

# Uruszczak, Waclaw

---

## Zwyczaje ziemskie w Statutach Kazimierza Wielkiego

---

Studia z Dziejów Państwa i Prawa Polskiego 4, 177-187

---

1999

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez **Muzeum Historii Polski** w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Wacław Uruszczak

## Zwyczaje ziemskie w Statutach Kazimierza Wielkiego\*

### Landesbräuche in Statuten von Kasimir dem Großen

*Institucji powszechnej znanej niemal wszystkim ludom  
nie można traktować inaczej, jak porównawczo*

[Zygfryd Rymaszewski]\*\*

1. Stosunek Statutów do zwyczaju w świetle historiografii. 2. Rola zwyczaju w średniowiecznej doktrynie. 3. Statuty a zwyczaj: 3.1. w Statucie małopolskim; 3.2. w Statucie wielkopolskim. 4. Inne możliwości odwołania się w Statutach do zwyczaju. 5. Wnioski.

1. Statutenstellung zum Brauch in der Historiografie. 2. Bedeutung des Brauches in mittelalterlicher Doktrin. 3. Statuten und Brauch: 3.1. im Statut von Małopolska [Kleinpolen]; 3.2. im Statut von Wielkopolska [Großpolen]. 4. Andere Möglichkeiten, um sich in den Statuten auf den Brauch zu berufen. 5. Schlussfolgerungen.

1. Dzisiejszy pogląd nauki na kwestię stosunku Statutów Kazimierza Wielkiego do zwyczaju ziemskiego nie odbiega zasadniczo od opinii wypowiedzianych w wieku XIX. Sprowadza się on do tezy sformułowanej przez Romualda Hubego w pracy o *Ustawodawstwie Kazimierza Wielkiego*: ... *Statut wiślicki ukazuje się jako praca regulująca i reformująca istniejące zwyczaje, przeciwnie Statut wielkopolski zajmuje się konstatowaniem istniejącego*

\* Wykaz użytych skrótów: Balzer – *Statuty Kazimierza Wielkiego*, opr. O. Balzer, SHPP, t. XIX, Poznań 1947; C. 4, q. 5, c. 1 – W Dekrecie Gracjana *Causa 4, questio 5, canon 1*; dist. 8, c. 2 – W Dekrecie Gracjana dystynkja 8, canon 2; Łysiak – *Statuty Kazimierza Wielkiego*, cz. II: *Statuty Wielkopolskie*, opr. L. Łysiak, SHPP, t. XXII, Warszawa–Poznań 1982; SPPP, t. I – A. Z. Helcel, *Historyczno-krytyczny wywód...*, SPPP, t. I, Kraków 1856; *Syntagmata – Polskie statuty ziemskie w redakcji najstarszych druków (Syntagmata)*, opr. L. Łysiak i S. Roman, SPPP, Ser. II, *Pomniki prawa polskiego*, red. A. Vetulani, Dz. I: *Prawo ziemskie*, t. II, Wrocław–Kraków 1958; X. – *Liber Extra*, czyli Dekretały Grzegorza IX [księga, tytuł, *capitulum*].

\*\* Z. Rymaszewski, *Prawo bliźszości krewnych w polskim prawie ziemskim do końca XV wieku*, Wrocław–Warszawa–Kraków 1970, s. 9.

zwyczajów. Idzie w nim nie o ulepszenie stanu rzeczy, ale o zachowanie tego co jest<sup>1</sup>. Wypowiadając się w przedmiocie stosunku Statutów do prawa zwyczajowego, R. Hube nazwał je „restauracją prawa zwyczajowego”. Miało to oznaczać, że Statuty odnawiały prawo zwyczajowe dominujące w średniowiecznej Polsce. Pogląd R. Hubego przejęty został przez naukę XX w. Podzielali go S. Kutrzeba<sup>2</sup>, Z. Kaczmarczyk<sup>3</sup>, Z. Wojciechowski<sup>4</sup>, J. Bardach<sup>5</sup>, S. Roman<sup>6</sup>. Powyższy sąd – choć w ogólności trafny – nie oddaje jednak w sposób zadowalający istoty rzeczy. Został on sformułowany na podstawie niedostatecznie pogłębionej analizy tekstu Statutów. W rzeczywistości bowiem stosunek Statutów do zwyczaju ziemskiego jest bardziej złożony.

