

BIBLIOTEKA
Katedry Prawa Cywilnego
Uniwersytetu Wrocławskiego



BIBLIOTEKA
UMIEJĘTNOŚCI PRAWNYCH.

SERYA II.

№ 19.

POWODY URZĘDOWE
DO KSIĘGI PIERWSZÉJ
KODEKSU CYWILNEGO KRÓLESTWA POLSKIEGO
Z ROKU 1825.



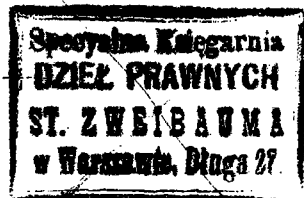
Z DYARYUSZA SENATU
SEJMU KRÓLESTWA POLSKIEGO Z ROKU 1825

ZEBRAŁ I UŁOŻYŁ

MŚCISŁAW GODLEWSKI

Magister Prawa i Administracji.

ADWOKAT
Kaz. Petrusiewicz
Wilno.



WARSZAWA.
STARANIEM I NAKŁADEM
REDAKCJI BIBLIOTEKI UMIEJĘTNOŚCI PRAWNYCH.

—
1875.

Дозволено Цензурою.
Варшава, 29 Сентября 1875 года

302684



10486

302684

302684 ⁵



1180075595

PAd

Warszawa. Druk S. Orgielbranda Synów, Ulica Bednarska, Nr. 20.

981-D-68/1

~~ADWOKAT
Kaz. Petrusiewicz
Wilno.~~

SPIS RZECZY.

	Str.
Wstęp	1
Tytuł wstępny.— O skutkach i stósowaniu praw w powszechności (art. 1—6)	9

KSIEGA PIERWSZA.

O Osobach.

Tytuł 1. — O używaniu, pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych (art. 7—16)	21
Dział I.—O używaniu praw cywilnych (art. 7—16)	27
Dział II.—O pozbawieniu praw cywilnych (art. 17—25)	46
<i>Oddział 1.</i> — O pozbawieniu praw cywilnych przez utratę stanu polaka poddanego Królestwa Polskiego i odzyskaniu tegoż stanu (art. 17—20)	46
<i>Oddział 2.</i> — O pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych w skutku kar sądowych (art. 21—25)	52
Tytuł 2.—O zamieszkaniu (art. 26—35)	66
Tytuł 3.—O nieobecnych (art. 36—70)	76
Dział I.— O zaginionych (art. 36—38)	81
Dział II.—O uznaniu zaginionych za znikłych (art. 39—45)	84
Dział III.— O skutkach zniknięcia co do majątku, który osoba znikła w dniu zaginięcia swego posiadała (art. 46—61)	88
Dział IV.—O skutkach nieobecności (art. 62—70)	99

	Str.
<i>Oddział 1.</i> — O skutkach nieobecności co do praw od wypadku zawisłych, osobie nieobecnej służyć mogących (art. 62—65)	100
<i>Oddział 2.</i> — O skutkach nieobecności męża co do majątku żony i co do małoletnich dzieci osoby nieobecnej (art. 66—70)	101
Tytuł 4. — O aktach stanu cywilnego (art. 71—142)	113
Dział I. — Urządzenia ogólne (art. 71—94)	123
Dział II. — O aktach urodzenia (art. 95—105)	144
Dział III. — O aktach małżeństwa (art. 106—130)	150
Dział IV. — O aktach zejścia (art. 131—139)	171
Dział V. — O sprostowaniu aktów stanu cywilnego (art. 140—142)	174
Tytuł 5. — O małżeństwie (art. 143—245)	178
Dział I. — Zasada ogólna (art. 143)	202
Dział II. — O warunkach cywilnych do zawarcia małżeństwa (art. 144—163)	204
Dział III. — O formalnościach dotyczących się zawarcia małżeństwa (art. 164 i 165)	213
Dział IV. — O tamowaniu związku małżeńskiego (art. 166—178)	215
Dział V. — O wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami (art. 179—235)	221
<i>Oddział 1.</i> — O prawach i obowiązkach między małżonkami ze względu na ich osoby (art. 179—190)	222
<i>Oddział 2.</i> — O prawach i obowiązkach między małżonkami ze względu na ich stosunki majątkowe w przypadku niezawarcia w tej mierze umowy (art. 191—206)	229
<i>Oddział 3.</i> — Przepisy dotyczące się umów co do stosunków majątkowych między małżonkami (art. 207—230)	257
<i>Oddział 4.</i> — O prawach małżonka przy życiu pozostającego do majątku współmałżonka zmarłego (art. 231—235)	270
Dział VI. — O obowiązkach z małżeństwa wynikających (art. 236—245)	275
Tytuł 6. — O nieważności małżeństwa ważnie zawartego i rozłączeniu co do s:olu i łoża (art. 246—271)	279

	Str.
Dział I.—O nieważności małżeństwa, o rozwiązaniu małżeństwa ważnie zawartego, i o rozłączeniu co do stołu i łoża (art. 246—256)	288
Dział II. — O środkach tymczasowo zaradczych w ciągu sprawy o nieważność małżeństwa, o rozwód albo o rozłączenie (art. 257—259)	305
Dział III.—O skutkach nieważności małżeństwa, i o skutkach rozwodu, albo rozłączenia (art. 260—271)	307
Tytuł 7.—O wywodzie rodu (art. 272—307)	326
Dział I.—O dzieciach prawych czyli spółzonych w małżeństwie (art. 272—278)	330
Dział II.—O dowodach rodu dzieci prawych (ar. 279—290)	338
Dział III.—O dzieciach naturalnych (art. 291—307)	344
<i>Oddział 1.</i> — O uprawnieniu dzieci naturalnych (art. 291—297)	344
<i>Oddział 2.</i> —O uznaniu dzieci naturalnych (ar. 298—307)	350
Tytuł 8.—O przysposobieniu i opiece dobrowolnej (art. 308—335)	357
Dział I.—O przysposobieniu (art. 308—325)	366
<i>Oddział 1.</i> — O przysposobieniu i jego skutkach (art. 308—318)	366
<i>Oddział 2.</i> —O formach przysposobienia (art. 319—325)	381
Dział II.—O opiece dobrowolnej (art. 326—335)	385
Tytuł 9.—O władzy rodzicielskiej (art. 336—344)	392
Tytuł 10.—O małoletności, opiece nad małoletnimi i usamowolnieniu (art. 345—488)	439
Dział I.—O małoletności (art. 345 i 346)	445
Dział II.—O opiece nad dziećmi prawymi (art. 347—466)	450
<i>Oddział 1.</i> —O opiece ojca lub matki (art. 348—363)	453
<i>Oddział 2.</i> —O opiece nadanej przez ojca lub matkę (art. 364—368)	467
<i>Oddział 3.</i> —O opiece wstępnych (art. 369—371)	471
<i>Oddział 4.</i> —O opiece nadanej przez radę rodzinną (art. 372—388)	474
<i>Oddział 5.</i> —O opiekunie przydanym (art. 389—397)	497
<i>Oddział 6.</i> —O przyczynach uwalniających od opieki (art. 398—413)	503
<i>Oddział 7.</i> —O niezdolności, o wyłączeniach i złożeniu z opieki (art. 414—421)	515
<i>Oddział 8.</i> —O zarządzaniu opiekuna (art. 422—450)	524

	Str.
<i>Oddział 9.</i> —O rachunkach i odpowiedzialności z opieki (art. 451—466)	554
Dział III. — O usamowolnieniu dzieci prawych (art. 467—440)	578
Dział IV. — O opiece nad dziećmi nieprawemi i tychże usamowolnieniu (art. 481—488)	594
Tytuł 11. —O pozbawieniu i ograniczeniu własnej woli (art. 489—521)	600

PRAWO PRZECHODNIE

do kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego.

(art. 1—13)	641
-----------------------	-----

OD WYDAWCY.

Kiedyśmy w roku 1873 rozpoczynali wydawnictwo nasze, stały nam przed oczami dwa cele: praktyczny i naukowy. Postanowiliśmy dążyć, o ile można, do osiągnięcia obudwu. Atoli, po drodze ku tym celom, coraz się jaśniej wynurzać i ku sobie pociągać nas zaczął cel trzeci, równie jak tamte ważny—cel historyczny.

Myliłby się, ktoby sądził, że można zerwać z przeszłością i żyć w teraźniejszości wyłącznie. W życiu społeczeństw istnieje ciąg dziejowy, którego przerwać żadna nie zdoła siła. Prawnik, więcej może niż kto inny pamiętać o tém winien, a bieżące piśmiennictwo prawnicze, zwłaszcza u nas, gdzie prawne instytucje tyle zmiennych przechodziły kolei, musi być poniekąd łącznikiem między przeszłością a przyszłością. Ten to wzgląd skłonił nas do pomieszczenia w Bibliotece kilku dzieł z historyi prawa polskiego; on wreszcie, obok względów praktycznych i naukowych, stale przewodniczyć nam będzie w przyszłej naszej, na polu wydawniczym, działalności.

W początkach tej działalności, zwróciliśmy oczy przedewszystkiem w stronę najpilniejszych potrzeb naszej praktyki, i widząc, że prawnicza literatura polska nie posiadała dotychczas dzieła, któreby obejmowało wykład całości obowiązującego u nas od lat przeszło 60 prawa cywilnego, wydaliśmy przekład dzieła *Delsol'a*—Z a s a d y k o d e k s u N a p o l e o n a. Dla zadośćuczynienia względom naukowym, przekład ten dopełniliśmy bez żadnych zmian i opuszczeń, ściśle się oryginału trzymając. Otóż, po wydaniu rzeczonego przekładu, dała się uczuć potrzeba dzieła, któreby ułatwiło zapoznanie się ze zmianami prawodawczymi, jakim u nas uległ Kodeks Napoleona.

Zebranie i uporządkowanie motywów urzędowych do owych zmian, zdawało nam się na początek najodpowiedniejszym celowi. Rozpoczynamy od motywów do Księgi I Kodeksu Cywilnego z roku 1825, jako najważniejszych, i najbardziej wykończoną przedstawiających formę.

Aby *praktyce* naszej prawniczej ułatwić korzystanie z rzeczonych motywów, rozrzuconych po rzadkim już dzisiaj Dyaryuszu Senatu Sejmu Królestwa Polskiego z r. 1825, układamy je porządkiem tytułów i artykułów, w ten sposób, iż po nagłówku każdego tytułu, idą naprzód tak zwane *skrócone powody*; następnie—pod pojedynczemi, w całości drukowanemi artykułami prawa—odnoszące się do tychże artykułów tak zwane *powody obszerniejsze*; w dopiskach nakoniec podajemy zmiany, poczynione w pierwotnym projekcie za zgodą rady stanu przez komisye sejmowe, oraz niepomieszczone w obszerniejszych powodach ustępy z mów, któremi mówcy rady stanu usprawiedliwiali w senacie przedstawiany przez siebie projekt prawa.

Względy *naukowe* kazały nam w wydaniu naszym pomieszczać wszystko, co odnośnie do prawa z 1825 r. w Dyaryuszu się znajduje, a więc i to, co dotyczy artykułów późniejszymi prawami zmienionych.

W końcu, wzgląd *historyczny* zniewolił nas do zachowania w naszym wydaniu wszystkiego tego, co żadnej już dziś praktycznej doniosłości nie mając, może służyć za pamiątkę naszej pod względem prawodawstwa przeszłości.

Aby ułatwić czytelnikom oryentowanie się w naszym wydaniu, używamy czworakiego rodzaju czcionek czyli pisma:

I. Tak zwanem „Cycero“ drukujemy—ustępy nie należące właściwie do motywów—lecz zamieszczone w wydaniu jako—wspomnienia historyczne.

II. Tak zwany „Elzewir“ odznacza—skrócone powody—będące ogólnem streszczeniem motywów.

III. Tak zwanym „Burgois“ drukujemy—artykuły prawa obowiązującego—oraz—przypiski. Nakoniec

IV. Zwyczaj „Garmont“ wypełnia resztę, stanowiącą powody obszerniejsze, czyli właściwe motywa.

Wreszcie, przy końcu każdego tytułu i oddziału powołany jest tom i stronica Dyaryusza, z których ustęp przedrukowany został.

POSIEDZENIE TRZECIE SENATU

DNIA 21 MAJA 1825 ROKU.

WSTĘP.

Na posiedzeniu dnia 21 Maja 1825 r. *senatowi sejmu Królestwa Polskiego* przedstawiono projekt pierwszej księgi kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego. Przed jego odczytaniem, zastępca ówczesnego ministra sprawiedliwości, radca stanu *Woźnicki* przemówił temi słowy.

Szanowny Senacie!

Już właśnie upłynęło lat 17, jak kodeks cywilny francuzki do nas zaprowadzonym został, i jak się nim rządzymy. W początkach zaraz dawały się słyszeć, jak świadkami tego jesteście szanownie mężowie, życzenia odmian lub popraw tego prawa. Rząd księstwa warszawskiego, z małym wyjątkiem co do aktów znania, nie pośpieszył z zaproponowaniem dwom po-

siedzeniom sejmowym żadnej znacznej zmiany kodeksu cywilnego.

Nie był to czas dogodny do rozbioru téj księgi praw; z jednej strony zostawaliśmy pod wpływem narodu i jego naczelnika, który obok tryumfów wojennych szukał sławy prawodawczej i zagranicą państw swoich, i który niechętnieby widział poprawiane lub przerabiane swoje dzieło, w kraju, jak wyznać musimy, będącym podług powszechniejszego zdania na niższym stopniu cywilizacyi i oświecenia od kraju, z któregośmy tę księgę praw otrzymali,—z drugiej strony i wyobrażenia nasze o téj księdze praw ustalić się wówczas jeszcze nie mogły; jedni z nas, wskrzeszeniem bytu naszego zachwyceni, nie oddychali jak tylko narodowością, żyli życzeniem powrotu dawnych praw Polskich; drudzy, z późniejszej generacyi, pod obcemi rządami ukształceni, przynosili uprzedzenia za dobrocią tego prawodawstwa, pod którym kształcili się; inni nakoniec, nowością zachwyceni nie doskonalszego nad nowe prawo nie postrzegali; wyznać zaś potrzeba, iż nowe to prawo od wszystkich nie zupełnie poznaném, niejednostajnie zrozumianém i wykonywaném było, i przez doświadczenie jeszcze nie przeszło. Nie była to więc epoka właściwa i dogodna do zmiany prawa.

Lecz i po przejściu pod Berło łaskawie nam panującego *Monarchy*, po wskrzeszeniu ojczyzny naszej, nie zaraz otworzyła się pomyślna pora do zmiany prawodawstwa cywilnego. Po szczęśliwém przywróceniu pokoju, nadto jeszcze, w znacznej części Europy przez niejaki czas, umysły w poruszeniu zostawały, chociaż broń umilkła; nowe majątki, nowi ludzie, nowe interesa utworzone zagrożonemi się sądziły reakcyą, a ci, których rewolucye i wojny poniżyły, z dawnými niekiedy przesadzonemi żądaniemi słyszeć się dawali. Nie doświadczyliśmy wprawdzie w kraju naszym ani téj reakcyi, ani nie było jój obawy; jednakowoż, cywilizacyą i oświeceniem zbliżeni do narodów, w których się opinie najbardziej ścierały, nie byliśmy bez wszelkiego udziału w zdaniach, których nam obca literatura dostarczała.

Lecz kiedy już lat 10 w głębokim pokoju przeżyliśmy, kiedy nietylko my, ale i cała Europa trwałości tego pokoju widzi rękojnią w sercu i potędze Naszego Monarchy, kiedy ścieranie się dawnych i nowych interesów, dawnych i nowszych wyobrażeń, oświeciło każdego o jego i drugich prawdziwem dobru, kiedy 17-letnie doświadczenie dało nam dokładniej poznać tę księgę praw, którą się dotąd rządzymy, kiedy nareszcie wszystko, co nas otacza, wzywa nas do jedności i do dojrzałej rozważki, teraz — uważę — czemuż nie mielibyśmy myśleć o poprawie i ustaleniu praw naszych cywilnych

Uznacie bez wątpienia, szanowni mężowie, szczególniejszą troskliwość Najjaśniejszego Pana o prawodawstwo cywilne w ustanowieniu i składzie deputacyi do ułożenia projektów wyznaczonej. Do zwykłych około tego pracowników przydanymi zostali z grona waszego senatorowie i członkowie izby poselskiej, wszystkie więc tam potrzeby i życzenia narodu wyrozumianemi być mogły.

O ile to dopełnionem zostało przez deputacyę i radę stanu, teraz pod sąd wasz przychodzi.

Wszakże projekt kodeksu, który wam częściowo przedstawić mamy, nie jest dziełem nawet co do formy zupełnie nowem: zachowaliśmy porządek kodeksu francuzkiego, i te tylko zmiany jego co do rzeczy samej proponować będziemy, które się koniecznemi stały, tak z powodu ustawy konstytucyjnej i praw już na przeszłych posiedzeniach sejmowych uchwalonych, jako też z powodu okoliczności wynikających z położenia i potrzeb kraju.

W tém trzymaniu się kodeksu francuzkiego uznacie zapewne, szanowni mężowie, ostrożność rządu, aby nie tworzyć dzieła zupełnie nowego, a przez to uniknąć pomyłek i błędów, które ludzi, choćby najprzezorniejszych, są udziałem.

Pierwszy projekt, który dziś w Imieniu i z rozkazu Najjaśniejszego Pana przynosimy, jako początek przyszłego naszego kodeksu, zawiera w sobie tytuł wstępny o skutkach

i stósowaniu praw w powszechności, a następnie z Księgi pierwszej o Osobach trzy tytuły: I-szy o używaniu, pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilaych, — II-gi o zamieszkaniu, — III-ci o nieobecnych.

Projekt ten w szczegółach swoich usprawiedliwiony jest powodami, jakie wam już, szanowni mężowie, w druku udzielone zostały. Światłe uwagi połączonych komisyyw obu izb sejmowych przez radę stanu przyjętemi zostały, i projekt przez to udoskonalony.

Składam oryginalny projekt, i upraszam JW. Prezesa Senatu, aby czytanie jego zarządzić raczył.

(Dyaryusz Senatu Sejmu Królestwa Polskiego, 1825 r. t. I, str. 76, 77)

Do wygotowania projektów prawodawstwa cywilnego i kryminalnego raczył Najjaśniejszy Pan, pod datą 1 (13) Października 1820 r., wyznaczyć deputacyą złożoną z członków rady stanu, i obu izb sejmowych.

Deputacya osądziła, iż dzieło jój powierzone rozpocząć należy od kodeksu cywilnego.

Mieszkańcy Królestwa Polskiego rządzeni się, w przeciągu lat kilkudziesiąt, naprzemian różnemi prawami, to jest: dawnemi polskimi, pruskimi, austryackimi i francuzkiemi.

Będąc twórcą nowego bytu politycznego, niechciał wspaniały Monarcha, aby poddani Królestwa Polskiego znowu obcym podlegali prawom.

Wypadło więc uczynić wybór, które z praw wyżej wymienionych ma posłużyć za zasadę projektu przez deputacyą wygotować się mającego.

Dawne prawa polskie stały się już dla większej części dziś żyjącego pokolenia obcemi. W świeższej pamięci zostają u nas prawa austryackie i pruskie; lecz pierwsze byłyby zupełnie nowemi dla téj części kraju, w której obowiązywały prawa pruskie, nawzajem prawa pruskie byłyby zupełnie nowemi dla drugiej połowy kraju, która się rządziła austryackimi prawami.

Kodeks jedynie francuzki, zaprowadzony od lat kilkunastu, jest prawem ogółowi mieszkańców Królestwa Polskiego najbardziej znaniem. Nowe ich stosunki prawne kierowane są duchem tegoż kode-

ksu. Zapadłe na sejmie Królestwa Polskiego w roku 1818 prawo karne, miało między innemi i to na celu, aby usunąć dysharmonią, jaka istniała między prawami karnymi pruskiem i austryackiem do roku 1818 obowiązującemi, a kodeksem cywilnym francuzkim.

Tegoczesne urządzenia administracyi krajowej zastosowane są do tegoż kodeksu francuzkiego.

Chcąc się więc wrócić do jednego z powyższych praw, bądź do dawnego polskiego, bądź do pruskiego, bądź do austryackiego, wypadłoby od tyłu nowszych praw i urzędzeń odstępować, i wsteczny im nadać kierunek, coby za sobą pociągnęło nowe wstrząśnienie. Nadto, prawo dawniejsze okazałyby się w wielu głównych punktach niezgodnemi z teraźniejszym kształtem rządu, z instytucjami, z zasadami przez konstytucyą Królestwa Polskiego zaprowadzonymi.

Mając zapewne na względzie taki stan rzeczy, raczył Najjaśniejszy Pan w mądrości swojej, pod datą 19 (31) Lipca, objawić wolę swoją:

aby zachowanemi były w nowym projekcie teraźniejszego kodeksu przepisy.

Kodeks francuzki, pisany dla Francyi, nie może być we wszystkiem stósowny dla mieszkańców Królestwa Polskiego. Z wielu względów inny jest nasz stan polityczny, inne gospodarstwo krajowe, inny systemat administracyi i finansów, inne okoliczności miejscowe. Pierwszą jest więc potrzebą zastosować tenże kodeks do kraju.

Każde dzieło ludzkie podlega wydoskonaleniu. Lecz epoka wydoskonalenia prawa nie może być zbyt bliską epoki jego zaprowadzenia. Pierwój powinno nowe prawo być jednostajnie zrozumianém, jednostajnie wykonywaném, i skutkiem upływu znacznego czasu przejść w powszechne pojęcie mieszkańców kraju, i przybrać cechę przywyknienia, nim się osiągnienie stopień wytrawności potrzebnej do jego wydoskonalenia.

Dla tego Najjaśniejszy Pan, pod datą wyżej wyrażoną, raczył wskazać myśl dobroczynną:

aby te tylko przepisy kodeksu cywilnego zmienionemi zostały, którychby utrzymanie znajdowało się w sprzeczności z poprawami, jakich już doznał, lub z temi, jakichby nowe kraju ustawy lub okoliczności, z położenia jego wynikające, wymagać jeszcze mogły.

Bliższym zatem i głównym celem nowego projektu, jest zastosowanie kodeksu francuzkiego do kraju.

W duchu, przez Najwyższą Wolę Monarchy zakreślonym, wygotowała deputacya projekt do księgi pierwszej.

Przechodząc dzisiejszy kodeks cywilny od artykułu do artykułu, starała się oddać myśl prawa jasno w języku polskim, aby nie było potrzeby udawania się do oryginału francuzkiego, który dotąd był jedynie obowiązującym, a tłómaczenie jego tylko środkiem ułatwiającym poznanie oryginału francuzkiego.

