*Et si fugitivum quis devenerint, domno regi nuntiatum fiant per ipsos missos*“ . *Cap. missor. Worm.* a. 829 y. 4, 6, 7 (Bor. II. 15). *Cap. Carisiac.* a. 873. c. 10 (*Leg.* I. 521).

⁴⁾ *Capit. de iustitiis faciendis* a. 811—813 c. 2 (Bor. 176): „*Ut episcopi, abbates, comites et potentiores quique,*

§. 3.

**Postępowanie zwyczajne w sądzie
ludowym.**

Z upadkiem testacyi i opierającego się na tym akcie postępowania egzekutywnego należało w drodze sądowego sporu dochodzić pretensyi wynikłych z przyrzeczenia uo-
czyście danego (*fides facta*), również z kontraktu po-
życzki i wygodzenia (*res praestita*). Skutkiem tego po-
stępowanie kontradiktoryjne znalazło szersze zastosowanie
i przestało służyć wyłącznie ku dochodzeniu roszczeń z wy-
stępuku. Wchodząc w użycie jako postępowanie zwyczajne
celem urzeczywistnienia rozmaitych żądań opartych na
różnorodnych podstawach prawnych, uległo ono jednak
znacznemu przeobrażeniu.

Pod wpływem wzrastającej władzy sądowej nawiązy-
wanie stosunku procesowego między stronami wciągnęło
w zakres działalności urzędowej. Obok pozasądowego aktu
dawnej manicyi, rozpoczynającego postępowanie, zaczęto na
wzór sądu królewskiego wydawać urzędowe wezwania do
stawienia się także w sądach ludowych. To wezwanie przez
sędziego wydane, zwane *bannitio*, należało dokonać
w mieszkaniu wezwanego z oznajmieniem treści skargi
i wymienieniem przeciwnika. Dokonywał je bądź sam sędzia

*si causam inter se habuerint ac se pacificare noluerint, ad
nostram iubeantur venire praesentiam*“ *Cap. de missis in-
struendis* a. 829 (B o r. II. 9): „*quae personae vel quibus causis
culpabiles ad praesentiam nostram venire debent, discernendum
est — exceptis episcopis, abbatibus, comitibus, qui ad placita
nostra semper venire debent*“.

bądź sługa sądowy¹⁾. Bannitio w czasach Karolingskich zyskiwała coraz bardziej na wziętości, wypierając formalistyczny akt pozasądowej manicyi. Mimo to pozostała manitio w sporach o wolność i dziedzictwo (o nieruchomości) prawidłowem wezwaniem z mocy wyraźnych przepisów królewskich²⁾.

Urzędowe wezwanie różni się w swych skutkach od manicyi o tyle, że grzywna za niestawiennictwo przypadała sędziemu, a nie przeciwnikowi. Uprawniony też hrabia po dwukrotnej bezskutecznej banicyi zarządzić tymczasową

¹⁾ *Edict. Pist.* a. 864 c. 6 (*Leg. I.* 489). *L. Alam.* 22, 2, 27 *L. Baiuv.* II. 13, 2. *L. Wisig.* II. 1 c. 18. *L. Franc. Chamavor.* 43: *De ingenuis hominibus, quomodo aut qualiter ad placitum per bannum debeant venire. Ingenuus si per comitem aut per missum suum bannitus fuerit infra comitatum de maxima causa super noctes quatuordecim ad placitum veniat. Si minor causa extiterit super noctes septem ad placitum veniat*“.

²⁾ *Cap. leg. add.* a. 816 c. 4 (*Bor. I.* 268): *Ut de statu suo id est de libertate vel hereditate, compellendus iuxta legis constitutionem manniatur. De ceteris vero causis unde quis rationem est redditurus, si post secundam comitis admonitionem aliquis ad mallum venire noluerit, rebus eius in bannum missis venire et iustitiam facere compellatur*“.

Cap. leg. add. a. 816 c. 3 (*Bor. I.* 270): *„De manñire vero nisi de ingenuitate aut de hereditate non sit opus observandum. De ceteris vero inquisitionibus per distractionem comitis ad mallum veniant et iuste examinentur ad iustitias faciendum*“.

Cap. leg. add. a. 818, 819 c. 12 (*Bor. I.* 283): *„Si quis de statu suo id est de libertate vel de hereditate compellendus est, iuxta legis constitutionem manniatur, de ceteris vero causis, unde quis rationem est redditurus non manniatur sed per comitem banniatur*“.

konfiskatę majątku wezwanego (*res in bannum mittere*), aby go zmusić do stawienia się w sądzie i zadośćuczynienia prawu¹⁾ Uległo też w ogóle zmianie postępowanie w razie niestawiennictwa wezwanego bądź drogą manicyi, bądź urzędowej bannicyi. Skutkiem uporczywego nieposłuszeństwa mimo trzykrotnego wezwania następuje wyjęcie z pokoju tylko w razie obwinienia o zbrodnie zagrożoną karą cielesną lub karą śmierci²⁾. W innych przypadkach przeprowadzaną bywa egzekucya na mocy wyroku zapadłego w zaoczności³⁾. Za Karolingów hrabia lub *missus* królewski skazywał nieposłusznego na wywołanie (*bannus*, *forbannitio*) połączone z tymczasową konfiskatą majątku (*missio in bannum*). Skutki wywołania polegały w tem, że każdy mógł wywołanego schwytać i do sądu przystawić, i że nie wolno mu było dawać pod zagrożeniem grzywny ani pożywienia, ani przytułku. Uchylano wywołanie i konfiskatę, jeżeli nieposłuszny sam do sądu stanął, lub uiścił zadośćuczynienie należne pokrzywdzonemu i sędziemu⁴⁾.

¹⁾ Powyż pow. *Cap. leg. add.* a. 816 c. 4 *Cap. leg. add.* a. 818 c. 12: „*Et si post unam et alteram comitis admonitionem aliquis ad mallum venire noluerit, rebus eius in bannum missis venire et iustitiam facere compellatur*“.

²⁾ *Cap. Carisiac.* a. 873 c. 3 (*Leg. I.* 520).

³⁾ *Chilperici Ed.* c. 8 (*Bor. I.* 9). *L. Rib.* tit. 32 c. 3.

⁴⁾ *Cap. Aquisgr.* a. 809 c. 3 (*Bor. I.* 148); „*De latrone forbannito: ut liber homo qui eum suscepit, 15 solidos conponat et servus 120 percussionibus repuletur*“. *Cap. Aquisgr.* a. 801—813 c. 13 (*Bor. I.* 171): „*Sed si bannus ei iudicatus fuerit, et banno peracto, stet in eo interim usquedum comiti et eo qui clamorem vel causam ad eum habuit, et tunc sit foris banno*“. Wedle *Cap. Carisiac.* a. 873 c. 1 (*Leg.*

W sposobie przeprowadzenia sporu następuje istotna zmiana, ograniczająca samodzielność stron sporujących. Urzędowa działalność sędziego usuwa formalistyczny akt t. zw. *tangano*, którym skarżący wzywał pozwanego do odpowiedzi na wniesioną skargę, a zgromadzonych w sądzie do wydania wyroku¹⁾. Wezwanie odnośne do pozwanego równie jak do wyrokujących wystosowuje sędzia z mocy swej władzy urzędowej.