Z całą pewnością Statuty króla Kazimierza w żadnym swoim fragmencie nie były spisem (księgą) prawa zwyczajowego. Nie powstały one z intencją spisania zwyczajów, a więc utrwalenia na piśmie norm uprzednio przekazywanych drogą ustnej tradycji i naśladownictwa. Powstały one w zamiarze reformy prawa zwyczajowego, co było koniecznością dla odnowionego Królestwa. Dowodzi tego informacja zawarta w *Kronice katedralnej krakowskiej* napisanej w kręgu Kościoła krakowskiego ok. 1370 r.: ... *ponieważ zaś w Królestwie Polskim, w sądach prawa polskiego, sądzono z dawnych czasów podług pewnych zwyczajów, które się bardzo skazyły, a przez różne osoby rozmaicie zmieniane, wprowadzały wiele podstępów i krzywd, przeto ten król, w żarliwej dbałości o sprawiedliwość, zwoławszy pralatów i szlachetnych panów z całego swego królestwa, odrzuciwszy wszystkie zwyczaje przeciwne prawu i rozumowi, ustawy z prawem i rozumem zgodne, według których sprawiedliwość mogłaby wszystkim jednakowo i równomiernie wymierzana, za wspólną zgodą pralatów i panów, zawarł w piśmie, dla zachowania na wieczne czasy*<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> R. Hube, *Ustawodawstwo Kazimierza Wielkiego*, Warszawa 1881, s. 75.

<sup>2</sup> S. Kutrzeba, *Słowo o statucie wielkopolskim Kazimierza Wielkiego*, [w:] *Księga pamiątkowa ku czci Władysława Abrahama*, t. I, Lwów 1930, s. 341 i n. Wg S. Kutrzeby, tylko pierwsza część Statutu wielkopolskiego (art. 1–34) opierała się na prawie zwyczajowym. Druga część natomiast (art. 35–44) zawierała *petita królowi przedłożone*; *ibidem*, s. 342.

<sup>3</sup> Z. Kaczmarczyk, *Monarchia Kazimierza Wielkiego*, t. I: *Organizacja państwa*, Poznań 1939, s. 74 i n.; tenże, *Kazimierz Wielki (1333–1370)*, Warszawa 1948.

<sup>4</sup> Z. Wojciechowski, *Państwo polskie w wiekach średnich*, Poznań 1948, s. 127–130.

<sup>5</sup> J. Bardach, *Historia państwa i prawa Polski*, t. I: *do połowy XV wieku*, wyd. 2, Warszawa 1964, s. 369–370. Zob. niżej przyp. 25.

<sup>6</sup> S. Roman, *Z badań nad statutem wielkopolskim Kazimierza Wielkiego*, [w:] *Opuscula Casimiro Tymieniecki septuagenario dedicata*, Poznań 1959, s. 244; tenże, *Geneza Statutów Kazimierza Wielkiego*, Kraków 1961, s. 151, 164 i n., 190.

<sup>7</sup> Cyt. wg wydania: *Kronika Janka z Czarnkowa*, tłum. J. Żerbiño, opr. M. D. Kowalski, Kraków 1996, s. 15.

2. Reforma prawa zwyczajowego podjęta przez króla Kazimierza wraz z gronem panów duchownych i świeckich była przedsięwzięciem zgodnym z duchem czasów. W Polsce XIV w. na dobre zdobyły sobie prawo obywatelstwa poglądy o rozumnej naturze prawa głoszone przez naukę Kościoła. Średniowiecznej teologii zawdzięczamy pogląd, iż *prawo jest dziełem rozumu i woli prawodawcy*<sup>8</sup>. Ponad zwyczajem stają „prawda” i „rozum”: *Nemo consuetudinem rationi et veritati preponat, quia consuetudinem ratio et veritas semper excludit* – zasadę tę wyrażały liczne kanony zawarte w Dekrecie Gracjana i zbiorach dekretalów<sup>9</sup>.

Prawo kanoniczne powszechnie traktowało zwyczaj jako źródło drugorzędne w stosunku do ustaw. Rolą zwyczaju było uzupełnienie prawa stanowionego, ułatwienie jego wykładni. Ideę tę wyrażała reguła: *Consuetudo est optima legum interpretatio* – figurująca w ostatnim tytule księgi piątej *Liber sextus*. Tylko wyjątkowo prawo zwyczajowe mogło uchylać prawo pozytywne stanowione pod warunkiem, że dany zwyczaj był rozumny i dostatecznie zadawniony (*rationabilis et praescriptus*)<sup>10</sup>.

Doniosłej wagi fragmentem nauki kanonicznej o prawie zwyczajowym był podział zwyczajów na „złe” i „dobre” (*malae et bonae consuetudines*). Zwyczaje złe (*malae*), w tym – nierozumne (*non rationabiles*), nie obowiązywały. Moc prawną zachowywały tylko zwyczaje dobre, rozumne. *Mala consuetudo non minus quam perniosa corruptela uitanda est* stanowił Dekret Gracjana (D.8, c.3)<sup>11</sup>.