Do każdego artykułu wygotowała deputacya motywa, w których obszernie wyjaśniła znaczenie każdej dyspozycyi prawa francuzkiego, do swego projektu bez zmiany przeniesionój, jako téż znaczenie proponowanych przez siebie zmian, wyłuszczając oraz i przyczyny, dla których nastąpiły.

Dla zgromadzenia większej masy postrzeżeń opartych na doświadczeniu, dla powzięcia nawet życzeń mieszkańców kraju, wezwała deputacya senatorów, posłów i deputowanych, za pośrednictwem rad wojewódzkich, magistratury sądowe, urzędników i obrońców sądowych, członków akademii, a w materyach, mających styczność w religią, duchowieństwo różnych wyznań, do udzielenia jej uwag, z których przy układaniu projektu swego korzystała. Następnie został własny projekt deputacyi do magistratur krajowych rozszlany, i uwagi nad projektem deputacyi rozstrząsanemi w radzie stanu. W czasie dyskusyi nad tytułami: o aktach stanu cywilnego, o małżeństwach, o ich unieważnieniu i rozwodach, znajdował się na posiedzeniach rady stanu członek sekcyi duchownej z kommissyi rządowej wyznań religijnych. Projekt deputacyi wprowadzonym był na radę stanu przez członków rady stanu w deputacyi zasiadających, z przybraniem do każdego z osobna tytułu tego z członków sejmowych, który się w deputacyi szczegółowo trudnił rozbiorem materyi, pod dyskusyą rady stanu z kolei przychodzącój.

Projekt do księgi pierwszej kodeksu cywilnego, przesłany NAJJAŚNIEJSZEMU PANU, jest owocem wspólnej pracy i deputacyi i rady stanu.

W różnych szczegółowych dyspozycyach, projekt deputacyi został zmienionym w radzie stanu, w głównych zaś zasadach dzieliła rada stanu z deputacyą jedno zdanie.

Przechodząc porządkiem wszystkie tytuły projektu, należy przy każdym tytule wykazać, czyli i w jakich główniejszych punktach odbiega tenże projekt od zasad kodeksu cywilnego francuzkiego, i jakie są powody tychże zmian.

Po odczytaniu przez sekretarza stanu pierwszego oddziału projektu, od artykułu 1 do 70 włącznie, zastępca ministra sprawiedliwości złożył jeszcze zmiany w tymże oddziale przez komisye sejmowe zaproponowane, a przez radę stanu przyjęte.

Gdy i te zmiany odczytane zostały, zabrali dany sobie głos mówcy rady stanu, w zamiarze usprawiedliwienia, tak główniejszych zmian, w istniejącym naówczas kodeksie poczynionych, jako i ważniejszych przepisów wniesionego jak wyżej projektu. I tak, usprawiedliwił nasamprzód radca stanu *Wyzechowski* tytuł wstępny i tytuł I-szy w tym sposobie :

Szanowny Senacie!

...leks cywilny, dziś w kraju obowiązujący, nie zgadza się w wielu punktach z naszą konstytucją, z nowszemi prawami i urządzeniami; niezewszystkiem trafia do położenia kraju, niezewszystkiem dogadza obecnym potrzebom mieszkańców królestwa polskiego.

Wypadło więc każdy artykuł po artykule tegoż kodeksu przejrzeć, zgłębić jego znaczenie, i rozważyć, czy może być nadal zachowanym, lub czy ulecz powinien zmianie, jakiej zmianie, i z jakich powodów?

Ztąd utworzył się projekt do księgi I-ój kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego, teraz pod rozwayę izby przychozący.

Przedstawienie szczegółowych powodów każdego artykułu, bądź przeniesionego bez zmiany z dotychczasowego kodeksu do projektu, bądź w projekcie zmienionego, zbyt wiele zabierałoby drogich chwili, na obrady sejmowe przeznaczonych. Ułożono zatem skrócone powody główniejszych zmian, które już członkom obu izb sejmowych udzielonemi zostały.

Nie pozostaje nam teraz, jak, idąc porządkiem tytułów projektu, obszerniej rozwinąć tylko te jego przepisy, względem których pragnęlibyście, dostojni mężowie! przez szczegóły bliżej być objaśnionymi.

(Dziaryusz, t. I, str. 155 i 156)

TYTUŁ WSTĘPNY.

O skutkach i stosowaniu praw w powszechności.

Artykuł pierwszy kodeksu francuzkiego zawiera w sobie przepis o ogłoszeniu prawa, i czasie, od którego począwszy prawo ma być wykonaném.

U nas prawidła ogłoszenia prawa nie mogą się mieścić w kodeksie, artykuł bowiem 164 konstytucyi stanowi: iż sposób ogłoszenia prawa ma być przepisany przez postanowienie królewskie. Toż postanowienie, które zapadło na dniu 16 Stycznia 1816, naznacza chwilę wykonania prawa na dzień jego ogłoszenia. Pod temi wyrazami nie rozumie się dzień, w którym prawo podaném zostało do publicznej wiadomości, lecz dzień, w którym prawo mogło się stać już wiadomém w najodleglejszym punkcie kraju, i ten dzień bywa zawsze wydrukowanym w Dzienniku Praw, przy każdém prawie.

Nie przepisuje jednak postanowienie, od której godziny prawo z dniem ogłoszenia ma być wykonaném. Uwaga ta zdaje się być mniej znaczącą; lecz czasem los całego interesu od tego zależy, czy prawo godziną pierwój lub późnij ma być wykonaném. Rada stanu, zgodnie z deputacją, uważając, iż dzień ogłoszenia należy jeszcze do aktu publikacji, uznała, iż prawo ma być wykonaném z dniem następującym po dniu ogłoszenia. Z początkiem dnia tego prawo zacznie obowiązywać. Jak zaś chwila wykonania ma być liczoną względem postanowień Królewskich lub Namiestnika, to nie może być przepisany w kodeksie, lecz należy do zakresu postanowień.

Prócz téj zmiany, nie znajdują się inne w tytule wstępnym.

Kodeks francuzki różni się od wielu dawnych i nowoczesnych zbiorów praw w tém: iż wyłączając systemat teorii i aplikacyi, same tylko stanowcze zasady prawa w sobie zawiera.

Teorya przysposabia nas do doskonałego zrozumienia prawa, a systemat aplikacyi—do jego trafnego wykonania. Systemat ten tworzy i ukształca się częścią przez praktykę sądową, częścią zaś przez pisma uczonych, poświęcone praktycznemu użytkowi.

Teorya łączyć się musi z dociekaniem. W téj drodze ścierając się zdania ludzkie, naprowadzają nas na nowe widoki, wykrywają błędy, albo też utwierdzają zachwiane prawdy. Nim jednak wyobrażenia teorii staną się powszechnymi, przechodzić muszą przez różne i częste koleje zmian. Teorya musi więc mieć nieścieśnione granice.

Przeciwnie zaś prawodawca, idąc już za wyobrażeniami powszechnie przyjętymi i niewątpliwém doświadczeniem wspartemi, nadać musi tym wyobrażeniom cechę stałości.

Prawo staje się dopiero dobroczynném przez nawyknienie ludu, gdy przejdzie w jego obyczaje.

Ztąd idzie: iż prawo łączyć się nie powinno z teoryą.

Również i systemat aplikacyi należać nie powinien do prawa. Prawodawca nie może mówić o człowieku, o szczególnym przypadku, lecz prawidła jego ściągają się do ogółu narodu, do ogółu przypadków. Rozłożenie tych ogólnych prawideł na subtelne prawidła szczególne, a tém bardziej przewidywanie rozdrobnionych zdarzeń i okoliczności, przechodzi już zakres systematu aplikacyi. Prawodawca wyręcza tu niejako sędziego i to z niepomysłnym często skutkiem. Nadludzka jest bowiem rzeczą przewidzieć wszelkie pojedyncze przypadki i towarzyszące im często zmienne okoliczności. Chcąc prawodawca przyjąć na siebie obowiązek przeprowadzenia ogólnych prawideł przez wszelkie szczegóły, musi prawo swe nieprzestannie uzupełniać, objaśniać i poprawiać, a nareszcie gubić się w mnóstwie nieprzebranych szczegółów. Zbiór prawa staje się coraz zawilszym i ciemniejszym, a sędzia, tracąc właściwy sobie charakter—machinalnym tylko urzędnikiem.

Nie do prawodawcy więc, ale do sędziego należy, z ogólnych prawideł wyciągać szczególne, i stósować je do przypadku, jaki się istotnie zdarzył. Uspodobienie własne i powzięte z systematu aplikacyi inaksymy przyświecać mu będą w każdym jego kroku, nie tamując bynajmniej rozwinięcia jego własnych sił umysłowych. Nie ścieśniając prawodawca francuzki ani zakresu teorii, ani zakresu systematu aplikacyi, baczny jednak był, aby zapobieżć bezdrożom, któreby

w tym kierunku mogły się stać szkodliwemi towarzyskiemu porządkowi. Do tego celu zmierza instytucya kasacyjna. Sąd kasacyjny, uchylając wyroki wbrew wyraźnemu prawu zapadłe, nie dopuszcza nigdy, aby błędne wyobrażenia teoryi, lub myłne zdania sędziów podkopywały zasady stałego i nietykalnego prawa.

Ale też przeciwnie, przedstawiając rządowi swe uwagi względem poprawy prawa, korzysta z materiałów, które teorya i systemat aplikacyi przygotowały. W tak szczęśliwém połączeniu środków, ani egzekucya prawa nie jest wystawioną na rozwolnienie, ani usiłowania szlachetnych ludzi do poprawy towarzyskiego porządku nie są krępowane pętami, tamującemi rozwinięcie i postęp rozumu ludzkiego. Środki te szczęśliwie z sobą pogodzone, są oraz koniecznemi, tak, iż jeden bez drugiego nie miałby prawdziwego znaczenia i pomyślnego skutku.

Maksymy odłączenia teoryi systematu aplikacyi od samego prawa tak są stanowczemi, iż w rozbiorze całego kodeksu ich nigdy z oka spuszczać nie należy.

Zaraz przy tytule wstępnym, który jest przedmiotem poniższego rozbioru, ważne ich skutki dostrzegamy.

Tytuł ten wstępny sześć tylko w sobie mieści artykułów, kiedy np. tytuł wstępny prawa pruskiego zawiera w sobie 108 paragrafów.

Dla powyżej przytoczonych przyczyn, obszerniej wstępnej księgi projektu do kodeksu cywilnego, którą radca stanu Portalis na wzór Domata wypracował, w kodeksie nie umieszczono, lecz z niej tylko namienione sześć artykułów przyjęto.

Nadmienić tu wypada, iż artykuły wstępne, choć na czele samego kodeksu cywilnego umieszczone, obejmują w sobie jednak prawidłą ogólnę i do innych kodeksów ściągające się.

Teraz, przystępując do uwag szczególnych nad przepisami tytułu wstępnego kodeksu francuzkiego, rozbiierać potrzeba tytuł wstępny, o skutkach i stósowaniu praw w powszechności.

Art. 1. Wykonanie praw zaczynać się będzie w całym Królestwie Polskiem z dniem następującym po dniu ogłoszenia.

Nie można dopełniać przepisów prawa, nie mając o niem wiadomości. Projekt do prawa, przechodząc przez różne szczeble roztrząsania, mógł już dojść do tego stopnia, że go już nie projektem, ale prawem znać należy, np. gdy u nas uzyskał sankcyą królewską; prze-

cież nie jest obowiązującym, póki nie nastąpi objawienie królewskie, jako władzy wykonawczej, iż prawo istnieje, które to objawienie zamyka w sobie oraz wolę Monarchy, iż prawo ma być wykonane. Akt ten objawienia władzy wykonawczej nazywa się promulgacją prawa. Umieszczenie w Dzienniku Praw jest u nas promulgacją (1).

Sposób, w jakim promulgacja ma być upowszechnioną, aby dojszć mogła do każdego wiadomości, nazywa się publikacją prawa. Ta publikacja zasadza się u nas na rozsyłaniu Dziennika Praw i wywieszeniu go na drzwiach wehndnich magistratur sądowych i administracyjnych. Prawo nie przemawia do pojedynczego mieszkańca kraju, ale do ogółu mieszkańców, dla tego nie może być o nióm udzieloną wiadomość każdemu pojedynczemu mieszkańcowi, ale tylko ogółowi mieszkańców, w takim sposobie, aby każdy pojedynczy mógł się o nióm dowiedzieć. Urządzenie sposobu publikacji wkłada z jednéj strony obowiązki na urzędników, aby w przepisany sposób prawo

(1) Podług artykułu I-go projektu, wykonanie praw zaczynać się będzie w całym Królestwie Polskiem z dniem następującym po dniu ich ogłoszenia. Z tym przepisem czytać należy dla związku przepisy postanowienia Namiestnika Królewskiego, z dnia 16 Stycznia 1816 r.

Każde prawo wydrukowaném być powinno w dni 8 od daty wręczenia go komisji rządowej sprawiedliwości, dodając na każdy arkusz drukowany dzień jeden, gdyby prawo obejmowało więcej nad jeden arkusz.

Po wydrukowaniu podaje się toż prawo do wiadomości magistratur krajowych, tak, iż najpóźniej w dniu 25-tym po wydrukowaniu już każda magistratura w kraju posiadać go powinna. W dniu 25-tym po wydrukowaniu wywiesza się prawo na drzwiach wehndnich domów posiedzeń władz sądowych i administracyjnych. Tenże sam dzień 25-ty drukuje się w Dzienniku Praw przy każdym prawie. Ten dzień nazywa się dniem ogłoszenia prawa. Prawo staje się obowiązującym z tymże dniem.

I tak, data ogłoszenia prawa, które względem uzupełnienia artykułu 1244 kodeksu cywilnego na sejmie Królestwa Polskiego w dniu 14 (26) Kwietnia 1818 zapadło, jest 22 Czerwca 1818 r. Podług postanowienia Namiestnika Królewskiego, wyżej powołanego, zaczęła się moc jego wykonawcza z tymże dniem. Gdy jednak prawo dopiero w tymże dniu wywieszonóm zostało, i to jeszcze nie w jednéj godzinie w całym kraju, nie płonąca jest więc wątpliwość, od której godziny w całym kraju zaczęło toż prawo w dniu 22 Czerwca 1818 r. obowiązywać.

Tęj wątpliwości unikając, stanowi artykuł 1 projektu: iż prawo ma obowiązywać z dniem następującym po dniu ogłoszenia. Podług tego, prawo wyżej powołane, z dnia 14 (26) Kwietnia 1818, zaczęłoby dopiero obowiązywać z początkiem dnia 23 Czerwca 1818 r.

ogłaszali, a z drugiej strony wkłada obowiązki na obywateli, aby korzystali ze środków przez rząd obmyślonych, dla dowiedzenia się o prawie. Choćby więc który z mieszkańców istotnie nie wiedział o prawie, nie może być uwolnionym od skutków jego niewykonania, a to dla tego, iż mógł o niem mieć wiadomość i obowiązany był ją zasiągnąć.

Gdyby zaś który z urzędników nie dopełnił swego obowiązku, np. u nas nie wywiesił Dziennika Praw, czyliż prawo traciłoby na mocy obowiązującej, przynajmniej co do miejsca, w którym nie było wywieszonem? Nie, bo wywieszenie nie dzieje się dla mieszkańców tego miejsca, tylko dla ogółu mieszkańców, dla których było w każdym miejscu wywieszonem.

Ztąd wypływa reguła: że moc obowiązująca prawa nie zależy od punktualnej w każdym punkcie kraju publikacji, wszakże od samej promulgacji prawa.

Lecz nie dosyć jest promulgować prawo, to jest objawiać, że istnieje i ma być wykonanem, nie dosyć jest je publikować, to jest: upowszechnić wiadomość o prawie i nakazie jego wykonania, potrzeba jeszcze postanowić czas, od którego zacząwszy ma być wykonanem, czas wystarczający, aby każdy mógł się o zapadłym prawie dowiedzieć.

Temi szczegółami zatrudnia się artykuł 1, kodeksu francuzkiego.

Chociaż wyobrażenia ogólne o promulgacji i publikacji prawa, oraz o potrzebie wyznaczenia czasu, od którego ma prawo obowiązywać, w kodeksie zawarte i przez komentatorów kodeksu obszerniej wyłuszczone, trafiają do przekonania, przeciw artykuł 1, kodeksu francuzkiego nie został umieszczony w projekcie, z dwóch przyczyn:

1-mo—że w skutku artykułu 164 konstytucyi, sposób publikacji i czas, od którego ma prawo obowiązywać, urządzone są przez postanowienie na dniu 16 Stycznia 1816 r. zapadłe, w tomie I, Dziennika Praw umieszczone; a zatem materya ta nie należy do kodeksu;

2-do—że publikacya urządzona i czas wykonania wyrachowanym jest w sposobie odmiennym od kodeksu, stósownie do położenia naszego kraju.

Pozostaje teraz jeszcze rozebrać dwie kwestye należące do kodeksu:

a) czy nowe prawo ma jaki skutek od chwili promulgacji, aż do czasu, od którego zaczyna się moc jego obowiązująca;

b) jak ma być liczonym czas, od którego się zaczyna moc jego obowiązująca.

Co do pierwszej kwestyi, komentatorowie kodeksu francuzkiego uważają: że z chwilą promulgacyi prawa wiele osób dowiedziało się o niem, choć jeszcze termin nie nadszedł, z którym prawo zaczyna obowiązywać. W ich zdaniu wolno jest w tój epoce do prawa stósować się, a za nadejściem czasu jest dopiero obowiązek stósowania się do niego. Opierają się zaś na wyraźnych słowach kodeksu:

Prawo staje się wykonalném na mocy promulgacyi.

Ma być wykonaném od chwili, w którój ogłoszenie jego wiadomém być może.

Gdy jednak prawo dawne musi zachować moc swą aż do chwili, póki nowe prawo nie zacznie obowiązywać, boby w epoce, od promulgacyi aż do ukończenia publikacyi, żadne prawo nie obowiązywało, a zatem stronom wolno o tyle stósować się do nowego prawa, o ile przez prywatne umowy im wolno od dawnego odstąpić; lecz gdyby jedna tylko strona chciała się do nowego prawa stósować, wtedy ani druga strona, ani sędzia spór rozstrzygający, nie mogliby być zuagłonomi stósować się do niego, jako jeszcze nie obowiązującego, choćby już wiadomego.

Z tych więc powodów powyższa maksyma w projekcie kodeksu Królestwa Polskiego przyjętą nie została.

Co do drugiej kwestyi, postrzegać się daje: iż przepis, w postanowieniu z dnia 16 Stycznia 1816 r. zawarty, aby prawo z dniem publikacyi powszechnie w całym kraju obowiązywało, daje powód do wątpliwości. Niepodobna jest bowiem, aby w całym kraju publikacya przez wywieszenie działała się o jednéj godzinie; niepodobna nawet ustrzedz się tój niejednostajności w jedném i témże samém miejscu, kiedy wywieszenie po różnych magistraturach ma nastąpić, trudno zaś aby prawo przed wywieszeniem obowiązywało; zajdzie więc wątpliwość, od którój godziny w dniu publikacyi ma prawo powszechnie obowiązywać.

Dla rozwiązania tój wątpliwości należało postanowienie wyż wzmiankowane w tém tylko zmienić, iż wykonanie prawa zaczyna się ma z dniem po jego ogłoszeniu bezpośrednio następującym, nie wdając się bynajmniej w sposób ogłoszenia prawa, témże postanowieniem już urzadzonego.

Nie potrzeba tu jednak dodawać: iż przepis ten ma się tylko stósować do praw, ale nie do postanowień i urzędzeń. gdyż względem tych przepisy nie należą do kodeksu cywilnego.

Art. 2. Prawo stanowi tylko na przyszłość, a nie rozciąga swych skutków na przeszłość.

W artykule 2 wyrzekł prawodawca francuzki: iż prawo obowiązuje na przyszłość tylko, iż nie rozciąga swych skutków na przeszłość. Maksyma ta jest wprawdzie powszechnie przyjętą, różne jednak w nowych czasach, odznaczających się wielkimi zmianami w prawodawstwie, względem niej uczyniono wątpliwości i różne uchwalono wyjątki.

Chabat de l'Alier napisał w téj materji dzieło z kilku tomów złożone.

Prawo pruskie zawiera w patencie publikacyjnym obszerną ustawę przechodnią. Przy wprowadzeniu prawa swego do krajów, w skutku traktatu wiedeńskiego monarchii pruskiej powróconych, lub do niej przybyłych, obszerne rząd pruski powydawał ustawy przechodnie; żadne z tegoczesnych i dawniejszych prawodawstw nie osiągnęło w téj materji takiej dokładności, jaka jest w pruskich ustawach przechodnich zawartą.

Wchodząc w głąb téj materji, rozróżnić należy epoki, to jest: epokę zaprowadzenia całego systematu praw, a tém bardziej zmiany politycznej kraju, od epoki zmiany pojedynczego artykułu, lub artykułów prawa.

Co do pierwszej epoki, rząd pruski wydał swą ustawę przechodnią do całego systematu prawa. Po traktacie wiedeńskim łączą się ustawy przechodnie z zmianą polityczną krajów, monarchii pruskiej powróconych lub do niej przybyłych.

U nas zaprowadzenie kodeksu cywilnego było wpływem zmiany politycznej kraju. Jego maksymy uważanemi były w znacznej części, mianowicie w materji o prawie osób, jako dalsze rozwinięcie konstytucyi, czyli przeprowadzenie maksym konstytucyjnych przez wszystkie stosunki cywilne.

Możnaż dziś skarżyć o uznanie kogo za poddanego z kontraktu przed kodeksem zawartego? Możeż dziecko naturalne, zrodzone przed kodeksem, dziś poszukiwać ojcostwa? Możnaż żądać rozwodu z przyczyny przed kodeksem zdarzonej, a w kodeksie nie objętej?

Prawo dawne upadło z swemi instytucjami; dla zgasłych instytucji nie pozostały żadne środki organiczne, któreby służyły do utrzymania ich bytu. Powstały nowe instytucye, innemi kierowane widokami, inne mające środki wykonawcze.

Opiekun, ustanowiony przed kodeksem, mógłżeby dziś utrzymywać stosunki z zwierzchnością opiekunczą, w takim znaczeniu i z ta-

kiemi skutkami, jakby ta sama zwierzchność, tą samą otoczona władzą, jeszcze istniała, kiedy jęj teraz nigdzie niemasz, kiedy ją zastąpić nie mogą rady familijne, inaczęj organizowane, i inne mające atrybucye?