Obrona pozwanego uzyskała szersze pole. Pozwany nie był zagnany do odpowiedzi jedynie potwierdzającej lub przeczącej, mógł on zasłonić się zarzutami, które go uwalniały od obowiązku odpowiadania na skargę przez tak lub nie²⁾.

I. 519) *forbannitio* może nastąpić w razie nieposłuszeństwa tylko przeciw obwinionym o czyn karygodny. *latrones, malefactores, infideles*. Brunner p. d. II. 466.

¹⁾ Zob. pow. str. 146. O akcie *tangano* wspomina jeszcze *L. Rib.* tit. 58 c. 19: *Hoc etiam constituemus, ut nullum hominem regium, Romanum vel tabularium interpellatum in iudicio non tangant et nec alsaccia requirant*. Wyraz *alsaccia* tłumaczy Brunner p. d. str. 346 jako oznaczający zaprzeczenie całkowite skargi słowo. Innego zdania Sohm *Process der Lex Salica* str. 149.

²⁾ *L. Ribuar.* tit. 59 c. 8: „*Si quis in iudicio interpellatus cartam per manibus habuerit, nulle ei male ordine vel invasio requeratur, quia dum interpellatus respondit ad interrogatione: „Sta tu“, et sine tangano loquatur et dicat: „Non malo ordine sed per testamentum hoc teneo“.* *L. Rib.* tit. 30 c. 1: „*Quod si quis in iudicio pro servo interpellatus fuerit, quod si servos tales non fuerit, unde dominus eius de fiducia securus esse posset, in iudicio respondeat ad interrogationis: Sta tu, et liceat ei sine tangano loquere, et dicat: Ego ignoro utrum servos meos culpabilis an innocens ex hoc extederet;*

Z wniesieniem obrony prawidłowo kończyła się rozprawa sądowa. Wyrok wydawało zgromadzenie centenarne jako sądowe. Wskutek reformy sądownictwa, zaprowadzonej przez Karola W., ławnicy¹⁾ orzekali w sprawach mniejszej wagi. Wedle wyniku rozprawy rozstrzygano kwestyą prawa, lub dowodu i prawa zarazem. Stosownie do tego wyrok opiewał bądź na świadczenie, bądź też na dowód i ewentualnie na świadczenie²⁾. Na zasadzie wyroku zawierały strony między sobą umowę o tegoż dopełnienie³⁾.

*propterea eum secundum legem Ribuariam super 14 noctis ad igneum repraesento*⁴⁾. *Et sic eius praesentiam cum fistuca fidem faciat. Quod si servus in igneum manum miserit, et lesam tulerit, dominus eius, sicut lex continet, de furto servi culpabilis iudicetur*⁵⁾. *Cap. Aquisgr. a. 809 c. 2 (Bor. I. 148): „si alicui post iudicium scabiniorum fuerit vita concessa, et ipse in postmodum aliqua mala perpetravit et iustitiam reddere noluerit dicendo, quod mortuus sit et ideo iustitiam reddere non debeat, statutum est, ut superiorem iudicium sustineat, quod antea sustinere debuit*⁶⁾. *Cap. Hlud. Papiensia in legem data a. 855 c. 1 (Bor. II. 89): „si quis aliquem in aliquo mallaverit negotio et ille, qui mallatus fuerit, dicat ideo ei respondere nolle, quia servus alterius sit*⁷⁾.

¹⁾ Zob. pow. str. 353.

²⁾ *Cap. Karoli M. de latronibus a. 804 — 813 c. 13 (Bor. I. 181): „Et si servus alterius aut ecclesiasticus ad excusandum aut ad emendandum iudicatus fuerit*⁸⁾. Bethmann Hollweg p. d. 496, 515. Siegel p. d. 111. Brunner *Schwurgerichte* 64.

³⁾ Zob. pow. str. 146. O umowie o dopełnienie wyroku wspominają jeszcze powyżej (uw. 2) powołane *Cap. Papien. in legem data* Ludwika II, z r. 855.

Kto niezadowolony z wyroku, może go zganić, winien jednak zaproponować zarazem odmienne orzeczenie. Prawo zganienia służy tak stronom spór wiodącym, jak każdemu uczestnikowi zgromadzenia sądowego, niemniej sędziemu. Należy zganić wyrok bezzwłocznie po tegoż ogłoszeniu. Zganienie rodzi spór między ganiącym a orzekającymi i mieści w sobie zarzut, że wyrokujący nie spełnili należycie swego obowiązku, że nie chcieli wypowiedzieć, lub rozmyślnie nie wypowiedzieli tego, co jest prawem¹⁾. Kto w tym sporze upada, płaci zwycięzcy oznaczoną w prawie nagrodę²⁾. Spór o zganienie rozstrzyga się w innym sądzie, za Karolingów prawidłowo w sądzie królewskim.

Egzekucya sądowa nastąpić mogła zrazu tylko na podstawie umowy o dopełnienie wyroku. Wzbraniającego się zawrzeć odpowiednią umowę wzywano przed króla, który nieposłusznego uznawał za wyjątego z pokoju³⁾. Od drugiej połowy VI wieku począwszy umowa o dopełnienie wyroku nie stanowi niezbędnego wymoguegzekucyi. Przeciw dłużnikowi upornemu, który nie dopełniał zobowiązań

¹⁾ Brunner *Wort u. Form. im altfranzös. Process; Rechtsges.* II. str. 356. Prawo alamańskie (*L. Alam.* 41, 1, 2). bawarskie (*L. Baiuv.* II. 17, 18) i wizygockie (*L. Wisig.* II. 1, 20) odróżnia, czy zły, bezprawny zamiar, czy tylko błąd spowodował wydanie mylnego wyroku.

²⁾ *L. Ribuar.* 55: *Quod si dicere noluerint et postea convicti fuerint, unusquisque eorum ter quinos solidos multetur. Similiter et illi, qui raginburgiis recte dicentibus non adquiescerit*“.

³⁾ Zob. pow. str. 156. *L. Sal.* 56, 2: *„tunc rex, ad quem manitus est, extra sermonem suum ponat eum, tunc ipse culpabilis et omnes res suas erunt*“.

wyrokiem określonych ani też nie zawierał umowy o dopełnienie mimo kilkakrotnych wezwań, dozwalano na zaspokojenie wierzytelności pieniężnych przymusowego zajęcia i zabrania ruchomości (*strudis legitima*)¹⁾. Rzeczy zabrane za interwencją organów sądowych przypadały wierzycielowi na własność. Przedmiotem egzekucyi stały się za Karolingów także nieruchomości. Posłużyła ku temu *missio in bannum regis* jako tymczasowa konfiskata całego ruchomego i nieruchomego mienia wobec nieposłusznych dłużników w użyciu będąca²⁾. Z mocy *missio in*

1) *Ed. Chilperici* c. 8. *L. Ribuar.* tit. 32 c. 3. Dalszy ustęp c. 4 prawa rypuarskiego (zob. pow. str. 437 uw. 2) niewłaściwie uważa Schröder 367 uw. 127 jako traktujący o zganieniu wyroku zapadłego w zaoczności; ustępem rzeczonym przyznano egzekwowanemu dłużnikowi samoistny środek prawny przeciw przymusowemu zajęciu skierowany (*quod si ipsam strudem contradicere voluerit*), co do którego zapadało rozstrzygnięcie w sądzie królewskim na walkę między stronami spór wiodącymi (*et ibidem cum arma sua contra contrarium suum re studeat defensare*).