Ocena zwyczaju, a tym samym uznanie go za obowiązujący, należała do władzy. Zwyczaj, którego źródłem była milcząca zgoda ludu (*tacitus consensus populi*), podlegał więc kontroli. Brak sprzeciwu ze strony władzy sprawiał, że zwyczaj posiadał moc prawa na równi z ustawą. Kanoniczna nauka o złych i dobrych zwyczajach recypowana została do praw świeckich. Miało to miejsce w większości państw średniowiecznej Europy<sup>12</sup>, nie wyłączając nawet jej południowo-wschodnich rubieży<sup>13</sup>.

<sup>8</sup> Św. Tomasz z Akwinu, *Summa Theologica* I-II, q. 97, a. 3 i 4, s. 93–96. Por. *Władza-Wolność-Prawo. Wybór tekstów z historii doktryn politycznych dla studiujących prawo, nauki polityczne i filozofię*, Kraków 1994, s. 67.

<sup>9</sup> Por. Dekret Gracjana, D. 8, c. 3; D. 8, c. 5; D. 8, c. 6 i in.

<sup>10</sup> X. 1, 4, 11. Por. A. Van Hove, *Coutume*, [w:] *Dictionnaire de Droit Canonique*, ed. R. Naz, t. 4, Paris 1944, col. 734–735.

<sup>11</sup> J. Gaudemet, *La coutume en droit canonique*, [w:] tegoż, *La doctrine médiévale*, Aldershot 1994, III, s. 224–251.

<sup>12</sup> Por. J. Gilissen, *La coutume*, [w:] *Typologie des sources du Moyen Age Occidental*, dir. L. Genicot, fasc. 41, Turnhout 1982, s. 30–31.

<sup>13</sup> Por. V. A. Georgescu, *La coutume en tant que source du droit dans les pays du sud-est européen au Moyen Age (à partir de l'an mil) et aux Temps Modernes (jusqu'en 1900)*, [w:] *La coutume. Troisième partie*, Recueils de la Société Jean Bodin pour l'Histoire Comparative des Institutions, t. LIII, Bruxelles 1992, s. 14, s. 60 i n.

W Polsce wpływ teorii dobrych i złych zwyczajów można obserwować na szeregu przykładów źródłowych z XII i XIII w.<sup>14</sup> W największym – jak się wydaje – stopniu znalazła ona zastosowanie w Statutach Kazimierza Wielkiego.

3. W Statutach Kazimierza Wielkiego użyta na oznaczenie zwyczaju ziemskiego terminologia nie jest jednolita. Jest on nazywany: *consuetudo*, *usus*, *mos*, *mos consuetus*. Analizując wszystkie artykuły statutowe, w których występują wyraźne tego rodzaju odwołania do zwyczaju, stosunek kazimierzowskiej ustawy do normy zwyczajowej przyjmuje postać trojaka: (a) ustawa uchyla zwyczaj; (b) ustawa uzupełnia zwyczaj; (c) ustawa potwierdza zwyczaj. Nie znalazłem natomiast w Statutach ani jednego artykułu, w którym norma zwyczajowa stanowiłaby podstawę do uchylecia ustawy.

### 3.1. Statut małopolski

A. Uchylenie zwyczaju występuje w kilku przypadkach. Ma to miejsce wyłącznie w Statucie małopolskim. W artykułach uchylających zwyczaj (*consuetudo*) jest on opatrywany ostrymi epitetami: *perniciosa*, *prava*, *iniquissima*, *abusiva*.

Każdy z artykułów wymaga osobnego omówienia.

1. Art. 15m<sup>15</sup> *Ut in rapinis* (O<sup>1</sup> 15: *De observacione penarum palatinorum et omnium iudicum*; B<sup>4</sup> 29: *De consuetudine*)<sup>16</sup>.

Artykuł dotyczy procedury tzw. **ciążenia**. Występuje on przeciwko praktyce zajmowania przez sędziów i innych urzędników za kary orzeczone przez sąd ruchomości, przeważnie koni lub bydła, należących ubogiej szlachty lub wieśniaków, i następnie przywłaszczania ich lub zbywania na rzecz osób trzecich. Zwyczaj ten, określony jako *consuetudo perniciosa*, król znosi, ustalając nowe zasady ciężenia. Polegały one w ogólności na ustanowieniu zakazu zbywania lub zawłaszczania zajętych rzeczy przez okres dwóch tygodni. Czas ten był przeznaczony na zapłatę kar lub wykazanie niewinności. Ustanowiono także sankcję karną na sędziów, którzy nie respektując nakazanego terminu, dokonaliby zbycia lub przywłaszczenia danej rzeczy. Mieli wynagrodzić szkodę *iuxta valorem* oraz zapłacić karę zwaną „piętnadziestą”.