Niemasz wątpliwości, iż taki stan rzeczy wymaga oddzielnych przepisów, iż w wielu przedmiotach muszą być prawa nowe do dawnych przypadków zastosowane. Tu nie mogą teorya i systemat aplikacyi przyjść w pomoc, boby się w materyi zupełnie nowęj, a bardzięj politycznej niż prawnej, dopiero tworzyć musiały, a nimby się utworzyły, minąłby właśnie czas, dla którego mógłby bydz z nich pożytek.

Ta to była przyczyna, dla której Król Saski dla Księztwa Warszawskiego oddzielnie wydał ustawy przechodnie.

W drugięj epoce nie zachodzą te same względy. Tu przepis artykułu drugiego, jego odwieczna teorya, i systemat aplikacyi są zupełnie wystarczającami. Gdzieby zaś prawodawca, zmieniając pojedyncze prawa, znalazł potrzebę oddzielnego przepisu przechodniego, takowy osobno stanowi.

Z tych powodów utrzymany został artykuł 2-gi kodeksu francuzkiego, zostawując rozwiązanie wyniknąć mogących wątpliwości prawu przechodniemu, oddzielnie projektowanemu.

Art. 3. Prawa policyjne i bezpieczeństwa, obowiązują wszystkich znajdujących się w kraju.—Nieruchomości wszelkie, choćby przez cudzoziemców posiadane były, podlegają prawom Królestwa Polskiego.—Prawom ściągającym się do stanu i zdolności osób, podlegają polacy poddani Królestwa Polskiego, choćby za granicą mieszkali.

W tym artykule stanowi kodeks: iż prawa policyjne i bezpieczeństwa obowiązują wszystkich kraju mieszkańców.

Przepis ten zgodnym jest z prawidłami kodeksu karnego Królestwa Polskiego, w którym szczególowo rozwinięty został; położono jednak zamiast wyrazu „mieszkańców”—wyrazy: „w kraju znajdujących się,” bo i cudzoziemcy, w kraju polskim znajdujący się, podlegają prawom policyjnym i bezpieczeństwa.

Dalęj wyrzeczono: iż nieruchomości, nawet przez cudzoziemców posiadane, podlegają prawu krajowemu. Zasada ta jest wpływem prawa rządu, tak zwanego *dominium eminens*, i pociąga za sobą między innymi:

a) iż nieruchomości, czy do krajowego lub zagranicznego właściciela należące, mogą być przez rząd zajęte, z powodu potrzeby publicznej, i że ulegają podatkom i ciężarom krajowym;

b) że zagraniczny, czyniąc rozporządzenie względem nieruchomości, stosować się winien do praw krajowych.

c) że sukcesya po zagranicznym, co do nieruchomości, uważa się podług praw tego kraju, w którym są położone.

Praw takowych nie może się zrzekać rząd na korzyść cudzoziemców, gdyż inaczej majątki te nieruchome tworzyłyby niejako stan w stanie.

Nakoniec utwierdza artykuł 3-ci kodeksu tę nader pożyteczną maksymę: iż każda osoba, w jakimkolwiek miejscu się znajduje, podlega ustawom swego kraju, we względzie jój stanu i zdolności osobistój. I tak, gdyby Polak, będąc w kraju swym jeszcze nieletnim, zawierał akt za granicą, wtedy co do tego aktu zawsze uważanym będzie za nieletniego, choćby już doszedł wieku, w którym, podług prawa miejsca, gdzie akt został zawartym, był doletnim. Gdyby nie było tego przepisu, tedy łatwoby przyszło działać z naruszeniem praw swego kraju i zniweczyć ich skutki.

Te są powody za utrzymaniem artykułu trzeciego.

Art. 4. Sędzia, który odmówi sądenia, pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne, lub niedostateczne ⁽¹⁾, może być pociągniętym do sądu, jako winny odmówienia sprawiedliwości.

Sędzia, podług przepisów artykułu 4-go, nie może się wymówić od sądenia sprawy, pod pozorem, iż prawo milczy, jest ciemne lub niedostateczne. W razie bowiem niedostateczności prawa, powinien nadewszystko szukać prawidła do rozsądenia w analogii, w razie zaś ciemności prawa, powinien postępować podług prawideł interpretacyi.

⁽¹⁾ Co do artykułu 4-go, zauważono, w czasie rozpraw w senacie, iż sędzia mógłby czasem mieć wątpliwość w zastosowaniu prawa, lub uważać niedostateczność tam, gdzieby jój nie było. Dla jego więc objaśnienia wnoszono, aby powody, przez radę stanu wygotowane, i przez jój mówców w senacie przedstawione, razem z prawem były wydrukowane, i do publicznej wiadomości podane.

Bardzo stósownie przywiódł kanclerz d'Agesseau, iż świątynia sprawiedliwości równie dla umiejętności, jak dla prawa samego jest poświęconą, i że prawdziwa nauka, która na rozpoznaniu ducha prawa zawisła, nad znajomość samego prawa jest wyższą.

Kiedy porządek publiczny nie dozwala, aby możniejszy sam sobie wymierzył sprawiedliwość, kiedy prawo słabszemu zapewnia pomoc i opiekę, zawsze więc sąd gotowym i obowiązany być powinien wymierzyć sprawiedliwość, bez wszelkiej wymówki i zwłoki.

Trudnoby było oczekiwać, ażeby nowe prawo uzupełniło lub objaśniło dawniejsze. Wreszcie, władza prawodawcza, stanowiąc dla szczególnego przypadku, stałaby się zarazem sądowniczą.

Mowa jest w tym artykule o prawach cywilnych; co się tycze praw karnych, w tym względzie stanowią kodeksa karne.

Te są powody, dla których artykuł 4 pozostaje.

Prawo bez sankcyi nie miałoby celu. Dla tego kodeks karny francuzki stanowi, w artykule 185, kary za odmówienie sprawiedliwości. Kodeks karny Królestwa Polskiego nie mówi o tym szczególnym przypadku; dla tego zanotowano tę okoliczność, jako należącą do uwag nad kodeksem karnym.

Art. 5. Nie jest wolno sędziom wyrokować, sposobem ogólnych i urządzających postanowień, w sprawach pod ich rozsządzenie przycho-
dzących.

Dawne parlamenty francuzkie, wykonywając część władzy prawodawczej, przy rozsządzeniu pojedynczej sprawy wyrok swój ogłaszały, jako obowiązujący w podobnych sprawach (*arrets de réglemeut*). Pretorowie u rzymian postępowali podług prawideł lub urzędzeń, przez nich samych wydawanych lub wprowadzonych.

Na to, gdy mównicy rady stanu oświadczyli:

iż skoro wniesiony projekt w prawo zamienionym zostanie, nie upatrują, coby mogło być na przeszkodzie w podaniu do druku powodów, prawo takowe usprawiedliwiających;
a inni senatorowie wniosku nie popierali, prezes senatu oświadczył, że: okoliczność, co do drukowania powodów razem z prawem, rzą-
dowi pozostawić należy.

Taki porządek jest przeciwny dzisiejszemu podziałowi władz. Władza sądząca nie może być zarazem prawodawczą.

Mając zaś na względzie samą atrybucyą sądzenia, czyliż można, sądząc sprawę jedną z kolei do sądzenia przychodzącą, zarazem rozsądzać wszystkie sprawy jój podobne, które jeszcze do rozsądzenia nie przyszły, w których jeszcze strony nie były słuchane, a które mogą jeszcze dać powód do nowego rozbioru nie dosyć może rozważonych w pierwszej sprawie zasad?

Spory między stronami nie rozsądzają się przez urządzenia ogólne, choćby w postaci wyroku uchwalone, tylko przez decyzje w każdej szczególnej sprawie, po wysłuchaniu stron, drogą w procedurze przepisaną, przez sąd wydać się mianej.

Zakreślone, w artykule 5 kodeksu, granice dla władzy sądu są trafne, przeto artykuł ten przyjęty bez odmiany.

Art. 6 Nie można przez prywatne umowy ubliżać prawom, które do porządku publicznego i dobrych obyczajów zmierzają.

Umowa między stronami jest dla nich prawem. Jeżeli kodeks stanowi przepisy o umowach, to jedynie w tym celu, aby oznaczyć ich skutki na przypadek, jeżeli strony same względem nich się nie ułożyły. Ta jednak wolność cywilna, gdyby nie była obwarowana pewnymi szrankami, przestałaby być dobroczynną i ginąćby musiała w rozprężeniu. Temi szrankami są prawidła publicznego porządku i obyczajności, którym ubliżać nie można przez prywatne umowy, o czém stanowi art. 6 kodeksu francuzkiego, w projekcie utrzymany.

(Dyaryusz, t. II, str. 1—5).

KSIEGA PIERWSZA

O OSOBACH.

TYTUŁ PIERWSZY.

O używaniu, pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych.

Nie może być w Królestwie Polskiem urzędnikiem, nie może używać praw politycznych i obywatelskich, tylko polak.

Praw cywilnych używa w Królestwie Polskiem polak, poddany tegoż Królestwa.

Z tych dwóch względów znaczenie wyrazu Polak, jest ważnem.

We Francyi nie okazała się potrzeba przepisać, kto ma być pod wyrazem francuz zrozumiany; kodeks francuzki mieści w sobie kilka tylko artykułów o nabywaniu stanu francuza.

U nas wyraz polak byłby bardzo wątpliwym, gdyby prawo nie ustaliło jego znaczenia. Mamy polaków pod różnemi panowaniami mieszkających. Układy Wiedeńskie w pewnych przypadkach pozwalają przenosić się z kraju do kraju. Trudno korzystających z tych traktatów poddawać pod formy dla cudzoziemców przepisane, gdy się do Królestwa Polskiego przeniosą. Oprócz tego, w skutek zmian politycznych kraju, pozostało wielu cudzoziemców w Królestwie Polskiem, którzy przez samo zamieszkanie nie stali jeszcze polakami; niektórzy cudzoziemcy położyli znakomite zasługi dla kraju. Już

Najjaśniejszy Król Saski, w dekreście 19 Grudnia 1807 r., przypuścił wiele osób do praw obywatelskich, którzy tém samém stali się polakami.

W projekcie umieszczono artykuł 9, który w całej obszerności przepisuje, kto ma być uważanym za polaka, bądź z mocy samego prawa, bądź przez nabycie stanu polaka.

Zbyteczną jest może rzeczą dodać, iż w artykule 9 jest zawsze mowa o mieszkańcach kraju, bo ci którzy przestali niemi być, choćby należeli do kategorii osób wymienionych w artykule 9, utracili już stan polaka.

Ta jest tylko różnica, iż gdy powrócą do kraju, nie ulegną formom dla cudzoziemców przepisany, lecz uważani będą jako polacy, którzy, utraciwszy stan polaka, chcą go napowrót odzyskać.

Polak, poświęcający się ślubom duchownym, o tyle tylko używać może praw cywilnych, o ile używanie ich jest zgodne z powołaniem jego. Kodeks francuzki nie czyni o ślubach duchownych żadnej wzmianki. Doświadczenie przeszłości nauczyło, iż prawodawstwo cywilne, usuwając pomoc zasadom religijnym, nie wspierając karności duchownej, rodzi zgorszenie i podkopuje moralność ludu. Z tego to powodu umieszczonym został w projekcie artykuł 10, o osobach poświęcających się ślubom duchownym.

Konstytucya Księstwa Warszawskiego, i prawo cywilne tąż konstytucyą nadane nieograniczyły żydów w używaniu praw cywilnych. Podług artykułu 11 konstytucyi Królestwa Polskiego, mogą być osoby wyznań niechrześcijańskich ograniczonemi w używaniu praw cywilnych. Do wyznań niechrześcijańskich liczą się w naszym kraju machometanie, tatarzy i żydzi. Pierwsi, zastósowawszy swe obyczaje do naszego towarzyskiego porządku i położywszy w różnych czasach dla kraju znakomite przysługi, używali i dotąd używają w całej zupełności praw cywilnych, obywatelskich i politycznych. Interes kraju wymaga, aby i nadal żadnych nie doznawali ograniczeń.

Co się dotyczy żydów, względem tych umieszczony został w projekcie artykuł 16, odpowiadający artykułowi 11 konstytucyi.

Dotąd mowa była o polakach używających praw cywilnych.

Cudzoziemcy nie używają praw politycznych i obywatelskich, ale używają praw cywilnych. Przecież musi być między nimi a polakami, co do używania tychże praw cywilnych, różnica, bo z stanem polaka połączone są oraz niektóre obowiązki, których cudzoziemcy nie dzielą.

Z prawem francuzkiem zaprowadzone do nas zostały maksymy względem cudzoziemców, niezgodne z duchem naszej konstytucyi, z interesem kraju i z stosunkami, w jakich zostajemy z najbliższemi sąsiedzkimi krajami.

Dawne prawo francuzkie znane pod wyrazem „*droit d'aubaine*“, było uciążliwem dla cudzoziemców.

Cudzoziemiec nie mógł brać w dzierżawę dóbr korony ani duchownych, nie mógł się trudnić interesami wekslowemi, nie mógł brać przez sukcesyą majątku, który na niego spadł we Francyi, ani brać darowizn od osób mieszkających we Francyi, choćby swych krewnych. Majątkiem swym, mianym we Francyi, nie mógł na przypadek śmierci dysponować.

Wprawdzie zostały te ograniczenia przez zgromadzenie konstytucyjne zniesionemi, lecz kodeks cywilny francuzki znowu je przywrócił.

Podlegają tym uciążliwościom wszyscy cudzoziemcy, wyjąwszy należących do narodu, z którym traktaty inaczej stanowią.

Artykuły 11, 12, 13, 14 i 15 projektu zawierają względem cudzoziemców przepisy odmiennie od kodeksu cywilnego francuzkiego, a które zasadzają się w krótkości na tém:

Cudzoziemcy używać będą również jak polacy praw cywilnych, z następującemi jednak wyjątkami:

- a) Cudzoziemiec podlega ograniczeniom, które koniecznie wypływają z jego odmiennego od polaków położenia, to jest: iż będąc poddanym obcego rządu, przypadkowo tylko w kraju znajdować się może; iż zwykle nie posiada w Polsce żadnego funduszu odpowiedzi; iż do kraju go ani interes, ani przywyknienie, ani obowiązki nie wiążą; że zatém nie wystawia dla kraju tój rękojmi jak polak.
- b) Prócz tych ograniczeń może innych jeszcze doznać, tylko sposobem odwetu o tyle, o ileby poddani Królestwa Polskiego w kraju, do którego cudzoziemiec należy, ograniczonymi zostali.
- c) Wszystko to nie ma ubliżać traktatom, jakie są, lub będą z obcemi rządami zawarte.

Przedstawwszy w krótkości zmiany kodeksu cywilnego w tém co się dotyczy używania praw cywilnych, przystąpić należy do materii o pozbawieniu praw cywilnych.

Można być pozbawionym praw cywilnych przez utratę stanu polaka i w skutek kar sądowych.

W pierwszym względzie, projekt szedł w artykule 17, 18, 19, 20, za przepisami kodeksu francuzkiego, wyjąwszy tych przepisów, które skutkiem czasowych okoliczności, wymierzone były przeciw emigrantom francuzkim, a które nie trafiają do naszego położenia.

W drugim względzie projekt znacznie odbiega od kodeksów francuzkich, cywilnego, tudzież kryminalnego, w którym materya o utracie i zawieszeniu praw cywilnych, w skutku kar sądowych, uzupełnioną została.

Trzy kary, to jest: kara śmierci, kara dożywotniego więzienia i kara deportacyi, pociągają za sobą, podług praw francuzkich, śmierć cywilną. Wyraz ten oznacza pozbawione praw cywilnych w najwyższym stopniu. Musiał prawodawca ten skutek przewidzieć i przy karze śmierci, na przypadek, gdyby wyrok z powodu ucieczki winowajcy dopełniony nie został.

Wyobrazenie śmierci cywilnej powziętém jest z prawa rzymskiego. Lecz inne było jej znaczenie u rzymian, a inne przywiązują do niego znaczenie kodeks cywilny francuzki.

U rzymian mógł się każdy mścić na winowajcy, który podpadł śmierci cywilnej, i zabić go nawet; podług kodeksu nie wolno nikomu krzywdzić winowajcy, a tém mniej zabijać go. U rzymian winowajca, który popadł śmierci cywilnej, nie utracił wolności; podług kodeksu zachowują wolność ograniczoną tylko deportowani; inni winowajcy, do których się śmierć cywilna ściąga, pozbawieni są wolności. U rzymian śmierć cywilna pociąga za sobą utratę wszystkich praw cywilnych; podług kodeksu pociąga za sobą utratę tylko praw cywilnych, szczególnie w art. 25 i 33 wymienionych.

Pozostał się tylko wyraz „śmierć cywilna“, ale nie pozostały się skutki, które oznaczamy tym wyrazem.

Rada stanu, zgodnie z deputacją osądziła, iż nie można nawet tych już przez kodeks cywilny francuzki złagodzonych skutków, mieścić w kodeksie Królestwa Polskiego z następujących czterech przyczyn:

1. Artykuł 25 konstytucyi stanowi: iż skazany na karę ponieść ją będzie w Królestwie. Nikt podług przepisu tego artykułu nie może być z kraju wywożonym, wyjąwszy w przypadkach wywołania z kraju prawem oznaczonych. Kodeks zaś karny Królestwa Polskiego wyrzekł w artykule 40, iż wygnanie z kraju może tylko przeciw cudzoziemcom po wypełnionej karze więzienia nastąpić.

Nie masz więc u nas kary, z którą się wiąże istotne wyobrażenie o śmierci cywilnej.

2. Skutki śmierci cywilnej, w artykule 25 kodeksu cywilnego wymienione, trafiają nietylko winnego, ale i, w wielu punktach, osoby niewinne. To się sprzeciwia artykułowi 44 kodeksu karnego Królestwa Polskiego, téj treści:

Śmierć cywilna nie rozciąga swych skutków, ani do niewinnej żony lub męża, ani do niewinnego potomstwa, tém mniej do innych wstępnych, lub pobocznych krewnych, albo powinowatych skazanego.

3. Tenże artykuł 25 kodeksu cywilnego francuzkiego stanowi: jeżeli skazany na śmierć cywilną zawarł pierwój związek małżeński, ten się rozwiązuje co do wszelkich skutków cywilnych.

Religia rzymsko-katolicka nie dopuszcza rozwodów; zachodziłaby przeto sprzeczność między obowiązkami religijnymi i sumienia, które każą uważać takie małżeństwo jako istniejące, a prawami cywilnymi, które każą je uważać jako rozwiązane. Niezgodność między porządkiem świeckim a duchownym sprawia wzajemne osłabienie, gdy tymczasem obydwoh dążność być powinna ku wzajemnej pomocy.

4. Artykuł 33 kodeksu cywilnego mieć chce: aby dobra, przez skazanego na popadnięcie w śmierć cywilną nabyte, i w jego posiadaniu w czasie śmierci naturalnej jeszcze znajdujące się, należały do rządu, takiem prawem jak dobra bezdziedziczne. Jest to rodzaj konfiskaty, która, podług artykułu 159 konstytucyi, niema miejsca w Królestwie Polskiem.

Uznawszy potrzebę takich zmian, gdy się wypadło zastanowić nad pozostającemi przepisami kodeksu cywilnego francuzkiego, trudno już było w nich znaleźć znamiona śmierci cywilnej.

Nie wahano się odstąpić od teoryi śmierci cywilnej, tém bardziej, kiedy w tym względzie przyświeca przykład prawodawstw przed kodeksem na naszej ziemi obowiązujących, to jest: pruskiego i austryackiego, w których nie znajdujemy materyi o śmierci cywilnej ani w słowach, ani w rzeczy.

Trudno jednak winowajców, którzy się w tak wysokim stopniu targnęli na ogół towarzystwa, pozostawić przy używaniu wszystkich praw cywilnych. Używanie majątku sprzeciwiałoby się celowi kary, mogłoby nawet posłużyć do ułatwienia ucieczki, i wyniesienia majątku za granicę. Nadto, osłabiona wiara i sama przyzwoitość wymagają, aby winowajca pozbawiony był praw, które służą tylko osobom nieskazitelnej sławy.

W pierwszym względzie, zdają się być najskuteczniejszymi środki zapobiegające. Myśl tę nastęrcza nam samo prawo karne francuzkie, które w artykule 29 stanowi: iż skazany na karę robót publicznych do czasu, lub na karę ciężkiego więzienia, ma być pozbawionym własnej woli, co za sobą pociąga spisanie majątku, należącego do osoby skazanego, zaprowadzenie administracyi jak nad majątkiem nieletniego, sprawowanej przez osobę odpowiedzialną, kontrolowanej przez radę familijną pod prezydencyą sędziego pokoju. Prokurator obowiązany jest czuwać nad dopełnieniem przepisów, i stosowne wnioski, tam gdzie potrzeba, czynić. W tym sposobie postawiony zostaje winowajca w stanie niemożności użycia swego majątku. Tego środka chwyciła się rada stanu zgodnie z deputacyą, stosując go w ogóle do wszystkich kar głównych. Ponieważ bezwłasnowolność wyrzeka się właściwie przeciw osobom będącym w stanie niedołężności, pomieszania zmysłów, lub szaleństwa, nie można więc jój było rozciągnąć do winowajców, bez pewnych modyfikacyj, które w artykule 21 projektu są umieszczone.

W drugim względzie, projekt do kodeksu zawiera w sobie przepisy powzięte z praw francuzkich, iż winowajca nie może być opiekunem, członkiem rady familijnej, biegłym świadkiem przy sporządzaniu aktów urzędowych, ani być przypuszczonym do świadczenia w sprawie cywilnej.

Rezultat powyższych zmian na tém się w krótkości zasadza: iż podług prawa francuzkiego, jedne kary główne pociągają za sobą śmierć cywilną, drugie pozbawienie woli, projekt zaś do wszystkich kar głównych przywiązuje pozbawienie woli; iż w pierwszym razie prawa francuzkie oddają majątek skazanego sukcesorom, którzy byli najbliższymi w czasie podpadnięcia w śmierć cywilną, na własność, projekt zaś oddaje im tylko przychody. Substancya majątku zachowuje się dla tych sukcesorów, którzy będą najbliższymi w czasie śmierci naturalnej, a nawet dla samego skazanego na przypadek, gdyby ułaskawionym został, albo gdyby zbiegiem nadzwyczajnych okoliczności potrafił jeszcze drogą restytucyi wykazać swą niewinność. Nigdy podług projektu skutki cywilne kar głównych nie mogą osiągać niewinnych osób, co przecież się dzieje w systemacie prawa francuzkiego, w przypadkach pociągających za sobą śmierć cywilną.

Dotąd była mowa o wyrokach ocznie zapadłych. Podług prawa francuzkiego zaczyna się skutek śmierci cywilnej od dnia, w którym wyrok wykonany został; projekt zaś naznacza chwilę prawomocności wyroku jako czas, od którego mają się zaczynać skutki cy-

wilne kar głównych, nadto względem testamentów potrzebne czyn zastrzeżenia.