2) Tymczasowa konfiskata majątku aż do rozstrzygnięcia królewskiego wedle *Cap. missorum generale* a. 802 (Bor. I. 97) c. 32 (*„Qui autem digna emendatione facere contemserit, hereditatem privetur usque ad iudicium nostrum“*) c. 38 (*„nec se emendare volunt... bannum nostrum praesumunt contemponere“*) była w użyciu jako środek przymusowy przeciw występny nieplacącym należnej nagrody; również podpadał forbanicyi dłużnik, który nie mógł uzyskać poręczenia długu sądownie uznanego w myśl *Cap. de partibus Saxoniae* a. 775—790 c. 27 (Bor. I. 70): *„Si quis homo fideiussorem invenire non potuerit, res illius in forbanno mittantur usque dum fideiussorem praesentet“*. Przeciw miestającemu do sądu pozwanemu zarządza ją *Cap. leg. Rib. add.* a. 803 c. 6 (Bor. I. 118).

bannum dłużnik bywał wyzuty z posiadania nieruchomości ze wszystkimi przynależnościami¹⁾). Jeżeli w przeciągu roku i dnia nie dopełnił tego, do czego prawem był obowiązany, i w ten sposób nie uwolnił swego mienia z pod bannus, missio zmieniała się w stałą inieodwołalną konfiskatę. Rzeczy ruchome oddawano na zaspokojenie wierzycielowi; w braku dostatecznego pokrycia zaś przeznaczano na ten cel także odpowiednią część nieruchomości, reszta pozostająca po zaspokojeniu wierzyciela przypadła skarbowi królewskiemu²⁾).

¹⁾ Na gruncie umieszczano jako znak forbanicyi rękawiczkę lub wiązkę słomy. Znak ten zwano *wiffa*. Meibom *Pfandrecht* 100. Schröder *Weichbild* w *Histor. Aufsätze zum Andenken an Waitz* 319.

²⁾ *Cap. leg. add.* a. 816 c. 5 i *Cap. leg. add.* a. 818—819 c. 11 (B o r. I. 268 i 283) zawierają prawie dosłownie zgodne postanowienia w tej mierze: *Cuiuscumque hominis proprietas ob crimen aliquod ab eo commissum in bannum fuerit missa, et ille re cognita, ne iustitiam faciat, venire distulerit annumque ac diem in eo banno illam esse permiserit, ulterius eum non adquirat, sed ipsa fisco nostro societur. Debitum vero quod is cuius ea fuit solvere debuit per comitem ac ministros eius iuxta aestimationem damni de rebus mobilibus quae in eadem proprietate inventae fuerint his quibus idem debitor fuit exsolvatur; quod si rerum mobilium ibidem inventarum quantitas ad compositionem non sufficerit, de immobilibus suppleatur, et quod superfuerit, sicut dictum est, fiscus noster possideat; si nihil super compositionem remanere potuerit, totam in illum expendatur*“.

§. 4.

Postępowanie w sprawach o nieruchomości.

Uroczysty akt manicyi rozpoczyna postępowanie. W sprawach o nieruchomości urządowa bannitio nie weszła w zastosowanie w myśl wyraźnych w tej mierze postanowień królewskich¹⁾. Podstawę skargi stanowi fakt występnego zaboru (*iniuste invasisse*) lub bezprawnego zatrzymania (*malò ordine sive iniuste tenere*) gruntu²⁾. Skarga o nieruchomość znamionuje się zatem jako skarga z występku. To też żądanie skarżącego zmierza ku skazaniu pozwanego posiadacza na wydanie gruntu i na zapłatę oznaczonej w prawie nagrody wraz z ewentualną

¹⁾ Zob. pow. str. 440. Trudno godzić się z zapatrywaniem Brunnera *R. Ges.* II. 513, że u Franków i Langobardów na wzór postępowania wydobywczego co do rzeczy ruchomych. *Anefang* stanowił „formę“ rozpoczęcia sporu także o nieruchomości. Czynność, którą Brunner chciałby uważać za *Anefang*, przedstawia się jako akt wzięcia rzeczy w posiadanie, nie mający żadnych skutków procesualnych i nie skierowany przeciw żadnej oznaczonej osobie. Postanowienie *Decr. Childeberti* c. 3 (Bor. I. 15) nie dowodzi bynajmniej, iżby *Anefang* nieruchomości polegał na starodawnym zwyczaju prawnym. Rzeczony ustęp, traktujący o zasiedzeniu 10 letniem, nie wspomina wcale o *Anefangu*; użyty wyraz „*interciare*“ oznacza dochodzenie prawa własności wobec sądu, nie określa jednak już sam przez się sposobu rozpoczęcia sporu bo istota *interciare* nie wymaga *Anefangu* jako aktu procesualnego.

²⁾ *L. Rib.* tit. 59 c. 2—8, tit. 60 c. 1—3, tit. 67 c. 5. *L. Burg.* 79, 2, 3. *L. Alam.* I. II. *L. Baiuv.* 17. *L. Sax.* 63. *L. Wisig.* VIII., 1. *Ed. Roth.* 227. *Liutpr.* 90, 116. *Cap. in lege Sal.* a. 819 c. 5, 9 (Bor. I. 293). Zob. Bethmann Hollweg I. 26, 488, II. 100, 131.

ceną pokoju. Stosownie do tego otwarta pozwanemu droga obrony w dwojakim kierunku. Godząc się na utratę posiadania i oddanie gruntu skarżącemu, może pozwany zapomocą zaprzeczenia zasłonić się przeciw zarzutowi występnego działania. Jeżeli mu się powiedzie zaprzeczenie swe stwierdzić przysięgą wraz ze społecznymi przysięgającymi i w ten sposób oczyścić się od zarzutu, uwalnia się od obowiązku zapłacenia nagrody. Chcąc zaś grunt zatrzymać, pozwany winien obronę swą oprzeć na twierdzeniu dodatkowym, że jego posiadanie dawniejsze, lub że przedmiot sporny nabył w sposób prawny¹⁾. Za wzór w tej mierze posłużyło starogermańskie postępowanie wydobywcze co do rzeczy ruchomych. Skarga upada, skoro pozwany wykaże nabycie własności gruntu w sposób pierwotny przez wzięcie w uprawę odłogi leżącej przestrzeni lub wykarczowanie lasu. Toż samo stanowi skuteczną obronę stwierdzone nabycie gruntu spornego drogą spadku²⁾, równie jak tegoż spokojne trzydziestoletnie posiadanie³⁾.

1) *L. Baiuv.* 17, 2: „*Si autem suum voluerit vindicare illum agrum aut pratum vel exaratum, vel unde illa contentio est taliter vindicet. Iuret cum 6 sacramentales et dicat: Ut ego in tua opera priore non invasi contra legem nec cum 6 solidis componere debeo nec exire, quia mea opera et labor prior hic est quam tuus*“.

2) Stwierdzenie następuje drogą przysięgi przez pozwanego złożonej ze społecznymi przysięgającymi. *Cartulaire de Redon* N. 191 H. 137 a. 797: „*respondit A. quod paterno hereditario ab avis et pro avis iure hereditario tenebat, et iudicaverunt scabini, ut ipse A. iuret per sanctos cum 12 idoneis testibus, quod vicus sua propria hereditas esset*“.