<sup>14</sup> Por. uchwały synodu w Łęczycy w 1180 r. w opisie *Kroniki Mistrza Wincentego* (IV.9). Por. *Mistrz Wincentego Kronika Polska*, tłum. K. Abgarowicz i B. Kürbis, Warszawa 1974, s. 194.

<sup>15</sup> Numeracja i teksty artykułów Statutu małopolskiego zaczerpnięto z wydania: *Statuty Kazimierza Wielkiego w opracowaniu Oswalda Balzera*, Poznań 1947.

<sup>16</sup> Artykuł ten w niektórych rękopisach występuje z rubryką *De consuetudine* (B<sup>4</sup> 29; Pt<sup>2</sup>; B<sup>1</sup> 5; Cz 5; Kr I 5. Por. Balzer, s. 46).

2. Art. 25m *Prona consuetudine* (O<sup>1</sup> 25: *De iudicii certis terminis assignandis*).

W artykule tym napiętnowano zwyczaj rozpoznawania spraw sądowych bez ustalonego porządku, a także odbywanie rozpraw po obiedzie zakrapianym alkoholem. Arenga tego przepisu w sposób niezwykle obrazowy opisuje ten szkodliwy zwyczaj, który jest przyczyną upadku autorytetu sądów: *Prava<sup>17</sup> consuetudine noscitur esse obseruatum, quod sine temporum sive horarum differentia et distincione per iudices iudicia exercebantur et ita plerique non aliter ad causas veniebant pertractandas, quam post prandium repleti et inebriati, propter quod iudicium parvipenditur, debilior facilliter opprimitur, et parvus ad veritatem vel potius nullus habetur respectus*.

Fragment ten w najstarszym polskim przekładzie Świętosława z Wojcieszyna z 1459 r. brzmi następująco: *Pierwym<sup>18</sup> obyczajem znać było dierzano, iż przez czasów i godzin różności i rozdziału sędzie sądy sądzili, a takż wiele ich ku sądzeniu rzeczy nie inako przychodzili, niżli po obiedzie, napelniwszy i upiwszy się, a z tego sąd mnie ważon, a mglejszy lacniej uciśnion, a ku prawdzie mały alibo radzej niejeny baczenia zrok imian<sup>19</sup>*.

Aby uniknąć na przyszłość tych praktyk, które podważały powagę sądów, ustawodawca zdecydował się na ustalenie *suū generis* regulaminu sądowego. Rozprawy miały odbywać się od rana do godziny 9 albo najwyżej do południa. Jeśli nie udało się rozpatrzyć ich wszystkich pierwszego dnia roczków, winny być przełożone na dzień następny i rozpoznane według ustalonego porządku. Wątpliwości budzi incipit tego artykułu. W rękopisach Statutów występuje on w trojakiej postaci: *prava consuetudo* (J<sup>2</sup>, B<sup>4</sup>, D<sup>3</sup>, Sk<sup>1</sup>, Sn<sup>1</sup>, Sn<sup>2</sup>); *prima consuetudo* (Cz, Pt<sup>1</sup>, Kr, B<sup>2</sup>, Fl, St<sup>2</sup>, SV, D<sup>2</sup>, B<sup>1</sup>, Pt<sup>2</sup>, P<sup>1</sup>, St<sup>1</sup>, P<sup>2</sup>, D<sup>4</sup>), *prona consuetudo* (O<sup>1</sup>)<sup>20</sup>. Oswald Balzer, który sądził, że najstarsza wersja Statutu małopolskiego przekazana została w rękopisie Ossolińskim I, optował za lekcją *prona consuetudo*. W przekładzie na język polski znaczyło to „chciany zwyczaj”. Nie sądzę, aby było to trafne. Wydaje się, że najbardziej prawidłową lekcją jest *prava consuetudo*, co oznacza „zły” czy „przewrotny zwyczaj”.

3. Art. 96m *Abusiva consuetudine* (O<sup>1</sup> 96: *De mortuorum kmethonum bonis*).

Jako *abusiva consuetudo* został w Statucie małopolskim przedstawiony zwyczaj tzw. chłopskiej „puścizny”, czyli przepadek całego majątku kmiecia zmarłego bezpotomnie na rzecz jego pana. Statut wiślicki znosi ten zwyczaj.

<sup>17</sup> W O<sup>1</sup> występuje odmienna lekcja: *prona*.

<sup>18</sup> *Pierwym obyczajem* odpowiada łacińskiej lekcji *prima consuetudine*, która występuje w rękopisach D<sup>2</sup>, D<sup>4</sup>, P<sup>2</sup>, O<sup>2</sup>.

<sup>19</sup> SPPP, t. I, s. 56.