Co do wyroków zaocznych, projekt równie odbiega od kodeksu francuzkiego. Kodeks ten stanowi: iż od wykonania wyroku zaocznego w wizerunku, przez lat pięć, albo do czasu osobistego stawienia się, lub pojmania skazanego, ma tenże być zawieszony w używaniu praw cywilnych, i majątek jego zarządzany jako majątek nieobecny; po upłynieniu zaś lat pięciu mają nastąpić skutki śmierci cywilnej. Gdyby po tym czasie stawiał się skazany, i wykazał nawet swą niewinność, skutki śmierci mają być zachowane co do przeszłości.

Projekt przeciwnie wychodzi z téj zasady: iż nie należy rzeczy w takim stopniu stawiać, aby osoby niewinne mogły na siebie ściągnąć skutki, które tylko winnego trafić powinny; pozostaje przeto przy pierwszym środku, nie dopuszczając drugiego. Pierwsze nie jest skutkiem kary, ale skutkiem nieobecności, i rozciąga się do każdego nieobecnego, choćby ten o żadne przestępstwo oskarżonym nie był. Czyni on przypadkowo posługę i w tym razie, gdzie przyczyną nieobecności jest sprawa o przestępstwo, zwłaszcza, gdy z tytułu o nieobecnym zastosowane będą przepisy działu III, o skutkach zniknięcia, co wyraźnie w projekcie postanowiono,

Kary poprawcze nie pociągają za sobą utraty, lecz tylko zawieszenie w używaniu niektórych, w artykule 25 projektu szczegółowo wymienionych, praw cywilnych; artykuł ten czerpanym jest z kodeksu karnego Królestwa Polskiego. Przy rozbiorze tego artykułu przechodziła rada stanu szczegółowo wszystkie artykuły kodeksu karnego, poprawcze kary w sobie obejmujące, a przekonawszy się, iż kilka artykułów przenieść należy do kategorii kar aresztu publicznego, które nie pociągają za sobą zawieszenia w używaniu praw cywilnych, przygotowała projekt do zmiany prawa karnego.

Na tém się kończą głównejsze zmiany prawa francuzkiego, w materji o utracie i zawieszeniu praw cywilnych w skutku kar sądowych.

(Dyaryusz, t. I, str. 125—128).

Napis tego tytułu w kodeksie francuzkim mówi o używaniu i utracie praw cywilnych, zaś o ich zawieszeniu nie masz wzmianki. Przykład jednak takowego zawieszenia czytamy w art. 28 kodeksu. Prawo karne francuzkie i prawo karne Królestwa Polskiego rozwijają przypadki zawieszenia praw cywilnych obszernie. Dla związku więc

rzeczy, należy oraz objąć materją o zawieszeniu praw cywilnych, i napis tytułu słowem „zawieszeniu” uzupełnić.

Te są powody do zmiany napisu tego tytułu.

D Z I A Ł I.

O używaniu praw cywilnych.

Z porządku przychodzi prawodawca francuzki do ustanowienia prawideł o używaniu praw cywilnych.

Art. 7. Używanie praw cywilnych nie jest zawisłém od posiadania praw obywatelskich i politycznych, które nabywają się i utrzymują jedynie podług ustawy konstytucyjnej i statutów organicznych.

Używanie praw cywilnych nie zawisło od stanu obywatela, który się nabywa i utrzymuje podług prawa konstytucyjnego.

Zasada, tym artykułem objęta, nie potrzebuje żadnego usprawiedliwienia, jednak zamiast słów:

„od stanu obywatela, który się nabywa i utrzymuje podług prawa konstytucyjnego”—położono w projekcie słowa: „od posiadania praw politycznych i obywatelskich, które nabywają się i utrzymują jedynie podług ustawy konstytucyjnej i statutów organicznych,”

a to z tej przyczyny, iż podług naszej konstytucyi i statutu organicznego o reprezentacyi narodowej, jest różnica między prawami politycznymi i obywatelskimi, używanie zaś praw cywilnych nie zawisło ani od jednych, ani od drugich.

Art. 8. Polak poddany Królestwa Polskiego, używać będzie praw cywilnych.

Podług tego artykułu, każdy francuz używać będzie praw cywilnych. Wysłowienie to nie jest trafne, albowiem np. francuz, zawieszony w używaniu praw cywilnych, nie przestaje być francuzem, a je-

dnak w ciągu zawieszenia nie używa praw cywilnych; opuszczono więc w projekcie słowo *każdy*, a wyraz *Francuz* zamieniono na wyrazy: *Polak, poddany Królestwa Polskiego*, gdyż przepis ten nie rozciąga się do polaków nie będących poddanymi Królestwa Polskiego, — a zatem nie można mówić „*każdy*.”

Mówiliśmy o prawach cywilnych; ale—jakież to są te prawa cywilne?

Kodeks francuzki ich nie wylicza i żadnej o nich nie daje definicyi, bo definicya należy do teoryi, ale nie do prawa. Zkądże tedy można o tych prawach cywilnych powziąć wyobrażenia następujących kwestyi:

- a) Jakich praw używa u nas polak?
- b) Jakich praw używa cudzoziemiec?
- c) Jakie prawa utracił polak przez utratę stanu polaka?
- d) Jakie prawa utracił polak w skutku kar sądowych?

Kładziemy tu ostatnią kwestyę z tego względu, że wielu jest, jak się niżej okaże, tego zdania: iż śmierć cywilna nie tylko pociąga za sobą pozbawienie praw szczegółowo w kodeksie wymienionych, ale też z innych, które są objęte pod ogólnym wyrazem „*prawa cywilne*.”

Uczony Zachariae utrzymuje: że wyraz *prawa cywilne* położonym jest dla odróżnienia tych praw od naturalnych. Podług niego znaczą prawa cywilne w kodeksie toż samo, co *jus civitatis* w prawie rzymskiem, to jest: zbiór praw, które władza prawodawcza w każdym szczególnym kraju utworzyła (*jus positivum*), a zatem w Polsce—prawa polskie, we Francyi—francuzkie, w Niemczech—niemieckie. Prawa zaś naturalne są te, których używa każda osoba żyjąca, jako wrodzone i istniejące, nim jeszcze towarzystwa i władze prawodawcze między ludźmi istniały.

Ale jakież jest cel praktyczny tego rozumowania?

Nikt u nas nie żyje w stanie natury. Prawa, które w powyższym znaczeniu są naturalnemi, objęte są po większej części prawodawstwem cywilnem i różnych doznały modyfikacyi. W żadnym prawodawstwie, a nawet i rzymskiem, nie znajdujemy tak wyraźnego odcięcia, któreby nas postawiło w możności osądzić niemylnie, w każdym szczególnym przypadku, które jest prawo czysto naturalnem, a które przez prawo cywilne miarkowanem.

Wyżej powołany Zachariae, zapatrując się na artykuł 25 kodeksu, wyszczególniający prawa, których utrata jest skutkiem śmierci cywilnej, mniema: iż te i tym podobne prawa stanowią niewątpliwe wyobrażenie praw cywilnych. Lecz prawodawca francuzki nie wyliczył

tych praw w tym celu, aby dać wyobrażenie o prawach cywilnych, i toż wyobrażenie zastosować raz do cudzoziemców, drugi raz do francuzów, którzy utracili prawa cywilne przez utratę stanu francuza, —lecz, w tym celu, aby praktyka sądowa zakresu tego, w przypadku śmierci cywilnej, nie przestąpiła; do cudzoziemców zaś, tudzież do francuzów, którzy utracili stan francuza, chciał mieć inne maksymy zastosowanemi.

Gdyby nawet można się zgodzić na znamiona, które prawa cywilne od naturalnych odróżniają, wtedy użycie tych odróżniających znamion, w celu rozwiązania pierwszej z powyższych czterech kwestyj, byłoby bezużytecznym, bo francuz we Francyi, a polak w Polsce niewątpliwie używają i praw cywilnych i praw naturalnych; a co do trzech ostatnich, byłoby przeciwnym kodeksowi. Wszakże cudzoziemiec używa praw cywilnych, choć nie wszystkich; wszakże francuz, który utracił prawa cywilne przez utratę stanu francuza, używa jeszcze wielu praw cywilnych; wszakże używają nawet wielu praw cywilnych ci, co ulegli śmierci cywilnej, np. mogą zyskać alimanta przez zapis testamentowy lub przez darowiznę.

Wreszcie, z protokółów rady stanu francuzkiej i z dzieła pana Loaré wykazuje się: że przy układaniu kodeksu rozumiano pod wyrazem „prawa cywilne” prawa prywatne, cywile i naturalne.

Ztąd wypływa:

1-mo. Iż nie można utrzymywać w duchu kodeksu: że francuzi tylko używają praw cywilnych, a cudzoziemcy i francuzi pozbawieni praw cywilnych używają tylko naturalnych.

2-do. Że ograniczenie w używaniu praw cywilnych polega jedynie na woli prawodawczej, ale nie na zasadach i wnioskach wątpliwych, że zatem nie może być ani rozszerzanem, ani ściśnianem nad wyrażoną wolę prawodawcy.

3-tio. Iż ograniczenie nie jest ogólnem, któreby się stosowało do wszystkich kategorii jednostajnie, że dla tego nie można go objąć pod ogólną definicyą, lecz że owszem należy ograniczenie śledzić w prawach francuzkich szczegółowo, i inaczej go brać, kiedy jest mowa o cudzoziemcach, inaczej, kiedy jest mowa o francuzach, którzy utracili prawa cywilne przez utratę stanu francuza, a inaczej, kiedy jest mowa o francuzach, którzy je utracili przez śmierć cywilną.

Przychodząc w artykule tym z porządku do rozwiązania pierwszej kwestyi, to jest:

Jakich praw cywilnych używają polacy?

pod wyrazem *prawa cywilne* rozumieją się prawa prywatne, to jest i cywilne i naturalne. W takim znaczeniu wyraz *cywilne* służy do rozróżnienia tych praw od obywatelskich i politycznych.

Następnie, biorąc rozciągłość tych praw cywilnych, uważać się daje: iż użycie ich służy polakom w całej zupełności, a cudzoziemcom z pewnymi ograniczeniami. Polacy, którzy utracili prawa cywilne, przez utratę stanu polaka lub w skutek kar sądowych, nie utracili wszystkich praw, ale tylko te, których utrata jest prawem oznaczona, a zatem używają praw cywilnych nie w zupełności, ale z ograniczeniem.

Te są powody za utrzymaniem artykułu 8 kodeksu francuzkiego, z zmianą wyż usprawiedliwioną.

Art. 9. Uważanym jest za polaka poddanego Królestwa Polskiego;—

- 1) kto z polaka poddanego tegoż Królestwa w kraju lub zagranicą zrodzony;—2) kto z cudzoziemca w Królestwie Polskiem zamieszkałego, w kraju lub zagranicą zrodzony;—3) kto zrodzony z polaka poddanego Królestwa Polskiego gdy ten już utracił stan polaka, jeżeli w kraju mieszkając, albo do niego przenosząc się, w urzędzie administracyjnym oświadczy, iż chce być poddanym tegoż Królestwa. — To samo ma się rozumieć o dzieciach polki, która, będąc za cudzoziemcem, stan polki poddanej Królestwa Polskiego utraciła. Za nieletnich uczyni oświadczenie w urzędzie opiekun;—4) kto za rządu Księstwa Warszawskiego używał praw obywatelskich;—5) kto przed ogłoszeniem konstytucyi Królestwa Polskiego, w kraju toż Królestwo składającym zamieszkał, lub później, stosownie do traktatów wiedeńskich z dnia 3 Maja 1815 r. stałe zamieszkanie w niem obrał lub obierze;—6) kto naturalizacyę otrzymał;—7) kogo Król do urzędu publicznego w Królestwie Polskiem powołał;—8) cudzoziemka gdy pójdzie za mąż za polaka poddanego Królestwa Polskiego.

Powiedziawszy, że polak używać będzie praw cywilnych w zupełności, potrzeba nam wiedzieć, kto ma być uważanym za polaka. Nie może tu być mowa o polakach, poddanych dawniej Rzeczypospolitej Polskiej, lecz o polakach, poddanych dzisiejszego Królestwa Polskiego.

Zmiany polityczne, urządzenia za Księstwa Warszawskiego wydane, traktaty wiedeńskie, statut organiczny o reprezentacyi narodowej

wreszcie położenie naszego kraju, dają powód umieszczenia w projekcie więcej szczegółowych dyspozycji, dla oznaczenia przymiotów nadających stan polaka, poddanego Królestwa Polskiego, niż są zawarte w artykułach 9, 10, 12 i 13 kodeksu francuzkiego, a zarazem zmienienia niektórych dyspozycji tegoż kodeksu. Zebrawszy zaś te znamiona dla większej jasności w jeden art. 9, przystąpić należy do usprawiedliwienia każdej szczegółowej dyspozycji tegoż artykułu.

Stan polaka albo jest przyrodzony, albo może być później nabyty.

Podług prawa francuzkiego, stan francuza przyrodzony jest każdemu dziecku z francuza zrodzonemu. Dyspozycją tę umieszczono, w artykule 9, pod liczbą 1.

Podług artykułu 9 kodeksu francuzkiego nabyty być może stan francuza, przez osobę w kraju z cudzoziemca zrodzoną, w dwojakim sposobie, to jest: jeżeli mieszka we Francyi, przez urzędowe w ciągu roku po wyjściu z małoletności oświadczenie się, iż chce w kraju pozostać; mieszkającą zaś za granicą, przez oświadczenie, iż chce we Francyi zamieszkać, przez istotne przeniesienie zamieszkania swego do Francyi.

W projekcie rozróżniono dwie kwestye: czy dzieci zrodzone w Polsce z cudzoziemców w Polsce zamieszkałych, lub z cudzoziemców w Polsce nie zamieszkałych są zrodzonymi.

Co do pierwszych uważano: iż cudzoziemiec, podług artykułu 32 konstytucyi, może mieć zamieszkanie w kraju, nie będąc jeszcze naturalizowanym. Dziecko urodziło się z cudziemca wtenczas, gdy przez obrane zamieszkanie w Polsce utracił stan cywilny swego kraju, a zatem przenieść go nie mógł na swe potomstwo. Gdyby dziecko to nie miało stanu polaka, nie miałyby żadnego stanu wrodzonego, i byłoby wszędzie cudzoziemcem, nietylko dla siebie, ale i dla dalszych potomków, jeżeli ci nie uzyskali naturalizacji. Przez 100 i więcej lat mogłaby być familia w Polsce zamieszkałą, a jój członki nie byłoby polakami, dla tego, że ich pra-pra-dziad był cudzoziemcem.

Jeżeli ojciec wahał się jeszcze między powrotem do swego kraju, a obraniem sobie Polski za nową ojczyznę, albo jeżeli śmierć go zaskoczyła, czyliż dziecko, nie znając tylko kraj, w którym się urodziło, do którego wszystkie wyobrażenia dziecinnego wieku go przywiązały, nie sądziłoby się być pokrzywdzonym, gdybyśmy zaprzeczyli mu, iż posiada wrodzony stan polaka? czyliżby rodzice własną w tém krzywdę nie upatrywali, że kraj, który sobie za zamieszkanie obrali, wyłącza ich dzieci z grona swój rodziny?

Ścisłe biorąc, nie może wprowadzić dziecko mieć stanu Polaka w skutek własnego wyboru, bo w czasie nieletności nie może się rządzić własną wolą, ale tu jest mowa o dobrodziejstwie, które mu prawo samo nadaje. Wszakże dziecko, z polaka zrodzone, nie nabywa stanu tego w skutek własnego wyboru, ale także przez dobrodziejstwo prawa.

Co do drugich, to jest: dzieci z cudzoziemców w Polsce nie zamieszkałych, a zatem tylko przypadkiem na ziemi polskiej zrodzonych, nie znalazł się żaden powód, dla czegoby dzieci te miały się stać uczestnikami równego dobrodziejstwa. Jeżeli się te dzieci staną kiedy mieszkańcami kraju, to zapewne z widoków nie mających związku z miejscem ich urodzenia. Uwagi, które powodowały prawodawców francuzkich do nadania dzieciom, choć przypadkiem na ziemi francuzkiej z cudzoziemców zrodzonym, warukowo stanu Francuza, nie stosują się do naszego kraju.

Na tych powodach zasadza się dyspozycya 2-ga artykułu 9-go.

W ustępie drugim artykułu 10, kodeksu francuzkiego, nadany jest warunkowo stan francuza dziecku, w obcym kraju zrodzonemu z francuza, który kiedyś posiadał stan francuza, ale go utracił.

W zastósowaniu tego przepisu do naszego kraju wątpliwości nie podpada, że ten, który utracił stan polaka, stał się cudzoziemcem; a przeto też dziecko, po utracie stanu tego z niego zrodzone, jest osobą z cudzoziemca pochodzącą. Lecz z drugiej strony zaprzeczyć znowu nie można, iż pochodzenie z krwi niegdyś polskiej na względ zasługuje. Czyliż można dziecię, wracające na łono ojczyzny przodków swoich, podciągnąć pod formy dla cudzoziemców przepisane? Gdyby nawet rodzicie z widoków nagannych utracili stan Polaka, możnaż za to karać ich dzieci i odjąć im ponętę do naprawienia błędu swych przodków? (1).

(1) W projekcie utrzymana jest ta dyspozycya prawa francuzkiego; nadto, nadano jój większą rozciągłość, i wskazano środki pomocnicze, jój wykonanie ułatwiające. W projekcie nie uczyniono żadnej różnicy między dziećmi, w kraju i za granicą po utracie stanu polaka zrodzonymi; wskazano urząd administracyjny miejscowy jako władzę, przed którą ma dziecię oświadczyć się, iż chce być polakiem; wreszcie, przepisano, iż za nieletnich ma uczynić oświadczenie opiekun; niemniej przypuszczono do tego dobrodziejstwa oraz dzieci zrodzone z polki, która, będąc za cudzoziemcem, stan polki utraciła. Opiekun, czyniąc oświadczenie, będzie miał na widoku korzyść dziecięcia. Traktaty wiedeńskie, nadały mu już tę atrybucyą, aby imieniem nieletniego różnorządowego wybrał kraj, w którym ma to dziecię pozostać.

Zład wypłynęła dyspozycya 3, artykułu 9-go.

Statut organiczny o reprezentacyi narodowej z dnia 19 listopada (1 grudnia) 1815 r., przepisuje w artykule 3: iż każdy, który za rządu Księztwa Warszawskiego używał praw obywatelskich, zachowa je pod terażniejszym rządem. Przez używanie praw obywatelskich rozumie artykuł 9-ty zdolność bycia powołanym do urzędów publicznych.

Podług artykułu 29 konstytucyi, urzędy publiczne nie mogą być sprawowane, tylko przez polaków. Każdy obywatel jest więc polakiem, choć nie każdy polak obywatelem. A że obywatel Księztwa warszawskiego zachowuje swe prawa i w terażniejszym porządku, a zatem jest polakiem.

Dla tego w artykule 9 projektu, pod liczbą 4, umieszczono odpowiadający przepis.

Kraje składające dzisiejsze Królestwo Polskie były i są zamieszkałemi przez mieszkańców pierwiastkowych i przez mieszkańców przybyłych różnego rodzaju, których zmiany polityczne i widoki przemysłowe do nas sprowadziły. Mamyż między jednymi i drugimi czynić różnicę i w skrupulatny wchodzić rozbiór początkowego pochodzenia każdego mieszkańca, długość lub krótkość jego pobytu w kraju, aby wynaieść prawdziwych polaków? Będziemyż rozróżniać od siebie tych, których jedna ziemia karmiła, którzy wzajemną byli dla siebie pomocą, wspólne ponosili ciężary, którzy razem dzielili szczęścia i nieszczęścia krajowe? Konstytucya uważana być powinna jako szczęśliwe zdarzenie, które zlało na wszystkich zarówno swe dobrodziejstwa. Konstytucya połączyła cały ogół mieszkańców bratnim węzłem. Jeżeli który z mieszkańców podług praw przed konstytucyą obowiązujących uważanym był za cudzoziemca, takowy podług projektu stał się *de facto* naturalizowanym.

Taki położywszy stały punkt *a quo*, od niego dopiero począwszy, rozwijać się mają wyobrażenia o polakach i cudzoziemcach.

Ale i w tej nowej epoce nie można każdego przybyłego mieszkańca uważać za cudzoziemca. Wszakże szczegółowo wspomnieć należy o traktatach wiedeńskich; kto w skutek tych traktatów się prze-

Tę samą atrybucyą rozeciągnięto w projekcie do przypadku, gdzie idzie o odzyskanie dla dziecięcia stanu polaka, który to stan może mieć dla niego wielki wpływ w naszym położeniu, gdzie rozdzielenie krwia rozdzieliło oraz osoby związkami familijnymi ściśle połączone.

(Mowa Wyczzechowskiego, D. t. I, str. 157 i 158).

Powody do K. C. z 1825 r.

niósł, lub przeniesie się do Królestwa Polskiego, uważanym być powinien za polaka.

Dla tego położono w artykule 9, pod liczbą 5, stósowny przepis.

Niemający stanu polaka, dla przymiotów wyżej wyrażonych, może uzyskać tenże stan przez naturalizacyą (1). Nasza konstytucya wyraźnie mówi o naturalizacyi cudzoziemców.

Projekt więc, w dalszym ciągu artykułu 9-go, umieścić, pod nr. 6, odpowiadający temu przepis.

Stósownie do artykułu 34 konstytucyi, Monarcha mocen jest cudzoziemców z zdolności znakomitych przypuścić do urzędów publicznych. Kogo król uzna być godnym sprawowania urzędu publicznego w Królestwie Polskiem, ten musi być godnym nosić imię polaka i używać wszelkich praw od stanu polaka zawisłych.

Dodano zatem w artykule 9, pod nr. 7, stósowny w téj mierze przepis.

Podług maksymy powszechnie przyjętėj, kobieta idąca za mąż, nabywa stanu męża swego. Ztąd wypadło, zgodnie z artykułem 12 kodeksu, pod liczbą 8, umieścić ten przepis.

Na tém się kończy artykuł 9 projektu, w którym starano się wyliczyć wszelkie przymioty znamionujące stan polaka.

Art. 10. Osoby ślubami duchownemi w kraju niezakazanemi zobowiązane, o tyle praw cywilnych używać będą, o ile im też śluby używania takowego pozwalają.

Teraz wypada z kolei wspomnieć o przypadku, w którym się wolno rzec używania, pod pewnemi względami, praw cywilnych, to jest: kiedy osoby duchowne wyznania rzymsko-katolickiego, na mocy zaprzysiężonych ślubów, poddały się dobrowolnie pewnemu co do używania praw cywilnych ograniczeniu.