3) *Decr. Childeb.* c. 3 (Bor. I. 15): *Cap. a. 802 c. 17* (Bor. I. 107): „*Ut qui possessionem ecclesiae vel parrochiam*

Powołując się na pochodne nabycie gruntu, pozwany winien wymienić poprzednika i do sądu go przystawić. Poprzednik, stając w sądzie, wstępuje w miejsce pozwanego i obejmuje obronę na siebie¹⁾. W razie pokonania poprzednik obowiązany uiścić nagrodę i pozwanego odszkodować.

Wygrywającemu powodowi należało grunt sporny oddać. Tym celem bezpośrednio po wydaniu wyroku pokonany posiadacz przedsiębrał akt zdania sądowego, oświadczając, że z posiadania ustępuje (*per festucam se exinde exitum dicit*), a zarazem symbolicznie przenosił posiadanie gruntu na zwycięzcę (*per wadium reddere, revestire*)²⁾.

per triginta annos sine alicuius interpellatione tenuerit. iure perpetuo possidet“. *L. Burg.* 79. 3. *L. Wisig.* X. 2.

¹⁾ *L. Baiuv. App.* IV.: „*De his qui propriam alodem vendunt vel quascumque res et ab emptore alter abstrahere voluerit et sibi sociare in patrimonium. Tunc dicat emptor ad venditorem: Terram... abstrahere mihi vult vicinus meus... et iste respondit: Ego quod tibi donavi cum lege integra et verbis testificatione firmare volo. Super 7 noctes fiat constitutum. Si dicit, cum utriusque utrasque partes conveniunt: Cur invadere conaris territorium, quam ego iuste iure hereditatis donavi. Et ille alius econtra: Cur meum donare debuisti quod mei antecessores tenuerunt. Iste vero dicit: Non ita, sed mei antecessores tenuerunt et mihi in alodem relinquerunt, et vestita est illius manu. cui tradidi et firmare volo cum lege*“.

²⁾ Brunner p. d. II. 519. *Rechtsgeschichte d. Urkunde* 275 uw. 2. Schröder p. d. 353. Przedsiębranie aktu zdania bezpośrednio po wyroku w użyciu z razu tylko w sądzie królewskim. Mylnie pojmuje Sohm (*Recht der Eheschliessung* 45, *Geschichte der Auflassung* 90) wyrazy „*per wadium reddere, revestire*“ jako oznaczające przyznanie nagrody.

§. 5.

D o w ó d.

Przedmiot dowodu stanowić mogły nietylko fakty, ale i poruszone w sporze kwestye prawne. Przy układaniu tezy dowodowej nie odłączano faktycznych okoliczności ściśle od prawa. Niejednokrotnie oznaczona wyrokiem teza miała zapomocą dowodu dostarczyć odpowiedzi na pytanie, czy stronie służy prawo, lub której ze stron spór wiodących przysługuje silniejsze prawo n. p. w kwestyach posiadania wolności, prawności małżeństwa i t. p.¹⁾ Rozstrzygnięcie o prawie dochodzonem nie podpadało zatem wyłącznie ocenie sądu, lecz zależało w niejednym przypadku od wyniku dowodu.

Po przeprowadzeniu dowodu, dopuszczonego wyrokiem stanowczym, alternatywnym, stwierdzano wynik dowodzenia świadkami lub dokumentem. Wynik ten mógł się okazać wątpliwym, a stwierdzenie połączone z trudnościami. Środki dowodowe zatracaly bowiem coraz bardziej pierwotną swą cechę ściśle formalistyczną i wchodziły w zastosowanie nie sposobem czysto formalnym, lecz skierowanym ku wykryciu materialnej prawdy. To też okazywała się częstokroć potrzeba wydania wyroku, objaśniającego wynik dowodu

1) Wedle *Form. Turon.* 40 przysięgą stwierdza pozwany, że grunt on i poprzednicy jego posiadali przez lat 30, że więc po jego stronie „*secundum legem plus est debita habendi, quam ipsi homini* (przeciwnika jego) *reddendi*“. W sporze o wolność świadkowie dowodzą, że pozwany *plus debet esse servus quam ingenuus*“ (Pérard str. 16 Nr. 16). Brunner p. d. 376.

i orzekającego ostatecznie o prawie między stronami sporującymi¹⁾.

Wyrokiem opiewającym na dowód oznaczano, która ze stron spór wiodących miała udowodnić ułożoną tezę. Co do przyznania roli dowodziciela starogermańska zasada pierwszeństwa obrony przed zaczepką uwydatnia się we wszystkich pomnikach prawa, choć nie wszystkie wyraźnie ją wypowiadają²⁾. Rola dowodziciela przypadała prawidłowo pozwanemu jako broniącemu się, a nie powodowi jako zaczepiającemu. Nawet, wprowadzając dodatnie twierdzenia, pozwany bliższym był dowodu, jeżeli chciał utrzymać stan swój lub rzecz swoją. Ujawniają się więc dwa główne prawa dowodowe, a mianowicie: a) jeżeli ktoś obwinia drugiego o czyn pewien, obwiniony bliższym jest uniewinnić się, jak obwiniający dowieść owego czynu; b) kto chce utrzymać stan swój lub swoją rzecz, bliższym jest do dowodu w celu zatrzymania tego stanu lub tej rzeczy, jak przeciwnik w celu ich pozyskania³⁾. Nieliczne tylko

1) *L. Rib.* 59, 7: „*Quod de venditione conscripsimus, haec et de donatione constituemus. Hoc autem constituemus, ut quaecumque in causa victur, extiterit, semper iudicium conscriptum accipiat aut testes*“.

2) Wyraźne postanowienia znajdujemy w szczególności w *L. Burg.* 45: „*praesenti lege decernamus, ut quotiens inter homines nostros causa surrexerit, et is qui pulsatus fuerit, non deberi a se quod requiretur, aut non factum quod obicitur, sacramentorum oblatione negaverit, hac ratione litigio eorum finem oportebit imponi*“.

Ed. Rothari 364: „*si pro quacumque culpa homo pulsatus fuerit ab alio et negaverit, liceat eum se eduniare secundum legem et qualitatem causae*“.

3) *Eichhorn R. G.* §. 77 — 79, *Rogge p. d.* 93 i *Albrecht Gewere* I. 10 jako prawo uważają przyznanie

znajdujemy wyjątki od tych prawideł. I tak w razie schwywania złoczyńcy na gorącym uczynku skarżący bliższym jest dowodu¹⁾. Prócz tego powodowi w pewnych przypadkach, określonych rozmaicie w poszczególnych prawach²⁾, przyznane prawo dowodu ze świadków ku stwierdzeniu skargi, a pozwanemu odjęta możliwość oczyszczenia się zapomocą przysięgi. Dowód ze świadków, ofiarowany przez powoda, wykluczał zatem niekiedy przysięgę pozwanego³⁾.