<sup>20</sup> Dane zaczerpnięte z wydawnictwa O. Balzera. Oznaczenia w rodzaju O<sup>1</sup> itp., wskazują na rękopis Statutów.

Majątek chłopa zmarłego bezpotomnie przypadać miał jego najbliższemu krewnym lub powinowatym, którzy zobowiązani byli jedynie do ufundowania kielicha mszalnego o wartości półtorej grzywny.

Szkodliwemu zwyczajowi król przeciwstawia swoją wolę ustawodawczą: ... *unde nos eandem abusivam consuetudinem reprobantes, statuimus...*

Warto zwrócić uwagę na ewolucję tekstu tego statutu, poczynwszy od tekstu najstarszego aż po wersję wydrukowaną w „Syntagmatach” (1488). W B<sup>4</sup>, odzwierciedlającym redakcję Statutu wiślickiego najbardziej zbliżoną do pierwotnej, artykuł ten odnosi się wyłącznie do kmieci (*aliqui kmethones*)<sup>21</sup>. W najstarszym drukowanym zbiorze polskich statutów ziemskich, czyli „Syntagmatach”<sup>22</sup>, artykuł ten, dzięki nadanej mu stylizacji, obejmuje wszystkich kmieci oraz mieszczan: ... *quod cum aliqui kmethones seu rustici vel alii civiles homines.*

W „Syntagmatach” zwyczaj puścizny kmiecej został dodatkowo określony jako „przeciwny prawu i absurdalny” (*consuetudo iuri contraria et absurda*). W zakończeniu zaś tego artykułu pojawił się dodatek odwołujący się do „słuszności i sprawiedliwości”: ... *prout equitas et iustitia suadent*. Dodatki te miały na celu wzmocnienie ustanawianej normy prawnej skierowanej przeciwko interesom panów feudalnych. Odwołanie się do sprawiedliwości i słuszności, a także „prawa”, w tym przypadku chodziło o Księgę Prawa w Piśmie Świętym, miało przekonać panów feudalnych o słuszności zniesienia dawnego zwyczaju.

4. Art. 97m *Ex communi usu* (O<sup>1</sup> 97: *De pueororum porcione mortua matre*).

W arendze artykułu opisany został powszechny zwyczaj (*usus communis*) wydzielania synom po śmierci matki przez ojca połowy wszystkich dóbr. Synowie zaś z powodu młodości i nieroztropności dobra te tracili. Dlatego król wraz z rycerstwem ustanowili, że synowie nie mają prawa do wydzielenia im dóbr ojczystych, chyba żeby ojciec zamierzał ponownie się ożenić, albo był marnotrawcą. Ustawodawca uchylał tym samym dotychczasowy zwyczaj, wprowadzając własną normę prawną.

5. Art. 106m *Consuetudine iniquissima* (O<sup>1</sup> 106: *De ministerialibus ad occisum in villa vocatis*).

Artykuł występuje przeciwko „krwawnemu” czy zwyczajowi zabierania szat zabitego przez wezwanego do obejrzenia zwłok woźnego. Statuty znoszą ten zwyczaj, uznając go za *consuetudo iniquissima*, gdyż jego skutkiem była zawsze szkoda pokrzywdzonych. Odwołując się do oczywistego komunału *cum afflictis non sit addenda afflictio*, ustawodawca zakazał woźnym przy-

<sup>21</sup> Tak w O<sup>1</sup>; *aliqui homine sive kmethones* w Fl, St<sup>1</sup>, D<sup>4</sup>; toż ze zm. *seu* P<sup>2</sup>, Sk<sup>1</sup>. Por. Balzer, art. XCVI.

<sup>22</sup> *Syntagmata*, s. 85, art. 54.

właszczania szat zabitego i ustalił na rzecz woźnego opłatę 1 grosza za dokonanie oględzin.

B. Poza podanymi wyżej przypadkami wyraźnego uchylenia zwyczaju ziemskiego, występują w statucie małopolskim przypadki uzupełniania normy zwyczajowej.

6. Art. 63m *Querelam Petrus* (O<sup>1</sup> 63: *De iuramenti admissione et processu*).

Artykuł 63 jest prejudykatem. Nie należał on do pierwotnego tekstu Statutów, lecz stanowi jeden z wielu późniejszych dodatków. Powołuje on „obyczaj” przysięgi jako dowodu umożliwiającego oczyszczenie się z zarzutu: ... *si autem extra omnem contencionem et discordiam Petrus fuerit vulneratus, tunc, ut est moris, dicimus Petri iuramentum admittendum.*