Sąd apelacyjny Królestwa Polskiego, w uwagach swych nad kodeksem, i różne pisma duchownych wystawiły obraz skutków, jakie zrządziło pominięcie téj materyi w kodeksie.

(1) Dawni królowie francuzcy wydawali patenta naturalizacyi. Pozwolenie panującego, udzielone cudzoziemcowi do zamieszkania w kraju, o którym artykuł 13 kodeksu wspomina, zastąpiło dawne patenta naturalizacyi.

Zastanowiwszy się nad artykułem 11 konstytucyi, podług której religia rzymsko-katolicka ma doznawać szczególniejszej opieki rządu, uznać trzeba, iż prawo nie powinno milczeć, gdzie idzie o wykonanie praw i obowiązków zewnętrznych, które wypływają z atrybucyj religijnych, inaczej wyznawcy tych religii zostaliby przymuszonymi albo rzec się tych atrybucyi, albo zostawać w dysharmonii z porządkiem świeckim, dysharmonii, która psuje obyczaje i wbrew jest przeciwną zaręczonój opiece.

W celu nadania w prawie cywilném rękoi swobodom religijnym, umieszczono w projekcie art. 10, obejmujący materją o ślubach duchownych, w kraju niezakazanych.

Art. 11. Cudzoziemcy używać będą równie jak polacy praw cywilnych, wyjąwszy jednak następujących:—1) nie mogą być przypuszczeni do dobrodziejstwa odstąpienia dóbr; — 2) nie mogą być ani opiekunami, ani członkami rady familijnej w opiece nad polakami poddanymi Królestwa Polskiego, wyjąwszy nad własnymi dziećmi i dalszemi zstępniemi;— 3) nie mogą być używani za świadków przy sporządzaniu aktów urzędowych;—4) nie są wolnymi od przymusu osobistego w sprawach cywilnych nawet w przypadkach, w których przeciw polakowi poddanemu Królestwa Polskiego nie ma miejsca, jeżeli nie posiadają w Polsce odpowiadającego majątku nieruchomego lub zakładu przemysłowego, albo jeżeli nie stawiają dostatecznej rękojmi;—naddto, jeżeliby polacy poddani Królestwa Polskiego, w którym kraju w używaniu praw cywilnych ograniczonymi być mieli, w tym razie, prawem wzajemności, poddani takiego kraju, równie o tyleż w Królestwie Polskiem w używaniu praw cywilnych ograniczonymi będą.

Konstytucya Królestwa Polskiego stanowi w artykule 32: iż cudzoziemcy używać będą zarówno z innymi mieszkańcami protekcyi praw i korzyści przez nie zaręczonych, iż będą mogli, równie jak oni, pozostać w kraju, lub się z niego wynieść, zachowując wydane przepisy, powrócić, nabywać własności gruntowej i podać się do uzyskania naturalizacyi.

Dobrodziejstwa, w tym artykule zaręczone, są bardzo znakomitemi; mają bowiem cudzoziemcy czas i sposobność przekonania się, czyli Polska, którą sobie za nową ojczyznę obierają, będzie dla nich ojczyzną miłą i pożyteczną?—mogą w niej obrać zamieszkanie, mogą przenieść do niej swój majątek, a jeszcze powrót do dawnego kraju:

z osobą i majątkiem swym, nie jest im zabroniony, byleby zachowali przepisy w tym względzie wydane. Po takiój dopiero próbie mogą się podać do uzyskania naturalizacyi.

Przez naturalizacyą stają się polakami. Nie mieliby zaś powodu ubiegać się o naturalizacyą, gdyby ta nie obejmowała w sobie używania praw cywilnych w większej rozciągłości.

Postępując w duchu naszej konstytucyi, należy co do używania praw cywilnych czynić różnicę między polakami a cudzoziemcami.

Wyżej już powiedziano, że polak mocen jest używać praw cywilnych w zupełności, cudzoziemcy więc używać ich tylko mogą z pewnemi ograniczeniami.

Ograniczenia, którym ulegają cudzoziemcy, nie mogą być, jak wyżej okazano, ezerpane z definicyi o prawach cywilnych i naturalnych, lecz jedynie z woli prawodawcy, bo są wypływem prawa, zwanego *jus positivum*.

We Francyi istniało uciążliwe prawo przeciw cudzoziemcom, zwane „*le droit d'aubaine*.” Słowo *aubaine* pochodzi z łacińskiego (*alibi natus*).

Cudzoziemiec nie mógł piastować urzędów cywilnych i duchownych, nie mógł brać w dzierżawę dóbr korony lub duchownych, ani trudnić się interesami wekslowemi. Wyłączony był od sukcesyi, względem majątku, któryby na niego spadł we Francyi; nie mógł brać żadnych darowizn od osób mieszkających we Francyi, choćby nawet swych krewnych. Zabroniono mu majątkiem swym, mianym we Francyi, na przypadek śmierci rozrządzać. Król był jego sukcesorem. Jedynie dzieci jego zrodzone i mieszkające we Francyi przypuszczone były bezwarunkowo do spadku; nie zwrócone zaś we Francui przypuszczone były pod warunkiem, jeżeli uzyskają naturalizacyą i do Francyi się przeniosą.

Nie przypuszczono cudzoziemców do dobrodziejstwa zwanego *cessio bonorum*; w sądach mogli tylko stawać pod warunkiem złożenia kaucyi, *judicatum solvi*.

Zresztą, w czynnościach swych nie doznawali cudzoziemcy żadnych innych ograniczeń. Ztąd dawna reguła: *liber vivit, servus moritur*.

Przez zgromadzenie konstytucyjne uchylonemi zostały prawa uciążliwe przeciw cudzoziemcom; gdy jednak później przyszło do układania kodeksu, uważano: iż inne rządy nie naśladowały liberalności rządu francuzkiego. Uskarżano się, że francuzi ulegać muszą w obcych krajach dawnym ograniczeniom, wtenczas, kiedy cudzoziemcy we Francyi żadnych nie doznawają. To było powodem, iż kodeks wrócił się do dawnego prawa *d'aubaine*.

Czyli jednak podług kodeksu to prawo może być wykonaném w takiej rozciągłości, jak dawniej istniało, poniższy rozbiór wykaże.

Podług art. 11, kodeksu francuzkiego, cudzoziemcy używać mają takich praw cywilnych we Francyi, jakie są albo będą dozwolone francuzom, przez traktaty z narodem, do którego ten cudzoziemiec należy.

Przy pierwszej redakcyi tego artykułu dodane były przy słowie „traktaty” słowa „i prawa”—lecz na przedstawienie trybunatu: iż francuzkie prawodawstwo nie może być zawisłém od prawodawstwa obcych narodów, wykreślono ten dodatek.

Zachodzi teraz pytanie, jakie prawa cywilne służyć we Francyi cudzoziemcom takiego narodu, z którym nie zawarto żadnych traktatów?

Różne są w tym względzie zdania uczonych; jedni utrzymują, że prawodawstwo francuzkie nie w tym względzie nie wyrzekło; drudzy dowodzą, że w takim razie cudzoziemiec żadnych praw cywilnych używać nie może, stawiają go zatem w gorszej niż dawniej pozycyi; niektórzy wreszcie mniemają, iż potrzeba mieć wzgląd na prawa i zwyczaje kraju, z którego jest cudzoziemiec, i zupełnego używać odwetu, co znowu się sprzeciwia zamiarom prawodawcy francuzkiego, aby prawo francuzkie nie było zawisłém od praw i obyczajów obcych narodów.

Przy ułożeniu projektu stósowano się do téj zasady, iż ograniczenia cudzoziemców nie mogą polegać na wątpliwych domniemaniach i wnioskach, lecz na wyraźnych przepisach prawa; starano się więc też ograniczenia zebrać, czerpając je w części z praw francuzkich, co dowodzi mylność zarzutu, jakoby w tych prawach, na przypadek niezawarcia umowy, nie było przewidzianém.

10 Podług art. 905 procedury, nie może być cudzoziemiec dopuszczonym do dobrodziejstwa odstąpienia dóbr (*beneficium cessionis bonorum*). Dobrodziejstwo to służyć tylko może polakom, aby zagraniczny miał odjętą sposobność nadużywania gościnności naszej ku szkodzie wierzycieli.

Przepisy względem dobrodziejstwa odstąpienia dóbr zawarte są w art. 566 i nast. kodeksu handlowego. Zyskujący toż dobrodziejstwo oddaje cały majątek swój na satysfakcyę wierzycieli, widząc niemożność zaspokojenia wszystkich. Przez to zostaje uwolnionym od aresztu osobistego, przyjmuje jednak na siebie obowiązek dopłacenia każdemu wierzycielowi reszty, która z odstąpionego majątku

zaspokojoną być nie mogła, skoro by stan jego majątku w przyszłości się polepszył. Widoczną jest rzeczą, iż cudzoziemcowi nie może służyć toż dobrodziejstwo, bo który z wierzycieli może się przekonać, iż dłużnik oddały majątek na satysfakcyą wierzycieli? może bowiem znaczną część majątku uzbieranego wysłać za granicę, a małą tylko częstkę oddać na satysfakcyą wierzycieli tutejszych. Co się dotyczy obowiazku na przyszłość, czyż można się spodziewać, iż cudzoziemiec, przeciążony długami, zostanie w kraju, aby się dorabiać, i dorobek obrócić na krajowych wierzycieli? Nie wiążą go do kraju stosunki familijne, język, przywyknienie, miłość ojczyzny. Będąc z osoby wolny, zapewnieby się jak najprędzej wyniósł, pozbawiając wierzycieli wszelkiej nadziei odzyskania kiedykolwiek strat na nim poniesionych.

- 2^o Prawnicy francuzcy zgadzają się, iż cudzoziemiec nie może być opiekunem nieletniego francuza, ani członkiem rady familijnej w opiece nad francuzem. Wyłączenie bardzo naturalne; kto bowiem sam za siebie nie może używać praw francuza, jakżeby ich mógł używać za nieletniego francuza, a co więcej, jakżeby mógł być członkiem rady familijnej, która mianuje opiekuna, i niejako jest władzą mającą wyższe atrybucye niż sam opiekun?

Lubo kodeks wyraźnie o tém wyłączeniu nie wyrzekł, projekt jednak mieści je w artykule 11, pod liczbą 2, nie podciągając pod toż wyłączenie własnych dzieci cudzoziemca lub dalszych następnych, bo ci mogą być, podług przyjętych w projekcie maksym, polakami, eboć poprzednik ich uważanym jest jeszcze za cudzoziemca.

- 3^o Podług art. 980 kodeksu, nie może być cudzoziemiec użytym za świadka przy testamencie; art. 9 organizacyi notaryatu rozciąga ten przepis do wszelkich aktów urzędowych; projekt godzi się z temi przepisami, albowiem świadkowie, zastępując drugiego notaryusza, działają niejako w charakterze urzędnika, a u nas nikt nie może być urzędnikiem, kto nie jest polakiem.
- 4^o Wolność od przymusu osobistego w sprawach cywilnych, wyjąwszy przypadki prawem przewidziane, jest jedném z największych dobrodziejstw służących tylko polakowi.

Prawo francuzkie z dnia 10 września 1807 r., dozwoliło wyroki, na korzyść francuza przeciw cudzoziemcowi zapadłe, wykonywać za pomocą osobistego przymusu. Prawodawstwa innych narodów, z którymi polacy zostają w stosunkach, dozwalają aresztu przeciw polakom. Nasze więc prawodawstwo musi się z temi prawodawstwami w równi postawić, gdyż areszt osobisty może być częstokroć jedynym dla polaka sposobem odzyskania swęj należitości od cudzoziemca. Wyjąć należy jednak przypadki, kiedy cudzoziemiec posiada w kraju odpowiadający majątek nieruchomy lub zakład przemysłowy, bo wtenczas areszt byłby środkiem zbytecznym do zyskania należitości, a zatem prostą tylko przykrością. To samo ma się rozumieć w razie, gdy cudzoziemiec stawia dostateczną rękojmię (1).

Zastanowić się teraz potrzeba nad kwestyą najważniejszą: względem ograniczenia cudzoziemców w materyi o spadkach i darowiznach.

Kodeks francuzki stanowi w art. 726, iż cudzoziemiec nie jest przypuszczonym do dziedziczenia majątku, który krewny jego, cudzoziemiec lub francuz, posiada w kraju francuzkim, tylko w przypadkach i w sposobie, w jakim francuz bierze spadek po swoim krewnym, posiadającym majątek w kraju tegoż cudzoziemca, stósownie do przepisów art. 11, w tytule o używaniu i utracie praw cywilnych.

Zdaje się więc być regułą, aby cudzoziemca niedopuszczyć do brania spadku, a wyjątkiem, aby go dopuścić. Czyli zaś ten wyjątek wtenczas tylko ma miejsce, kiedy wzajemne dopuszczenie jest traktatami zawarowane, lub też i wtenczas, kiedy prawa i zwyczaje zagranicznego kraju francuzów od brania spadku nie usuwają, pozostaje wątpliwém, lubo podług brzmienia art. 11 i 726 wyjątku w pierwszym tylko przypadku dorozumiewać się można.

Postępując w duchu konstytucyi naszej, która sprzyja cudzoziemcom, wypadło uznać:

(1) W pierwotnej redakcyi projektu, w art. 11, nr. 4, w pierwszym ustępie, na końcu, nie było słów: „albo nie stawia dostatecznej rękojmi.” Jest to dodatek przez komisją sejmową zrobiony, a przez radę stanu przyjęty.

(D. tom I, str. 155).

Do procedury należeć będzie przepis: w jakim sposobie cudzoziemiec przez kaucyą uwolnić się może od aresztu osobistego.

(Mowa Wyczechowskiego, D. tom I, str. 160).

iż każdy cudzoziemiec zarówno z polakiem jest zdolnym do brania spadku, dla niego w Królestwie Polskiem otworzonego.

Jedynie na ten przypadek, gdyby polacy, w którym kraju zagranicznym nie doznawali wzajemności, zastrzeżonem jest w projekcie prawo odwetu.

Co więc kodeks francuzki postanowił jako regułę, stanowi projekt jako wyjątek, a przeciwnie, co jest w kodeksie wyjątkiem, to jest w projekcie regułą.

Nie odbiega projekt od reguły, choćby wzajemne dopuszczenie do spadków nie było zawarowane traktatami, dosyć jest, aby opierało się na prawach lub zwyczajach.

Pragnąc zaś tę zasadę nie do samych tylko spadków rozciągnąć, ale ją ogólnie co do praw cywilnych wyrzec, położono na czele art. 11 te wyrazy:

Cudzoziemcy używać będą równie jak polacy praw cywilnych.

Po umieszczeniu zaś wyjątków, wyrażono nakoniec prawo odwetu, jako wyjątek ogólnie do praw cywilnych stosujący się.

Art. 12. Przepisy artykułu poprzedzającego nie będą w niezem ubliżać traktatom, jakie w tym względzie są lub będą zawarte.

Przepisy art. 11 mogą być zmienionemi, całkiem albo w części, przez traktaty z obcym narodem zawarte, lub jeszcze zawrzeć się mogące. Dla tego dodała deputacya w projekcie swym stósowny przepis w artykule 12.

Art. 13. Cudzoziemiec w Królestwie Polskiem nawet nie mieszkający, może być pociągany przed sądy polskie o wykonanie zobowiązań w témże Królestwie zaciągniętych;—co do zobowiązań przez cudzoziemca względem polaka w kraju obcym zaciągniętych, może cudzoziemiec przed sądy polskie być pociągany wtenczas, gdy sam z osoby swój, lub gdy majątek jego w Królestwie Polskiem znajduje się.

(1) Po artykule 12 projektu, następują artykuły 13, 14 i 15, które mówią o przypadkach pociągnięcia cudzoziemców przed sądy Królestwa

Artykuł 13 kodeksu francuzkiego stanowi, iż cudzoziemiec, któremu monarcha pozwolił zamieszkać we Francyi, używać będzie wszystkich praw cywilnych, dopóki w niej mieszkać nie przestanie. Pozwolenie to, jak się przy art. 9 pod liczbą 6 rzekło, zastępuje dawne patenta naturalizacyi, we Francyi używane. Dla tego rada stanu artykuł ten opuściła, bo cudzoziemiec naturalizowany staje się polakiem, i objętym już jest w art. 9 projektu.

Lecz podług konstytucyi Królestwa Polskiego, może cudzoziemiec w Polsce zamieszkać, nie stawszy się jeszcze polakiem. O takich cudzoziemcach będzie mowa w art. 14 projektu rady stanu.

Artykuł 13 projektu mówi o cudzoziemcach nie mieszkających w Królestwie Polskiem, i czerpanym jest z art. 14 kodeksu francuzkiego, który mówi o przypadkach, kiedy cudzoziemiec może być pociągany do sądów francuzkich przez Francuza.

Jeżeli cudzoziemiec posiada nieruchomości we Francyi, wtedy nie można wątpić, iż skargi tychże nieruchomości dotyczące się, należą, *ex foro rei sitae*, do sądów francuzkich.

Jeżeli, w skutku art. 111, obrał sobie zamieszkanie we Francyi do wykonania aktu, i wtenczas musi odpowiadać w sądach francuzkich, bo podług tego artykułu poddał się pod sąd miejsca tegoż zamieszkania.

Lecz nie o tych przypadkach mówi art. 14 kodeksu francuzkiego. Przedmiotem tego artykułu są osobiste zobowiązania, które zaciągnął cudzoziemiec względem francuza, bądź we Francyi, bądź za granicą. Jest tu mowa o właściwości sądu, nie opartej na powyższych powodach.

W pierwszym razie, to jest, gdy obowiązek zaciągnięty został przez cudzoziemca względem francuza we Francyi, staje się podług ogólnej teoryi prawa sąd miejscowy właściwym sądem. Lecz gdy

Polskiego. Artykuły Prawa Francuzkiego, tymże artykułom projektu odpowiadające, zmienionemi zostały o tyle, o ile tego wymagało zaprowadzenie harmonii między naszym prawodawstwem a prawodawstwem ościennych narodów.

W ogóle biorąc, złagodzonemi zostały zasady względem cudzoziemców do tego stopnia, iż przechodząc ten zakres, musielibyśmy zapomnieć o obowiązkach dla własnych rodaków, i poświęcić ich interes interesowi cudzoziemców. Ograniczenia, którym pomimo tego cudzoziemcy ulegać powinni, nie ubliżają w niczem prawom gościnności; wszakże jedne wypływają z natury rzeczy, a drugie z potrzeby zapobieżenia nadużyciom prawa gościnności.

(Mowa Wyczechowskiego, D. tom I, str. 161).

podług tejże teorii sąd miejscowy staje się także sądem właściwym i w sprawach między cudzoziemcem a cudzoziemcem, czego liczne przykłady mamy podczas jarmarków, a zatem w projekcie zastosowano pierwszą dyspozycją artykułu 14 kodeksu francuzkiego do zobowiązań w Królestwie Polskiem przez cudzoziemców, bądź względem polaka, bądź względem cudzoziemca, zaciągniętych.

W drugim razie, to jest, gdy obowiązek zaciągniętym został przez cudzoziemca względem francuza za granicą, kodeks obowiązuje cudzoziemca do stawania w sądach francuzkich, z téj przyczyny, iż wyroki sądów zagranicznych nie mają we Francyi mocy wykonawczej, a zatem francuz nie mógłby z takich wyroków poszukiwać satysfakcyi na majątku swego zagranicznego dłużnika, we Francyi odkrytego. Właściwość sądu, na téj zasadzie oparta, dała powód do różnych wątpliwości, ile że się sprzeciwia znanéj regule: *actor sequitur forum rei*.

Redakcyja francuzka pierwsiastkowo obejmowała warunek: jeżeli dłużnik zagraniczny w kraju się znajduje, lecz ten warunek w ostatniej redakcyi opuszczono.

Zdaje się więc, że można pozywać cudzoziemca do sądów francuzkich o wykonanie zobowiązań, względem francuza za granicą zawartych, choćby ten cudzoziemiec nie znajdował się we Francyi, ani żadnego we Francyi ruchomego lub nieruchomego majątku nie posiadał.

Pomimo tego wywodzi jednak Dabelow, z wyrazów w tekście francuzkim raz *cité*, dzugi raz *traduit* użytych, iż ostatnie oznaczają przymus, i każą wnosić, iż osoba dłużnika lub jego majątek znajduje się w kraju.

Projekt ogranicza wyraźnie moc takowego pociągania tylko do przypadków, w zdaniu na ostatku wymienioném wyrażonych. W ten sposób ujmuje artykułowi 14 jego rażąą postać, a nadto, zaprowadza harmonią naszego prawodawstwa z prawodawstwem ościennych narodów, gdzie znane jest *forum arresti*.

Art. 14. Polak poddany Królestwa Polskiego, i każdy mieszkający w témże Królestwie, może być pociągany przed sądy polskie o zobowiązania, choćby w obcym kraju zaciągnięte, nawet względem cudzoziemca.

Artykuł 15 kodeksu francuzkiego obowiązuje francuzów do opowiadania w sądach francuzkich z powodu zobowiązań w obcym kraju, nawet względem cudzoziemca zaciągniętych.

Projekt, godząc się z tą maksymą, ułożył zgodny z nią art. 14, dodał jednak w tymże artykule, iż o takowe zobowiązanie może być pociągany do sądów Królestwa Polskiego nawet każdy mieszkający w Królestwie Polskiem. Miano tu na względzie cudzoziemców, którzy w skutku konstytucyi Królestwa Polskiego w Królestwie zamieszkali, nie uzyskawszy jeszcze naturalizacyi. Gdyby ciż cudzoziemcy nie ulegali sądom polskim, nie mieliby żadnego forum.

Art. 15. We wszystkich sprawach, oprócz handlowych, cudzoziemiec powód obowiązany stawić rękojmię za wynagrodzenie kosztów, szkód i straconych korzyści ze sprawy wyniknąc mogących, wyjąwszy gdyby posiadał w Królestwie Polskiem majątek nieruchomy, lub zakład przemysłowy, wartości na zabezpieczenie takowego wynagrodzenia wystarczającej.

Prawodawca francuzki, powodowany sprawiedliwą ostrożnością, obowiązuje, w artykule 16, cudzoziemca powoda do stawienia rękojmi za wynagrodzenie kosztów, szkód i straconych korzyści, z przedsięwziętej przezeń sprawy wynikłych.

Lecz słuszne znowu dwa od téj reguły czyni wyjątki: pierwszy, gdy spór dotyczy się interesów handlowych, które z natury swój utrudnień i dodatkowych formalności nie cierpią; drugi, gdy cudzoziemiec powód posiada we Francyi majątek nieruchomy, na zabezpieczenie takowego wynagrodzenia wystarczający. Do tego drugiego wyjątku dodano jeszcze, tak jak przy art. 12 nr. 4 projektu, przypadek, gdy cudzoziemiec posiada w Polsce odpowiadający zakład przemysłowy.