Zmiany dotyczące się środków dowodowych polegają z jednej strony w rozwoju lub przeistoczeniu dawnych,

woli dowodziciela pozwanemu, nadmienając przytem, że za pozwanego uznać należy stronę powodową w przypadkach wniesionej rzeczywistej ekscpepy („*reus excipiendo fit actor*“) Planck (*Beweisverfahren* 332 *Bewesurtheil* 41) twierdzi, że rola dowodzącego przypada zaczepionemu, atakowanemu, a więc temu, kto chce coś zatrzymać, lub kto w razie przegranej musiałby coś utracić. Zob. Bethmann Hollweg I. 511. Za daleko idące wnioski, sprzeczne z panującą teorią, zestawia R. Loening *Keimigungseid* 50, 75, opierając wywody swe na wyjątkowym stanowisku stron w razie schwywania złoczyńcy na gorącym uczynku.

¹⁾ *Pactus pro tenore pacis* c. 2 (Bor. I. 4): „*Si quis, ingenuam personam per furtum ligaverit et negator extiterit duodecim iuratores medios electos dare debet, quod furtum, quod obicit verum sit*“. Zob. pow. str. 164 uw. 3.

²⁾ Najdalej w tej mierze idzie prawo sakskie. najciaśniejsze zaś granice dowodowi ze świadków skarżącego zakreśla prawo-saskie. Brunner p. d. II. 373.

³⁾ Zbyt szerokie ramy dowodowi skarżącego przyznaje Schröder p. d. 357, twierdząc, że *probatio* ze świadków lub z dokumentu służyła powodowi, jeżeli ofiarował dowód w skardze, a pozwany ograniczył się na zaprzeczeniu.

z drugiej zaś w zastosowywaniu nowych. Z pośród starogermańskich dowodów w pierwszym rzędzie przysięga przybiera formę chrześcijańską i bywa składaną w kościele na ewanielią, relikwie i t. p.¹⁾. Za niezdolnych do składania przysięgi uznani prócz niewolnych krzywoprzysięscy i zbrodniarze na śmierć skazani²⁾. Społem przysięgający nie potrzebują pozostawać w związku rodowym z dowodzielem; obok krewnych mogą jako *sacramentales* funkcyonować wolni w ogóle³⁾. Wybór społem przysięgających nie zależy wyłącznie od woli dowodziciela. Niejednokrotnie przeciwnikowi przyznany wpływ na ich oznaczenie bądź w ten sposób, że wszystkich lub pewną część sam wybiera, bądź, że wyklucza pewną liczbę z pośród osób

1) *Cap. Legi Rib. add.* a. 803 c. 11 (Bor. I. 118): „*Omne sacramentum in ecclesia aut supra reliquias iuratur; et quod in ecclesia iurandum est, vel cum sex electis vel si duodecim esse debent, quales potuerit invenire: sic illum Deus adiuvet et sancti quorum istae reliquiae sunt, ut veritatem dicat*“.

2) *Karoli Admon. gen.* a. 789 c. 64. *Cap. Aquisgr. miss.* a. 809 c. 28 (Bor. 58, 151). Co do niewolnych kiolewskich i kościelnych wyjątek w *L. Rib.* 58, 20.

3) *Form. Senon rec.* 2: „*et si fermortui sunt apud duodecim Francos tales, qualem se esse dixit... debeat con-iurare*“. *Wiponis imper. cap. Papiense leg. add.* a. 891 c. 6 (Bor. II. 108): „*Et si notarius defuerit et testes superxerint, ipse ostensor cartae cum ipsis testibus et 12 sacramentalibus, sex suis propinquis se septimo et quinque aliis idoneis... ipsam... cartam sacramento veram et idoneam faciat. Cap. incert.* a. 810 — 840 c. II. (Bor. I. 315): „*Quod si procinctus defuerit, adumat undecumque 12 liberos homines et iurando ingenuitatem suam defendat*“.

proponowanych przez dowodziciela¹⁾. Rozmaicie oznaczano ilość spółem przysięgających potrzebną do dowodności przysięgi. Prawdłowo zależało to od ważności sprawy²⁾. W sposobie przeprowadzenia dowodu nastąpiła zmiana o tyle, że *consacramentales* nie wszyscy razem, lecz każdy z osobna, jeden po drugim miał przysięgę składać³⁾.

Dowód ze świadków polega na starogermańskim odróżnieniu na świadków z gminy i przywołanych. Związek podmiotowy jednak, w jakim pozostaje pewna osoba do strony spór wiodącej bądź skutkiem przywołania, bądź przynależności do tej samej gminy, przestaje być jedynym warunkiem dopuszczalności do świadectwa. Ustanowiono dalsze wymogi uzdolnienia. I tak przedewszystkiem wolność, równość stanu i należenie do tego samego szczepu, do tej

¹⁾ Siegel *Ges. d. deutsch. Gerichtsverf.* 185 uw. 27
K. Maurer *Beweisverf.* 198. Cosack *Die Eidhelfer des Beklagten* 44.

²⁾ *L. Alam* 27, 3: „*secundum quod debuit solvere, ita iuret*“. *L. Fris.* II. 11: „*prout qualitas pecuniae fuerit*“. *L. Angl. et Werin* 52 „*pro qualitate damni*“. *L. Baiuv.* 9, 2 „*secundum qualitatem pecuniae*“. *Pactum Hlotharii* a 840 c 34 (Bor II. 135) „*Volumus ut pro sex mancusiis solum ab uno homine sacramentum recipiatur et si plus fuerit usque ad duodecim mancusos, duorum hominum iuramentum sit satisfactum: et ita usque ad duodecim libras Veneticorum semper addendum per duodecim electos iuratores perueniat, quantae sint librae, tanti sint etiam iuratores; nam si ultra duodecim librarum questio fuit, iuratores ultra duodecim non excedant*“.

³⁾ *Cap. Olon.* a. 825 c. 8 (Bor. I. 331): „*Statuimus, ut iuratores omnes singulatim iurent*“.

samej narodowości stanowią warunek zdolności¹⁾. Świadek powinien posiadać pewien grunt lub nieruchomy majątek aby miał z czego zapłacić zadośćuczynienie w razie fałszywego zeznania²⁾. Duchowni dopuszczeni do zeznania tylko w braku innych świadków³⁾. Wykluczeni od świadectwa krzywoprzysięscy, zbrodniarze i osoby używające złej sławy (*mala fides*)⁴⁾. Sposób prowadzenia dowodu uległ domosłej zmianie. W starogermańskim postępowaniu zeznanie i zaprzysiężenie świadków zlewało się w jedną całość. Z mocy przepisów królewskich akt zeznania świadków oddzielono od aktu zaprzysiężenia. Sędzia każdego świadka

¹⁾ Zob. moją monografię *O świadkach* str. 180 i n. *Agobardi liber adversus legem Gundeb.* (*Leg.* III 504) „*Quae utilitas est, ut propter legem, quam dicunt Gundobadam, cuius autor extitit homo haereticus.. non possit super illum testificari alter etiam bonus Christianus? Ex qua re oritur res valde absurda, ut si aliquis eorum in coetu populi aut etiam in mercato publico commiserit aliquam pravitatem, non cognatur testibus sed sinatur periurare, tanquam non fuerint per quos veritas posset agnoscī.*”

²⁾ *Cap. Olohn Hloth.* a. 825 c. 7: „*Ut in testimonium non recipiantur de his capitulis — qui non habent, si convicti fuerint falsum dixisse testimonium unde secundum legem compositionem plenam reddere possint.*”

³⁾ Brunner *Zeugen u. Inquisitionsbeweis* str. 70.