7. Art. 87m *Cum furta* (O<sup>1</sup> 87: *De iudicis pene restitutione*). Ten obszerny artykuł dotyczy zasad sądzenia. Między innymi przywołuje on naganę sędziego, jako „zwyczaj w sądzie polskim” (*mos est in iudicio Polonicali*). Ściślej, chodzi o obowiązek złożenia przez stronę zakładu (tzw. koczu) będącego warunkiem pozwania sędziego do wyższego sądu o wydanie niesprawiedliwego wyroku: ... *et quia moris est in iudicio Polonicali, quod iudex a quo cuius sententia per partem impugnatur, non prius vult nec tenetur suam sententiam defensare, nisi prius per partem tres marce aut pelles mardurine sibi assignentur, ut parilitas in penis habeatur, si idem iudex vincatur per partem condempnatam, eidem pelles aut tres marcas receptas cum pena pent<sup>te</sup> suffusus rubore suo adversario restituat, qui ad superiorem in falsa pronunciacione evocavit.*

W artykule tym król nie znosił zwyczaju nagany ani koczu. Wprowadzał natomiast modyfikację polegającą na nałożeniu na sędziego obowiązku zwrotu koczu w przypadku pomyślnego dla strony naganającej finału procesu o naganę.

### 3.2. Statut wielkopolski

W Statucie wielkopolskim nie znajdujemy nigdzie wyraźnego i ostrego potępienia zwyczaju ziemskiego, jak to było w przedstawionych wyżej artykułach Statutu małopolskiego. W Statucie wielkopolskim występują odwołania do normy zwyczajowej, przede wszystkim w celu jej uzupełnienia.

1. Art. 9w<sup>23</sup> *Preterea statuimus* (O<sup>2</sup> 123: *De prescrizione hereditatum infra tres annos et tres menses et obligatam infra triginta annos Capitulum CXXIII*).

<sup>23</sup> Numeracja oraz cytaty ze Statutu wielkopolskiego Kazimierza Wielkiego pochodzą z wydania opracowanego przez L. Łysiaka. Zob. wyżej wykaz skrótów.



Zgodnie z brzmieniem przytoczonej rubryki, artykuł ten normuje dawność wykupu dóbr ziemskich. Zwyczaj w nim jest powoływany jako podstawa tzw. prawa bliższości krewnych dającego im prawo do wykupienia nieruchomości dziedzicznej z rąk nabywcy lub zastawnika. Brzmienie tego artykułu jest następujące: *Preterea statuimus et edicto perpetuo servari mandamus, quod quicumque venditam possessionem infra octo anno, volens in ea aliquod ius vindicare, in iudicium non reduxerit reclamando, vel hereditatem obligatam infra triginta annos non redimerit per se vel per consanguineos suos, quibus competit de consuetudine speciali, hereditates sic vendite vel etiam obligate, evolutis annis predictis, quos volumus currere ab anno Domini MCCCXLVII, a dominica Letare, penes ipso, quibus sunt vendite vel etiam obligate, perpetuo remaneant ipso facto.*

Przytoczony artykuł precyzował prawo zwyczajowe. Ustalił termin dawności 30 lat od niedzieli *Laetare* (8 III) 1347 r., po upływie którego uprawnienie do wykupu nieruchomości wygasło. Ustawodawca wprowadził tym samym w sferę regulowaną zwyczajem istotną modyfikację. Sama instytucja bliższości wynikająca ze zwyczaju pozostała bez zmian. Ustawodawca określa ją jako *consuetudo specialis*.

### 2. Art. 33w *Statuimus quod* (K 140: *De profugis rubrica*).

W wielkopolskim artykule 33 uregulowana jest instytucja tzw. azylu wojewodzińskiego. W zachowanych przekazach Statutu przepis ten występuje w dwóch odmiennych wersjach. W jednej z nich, występującej m. in. w rękopisie Królewieckim, azyl wojewodziński określony został jako „starodawny zwyczaj”: *Palatinus vero ipsum profugum servare poterit per VI septimanas ex consuetudine antiqua*. Artykuł ten z całą pewnością nie stanowił wyłącznie powtórzenia istniejącego zwyczaju, lecz zawierał obszernie jego szczegółowe objaśnienie.