Praktyka sądów francuzkich rozciąga tę kaucyą tak do pierwszych instancyj, jako też do instancyi apelacyjnej, do spraw karnych, równie jak do cywilnych; nawet cudzoziemiec może jéj żądać od cudzoziemca, gdy przez niego pociągany jest do sądów francuzkich.

Zebrawszy materyą o cudzoziemcach w powyższych artykułach 11, 12, 13, 14, 15, objęto wszelkie ograniczenia, którym ulegają cudzoziemcy. Nie wspomniano jednak w tém miejscu o prawach, które się dotyczą stanu i zdolności osobistój cudzoziemców. Jeżeli polacy, podług art. 3 kodeksu, co do stanu i zdolności podlegają prawom polskim, choćby za granicą mieszkali, toż samo stósować się musi do cudzoziemców względem ich praw. Ale możnaż to nazwać odsunięciem cudzoziemca od dobrodziejstwa praw krajowych? Wszakże przeciwnie

mogłoby się w niejednym przypadku stać dla cudzoziemca uciążliwością, gdybyśmy go chcieli poddawać pod nasze prawa, tyjące się stanu osób i jego zdolności osobistój. Mogą być jeszcze różne inne pozycye, w których polacy innych, a cudzoziemcy także innych praw używać będą, lecz w te nie wchodziło, traktując tylko o przypadkach, gdzie idzie o ograniczenie swobód.

Biorąc zaś ograniczenia, w artykułach powyższych wymienione, pod jeden zbliżony widok, wtedy łatwo dostrzedz można, iż nie w sobie takowego nie zawierają, coby ubliżało prawom gościnności; wszakże jedne wypływają z natury rzeczy, a drugie z potrzeby zapobieżenia nadużyciom prawa gościnności,—inne jeszcze wypływają z prawa odwetu. Projekt złagodził zasady względem cudzoziemców do tego stopnia, iż przechodząc ten zakres, interes ich byłby poświęcony interesowi cudzoziemców.

W materji o cudzoziemcach żadnej nie uczyniono wzmianki o osobach dyplomatycznych, bo te, zostając pod prawem narodów, nie ulegają przepisom prawa prywatnego.

Art. 16. Żydzi używać będą praw cywilnych, od których używania przez postanowienie królewskie lub Namiestnika Królewskiego, nie znajdują się wyłączeni.

Artykuł 11 konstytucyi stanowi: iż wyznawcy religii niechrześcijańskiej mogą być ograniczonymi w używaniu praw cywilnych.

Tatarzy w naszym kraju należą do wyznania niechrześcijańskiego. Tatarzy używali za Księstwa Warszawskiego praw cywilnych i politycznych, i dotąd ich używają. Ich obyczaje zastosowane są do naszego towarzyskiego porządku. Przywiązani będąc do kraju, znaczne czynili mu przysługi. Deputacya uważa ich zatem za równych uczestników w używaniu praw cywilnych, politycznych i obywatelskich.

Co się dotyczy żydów, postępowanie ich nietajnym jest całej Europie. W krajach, gdzie mieszkają, starają się od tyłu wieków być osobnym narodem. Zostają oni z porządkiem towarzystwa, którego są członkami, w ciągłej walce. Mienie swoje i byt lubią zakładać na tém, co zatruwa ciało społeczne zarazą. Seiskając dla nich granice swobód, słyszymy ich usprawiedliwiających swe postępowanie uciskami. Rozszerzając je, widzimy ich zarazem rozszerzających granice

zarazy. Wykonanie artykułu 11 konstytucyi wymaga ogólnego planu, mającego na względzie zarazem politykę, administracyą, politykę wewnętrzną kraju i prawo cywilne. Ograniczenie praw cywilnych nie może tego planu uprzedzać, lecz powinno dopiero być jego skutkiem.

W ogólności, materya ta jest więcej przedmiotem administracyjnych, niż prawodawczych urządzeń. Podług projektu zatem Żydzi praw cywilnych używać będą, od których używania przez postanowienia samego Króla lub Namiestnika Jego wyłączonymi nieznajdą się ⁽¹⁾. Przepis ten nie ma na widoku żadnego ucisku. Wszakże społeczeństwo chce mieć tylko w ręku środki, dla odwrócenia od siebie złego nie zaś, aby je wyrządzać tym, których prawo równie bierze pod opiekę, których religia i ludzkość nie pozwalają krzywdzić. Ograniczenia, które już zapadły i które mogą jeszcze wyniknąć, są wypływem koniecznym potrzeby, i nie mogą zrodzić żadnej obawy, skoro je tylko sam Monarcha lub jego Namiestnik postanowią.

(1) Co się tycze Żydów, o których artykuł 16 stanowi: iż tych tylko praw cywilnych używać mogą, od których używania przez postanowienia administracyjne (*) wyłączonymi nie są lub nie będą, — w czasie rozpraw w Senacie przekładano, iż rozwiązanie tak ważnej kwestyi — jakich swobód lud ten, tak znaczną liczbę mieszkańców kraju składający, nadal ma używać? — do władzy prawodawczej należećby powinno.

W odpowiedzi na tę uwagę mówca rady stanu oświadczył: iż prawa tego ludu na teraz wyluszczone być nie mogą, ale raczej zostawić to należy do ogólnego, wkrótce nastąpić mającego, względem niego urządzenia, gdyż rada stanu niém się już zatrudnia.

(D. t. I, str. 170 i 171).

(*) W pierwotnym projekcie deputacyi prawodawczej artykuł 16 miał takie brzmienie:

„Żydzi tych tylko praw cywilnych używać mogą, od których używania przez postanowienia administracyjne wyłączonymi nie są lub nie będą.

Komisya sejmowa zaproponowała a rada stanu przyjęła dzisiejsze tegoż artykułu wysłowienie.

(D. t. I, str. 155).

D Z I A Ł II.

O pozbawieniu praw cywilnych.

Po załatwieniu materji o używaniu praw cywilnych, przystępuje prawodawca francuzki do materji o pozbawieniu tychże praw. Ponieważ pozbawienie dzieć się może i przez utratę stanu francuza i przez skutek kar sądowych, przeto rozłożonym został dział ten na dwa oddziały.

ODDZIAŁ I.

O pozbawieniu praw cywilnych przez utratę stanu polaka, poddanego Królestwa Polskiego, i odzyskaniu tego stanu.

Art. 17. Stan polaka poddanego Królestwa Polskiego utracą się:— 1) przez naturalizacyę nabytą w obcym kraju; — 2) przez przyjęcie bez zezwolenia królewskiego, urzędów publicznych, albo służby wojskowej pod obcym panowaniem;— 3) gdy kto osiedzie w obcym kraju w zamiarze niepowrócenia;—zakłady handlowe w obcym państwie nie mogą być uważane jakoby były przedsiębrane w zamiarze niepowrócenia do kraju; — 4) gdy polka pójdzie za mąż za cudzoziemca.

W trzech artykułach, to jest: 17, 19 i 21, mówi Kodeks w części o utracie stanu francuza, w części o odzyskaniu tego stanu. Rozdzielając te różne od siebie przedmioty, poświęcono pierwszemu jeden artykuł, to jest: 17 projektu.

Stan Polaka utracą się:

1^o Przez naturalizacyę nabytą w obcym kraju. Jeżeli cudzoziemiec staje się polakiem przez naturalizacyę w Polsce, idzie ztąd, że polak utracą stan polaka przez naturalizacyę w obcym kraju.

Dwóch postaci na siebie nikt nosić nie może, bez kompromitowania interesu jednéj lub drugiéj strony.

Wnoszono wprawdzie podczas układania kodeksu we Francyi, aby naturalizowany w kraju obcym francuz nie utracił stanu francuza, dlatego, iż w czasie wojny mógł być okolicznościami zagnionym do tego kroku, a nawet w czasie pokoju dałaby się naturalizacya usprawiedliwić i mogłaby się stać pożyteczną dla Francyi, bo francuz, dorobiwszy się majątku, wróciłby z nim do swój ojezyny. Lecz słusnie myśl tę odrzucono; bo co się dotyczy czasów wojny, okoliczność ta nie należy do kodeksu cywilnego, ale do polityki; a co się dotyczy czasów pokoju, wtedy prawo poddanych swego kraju nie może upoważniać do tak dwuznacznego postępowania, któregooby się i cudzoziemcy nawzajem dopuścić nie zaniedbali.

Utraca się dalej stan polaka:

- 2^o Przez przyjęcie bez pozwolenia Królewskiego urzędów publicznych, albo służby wojskowej pod obcym panowaniem.

Kto wchodzi w takie stosunki z obcym rządem, ten przyjmuje na siebie obowiązki niezgodne z wiernością i posłuszeństwem, jakie winien dochować własnej ojezynie, a zatem słusnie utraci stan polaka. Jeżeli jednak uzyskał pozwolenie Królewskie, w takim razie Monarcha zapewne miał na względzie pożytek kraju, albo przynajmniej żadnego dla kraju nie dostrzegł uszczerbku; wreszcie pozwolenie usuwa wszelkie zarzuty niewierności lub nieposłuszeństwa, ustaje zatem przyczyna do wymiaru ostrości prawa.

Przestaje być polakiem:

- 3^o Kto osiadł w obcym kraju w zamiarze niepowrócenia.

Przez takie wysłowienie oddano zupełnie myśl zawartą w słowach tekstu francuzkiego: *par tout établissement fait en pays étranger, sans esprit de retour*, którą rzymscy prawnicy wyrażają w ten sposób: *Summam rerum atque fortunarum suarum constituit*. Myśl ta trafia zupełnie do wyobrażenia, jakie prawodawca francuzki daje w art. 102 o zamieszkanu, które jest miejscem, gdzie mamy naszą główną osiadłość przywiązaną do posiadania własności gruntownej, bo i niewłaściciele mają zamieszkanie. Oznacza bowiem mieszkanie połączone z intencją założenia w tém miejscu głównego siedliska, bez różnicy, czy osoba osiadła posiada lub nie posiada własność gruntową.

Polak, który w tym sposobie porzucił swój kraj, stał się tém samém niesposobnym do wykonania obowiązków krajowych. Słusznie więc prawo pozbawia go korzyści, które są nieodłączne od obowiązków.

Lecz czyliż uznanie, że polak osiadł za granicą bez zamiaru powrotu do kraju, nie otwiera sądziemu pola do dowolności? Obawa ta nastrożyła myśl, aby przez ściślejsze opisy zamknąć uznanie sędziego w pewnych obrębach. Przekonano się jednak, iż prawodawca nie więcej nad to, co już uczynił ogólnie, wyrzéc nie może, bo wszystko zależy od zbiegu okoliczności, każdemu szczególnemu przypadkowi łącznie towarzyszących, z których dopiero poznać można, czy osiadający za granicą ma—lub nie ma zamiaru powrócić do kraju.

Jeden tylko wyjątek uczyniono, to jest: iż zakłady handlowe w obcém państwie nie mogą być uważane, jakoby były przedsiębrane w zamiarze niepowrócenia do kraju.

Nakoniec:

4^o Polka, idąc za mąż za cudzoziemca, utracą stan Polki.

Zona, nabywając podług powszechnych maksym stanu męża, utracą swój własny. Jak będąc cudzoziemką, staje się polką, gdy idzie za polaka, tak równie, będąc polką, staje się cudzoziemką, gdy idzie za cudzoziemca.

Na tém kończą się przypadki pociągające za sobą utratę stanu polaka, które, zgodnie z przepisami kodeksu, w pojeckie umieszczono, opuszczając tylko z artykułu 21 kodeksu francuzkiego słowa: „*albo wchodzący w towarzystwo obce wojskowe,*” jako zbyteczne.

Są wprawdzie zdania, iż prawodawca francuzki nie wszystkie przypadki wyliczył, lecz tylko główniejsze, aby je wskazać za wzór do podeiągnięcia podobnych; lecz nigdzie zamiar ten wyczytać się nie daje; była o nim tylko mowa przy dyskusyi projektu w radzie stanu francuzkiéj, ale ani rada téj myśli nie uchwaliła, ani też redakcyja prawa jéj nie obejmuje. Tam, gdzie samo prawo wylicza szczegóły, nie może ich wyliczać w innéj myśli jak w téj, aby ich nikomu ani ścieśniać ani rozszerzać nie było wolno.

Co do rozwiązania trzeciéj kwestyi, w motywach do artykułu 8 założonéj, to jest:

Jakie prawa cywilne utracił polak przez utratę stanu polaka? gdybyśmy szli za zdaniem wyżéj wyłuszczoneń, iż prawa cywilne są te, które polegają na przepisach kodeksu, musielibyśmy przetrząsnąć

wszystkie prawa osoby, która utraciła stan polaka, dla przekonania się, jakie z praw jej dotąd służących polegają na przepisach kodeksu, a jakie są czysto naturalnemi. Te drugieby się dla niej tylko pozostały. Inne zaś, które albo całkiem polegają na instytucyi cywilnej, albo które, będąc naturalnemi, przez wcielenie ich do kodeksu doznały modyfikacji, należałyby do kategorii utraconych.

Idąc w tym duchu, czybyśmy prawie wszystkie prawa nie byli przynaglenni policzyć do utraconych? Któżby z téj utraty korzystał? Jeżeli rząd—wtenczas utrata ta byłaby konfiskatą, która jest artykułem 159 konstytucyi zniesioną; jeżeli krewni—wtenczas utrata równałaby się śmierci cywilnej, która jest przecież tylko skutkiem kar kryminalnych.

Odstępując więc od zdania, któreby naprowadziło na konsekwencye technące surowością, zasadzać należy utratę praw cywilnych przez utratę stanu polaka na tém:

iż polak staje się cudzoziemcem, i odtąd takich tylko praw w Królestwie Polskiem używać może, jakich używają cudzoziemcy.

Mówi się „odtąd,” bo co się tyczy przeszłości, ekspatryowany polak nie traci praw, które wypłynęły z stanu jego, np. nie przestał być małżonkiem, ojcem, również nie utracił majątku nieruchomego i ruchomego, i może nadal, jak i przedtem, poszukiwać praw swych w Królestwie Polskiem. Między nim a istotnym cudzoziemcem ta tylko być może różnica, że pierwszy uważać będzie prawa swe z przeszłości, podług przepisów kodeksu w Polsce obowiązującego, i w takim znaczeniu używać będzie jeszcze praw cywilnych Królestwa Polskiego; drugi będzie, naprzykład, względem praw wypływających z stanu jego, odwoływał się do przepisów swego kraju; ale w tym samym przypadku co do przeszłości będzie się znajdował i cudzoziemiec, który się stał polakiem.

Nie może on przez to wszystkie prawa dawniejsze przeistoczyć tak, jak gdyby wynikły pod panowaniem prawa, które dla niego teraz jest obowiązującym.

W takim znaczeniu nie będzie naturalizowany cudzoziemiec używał praw cywilnych Królestwa Polskiego, których używać nie przestanie polak po utracie stanu polaka.

To odmienne używanie praw nie jest istotnie wpływem posiadania lub utraty stanu polaka, lecz raczej pochodzi z różności pozycyi, w jakiej się mieszkańcy nawet jednego kraju, polacy, francuzi lub niemcy, znajdować mogą.

Polak, który utracił stan polaka stając się cudzoziemcem, nie może nadal używać swobód służących polakom, bo nawzajem nie pełni obowiązków do stanu polaka przywiązanych.

Przeżyć wprawdzie nie można, iż w szczególnych przypadkach mógł na siebie ściągnąć ostrzejsze skutki, np. jeżeli się schronił za granicę w celu uniknienia kary za popełnione przestępstwo, albo gdy przyjął służbę w wojsku nieprzyjacielskiem i walczył przeciw własnej ojczyźnie, lecz te skutki są skutkami przestępstwa, ale nie skutkami utraty stanu polaka.

Skutki utraty stanu polaka trafiają każdego, który się w sposobie nawet dozwolonym ekspatryował, np. polkę idącą za cudzoziemca, albo polaka, który się przeniósł w myśl artykułu 24 konstytucyi téj treści:

Każdemu polakowi wolno będzie przenosić się z swą osobą i swym majątkiem podług form prawem oznaczonych.

Art. 18. Polak poddany Królestwa Polskiego, który, utraciwszy stan polaka, do kraju w zamiarze zamieszkania powróci, odzyskać może stan takowy za zezwoleniem Królewskiem.

W artykułach 18 i 21 mówi kodeks francuzki o odzyskaniu stanu francuza.

Francuz, utraciwszy stan francuza, powinien, w celu odzyskania tego stanu, powrócić do kraju i w nim zamieszkać za zezwoleniem monarchy; nadto, powinien rzec się wszelkich różnic stanu, prawu francuzkiemu przeciwnych.

Projekt, godząc się z pierwszym warunkiem, opuścił drugi, który, będąc wymierzonym przeciw szlachcie, jest przeciwnym naszej konstytucyi, i utracił moc swą później w samej Francyi, po utworzeniu nowej szlachty.

Czyni jednak prawodawca francuzki wyjątek względem osób, które bez pozwolenia panującego weszły w służbę wojskową za granicą, lub stały się członkami zagranicznych towarzystw wojskowych. Ci nie mogą się stać francuzami tylko za dopełnieniem warunków przepisanych dla cudzoziemca, gdy chce zostać obywatelem francuzkim, to jest: obowiązany jest przez 10 lat ciągle mieszkać we Francyi, w którym to przeciągu czasu używają tylko praw dozwolonych cudzoziemcom. Nadto, nie ubliżając karom kryminalnym postanowionym na

Francuzów, którzy nosili lub nosić będą broń przeciw własnej Ojczyźnie.

Stosując te przepisy do naszego kraju, prawo nie powinno ograniczać dobroczynności Monarchy, zwłaszcza w kraju, który w nader krótkim przeciągu ezasu tyle doznał politycznych zmian, i w którym amnestya ołbąkania przeszłości pokryła.

Skoro zatém osoby te za pozwoleniem Monarchy do kraju wróca i lub wrócili i w nim osiadą, bez dalszych innych utrudnień zarówno z drugimi stają się Polakami.

Te są powody, dla których przepis art. 21 kodeksu francuzkiego zmieniono, połączywszy go z art. 18.

Art. 19. Polka zaślubiona cudzoziemcowi lub polakowi, który stan polaka utracił, gdy owdowieje lub rozwiedziona zostanie, może odzyskać stan polki poddanej Królestwa Polskiego, jeżeli w témże Królestwie mieszkając, lub do niego przenosząc się, w urzędzie administracyjnym oświadczy, iż chce być polką poddaną Królestwa Polskiego.

Artykuł 19 kodeksu francuzkiego stanowi, w jakim sposobie francuzka, która poszła za cudzoziemca, po owdowieniu może odzyskać stan francuzki, i czyni tu różnicę między wdową mieszkającą we Francyi i wdową chcącą dopiero wrócić się do Francyi. W drugim przypadku poddaje ją przepisom zawartym w artykule 18, w pierwszym uznaje być dostatecznym oświadczenie wdowy, iż chce we Francyi za, mieszkać.

Wszakże bez téj różnicy oświadczenie, połączone z zamieszkaaniem, powinno być w obydwóch przypadkach dostatecznym do odzyskania utraconego stanu.

Miano tu na celu usunięcie wszelkich trudności, któreby wdowom, szczególniej uboższego stanu, mogły się stać uciążliwemi, tém bardziej, kiedy dzieci zrodzone z Francuza, który utracił stan Francuza, podług art. 10 kodeksu, także nie potrzebują innej formy dla odzyskania tego stanu, dlaczegóż tedy między niemi a wdową czynić różnicę?

Nic nie mówi wyraźnie kodeks francuzki o wdowie po francuzie który utracił stan francuza. Komentator Maleville utrzymuje: iż wdowa nie utracza stanu francuzki, bo przenosząc się za mężem, dopełniła tylko obowiązków poprzysiężonych, gdy tymczasem francuzka,

która poszła za cudzoziemca, dobrowolnie się wyrzekła stanu francuzki.

W istocie, chciano podczas układania kodeksu wziąć ten przypadek pod rozwagę, lecz w ostatecznej redakcyi żadnego wyjątku nie uczyniono. Nigdy nie należy naruszać maksymy, że żona dzieli stan swego męża; inaczéj różneby w familjach wyniknęły zawikłania, a nawet danąby była sposobność do oszukaństwa; dlatego, nie czyniąc żadnego wyjątku, przypadek jednak, z kodeksu opuszczony w redakcyi projektu umieszczono.

Uczyniono oraz wzmiankę o przypadku rozwodu.

Ztąd wypłynęły zmiany art. 19 kodeksu francuzkiego.

Art. 20. Osoby podług art. 18 i 19 stanu polaka poddanego Królestwa Polskiego odzyskujące, dopiero od dopełnienia warunków temiż artykułami przepisanych, stanu tego i praw dla nich od téj chwili utworzonych, używać zaczynają.

Francuz, odzyskawszy stan francuza, czy wraca do praw w epoce między pozbawieniem a odzyskaniem tego stanu już utraconych,— lub czy dopiero zaczyna używać praw, od chwili odzyskania stanu dla niego utworzonych? — Rozwiązaniem téj kwestyi zatrudnia się art. 20 kodeksu francuzkiego.

Dawniejsze prawo francuzkie dozwalało wracać się do praw utraconych, i w tym względzie miało miejsce znane u Rzymian *jus postliminii*. Wracający do kraju francuz korzystał z sukcesyi, która na niego w czasie między pozbawieniem a odzyskaniem stanu francuza spadała. Kodeks nie dzieli téj maksymy, ile dającéj powód do nieporządku i wzruszającéj prawa krajowców, dobrą wiarą pod nabytność francuza pozbawionego praw cywilnych nabyte.

Projekt, godząc się z kodeksem, przyjął artykuł 20 bez odmiany.

ODDZIAŁ II.

O pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych w skutku kar sądowych.

Art. 21. Skazany wyrokiem naoczny na karę główną, od ogłoszenia prawomocnego wyroku:—1) pozbawiony jest własnéj woli. Przepisy względem bezwłasnowolnych co do praw, osoby i majątku, zastosowane

będą do niego z następującymi jednak wyjątkami:—*a*) opiekun nie będzie miał starania o osobie skazanego;—*b*) przychody z majątku nie mogą być obracane na osładzanie losu jego;—*c*) gdy jest skazany na karę śmierci, albo na karę dożywotniego więzienia, przychody te, aż do śmierci skazanego, należąc będą prawem własności do następców jego testamentem ustanowionych, lub gdyby tych nie było, do następców prawnych domniemanych, nie ubliżając jednak w niczem prawom współmałżonka i prawom trzeciego;—2) nie może być opiekunem ani kuratorem nawet własnych dzieci;—3) nie może należąc do składu żadnych rad rodzinnych;—4) nie może być biegłym ani świadkiem przy sporządzaniu aktów urzędowych, ani być przypuszczonym do świadczenia w sprawie cywilnej.