⁴⁾ *L. Alam.* 42, 2. *L. Wisig.* II. 4, 1. „*homicidi, malefici, fures*“; VI 5, 12. „*infames*“. *Cap. eccles.* a 789 c 63. *Cap. missor.* a. 802 c, 39. *Cap. ital.* a. 801 — 810 c. 12 (*Bo. I* 210): „*ut comites et eorum iudices non dimittant testes habentes mala fama testimonium perhibere, sed tales eligantur qui testimonium bonum habent inter suos pagenses*“.

ma z osobna przesłuchać, zanim go do przysięgi dopuści¹⁾. Z tą zmianą w sposobie przesłuchania powstała możliwość wprowadzenia przeciw świadkom strony dowodzącej świadków odwodowych, powołanych przez przeciwnika²⁾. W razie zachodzącej sprzeczności w zeznaniach rozstrzygał pojedynek. Z pośród świadków dowodowych i odwodowych krzyżujących się w zeznaniu wybierano po jednym, którzy mieli z sobą stanąć do walki³⁾.

1) Powyż pow. *Cap. italicum* a. 801 -- 810 c. 12 „*Et iubemus ut testimonia ab invicem separentur, sicut lex iubet; quia si ita agunt, multi falsi testes possunt convinci*“. *Cap. missor. Theodonis.* c. 11 (Bor. I. 124): „*De periuriis ut caveantur et non admittantur testes ad iuramentum antiquam discutiantur; et si aliter discuti non possint separentur ab invicem et singulariter inquirentur*“. Zob. moją monografię *O świadkach* str. 240. Wedle przepisu prawa bawarskiego (*L. Baiuv.* 17, 6) jeden tylko ze świadków losem oznaczony składał zeznanie i przysięgę. Prawdopodobnie przepis ten nie ostał się wobec odmiennych postanowień książęcych, jak słusznie przypuszcza Brunner p. 1. 42

2) Brunner p. r. 28, 136 (podobnie Schröder p. d. 355) ogranicza prawo wprowadzenia świadków odwodowych do przypadków świadectwa gminnego. Nie ma ku temu, zdaniem mem dostatecznych powodów. Z osnowy kapitulacjiów ograniczenie takie nie wynika. W tej mierze postanawia *Cap. leg. add.* a. 818—819 c. 10 (Bor. I. 282) „*Si quis cum altero de qualibet causa contentionem habuerit, et testes contra eum per iudicium producti fuerint, si ille falsos eos esse suspicatus, liceat ei alios testes, quos meliores potuerit, contra eos ponere, ut veracium testimonium falsorum testium perversitas superetur*“. Toż samo przepisuje *Cap. leg. add.* a. 816 c. 1 (Bor. I. 268).

3) Powołane *Cap. leg. add.* a. 818 — 819 c. 10 w dalszym toku. „*Quod si ambae partes testium ita inter se dis-*

Sądy boże, choć w formie po części zmienionej, bardziej odpowiadającej chrześcijaństwu¹⁾, pozostawały nadal środkiem dowodowym. Wiara w nie była głęboko wkręconą, a nawet królewskimi przepisami nakazaną²⁾. W szczególności pojedynek, mimo oporu ze strony kościoła³⁾, znalazł szerokie zastosowanie w postępowaniu sądowym⁴⁾. Prawo królewskie nie tylko uznało walkę sądową, ale uważało ją nawet jako skuteczny środek w celu

senserint, ut nullatenus una pars alteri cedere velit, eligantur duo ex illis, utra pars falsitatem, utra veritatem suo testimonio sequatur. Et campioni qui victus fuerit propter periurium quod ante pugnam commisit dextra manus amputetur; ceteri vero eiusdem partis testes, qui falsi apparuerunt, manus suas redimant, cuius compositionis duae partes ei contra quem testati sunt dentur, tertia pro fredo solvatur“.

¹⁾ Zeumer *Formulae* 599 i n. w dziale *Ordines iudiciorum Dei* zestawia liturgiczne formy sądów bożych.

²⁾ *Agobardus adversus legem Gundob.* c. 7, 10 (*Ieg.* III. 504): „*ne infirmior sua retinere vel reponere audeat, tamquam veritas armis manifestari egeat: quod nulla auctoritas, nulla ratio credere sinit*“.

³⁾ *Cap. miss. Aquisgr.* a. 809 c. 20 (*Bor. I.* 150). „*Ut omnes iudicium Dei credant absque dubitatione*“.

⁴⁾ Wprawdzie *Lex Salica* nie wspomina wyraźnie o pojedynku, z tego jednak nie wynika, by walka sądowa w dziedzinie dawnego prawa salickiego nie była znaną. Prawdopodobnie ustęp *L. Sal.* 57, 3 ma na oku pojedynek; w każdym razie był on w użyciu z mocy niespisanego prawa zwyczajowego. Schröder p. d. 361 uw. 89. Biorąc na uwagę czas spisania *Legis Salicae*, trudno godzić się z mniemaniem Brunnera *R. Gesch.* II. 401, iżby niechęć kościoła dla walki sądowej spowodowała pominięcie jej w spisanych postanowieniach salickich.

zapobiegania krzywoprzysięstwu¹⁾ Niektóre prawa ludowe dozwalały pojedynku przez zawodowych szermierzy (c a m p i o n e s). W dziedzinie ordaliów wpływ kościoła prócz usiłowańschrystianizowania ich i zaopatrzenia odpowiednim rytuałem, zaznaczył się wprowadzeniem dwóch nowych rodzajów sądu bożego; próby krzyża i komunii

Próba krzyża (judicium crucis), polegała w tem, że obydwie strony spór wiodące stawały u krzyża z wniesionemi do góry rękami. Za pokonanego w sporze uważano tego, kto pierwiej opuszczał rękę lub upadał ze znużenia. Próba krzyża uznana przepisami królewskimi jako środek dowodowy w razie obwinienia o krzywoprzysięstwo²⁾, była w użyciu przeważnie w sporach kościoła i duchownych, tudzież osób słabowitych lub niechęcych podjąć walki sądowej³⁾.

¹⁾ *Capitula Italica* c. 8 (Bor I. 217) „*melius est, ut in campo cum fustibus pariter contendant, quam periurium perpetrent*“

²⁾ Pierwszą wzmiankę o próbie krzyża znajdujemy w *Decretum Vermeriense* a. 785 — 768 c 17 (Bor. I. 41) „*Si qua mulier se reclamaverit, quod vir suus nunquam cum ea mansisset, exeant inde ad crucem; et si verum fuerit, separantur, et illa faciat quod vult*“. *Cap Harist* a. 779 c. 10 (Bor. I. 49) „*Quod si accusator contendere voluerit, de ipso periurio stent ad crucem... Haec vero de minoribus causis observandum; de maioribus vero causis aut de statu ingenuitatis secundum legem custodiant*“. O próbie krzyża jako środka dowodowym, stojącym stronie do wyboru obok walki sądowej, wspominają *Cap. leg. Rib* add a 803 c. 4, 7, *Cap. apud Ansegisum servatum* a. 810 c. 5, *Cap Pipp.* a. 800 — 810 c. 4 (Bor. I. 117, 160, 208)

³⁾ *Cap leg. add.* a. 816 c. 1 (Bor. I. 268) „*Et in seculari quidem causa huiuscemodi testium diversitas campo*

Ludwik Pobożny w wieku IX. zakazał próby krzyża jako uwłaczającej symbolowi chrześcijaństwa¹).