### 3. Art. 34w *Praeterea declarando* (K 141: *De kmethonibus fugitivis*).

W artykule *Praeterea declarando* unormowano kmiecie prawo wychodu. W zachowanych przekazach rękopiśmiennych artykuł ten występuje w dwóch wersjach: krótszej i rozbudowanej. Powołanie się na zwyczaj występuje w wersji rozbudowanej. Stosowny fragment brzmi następująco: *Praemissis vero culpis cessantibus nequaquam kmetho recedat a suo domino, nisi domo bona relicta et decenter sepita et solum in Nativitate Domini iuxta consuetudinem actenus observatam; et si antea libertatem habebat, tot annis domino suo serviat ab ipso minime recedendo, quot annorum libertate gaudebat. Et hoc quando in iure Polonico sedit kmetho.*

Zwyczaj, na który powołał się ustawodawca w przytoczonym artykule, określał jedynie czas wychodu chłopów osadzonych na prawie polskim. Nie mogli oni opuścić wsi swobodnie, jak tylko w okresie Bożego Narodzenia, pozostawiawszy cały dobytek i po dokonaniu zasiewów. Ustawodawca potwierdzał więc istniejący zwyczaj oraz uzupełniał go o regułę obligującą kmiecia do pozostania w służbie pana tyle lat, ile korzystał z wolnizny.

4. Art. 42w *Porro cum* (K 149: *Quod Iudaeus non debet concedere pecuniam super privilegia*).

Artykuł *Porro cum* zakazywał Żydom udzielania ludności chrześcijańskiej pożyczek pieniężnych pod „listy dłużne” (*litterae obligationis*). Powołując się na „zachowywany od dawna zwyczaj” (*consuetudo antiquitus observata*), zezwalał im pożyczanie pod zastaw: ... *ad pignus sufficiens prestare valeat secundum consuetudinem antiquitus observatam*.

Odwołanie do zwyczaju prawnego posłużyło ustawodawcy do ograniczenia praktykowanego w codziennym obrocie sposobu udzielania pożyczek „na listy”. Dawny zwyczaj prawny pożyczania pod zastaw został w tym artykule wolą ustawodawcy umocniony.

5. Art. 45w *Statuimus quod* (K 152: *De iure militum*).

Statut reguluje procedurę dowodzenia szlachectwa w razie nagany: *Statuimus, quod si quis inculpatus fuerit, quod non haberet ius militare, idem duos seniores sue geneloye, alios duos alterius geneloye et duos tercie geneloye, bonos producat more consueto ad obtinendum suum ius militare*.

Odwołując się do zwyczaju, ustawodawca dokonał *sui generis* legitymizacji zasady prawnej, której treść pozostała nie zmieniona. Odmienne lekcje tego artykułu, jakie występują w znanych przekazach Statutów, odzwierciedlają ewolucję zasad norm zwyczajowych dowodzenia szlachectwa<sup>24</sup>.

6. Art. 46w *Eciam statuimus* (K 153: *De possessionibus patris et matris*).

Wielkopolski art. 46 przywołuje *mos consuetus* („zwykły obyczaj”) wydzielania córkom posagu z majątku rodzinnego w związku z zamążpójściem. Sam przepis normuje zasady dziedziczenia dóbr rodowych przez córki. Fragment odwołujący się do posagu brzmi: *Eciam statuimus, si quis militum aut nobilium de hoc seculo migrabit habens filios et filias, tunc fratres suas sorores maritatis tradent dote eis assignata more consueto*. Celem regulacji statutowej było uzupełnienie normy zwyczajowej. Dzięki statutom Kazimierza kobiety uzyskiwały prawo do dziedziczenia dóbr rodowych w razie braku męskich zstępnych.

4. Poza wskazanymi powyżej artykułami, Statuty Kazimierza Wielkiego nie zawierały innych odwołań wprost do zwyczajów ziemskich (*consuetudines*). Nie oznacza to jednak, że nie było ich w istocie więcej. Zwyczaje ziemskie kryły się z całą pewnością także w opisach różnego rodzaju nagannych praktyk społecznych, przedstawianych w arengach wielu artykułów małopolskich. Ich swoistą „zwyczajowość” podkreślało użycie czasownika *consuescere*. Wystąpienie tego czasownika w Statutach Kazimierzowskich wymaga jednak

<sup>24</sup> Por. J. S. Matuszewski, *Wpływ praktyki na brzmienie artykułów o naganie szlachectwa w przekazach Statutów Kazimierza Wielkiego*, ZNUŁ 1971, Ser. I, z. 83, s. 37–49.

osobnych badań. W tym miejscu ograniczę się jedynie do stwierdzenia, że jego użycie nie może być – moim zdaniem – zawsze łączone ze zwyczajem ziemskim. W jednym wypadku czasownik ten bez cienia wątpliwości odnosił się do zwyczaju ziemskiego<sup>25</sup>, w innych natomiast, zapewne częścię, opisywał zachowania ludzi ze sfery nie regulowanej prawem<sup>26</sup>.