Materya o śmierci cywilnej powzięta jest z prawa rzymskiego: *Institutionum libro I, titulo XVI* i *Digestorum libro IV, titulo V*. W tych prawach rzymskich mowa jest *de capitis minutione vel diminutione*. *Capitis minutio* była u Rzymian trojaka: *maxima, minor vel media* i *minima*. Przez pierwsze utracił *capite minutus* prawa polityczne, cywilne, wolność i familię; przez drugą utracił prawa polityczne i cywilne, lecz nie utracił wolności, to jest: nie stawał się niewolnikiem (*servus*); przez ostatnią utracił familię, lecz zostawał przy prawach politycznych i cywilnych, oraz przy wolności. Śmierć cywilna, podług zasad kodeksu francuzkiego, zbliża się do średniej, *ad capitis minutionem mediam*. Dwie kary pociągały za sobą *capitis minutionem mediam*: *aquae et ignis interdictio et deportatio*. Winowajca utracił prawa polityczne i cywilne, pozostawał jednak przy wolności,—*civitas amittitur salva libertate*. Nie mając sobie odjętej wolności, używał praw tak zwanych *jura gentium*, czyli, podług naszych wyobrażeń, używał praw naturalnych. Co do praw cywilnych porównany był z osobą nieżyjącą (*civiliter mortuus*).

U dawnych germanów i gallów, i w Anglii, aż do panowania Elżbiety, wywołany czyli cywilnie umarły pozbawionym był wszelkiej opieki prawa, i wolno go było zabić, co w Anglii nazywano *habet caput lupinum*, a u germanów *vogel frei*.

W Polsce także istniała kara wywołania z temi samemi skutkami. Mielśmy przypadek takowego bezkarnego zabójstwa na Dymitrze Sanguszkę przez Zborowskiego dokonanego, i ścięcie Samuela Zborowskiego, jako wywołanica, przez Zamoyskiego na rozkaz króla Stefana uskutecznione.

Trzeci statut litewski stanowi taki skutek wywołania: żona ma być za wdowę uważana, dzieci za sieroty, dom za pusty.

Podług prawa francuzkiego, biorąc art. 23 i 24 kodeksu cywilnego, w związku z art. 18 kodeksu karnego, trzy kary pociągają za sobą śmierć cywilną:

- a) kara śmierci (rozumie się na przypadek, jeżeli winowajca uciekł i wyrok tylko na wizerunku był wykonanym);
- b) kara ciężkich robót na całe życie;
- c) kara deportacyi.

Rozbierając materyą o śmierci cywilnej we Francyi, zastanawiamy się nad potrzebą téj fikcyi prawnej. Deportowany winowajca zostaje przy wolności, choć ograniczonej; pozostawiwszy go zarazem przy używaniu praw cywilnych, nie byłoby kary prawem zamierzonej, która się głównie zasadza na utracie praw cywilnych, *civitas ammittitur salva libertate*. W tym jednym tylko względzie wyobrażenia prawa francuzkiego zgadzają się z powyższymi powołanymi prawami i zwyczajami, w innych zaś licznych względach znacznie od nich odbiegają.

Lecz zastosowanie téj fikcyi do kar śmierci i kar dożywotnich nadaje jęj zupełnie inny charakter. Człowiek bowiem, poniosłszy karę śmierci, tém samém żyć nie może cywilnie, a zatrzymany w więzieniu na całe życie już zostaje w fizycznej niemożności używania praw cywilnych w całym objęciu. Z tego względu wystawiają się skutki śmierci cywilnej bardziej jako środki przezorności, aby winowajca nie ułatwił sobie uciezki, a w razie jęj dokonania, aby nie użył swego majątku, by się schronić do miejsca bezpiecznego i osłabić działanie ku jego ujęciu przedsięwzięte, aniżeli jako skutek samęj kary.

Bardziej jeszcze prawodawca francuzki oddala się od powyższych wyobrażeń, zakreślając skutki śmierci cywilnej. Nie wolno jest żadnemu prywatnemu wywierać nad winowajcą zemsty, nie wolno go w niczém krzywdzić, a tém mniej zabijać. Imieniem jego prokurator popiera sprawy w sądzie. Miecz sprawiedliwości zostaje przy władzy sądowej, jest atrybucyą rządu, ale nie prywatnych osób.

Podług prawa francuzkiego, skazany na śmierć cywilną nie traci nawet wszystkich praw cywilnych.

Pozostał się więc w kodeksie wyraz tylko śmierć cywilna, ale nie skutki, które oznaczamy tym wyrazem.

Lecz nim przystąpimy do dalszego rozbioru rzeczy, poznajmy bliżej skutki w kodeksie postanowione.

W artykule 25 nie wyrzekł kodeks francuzki pozbawienia praw cywilnych w ogóle, lecz wyraził przez szczegóły prawa, których utratę pociąga za sobą śmierć cywilna.

Ztąd wyniknęły między uczonymi różne zdania. Zachariae, jak wyżej rzekliśmy, mniema: iż wyszczególnione w art. 25 prawa są właśnie cywilnemi, a wszelkie inne należą do kategorii naturalnych, na tym więc artykule opiera definicyą praw cywilnych. Schmidt uznaje potrzebę dania definicyi o śmierci cywilnej, zdaje się więc nie przestawać na samej osnowie art. 25 kodeksu francuzkiego.

Lassoult, odwołując się do protokółów rady stanu francuzkiej z d. 16 i 24 Thermidor'a roku 9, i do dzieła p. Loeré, wyraźnie utrzymuje: iż kodeks wyliczając w art. 25 prawa cywilne, nie chciał wszystkich wyliczyć, bo tylko wyraził najeczęściej zdarzające się, aby zapobiec niejednostajności w zastosowaniu do nich ogólnej maksymy.

Podług niego pociąga więc śmierć cywilna nietylko pozbawienie wymienionych w art. 25, ale i pozbawienie nie wymienionych w tymże artykule praw, zgoła pozbawienie wszystkich praw cywilnych, to jest: skazany utracą wszelkie korzyści wypływające z prawa cywilnego (*jus positivum*), zachowuje tylko używanie praw, których nabycie polega na prawie natury.

Przyznaje jednak Lassoult, iż skazany na śmierć cywilną używa niektórych praw cywilnych, wyraźnie w art. 25 zastrzeżonych.

Olivier sądzi, iż skazany nawet kontraktu kupna zawierać nie może, bo forma jego przepisana jest prawem cywilnym; zachowuje zatem skazanemu tylko używanie praw czysto naturalnych.

W tak ważnej materji nie mogą stanowić wątpliwe wnioski i definicye powszechnie jeszcze nie przyjęte, lecz tylko wyraźna wola prawodawcy.

Pierwsze służyłyby tylko do rozszerzenia lub ścieśnienia osnowy art. 25, a zatem do osłabienia samego prawa.

Nie przychylając się przeto do żadnego z powyższych zdań, lecz trzymając się ściśle brzmienia prawa, wynika: iż śmierć cywilna pociąga tylko za sobą skutki w art. 25 i 33 wymienione, żadnego więcej do nich nie dodając, ani żadnego nie ujmując.

Przyjąwszy to za prawidło, rozwiązana jest razem kwestya 4, w motywach do art. 8 wytknięta, a skończony rozbiór tych wszystkich kwestyj przekonywa, iż nie można je było podciągnąć pod jedne reguły, iż nie było lepszego środka, dla uniknienia wszelkiej niepewności i zamieszania, jak trzymać się tylko wyraźnych dyspozycji samego prawa, unikając wszelkich wnioskowań *a priori*.

Biorąc w takiem znaczeniu skutki śmierci cywilnej, nie można było pozostać przy artykułach 25 i 33 kodeksu francuzkiego, też skutki oznaczających, a to z przyczyn następujących:

- 1^o Artykuł 25 konstytucyi Królestwa Polskiego stanowi, iż skazany na karę ponosić ją będzie w Królestwie; nikt podług przepisu tegoż artykułu nie może być z kraju wywozonym, wyjąwszy w przypadkach wywołania, prawem oznaczonych. Kodeks zaś karny Królestwa Polskiego wyrzekł w art. 40: iż wygnanie z kraju może tylko przeciwko skazanym cudzoziemcom, po wypefnionėj karze więzienia, nastąpić. Nie masz więc u nas kary, z którą się istotnie wiąże wyobrażenie o śmierci cywilnej.
- 2^o Artykuł 44 kodeksu karnego Królestwa Polskiego stanowi: iż śmierć cywilna nie rozciąga swych skutków ani do niewinnėj żony lub męża, ani do niewinnego potomstwa, tém mniej do innych wstępnych lub pobocznych krewnych albo powinowatych skazanego.

Ztąd wypływają zmiany w art. 25 kodeksu francuzkiego następujące:

Śmierć cywilna nie powinna, jak tenże artykuł 25 stanowi, otwierać spadku dla dziedziców w takim sposobie, jak gdyby skazany umarł naturalnie i bez testamentu; mogą być bowiem najbliższymi sukcesorami skazanego inne osoby w czasie śmierci cywilnej, a inne w czasie śmierci naturalnej. Dając spadek pierwszym, którym się istotnie nie należy, odbieranoby go drugim, którym się istotnie w czasie swém należeć będzie. Skutki więc śmierci cywilnej ściagałyby się do niewinnych sukcesorów.

Przeciwnie znowu, nie należy, jak kodeks mieć chce, zabronić skazanemu, aby nie był uczestnikiem żadnego spadku i nie przenosił go na kogo innego. Uważając bowiem głowę jego za nieżyjącą, która jest żyjącą, odmienianoby często porządek spadku, a w takim razie oddawanoby go tym, którzy podług zwykłego biegu nie mogą do niego rościć prawa, a odsuwanoby od niego tych, którym się podług powszechnych prawideł należy. Tu znowu skutki śmierci cywilnej rozciągałyby się do niewinnych sukcesorów; powinien więc skazany brać spadek i przenosić go na kogo innego, ale nie powinien go używać, jak się niżej wykaże.

Współmałżonek ma, podług art. 25 kodeksu francuzkiego, używać praw swoich i działać prawnie, jakby po naturalnej śmierci skazanego. Lecz jeżeli większe korzyści dla

niego przywiązane są do życia skazanego, czyliby niewinny współmałżonek nie stracił, działając jakby po naturalnej śmierci skazanego? Chcąc zaś, aby współmałżonek pozostał przy korzyściach przywiązanych do życia skazanego, kiedy sukcesorowie biorą spadek jakby po zmarłym naturalnie, wtenczas znowu rodziłby się nieporządek w wykonaniu maksymy, na której polega wyobrażenie o śmierci cywilnej. Nie można więc uniknąć naruszenia praw i niejednostajności w ich wykonaniu w innym sposobie, jak gdy stosunki prawne wszystkich osób pozostaną w takim stanie, jak gdyby skazany nie podpadł śmierci cywilnej.

Otóż zmiany art. 25 kodeksu cywilnego, wypływające z art. 44 kodeksu karnego Królestwa Polskiego.

- 3) Trzecim powodem do zmiany są zasady, jakie przyjęto w materji o małżeństwach, uznaniu ich nieważności i rozwodach; starano się tam pogodzić porządek świecki z duchownym; nie mogą podług tych zasad istnieć skutki cywilne, kiedy nie istnieją duchowne; pierwsze idą za drugimi.

Obok tych maksym nie może się ostać dyspozycya art. 25 kodeksu francuzkiego, téj treści:

jeżeli zawarł pierwój związek małżeński, ten się łączy co do wszelkich skutków cywilnych, bo związek ten nie może być ogołoconym ze skutków cywilnych, kiedy istnieją religijne; inaczej niezgodność między porządkiem świeckim a duchownym sprawiłaby wzajemne osłabienie, gdy tymczasem dążność obydwóch być powinna ku wzajemnej pomocy.

- 4) Jest jeszcze czwarta przyczyna do zmiany, to jest: art. 159 konstytucyi, znoszącej karę konfiskaty; nie da się on pogodzić z art. 33 kodeksu francuzkiego, podług którego dobra przez skazanego od popadnięcia w śmierć cywilną nabyte, i w jego posiadaniu w czasie śmierci naturalnej jeszcze znajdujące się, należą do rządu, takim prawem, jak dobra bezdziedziczne.

Kodeks karny francuzki utrzymał w art. 37, 38 i 39 karę konfiskaty; z nim więc zostaje artykuł 33 kodeksu cywilnego w zupełnej zgodności, nie zaś z naszą konstytucją.

Naprawdęśmy usiłowali dowodzić, iż art. 33 nie obejmuje w sobie konfiskaty, dla tego, iż dobra przypadają po-

dług niego na skarb, tytułem spadku bezdziedzicznego; lecz czyliż skutek sam nie równa się konfiskacie? Podług zwykłego porządku, majątek po zmarłym bez testamentu należy się sukcesorom przez prawo powołanym. Kiedy ei istnieją i spadek przyjmują, jakże można go nazwać spadkiem bezdziedzicznym? Odbierać sukcesorom ich prywatną własność i przyznawać ją skarbowi, i to w skutek kary, nie jestże to samo, co konfiskować majątek?

Dyspozycya więc art. 33 nie może mieć miejsca w kodeksie cywilnym Królestwa Polskiego.

Uznawszy potrzebę takich zmian, gdy się zastanawiano nad pozostającymi przepisami kodeksu, nie znalazło się już w nich żadne podobieństwo do śmierci cywilnej. Jeżeli przy układaniu kodeksu francuzkiego były różniące się zdania względem jój utrzymania lub uchylecia, projekt nie mógł przy słowie pozostać, odmieniwszy rzecz samą, tém bardziej, kiedy w tym względzie przyświeca przykład prawodawstw przed kodeksem na naszej ziemi wykonywanych, to jest: austryackiego i pruskiego, w których nie znajdujemy materyi o śmierci cywilnej, ani w słowach, ani w rzecezy.

Odstąpiwszy od teoryi śmierci cywilnej, wypada jednak nie spuszczać z oka środków ostrożności; potrzebne więc są przepisy prawodawcze, nie takie, któreby przynosiły zmianę w stosunkach trzecich osób, i których skutkiem byłoby ukaranie niewinnych za winnego, ale takie, któreby zabezpieczały interes ogółu.

Procedura kryminalna pruska stanowi w § 568: iż w każdym razie, gdzie winowajca skazany jest na więzienie dożywotnie lub długoletnie, ma być kuratela nad jego majątkiem ustanowioną. Winowajcy nie mogą być do rąk powierzone ani pieniądze, ani kosztowności; z dochodów tyle tylko dla niego oddzielić należy, ile jest potrzebnem do utrzymania jego życia, nie dopuszczając żadnych zbytków.

Nie chcąc w projekcie tworzyć nowego rodzaju kurateli, przepisy o pozbawionych własnej woli okazują się być najstósowniejszemi dla osiągnięcia zamierzonego celu. Kodeks karny francuzki stanowi w art. 29: iż mają być zastosowanemi do kary przymuszonych robót na czas pewny i ciężkiego więzienia. Do tego samego celu zmierzają przepisy naszego kodeksu karnego, w art. 43 i 45 zawarte: iż kary więzienia warownego na czas pewny i kary ciężkiego więzienia pociągają za sobą zawieszenie w używaniu praw cywilnych przez przeciąg kary; nie pozostaje więc, jak przepisy o bezwłasnowolnych zastosować również do kar większych, które pociągają za sobą śmierć cywilną, to

jest: do kary śmierci i dożywotniego więzienia. Przez ten środek osiągnięty będzie cel zamierzony, bo zabezpieczony będzie interes ogółu, nie czyniąc żadnej zmiany w stosunkach trzecich osób, ani nie rozciągając skutków cywilnych kary za winnego do niewinnych.

Ponieważ kary wyżej wymienione są podług art. 5 kodeksu karnego Królestwa Polskiego karami głównymi, wypływa ztąd ogólna reguła:

iz każda kara główna pociąga za sobą pozbawienie woli skazanego.

Środek ten ostrożności zdaje się być skuteczniejszym, niż rozciągnięcie skutków śmierci cywilnej. W razie bowiem śmierci cywilnej oddaje się majątek skazanego jego sukcesorom na własność, którzy przez wrodzoną skłonność ku skazanemu mogliby go użyć na wydobycie go z więzienia, i sami z tym majątkiem za granicę się schronić. W razie zaś bezwłasnowolności zostaje majątek pod administracją i kontrolą, substancya jego nie może być naruszona. Sukcesorom należą się tylko przychody, których użyć na cel powyższy nie odważą się, gdyż substancya majątku zostałaby w odpowiedzialności.

Z drugiej strony zdaje się środek proponowany być trafniejszym, raz, że nie ogranicza łaskawości Monarchy, żeby przez agracyacyą mógł być skazanemu przywrócony honor i majątek, drugi raz, że w przypadku, nader rzadko wprawdzie zdarzyć się mogącym, gdyby skazany, po zapadłym już prawomocnym wyroku, potrafił drogą restytucyi niewinność swą okazać, prawodawca stawia się w możności przywrócenia skazanego do pierwiastkowego stanu co do majątku.

Mówiąc w ogólności o pozbawieniu woli, łatwo dostrzedz można, iż zachodzi różnica między pozbawieniem woli z powodu niedołężności umysłu i pozbawieniem woli z powodu kar kryminalnych.

Z tego drugiego względu proponowane są następujące wyjątki. Podług art. 509 kodeksu cywilnego, pozbawiony woli porównanym jest z małoletnim co do osoby i majątku. Jasną jest jednak rzeczą, iż opiekun nie może mieć starania o osobie skazanego, bo ten, zostając w więzieniu, ulega, co do osoby swój, przepisom karnym i dozorowi więzieli.

Ten wyjątek umieścił projekt w artykule 21, pod nr. 1, lit. A.

Artykuł 512 projektu, a 510 kodeksu francuzkiego stanowi: iż dochody pozbawionego własnej woli obracane być powinny na osłodzenie losu jego. Toby się przeciwiało celowi kary. Wszakże skazanemu, jako porównanemu z małoletnim, nie może być nawet oddany żaden kapitał, żadna prowizya, żadna część dochodów jego, a tém mniej może być majątek obracany na złagodzenie kary, któraby w tym

sposobie tylko ubogich trafiać musiała. W tym względzie unieszczo-
nym jest w art. 21 projektu wyjątek, pod nr. 1, lit. B.

Po wycierpianej karze wraca skazany do majątku, i opiekun po-
winien mu zdać rachunek z administracji swój. To się jednak rozu-
mie o karach więzienia na czas pewny, nie zaś o karach śmierci i wię-
zienia dożywotniego.

Nie wahano się w tym drugim przypadku przyznać prychody
sukcesorom domniemanym skazanego, a to dlatego, iż kodeks przypu-
szcza takich sukcesorów do używania majątku osoby nawet uznanej
za znikłą; jakże ich tedy wyłączać od tego dobrodziejstwa, co do ma-
jątku skazanej na karę kryminalną osoby, która pozbawioną jest użyt-
kowania swego majątku własnego w skutek kary?

Nie idzie jednak ztąd, iżby opieka nad majątkiem była zbytecz-
ną. W czasie nawet życia naturalnego osoby skazanej może nastąpić
zmiana w sukcesorach powołanych do użytkowania majątku. Opieka
jest więc potrzebną, aby dla nich, a szczególnie dla sukcesorów, któ-
rzy będą najbliższymi w czasie naturalnej śmierci skazanego, ocalić
majątek.

Już wyżej rzeczone: iż skutki śmierci cywilnej nie mogą się roz-
ciągać do niewinnej żony i osób trzecich; wypadło więc wyrzec, iż po-
zbawienie woli nie może w niczem ubliżać prawom współmałżonka,
ani nadwierać praw trzeciego.

W skutek powyższych uwag, umieszczono w art. 21 projektu
stósowne przepisy pod liczbą 1, lit. C.

Na tém się jeszcze nie kończą skutki cywilne kar głównych.
Człowiek, który się w tak wysokim stopniu targnął na zgwałcenie
praw towarzyskich, nie może zasługiwać na żudną ufność i wiarę; dla
tego projekt, zgodnie z prawami francuzkimi i Królestwa Polskiego,
umieścić przepis pod nr. 2, 3 i 4: iż skazany na karę główną

nie może być opiekunem ani kuratorem własnych nawet
dzieci;

nie może należeć do składu zadnych rad familijnych;

nie może być biegłym, ani świadkiem przy sporządzaniu
aktów urzędowych, ani być przypuszczonym do świadcze-
nia w sprawie cywilnej.

Pozostaje teraz rozebrać kwestyą: od jakiej chwili ma nastąpić
pozbawienie woli: czyli od chwili wykonania wyroku ocnego, lub od
chwili jego prawomocności?

Dawne prawa francuzkie i rzymskie chciały mieć skutki cywilne
wymierzaniem od chwili prawomocności wyroku. Toż samo zawiera

kodeks karny Królestwa Polskiego. Kodeks zaś cywilny francuzki stanowi w art. 26, iż mają się dopiero poczynać od chwili wykonania wyroku, bądź rzeczywiście, bądź w wizerunku.

Wszakże, kiedy wyrok prawomocny już nie może uleść żadnej zmianie, odroczenie skutków cywilnych aż do jego wykonania dałoby tylko powód do zawłości i oszukania prawa, bez rzetelnego dla sprawy publicznej pożytku.

Na tych powodach oparty jest art. 21, w projekcie umieszczony, który wstępuje w miejsce artykułów 22, 23, 24, 25, 26 i 33 kodeksu cywilnego francuzkiego.

Art. 22. Wszelkie czynności cywilne, przed ogłoszeniem wyroku naoczego nastąpione, ważności swęj nie utracają, oprócz testamentów, któreby sporządzone zostały po chwili rozpoczęcia wykonania zbrodni ⁽¹⁾.

Postępując dalej w rozbiórce materyi, zwrócono uwagę na art. 44 kodeksu karnego Królestwa Polskiego tej treści:

wszystkie nawet czynności cywilne, dla później osądzonej utraty lub zawieszenia praw cywilnych, ważności swęj nie tracą.

Da związku rzeczy umieszczono ten przepis w art. 22 projektu, dodając wyjaśnienie względem ważności testamentu, w którym to punkcie starano się pogodzić dwa cele, jeden, aby prawo wstecz nie działało, drugi, aby przez zachowanie mocy testamentów bez ograniczenia nie upoważniać środków, mogących dążyć do wspierania zbrodni lub uchylenia się od kary.