Próbie komunii (*purgatio per eucharistiam, examen corporis et sanguinis Dei*) poddawano obwinionego, wychodząc z założenia, że tylko niesłusznie oskarżony odważy się przystąpić do stołu Pańskiego i wypowiedzieć uroczyście: „*corpus Domini sit mihi ad probationem hodie*“, że zaś zbrodniarza Bóg natychmiastowo śmiercią ukarze, jeśli w poczuciu winy przyjął komunię²). Prawdopodobnie próbę tę wprowadzono w miejsce dawnego sądu bożego³), u niektórych ludów w użyciu

comprobetur; in ecclesiasticis autem negotiis crucis iudicio rei veritas inquiratur Hoc et de timidis atque iubeclilibus sivi infirmis qui pugnare non valent, ut nullatenus propter hoc iustitias suas careant, censuimus faciendi“.

¹) *Cap. eccl. a. 818—819 c. 27 (Bor. I 279)*. *Sanccitum est, ut nullus deinceps quamlibet examinationem crucis facere praesumat; ne quae Christi passione glorificata est, cuiuslibet temeritate contemptui habeatur*“.

²) Brunner p. d. II. 413 odmawia próbie komunii znamion sądu bożego, uważając ją za „formę warunkowego własnego przeklęcia“. Uzasadnienie tego zapatrywania trudno uznać za dostateczne. Nie każda komunja już sama przez się była sądem bożym; to też przyjmowanie komunii przez dowódcę przed próbą ognia lub wody nie musiałyby już samo przez się stanowić kombinacji dwóch ordałów, jak mniema Brunner. Zeszta taka kombinacja możliwie leżała w intencjach kościoła, aby drogą znaglania dowódcę do przyjmowania komunii przed próbą ognia lub wody uchylić rzeczywiste dokonanie tych prób in concreto, skoro trudno było przeprowadzić ich zniesienie drogą prawnego zakazu

³) Tego zdania Dahn *Studien zur Gesch. der germ. Gottesurtheile (Bausteine II)* 46. Kaegl *Alter u. Herkunft des germ. Gottesurtheils* 54.

będącego¹⁾, zapomocą poświęconego kęsa (iudicium offae, panis adiurati, casibrodeum). Oskarżony wykazywał swą niewinność, jeżeli podany kawałek suchego chleba i sera przełknął z łatwością bez zakrztuszenia się.

§. 6.

Nowe środki dowodowe.

Postępowaniu dowodowemu wytknięto nieznaną poprzednio tory przez wprowadzenie dowodu z dokumentów, ze świadectwa sądowego i dowodu inkwizycyjnego.

Dokumenty pod względem znaczenia procesualnego i dowodności należy odróżnić na królewskie (publiczne)²⁾ i prywatne. Przeciw treści dokumentu królewskiego i tegoż sile dowodowej nie wolno wystąpić pod zagrożeniem kary śmierci³⁾. Autentyczny⁴⁾ dokument królewski stanowi zupełny dowód, niezem nie dający się obalić⁵⁾. Natomiast dozwolonem jest zaprzeczenie treści i uchylenie dowodności dokumentu prywatnego. Przeciwnik producenta może bądź wprost zaprzeczyć treść dokumentu, bądź też w sposób

1) Szczególnie w szerokiem zastosowaniu u Anglosasów i prawdopodobnie u Fryzów. Brunner l. c.

2) Zob. pow. str. 293.

3) *l. Rib.* 60, 6: „*Ouod si testamentum regio absque contrario testamento falso clamaverit, non aliunde quam de vita componat*“.

4) Wolno było zaprzeczyć autentyczności dokumentu. W takim razie rozstrzygało zeznanie podpisanego na dokumencie królewskim urzędnika kancelaryi. Grzegorz z Tours p. d. X. 19.

5) Jeżeli przeciwnik przedstawia dokument królewski odmiennej treści, przedmiot sporny dzieli się między spoującymi

uroczysty wystąpić przeciw tegoż dowodności i prawdziwości. W obu przypadkach dokument utracą wszelką siłę dowodową. Jeżeli przeciwnik dowodziciela ograniczył się na zaprzeczeniu zwykłym treści dokumentu, wedle prawa salskiego fakt odnośny — treścią dokumentu objęty — dowodził producent zapomocą swej przysięgi wraz z 12 społeczem przysięgającymi¹⁾, — wedle prawa rypuarskiego zaś przeprowadzano dowód przez świadectwo pisarza dokumentu i podpisanych na nim świadków²⁾. Uroczyste wystąpienie przeciw dowodności dokumentu w formie przebiccia dokumentu (*transpungere, perforare*) przedsiębrane, obejmowało zarzut sfalszowania. O słuszności zarzutu rozstrzygano w drodze odrębnego postępowania ubocznego między

wedle *L. Rib.* 60, 7 „*Quod si duo testamenta regum existerit, semper prior duplitem sorciatur porcionem*“. Inaczej postanawia w tej mierze Chlotara *praeceptio* c 5, 9 i *Edict.* c. 13 (*Bor. I.* 19, 22).

¹⁾ *Extravagantes Leg. Sal.* B. III. (Behrend 122): „*Si aliquis cartam falsam adclamaverit et eam falsam ille facere (contendat) qui illam falsam adclamavit, praebeat ipse, cui falsa dicta fuit, duodecim sacramentales et ipse sit tertius — decimus, qui iurati faciant illam bonam, et sic ille concredit, qui eam dixit (falsam esse)*“ Również wedle starszego prawa langobardzkiego dowodzi producent treść dokumentu swą przysięgą Brunner *Rechtsgesch. d. Urkunde* I. 24, *R. Gesch.* II. 424.

²⁾ *L. Ribuar.* 58, 5. „*Quod si quis tabulas episcoporum manibus seu clericorum roboratas intrumpere voluerit tunc archidiaconus cum testibus, qui tabulas roboraverunt, ante episcopum vel regem accedat, ut testis, quod sciunt dicant*“. *L. Rib.* 59, 2 „*Et si in posterum hoc refragare vel falsare voluerit, a testibus convincatur, aut cancellarius cum sacramentum interpositione cum simili numero, quorum roborata est, etuniare studeat*“. Podobny dowód znajdujemy w *L. Alam.*

przeciwnikiem producenta z jednej, a pisarzem i świadkami dokumentu z drugiej strony. Pokonany winien zwycięscy zapłacić oznaczoną w prawie nagrodę¹⁾.

Świadectwo sądowe, wytworzone w postępowaniu wobec sądu królewskiego, służy jako środek dowodowy ku wykazaniu czynności dokonanych w sądzie. W postępowaniu ludowem strona, powołując się na akty dokonane w sądzie; musiała udowadniać je zwykłymi środkami dowodowymi, ulegającymi zganieniu. W sądzie królewskim zaś potwier-

II. 1, niemniej w dziedzinie późniejszego prawa langobardzkiego w myśl postanowienia *Cap. Papiense pro lege tenendum* a. 856 c. 6 (Bor. II. 91): „*De cartis quae a quibusdam falsae appellantur, constituimus, ut si notarius superfuerit et testes, ipsi eam veram et idoneam faciant; et si testes martui fuerint et notarius superfuerit, cum duodecim iuratoribus veram et idoneam sam faciat*“.