5. Przejdźmy do wniosków, które wynikają z powyższej analizy. Nie uważam za prawidłowe ocenianie wartości Statutów małopolskiego i wielkopolskiego w aspekcie ich zgodności czy niezgodności z normami zwyczajowymi, a w szczególności podkreślanie „lepszości” Statutu małopolskiego przez fakt, iż uchylał wyraźnie powołane zwyczaje ziemskie, podczas gdy tego rodzaju uchYLENIA zwyczaju w Statucie wielkopolskim nie występują. Ani Statut wielkopolski, ani małopolski nie były spisami czy kodyfikacją prawa zwyczajowego. Były ustawami, które w odniesieniu do zwyczaju zajęły – w myśl intencji swego twórcy – stanowisko nadrzędne. Zwyczaj został poddany kontroli ustawodawcy, który uznał za konieczne usunięcie pewnych zwyczajów, modyfikację drugich, pozostawiając inne jeszcze bez zmian<sup>27</sup>. W samych Statutach – w tym zwłaszcza w wielkopolskim – artykuły odwołujące się wyraźnie do prawa zwyczajowego nie są zbyt liczne. Potwierdza to tym bardziej znaczenie Statutów jako ustawy.

Nie ma najmniejszych powodów twierdzić, że Statut wielkopolski był zwierciadłem prawa zwyczajowego, podczas gdy Statut małopolski miały reformować istniejące zwyczaje. W jednym i w drugim przypadku ustawodawca wziął zwyczaj pod kontrolę, co było w zgodzie z epoką, w której Kazimierz żył. Na długo przed panowaniem króla Kazimierza tego rodzaju kontrola zwyczaju przez władzę występowała w prawie kanonicznym, które w tym przypadku dostarczało gotowych wzorców postępowania oraz uzasadnienie tego rodzaju działania dla władzy świeckiej. Zwyczaje szkodliwe społecznie, krzywdzące jednych kosztem drugich, wymagały interwencji ustawodawcy. Interweniując w sferę prawa zwyczajowego w drodze ustaw, król Kazimierz działał w analogiczny sposób, jak to czynił prawodawca

<sup>25</sup> Por. art. 4m *Preterea pena*. Artykuł wylicza przypadki, w których skarb królewski uprawniony jest do pobierania kary pieniężnej *siedmdziesiąt*. Pobieranie tej kary wynikało ze zwyczaju (*Preterea pena, que consuevit nostro fisco sive nostre camere applicari, que vulgariter dicitur sedmdzesant*).

<sup>26</sup> Np. art. 1m *Plerumque fit* piętnował praktykę często spotykaną w czasach Kazimierzowskich przybywania na roki sądowe przez pozwanego w tłumie sług, krewnych i przyjaciół: *Plerumque fit, quod aliqui, propter causas consanguineorum vel familiarum suorum ad iudicia venientes per strepitum et importunam ipsorum audaciam sententiam sive victoriam consueverunt reportare*.

<sup>27</sup> Por. J. Bardach i K. Sójka-Zielińska, *Le droit coutumier dans les pays du Nord-Est Européen (Russie, Pologne, Lituanie, Bohême, Slovaquie)*, [w:] *La coutume...*, s. 14.

kościelny, dla którego charakter obowiązujący zachowywały (*pro lege tenentur*) tylko *consuetudines approbatae*<sup>28</sup>. Sama ustawa zaś stanowiła – jak napisał w swej słynnej *Summie* św. Tomasz z Akwinu – *quaedam rationis ordinatio ad bonum commune et ab eo qui curam communitatis habet promulgata*<sup>29</sup>.

Statuty Kazimierzowskie odzwierciedlały stan świadomości prawnej czasów, w których powstały. Należy jednak pamiętać, że była to świadomość, będąca udziałem wąskich kręgów elity intelektualnej uznającej potrzebę reformy prawa. W XIV i XV stuleciu ogół polskiej szlachty w dalszym ciągu objawiał tradycyjne przywiązanie do zwyczajów, a w sądach polskich *consuetudo terrae* uważane było nie tylko za równoważne statutom źródło prawa, ale zachowywało w dalszym ciągu pozycję dominującą<sup>30</sup>.

<sup>28</sup> M. Wyszynski w pracy *Czy „statutum – consuetudo” Bartolusa mogło mieć wpływ na prawo polskie?* (ZNUWr. 1959, Ser. A, nr 32, Prawo VI, s. 31–55) dopatrywał się w Statutach Kazimierza Wielkiego wpływu poglądów Bartolusa de Saxoferrato o jednakowej mocy obowiązującej prawa stanowionego (*statutum*) i zwyczajowego (*consuetudo*). Według mnie teza o wpływach tego rodzaju nie znajduje przekonującego potwierdzenia.

<sup>29</sup> *Summa theologica*, Pars Ia, qu. XC, art. 4.

<sup>30</sup> L. Łysiak, *Statuty Kazimierza Wielkiego w małopolskiej praktyce sądowej XV wieku*, SH 1976, R. XIX, z. 1, s. 25–39.