¹⁾ *Extravag. L. Salic. B. IV.* (Behrend 122): „*Si aliquis cartam suam in mallo adduxerit. . et ille qui falsam estimaverit subula statim transforaverit, adhibeat contra unumquemque testem ex testibus, qui eam firmaverunt, 7 testes qui fiunt insimul 48, et sic iurati falsam eam faciant. Si autem ille cuius carta est, se concredere noluerit, unus ex 7 testibus qui eam firmaverunt, et unus ex illis qui eam dixerunt, per pugnam contendant*“. *L. Rib. 58, 5*: „*Quod si illi qui causam prosequitur adquiescere noluerit tunc tabuli in praesentia iudicis perforentur, et archidiaconus in praesente sacramento fide faciat et ibi septimus super noctis septem coniurit cum ipsis testibus, qui tabulas conscripserunt, quod ipsi tabularius secundum legem Romanam legitimo fuisset ingenuos relaxatus Et tunc ille qui causam prosequitur, in praesente constringatur, ut se ante iudice repraesentit et ad partem ecclesiae 100 solidos culpabilis iudicetur et unicuique de testibus 15 solidos et archidiacono 45 solidos culpabilis iudicetur et nihil hominus tabule stabilis permaneant*“. *L. Rib 59, 2.*

dzenie urzędowe, wydane przez sąd, w którym odnośną czynność przedsiębrano, stanowił zupełny dowód z wykluczeniem odwoду i zganienia ¹⁾).

Dowód inkwizycyjny występuje za Karolingów w pełni swego rozwoju ²⁾). Dowód ten przeprowadza się zapomocą wiarygodnych mężów z urzędu przez sąd powołanych, którzy obowiązani są jako wiedzący pod przysięgą zeznać wszystko, co im jest wiadomem o pewnym fakcie lub stosunku prawnym. Dowód inkwizycyjny prowadzono zatem, podobnie jak dowód ze świadków, zapomocą osób mających wiadomość o fakcie lub stosunku prawnym. Wiadomość ta w połączeniu z przysięgą stanowiła w obu przypadkach podstawę dowodności. Co więcej, dochodzenie dowodowe nastąpić może tylko przez wiedzących, osiadłych w jednej i tej samej gminie, przez sąsiadów, a przedmiotem dowodu inkwizycyjnego mogą być tylko te okoliczności, które wedle praw szczepowych stwierdzają świadkowie z gminy. Dowód inkwizycyjny schodzi się więc z dowodem przez świadków z gminy tak w podmiotowym jak przedmiotowym kierunku. Dowód ze świadków z gminy jest prawidłowym, formalnym środkiem dowodowym, dowód inkwizycyjny zaś jest nadzwyczajnym, wyjątkowym dowodem, wytworzonym w sądzie królewskim na mocy prawa urzędowego ³⁾).

1) Brunner *Das Gerichtszeugniss und die fränk. Königsurkunde* 149 i, n.

2) Należyte zbadanie dowodu inkwizycyjnego jest głównie zasługą Brunnera. Zob. tegoż *Zeugen u. Inquisitionsbeweis* 1 *Entstehung der Schwurgerichte*. Bethmann Hollweg p. d. II 149 Sohm p. d. I 128.

3) Słusznie powiada Sohm p. d. I. 129: *das formelle Gemeindezeugniss ist das Gemeindezeugniss nach Volksrecht, während das Inquisitionszeugniss das Gemeindezeugniss nach Amtsrecht ist*“.

Mimo wskazanych wspólnych znamion, między obydwojma pomienionymi rodzajami dowodu zapomocą wiedzących zachodzą znaczne różnice ¹⁾. I tak:

a) Świadców produkuje strona dowodząca wedle wolnego wyboru; przy dowodzie inkwizycyjnym powołuje sąd z urzędu osoby mające zeznawać, a to w interesie stron obu. Strony spór wiodące nie mają prawa wyboru i oznaczania wiedzących, którychby wypadło przesłuchać ²⁾.

b) Nie każda strona spór wiodąca może żądać zastosowania dowodu inkwizycyjnego. Stronie musi przysługiwać prawo żądania rzeczzonego dowodu, t. zw. *ius inquisitionis*. Posiada to prawo król i te osoby lub zakłady, którym je król nadał ³⁾. Dowód ze świadków zaś może każda strona spór wiodąca wprowadzić, skoro zachodzą przedmiotowe warunki prawne, od których zawisło dopaszczenie dowodu.

¹⁾ Zob moją monografię *O świadkach* str. 27 i. n.

²⁾ *Cap. missor.* a. 829 c. 2 (Bor. II. 10): „*Item volumus ut omnis inquisitio, quae de rebus ad ius fisci nostri pertinentibus facienda est, non per testes, qui producti fuerint, sed per illos, qui in eo comitatu meliores et veraciores esse cognoscuntur, per illorum testimonium inquisitio fiat, et iuxta, quod illi testificati fuerint, vel contineantur vel reddantur*“.

³⁾ *Ius inquisitionis* posiadają w szczególności: α) fiskus w sprawach o grunta fiskalne i o niewolnych królewskich; β) wasale królewscy co do udzielonych im beneficjów, a to wedle wszelkiego prawdopodobieństwa nietylko, gdy chodziło o własność królewską (jak mniema Brunner *Zeugen und Inquis. bew* 78), ale także w razie, gdy kwestya sporu tyczyła się spraw wasala (Bethmann Hollweg II. 155); γ) kościoły i klasztory; δ) w procesach wdów, sierót i ubogich (*pauperes, minus potentes, miserabiles*) wprowadzano postępowanie śledcze w tem różniące się tylko od dowodu inkwizycyjnego, że zeznania nie poprzedzała przysięga i wystarczało upomnienie do zeznania prawdy.

c) Nie każdemu sędziemu przysługuje prawo zarządzenia dowodu inkwizycyjnego. Sędzia musi ku temu posiadać władzę inkwizycyjną (*auctoritas seu licentia inquirendi vel inquisitionem faciendi*). Prawo to służy królowi i jego zastępcy w sądzie królewskim. Ogólne upoważnienie *inquirendi* otrzymywali też królewscy *missi*. Hrabiowie tylko wtedy mogli zarządzić dowód inkwizycyjny, jeżeli im król nadał wyjątkowo władzę inkwizycyjną.

d) Świadkowie składali przysięgę stwierdzającą (*juramentum assertorium*), przysięga wiedzących badanych przy dowodzie inkwizycyjnym była przyrzekającą (*jur. promissorium*).

e) Przy dowodzie ze świadków tylko strona mogła spowodować sąd boży w formie pojedynku, obwiniając świadków o fałszywe zeznanie. W razie badania inkwizycyjnego zaś sąd uprawnionym był z urzędu wydać orzeczenie na sąd boży, jeżeli podejrywał wiedzących o krzywoprzysięstwo.

f) Przeciw dowodowi inkwizycyjnemu nie ma odwoду; przy dowodzie ze świadków zaś wolno przeciwnikowi producenta wprowadzić świadków odwodowych.