⁽¹⁾ Co do artykułu 22; — w czasie rozpraw w senacie, zauważano *naprzód*:

iż tak długo, póki człowiek wyrokiem sądu nie jest uznany winnym, póty wszelkie jego czynności poprzednie, a zatem i testamenta, za ważne uznane byćby powinny, gdyż tak ludzkość i sprawiedliwość każe; a *następnie*, czyniono to postrzeżenie, iż przez antydatowanie testamentu prawo eludowane być może. Z tych więc powodów wnoszono wymazanie w projekcie wyjątku co do testamentów.

Na te uwagi i wniosek, mówcy rady stanu, wystawiwszy *nasaprzód* różnicę zachodzącą między tranzakcyami jawnie zawierające-

Art. 23. Skazany wyrokiem zaocznym na karę główną, od ogłoszenia prawomoennego wyroku, aż do chwili stawienia się w sądzie, albo pojmania jego, zawieszony jest w używaniu praw cywilnych. Majątek jego będzie zarządzany, a prawa jemu służące wykonywane będą tak jak tych, którzy przez sąd za znikłych uznanemi zostali.

W artykułach 27, 28, 29, 30 i 31 mówi kodeks francuzki o wyrokach zaocznych, skazujących na kary, które przynoszą śmierć cywilną.

Do lat 5, od daty wykonania wyroku (rozumie się zaocznego wykonania), albo od czasu osobistego stawienia się lub pojmania skazanego, tenże zawieszonym jest w używaniu praw cywilnych, dobra jego mają być zarządzane, jak dobra nieobecnych. Po pięciu latach, jeżeli się nie stawił lub nie był schwytanym, następują skutki śmierci cywilnej. Gdyby skazany później, stawivszy się lub będąc schwytanym, wykazał nawet swą niewinność, albo skazanym był na karę nie przynoszącą śmierci cywilnej, i w takim nawet razie ponosi skutki śmierci cywilnej na przeszłość, od lat pięciu aż do czasu stawienia się lub schwywania.

Rozróżnienie to sprawia zawikość i jest zarazem niesprawiedliwem. Jeżeli skazany po upłynieniu lat 5, wykazawszy swą niewinność, uwolnionym być powinien od kary, dla czegoż ma ponosić skutki cywilne do niej przywiązane? Albo—godziż się, aby sama niewinnego człowieka nieobecność w kraju przez lat 5 przeszło miała być tak srodze karana?

Nie czyniąc więc żadnej różnicy, proponowano jeden środek w obydwóch przypadkach, to jest: zawieszenie praw cywilnych i zarządzanie majątku, podług przepisów o osobach, które za znikłe uznanemi zostały.

W tym tedy celu w miejsce art. 27, 28, 29, 30 i 31 proponowany jest jeden tylko artykuł 23 projektu.

ni się a testamentem, który popiéro po śmierci testatora wiadomym być może, a którego to dozwolonego środka rozrządzenia majątkiem swoim zbrodniaż użyćby mógł dla utajenia swéj zbrodni, lub ujęcia sobie współnika, — przekładali *następnie*, co do drugiejj uwagi, iż testament, nie mający pewnéj daty, w razie wątpliwości o nieważność zaskarżony być może.

Następuje teraz do rozbioru art. 32 kodeksu francuzkiego, mówiący o przedawnieniu.

Prawo francuzkie przypuszcza przedawnienie przeciw wyrokom, czy ocznie czy zaocznie zapadłym; prawo rzymskie i prawo karne Królestwa Polskiego nie dopuszczają w takim razie przedawnienia.

Ponieważ przedawnienie przeciw wyrokom nie ma miejsca, a pozabawienie woli, jako skutek kary, tylko na mocy wyroku następuje, idzie zdać, iż artykuł 32 kodeksu francuzkiego nie może mieć u nas aplikacji.

Art. 24. Skutki cywilne kar głównych, ustają na przyszłość;— 1) przez śmierć skazanego;—2) przez wycierpienie kary;—3) przez ułaskawienie.— W tym ostatnim przypadku, jeżeli kara zostanie tylko zmniejszoną, natenczas zmniejszona kara, od ogłoszenia ułaskawienia, pociąga za sobą te same skutki, jak gdyby wyrokiem naocznym prawomocnym postanowioną była.

Wyłuszczywszy zasady o skutkach cywilnych, które wypływają z kar głównych, wypada teraz mówić o ich ustaniu; temu przedmiotowi poświęcony jest art. 24 projektu.

Że skutki cywilne kar głównych ustają—przez śmierć skazanego,—przez wycierpienie kary,—i przez ułaskawienie, to żadnej wątpliwości nie podlega.

Ułaskawienie, równie jak śmierć skazanego lub wycierpienie kary, nie może rozciągać swych skutków na przeszłość; kiedy bowiem skutki cywilne następują z chwilą prawomocności wyroku, stają się źródłem praw przez trzecie osoby dobrą wiarą nabytych.

Ułaskawienie mogłoby, jak zwykle się dzieje, nastąpić już po upłynieniu wielu lat wycierpianej kary, w której to epoce już trzecie osoby przyszły do używania praw.

Byłoby to rzeczą przyzwoitą, aby dobroczynność Monarchy dla jednego, miała w koniecznym skutku za sobą pociągnąć zniweczenie praw przez trzecie osoby już nabytych?

Te są powody, na których oparty jest art. 24 projektu.

Art. 25. Skazany wyrokiem naocznym na zamknięcie w domu poprawy, od ogłoszenia wyroku prawomocnego, zawieszony zostaje przez ciąg

kary w używaniu następujących praw cywilnych;—1) nie może być opiekunem ani kuratorem jak tylko własnych dzieci;—2) nie może należeć do składu rady familijnej; — 3) nie może być biegłym ani świadkiem przy sporządzaniu aktów urzędowych.

Dotąd mówiono o skutkach cywilnych wpływających z wyroku skazującego na karę główną; przystąpić teraz należy do skutków cywilnych, na przypadek zaoicznego postępowania. Mowa tu być tylko może o skutkach cywilnych kary zamknięcia w domu poprawy, wyrokiem ocznym prawomocnym zasądzonój.

Kodeks karny francuzki przepisuje w art. 42 i 43: iż sądy wyrokujące w sprawach poprawczych będą mogły zakazać w niektórych przypadkach używania zupełnego lub w części praw obywatelskich, cywilnych i familijnych, lecz zawsze tylko tam, gdzie jedno lub drugie jest szczególném prawem dozwolone lub przepisane.

Co się dotyczy samych praw cywilnych, o których tu tylko jest mowa, względem nich stanowi kodeks karny Królestwa Polskiego, w art. 229, pod liczbą 4: iż zamknięty w domu poprawy zawieszonym jest przez ciąg zamknięcia w używaniu następujących praw cywilnych:

- a. nie może wpływać do obrad familijnych;
- b. nie może sprawować opieki, kurateli, wyjąwszy nad własnymi dziećmi;
- c. nie może być biegłym, lub użytym za świadka przy zeznaniu aktów;
- d. nie może świadczyć w sądzie inaczej, jak dla prostój informacji.

Porównywając te prawodawstwa z sobą, wtedy z jednego względu zdaje się być kodeks nasz karny łagodniejszym od kodeksu francuzkiego, bo nie obejmuje w sobie zawieszenia wszystkich praw cywilnych; w drugim zaś względzie zdaje się być ostrzejszym, bo zawieszenie praw wymienionych przywiązuje do wszystkich przypadków zamknięcia w domu poprawy, kiedy kodeks francuzki zawieszenie tylko przywiązuje do przypadków, gdzie prawo je szczególnie wyrzekło.

Zważywszy jednak, iż kara zamknięcia w domu poprawy rozciąga się podług kodeksu francuzkiego do lat 5, a podług naszego kodeksu tylko do lat 3, nie można zaprzeczyć, iż skutki cywile muszą być w Francyi rozciąglejszemi niż u nas.

Co się zaś dotyczy punktu, w którym nasz kodeks zdaje się być ostrzejszym, starano się przejrzeć wszystkie przypadki pociągające za

sobą zamknięcie w domu poprawy, i znaleziono, iż zawieszenie praw w art. 229 wymienionych, nie powinno się stosować do przypadków przewidzianych w art. 373 lit. a, 375, 393, 394, 429, 461, 462 i 463 kodeksu karnego. Nie pozostało zatem jak tylko albo te artykuły sposobem wyjątku umieścić w kodeksie cywilnym, albo w kodeksie karnym wyjąć je z pod kategorii zamknięcia w domu poprawy i umieścić pomiędzy karami aresztu publicznego.

Z tych dwóch sposobów obrano drugi. Umieściwszy więc przepisy art. 229 kodeksu karnego w artykule 25 projektu, proponować należy w swym czasie poprawy kodeksu karnego w punkcie dopiero wyrażonym.

Co się dotycze dyspozycji pod lit. d w art. 229 kodeksu karnego, tę zupełnie opuszczono, a to z tych powodów, iż wyłączenie świadka w sprawie cywilnej zależy od tego, czy strony przeciw niemu zarzut czynią lub nie?

Wreszcie występpek, przez skazanego popełniony, może być z rodzaju tych, które nie rzucają plamy na jego wiarogodność.

W sprawach karnych procedura karna stanowi szczegółowe przepisy o wiarogodności świadectw.

Kończąc motywa do art. 25, zamykają się razem motywa do całego tytułu I.

Następuje teraz tytuł II, który w kodeksie francuzkim poświęconym jest aktom stanu cywilnego. W projekcie zaś tytuł II obejmuje materią o zamieszkanianiu.

Wypada zatem rozpoznać, na czym polega porządek tytułów w kodeksie francuzkim zachowany, i jakie były powody do zmiany tegoż porządku w projekcie.

Liczne są źródła nabywania praw cywilnych, a najobfitszem! te, które wypływają ze stanu osób. Inne bowiem tytuły nabycia ściągają się tylko do pojedynczych praw cywilnych, ze stanu zaś osób snuje się ogół praw i obowiązków.

Z téj to przyczyny prawodawca francuzki materii o aktach stanu cywilnego przeznaczył miejsce zaraz po pierwszym tytule.

Lecz z drugiej strony zaprzeczyć nie można, iż tytuł o aktach stanu cywilnego uprzedza już teorią następnych materij, a mianowicie o małżeństwach. Uczyniono to postrzeżenie w trybunacie francuzkim, gdy projekt do tytułu II był téj magistraturze komunikowanym.

Ponieważ w projekcie przedstawioną jest zmiana kodeksu cywilnego francuzkiego w materji o małżeństwach, którą kodeks francuzki dopiero w tytule V rozwija, nie można już było aktów stanu cywilnego oddzielać od téj materji, lecz obiedwie materje obok siebie roztrząsane i decydowane być powinny. Właściwem miejscem dla aktów stanu cywilnego byłoby—po tytule V, lecz kolej następnych tytułów tak się ściśle z sobą łączy, iż jój przerywać nie można obcą materją. Postanowiono więc, aby tytuł o aktach stanu cywilnego bezpośrednio poprzedzał tytuł o małżeństwie. Ztąd wypadło tytuł o zamieszkanju umieścić zaraz po tytule pierwszym, a po tytule o zamieszkanju położyć tytuł o nieobecnych; tytuł o aktach stanu cywilnego będzie w projekcie tytułem IV. Nowy ten porządek w niczém ubliżać nie będzie harmonii naturalnej.

Prawo cywilne stosuje się właściwie do mieszkańca kraju. Pierwszym warunkiem do ich używania jest zamieszkanie w kraju.

Mieszkaniec kraju albo jest obecnym albo nieobecnym.

W pierwszym razie sam używa tych praw, a w drugim razie—opiekuje się nim władza krajowa, aby był przez kogo innego w używaniu tych praw zastąpionym.

(Dyaryusz, t. II, str. 6—24).

TYTUŁ DRUGI.

O Z a m i e s z k a n i u ⁽¹⁾.

W kodeksie francuzkim tytuł II, poświęcony jest aktom cywilnego. Po nim następują tytuły: III o zamieszkanu, IV o nieobecnych, V o małżeństwie. Ponieważ przepisy o akcie stanu cywilnego wypływają z zasad, jakie prawodawca w materii o małżeństwie stanowi, ponieważ w obecnym projekcie proponowaną jest zmiana zasad kodeksu francuzkiego, a zatem tytuły o aktach stanu cywilnego i małżeństwie razem tylko rozstrząsane i zdecydowane być mogą, bez

(¹) Tytuł o zamieszkanu i następny o nieobecnych w projekcie niniejszym, poprzedzają tytuł II kodeksu francuzkiego o aktach stanu cywilnego, z dwóch powodów:

- 1) Że po ustanowieniu, w tytule I, kto i jak dalece praw cywilnych używa, naturalniej jest zaraz ustanowić, kto gdzie zamieszkuje, a jeżeli jest nieprzytomnym, kto się losem jego opiekuje, nim stanowiąc o aktach urodzenia, małżeństwa i zejścia, które dopiero po obraném stałym zamieszkanu następować zwykły, które do zamieszkania odnoszą się, i których ważność co do małżeństwa, a skutki cywilne co do zejścia, podług zamieszkania oceniają się.
- 2) Że tytuł o aktach stanu cywilnego w bliższym jest związku z tytułem o małżeństwie, a zatem obok niego położonym być powinien, tém bardziej, że zmiana w projekcie kodeksu cywilnego zasady prawnej co do małżeństw pociąga zmianę konieczną w aktach stanu cywilnego.

przerywania ich obcemi materyami,— zmienionym przeto został porządek tytułów kodeksu francuzkiego w ten sposób: iż tytuł o aktach stanu cywilnego poprzedza bezpośrednio tytuł o małżeństwie, i tytuły o zamieszkaniu i nieobecnych następują zaraz po tytule I.

Prawo przywiązuje do zamieszkania osób pewne skutki.

Właściwość sądu do rozstrzygnięcia sporów w materyi osobistej, stanowi się podług zamieszkania strony pozwanej. Pozwy lub inne akta wręczają się stronom albo osobiście albo w ich zamieszkaniu. Właściwość urzędów lub władz do wypełnienia formalności przy małżeństwach, adopcyach, do działania w opiece, usamowolnieniu, pozabawieniu woli, w spadkach i innych przedmiotach, ocenia się z zamieszkania osób.

Żaden człowiek nie jest u nas przywiązanym do pewnego miejsca w kraju, z którego by się nazawsze oddalić nie mógł. Będąc stale zamieszkałym w jednym miejscu, może swe zamieszkanie przenieść w inne miejsce, a w tém nowém zamieszkaniu nie być ciągle obecnym, lecz dla czasowych widoków przebywać w innych miejscach, nie przenosząc jeszcze do tychże miejsc stałego zamieszkania. Szułki prawodawstwa środków w domyśle czyli domniemaniu, gdzie, to jest: w jakim miejscu szczególném kraju, każdy z osobna mieszkaniec za stale mieszkać chcącego uważanym być ma.

Artykuł 102 kodeksu francuzkiego stanowi, iż zamieszkanie każdego francuza jest w miejscu, w którym ma swe główne siedlisko.

Przepis ten, czerpany z natury rzeczy, zachowanym został w art. 26 projektu, lecz do słów—każdego polaka, dodano jeszcze i—mieszkańca kraju.

W Królestwie bowiem Polskiem nie sami tylko polacy, podług art. 9 projektu, za takich uważani, ale z przepisów ustawy konstytucyjnej i inni, niepolacy czyli cudzoziemcy, mogą mieć stałe zamieszkanie w kraju. Wszakże podług art. 14 projektu, każdy mieszkający w Królestwie Polskiem może być pociągany przed sądy polskie o zobowiązania, choćby w obcym kraju nawet względem cudzoziemca, zaciągnięte.

W art. 103, 104 i 105 kodeksu francuzkiego rozwinięte są przepisy o zmianie zamieszkania wyraźnej lub domniemanej, które dosłownie umieszczonemi zostały w art. 27, 28 i 29 projektu.

Które miejsce jest miejscem zamieszkania urzędników? Rozwiązaniem téj kwestyi zatrudnia się kodeks francuzki w art. 106, 107. Urzędnik, sprawujący urząd czasowy albo odwoławny, zachowuje swe dawne zamieszkanie, jeżeli przeciwnego zamiaru nie oświadczył

Przyjęcie urzędowania dożywotniego pociąga za sobą przeniesienie zamieszkania w miejsce, gdzie urzędnik obowiązki sprawować jest obowiązany. W projekcie musiano od tych maksym prawa francuzkiego odstąpić. W naszym kraju urzęda dożywotnie i niedożywotnie są dwojakiego rodzaju: jedne, do których jest przywiązany obowiązek stałego zamieszkania w miejscu urzędowania, a takimi są urzęda administracyjne i urzęda stałe sądowe; drugie, które wymagają tylko bytności urzędnika w pewnych epokach czasu, jako to urzęda senatorów, sędziów pokoju. Z téj to przyczyny, podług art. 30 i 31 projektu, miejsce urzędowania jest wtenczas tylko miejscem zamieszkania urzędników, jeżeli urzędnicy obowiązany są w témże miejscu stale mieszkać, nie masz zaś co do zamieszkania żadnej różnicy między urzędem dożywotnim i odwołałym.

Dalsze przepisy kodeksu francuzkiego o zamieszkaniu kobiet zamężnych, o zamieszkaniu nieletnich usamowolnionych i t. d. zachowane są bez zmiany w artykułach 32, 33, 34 i 35 projektu.

(Dyaryusz, t. I, str. 128—129).

Człowiek w stanie natury z przyrodzonej swéj wolności mœcen był osobę swojå z miejsca na miejsce na całej mieszkalnej kuli ziemskiej przenosić. Wszedłszy w związki społeczne, ściśniony został w téj wolności granicami kraju, do którego należeć zaczął, i przepisami rządu, pod którym został. Lecz kraj cały, chociażby w rozległości swéj najszczuplejszy, nie może być uważany za stały punkt pobytu każdego w szczególności mieszkańca, a w kraju nikt do pewnego punktu ziemi na zawsze przywiązany nie jest i być nie może. Największa więc w tym tytule zachodzi trudność, jak ustanowić miejsce stałego pobytu każdego w szczególności mieszkańca krajowego. Przedmiot tego tytułu należy istotnie do kodeksu niniejszego pod względem cywilnym, albowiem każdy pojedynczy społeczeństwa krajowego członek używa praw cywilnych i podlega obowiązkom cywilnym.

Co do pierwszego, to jest: używania praw cywilnych, potrzebne jest oznaczenie stałego mieszkania dla każdego w szczególności członka kraju, albowiem każdemu potrzebna jest opieka władz krajowych miejscowych, względem zamieszkania jego właściwych, któreby używającego praw cywilnych nienaruszenie w tém używaniu zachowywały, i gdy znajdą potrzebę ostrzeżenia go, aby łatwo wyszukać go inogły.

Co do drugiego, tém bardziej potrzebne jest ustalenie mieszkania obowiązanego, aby w niem łatwo znaleziony i do pełnienia obowiązków mógł być znaglony.

Wszakże właściwość sądu, ważność wręczenia pozwów lub innych wezwań, dopełnienie formalności prawem przepisanych w małżeństwach, opiekach, przysposobieniach, pertraktacya spadków i t. d., oceniają się podług zamieszkania, z którego prawa lub obowiązki wypływają.

Potrzeba jest więc we względzie cywilnym, aby każdy mieszkaniec kraju miał stałe mieszkanie czyli zamieszkanie.

Lecz gdy mu go raz na zawsze przeznaczyć, ani do obrania sobie takowego raz na zawsze przymusić nie można, szukały prawodawstwa środków w domyśle czyni domniemaniu gdzie, to jest: w jakim miejscu szczególném każdy z osobna mieszkaniec krajowy za stałe mieszkać chcącego czyli zamieszkałego uważanym być ma.

Naturalne skłonności przywiązują wprawdzie człowieka do miejsca, na którym odebrał życie, które pierwszy raz ujrzał, do ludzi, od których najpierwszjéj doznawał opieki i troskliwości w niemowlęcym wieku, lub z którymi pierwsze zawarł przyjaźni albo znajomości związku.

Oddalonych dobrowolnie lub mimowolnie, w szczęściu lub nie-
szczęściu, pociąga do rodowitego miejsca pamięć pierwiastkowego bytu i wdzięczność ku rodzicom, ku krewnym, ku opiekunom za odebrane pierwsze światło życia i za następne pielęgnowanie.

Lecz stosunki towarzyskie nadają dążeniu naszemu kierunek częstokroć odmienny od tych pierwszych skłonności i uniesień naszych. Z powodu stosunków towarzyskich posiadamy albo majątek nieruchomości albo zakłady przemysłowe, trudnimy się handlem, wchodzimy w usługi bądź publiczne bądź prywatne, albo się poświęcamy naukom, kunsztom, rzemiosłom lub innym godziwym zarobkom. Chcąc w takich stosunkach trwale lub do pewnego czasu zostawać, szukamy i obieramy sobie powszechnie punkt stały, z którego najłatwiej stosunkami temi kierować i one utrzymać możemy, a jeżeli nawet schodzimy na czas z tego punktu, dla innych czasowych widoków, zawsze do niego powracamy, lub z powrotem dążymy.

Na takim to punkcie uważa nas prawodawca a wnioskuje podług naturalnego biegu rzeczy o naszej chęci zostawania na tém miejscu ciągléj i wyłącznie do innych, przez domysł prawny zatrzymuje nas co do stosunków cywilnych na tym punkcie. i opiera na nim nasze stałe mieszkanie czyli zamieszkanie, póki go nie zmienimy wyraż-

nie, lub z podobném jak wyżej domniemaniem prawném. Taka jest podstawa dzisiejszych prawodawstw, a szczególnie francuzkiego, co do zamieszkania.

Rzymianie mocniej gruntowali ten domysł prawny przez zwyczaj religijne,— *Cod. lege VII, de incolis: in eo loco singulos domicilium habere non ambigitur, ubi quis lares ac fortunarum suarum summam constituit*,—albowiem oni, mając i czeząc swe bogi domowe, jeżeli nie dla siebie, to dla umieszczenia tychże bogów domowych, stałe obierali zamieszkanie.

Jednak ani prawodawstwo rzymskie, ani późniejsze, nie mogąc dla każdego mieszkańca kraju w szczególności punkt wytknąć topograficzny, na którym ma być koniecznie zamieszkalnym, musiały ograniczyć się na oznaczeniu tém, iż takowy punkt zamieszkania dla każdego mieszkańca kraju z jego wyraźnego wyboru, lub z domysłu prawnego ustanawia się, a oznaczenie to ogólne w szczegółach od zastosowania przez sądy ogólnego prawidła musiały uczynić zawisłém.

Niektóre, do deputacyi prawodawczej nadesłane nad kodeksem francuzkim uwagi, ściślejzego określenia w prawie wyobrażeń o zamieszkaniu wymagały, podając myśl, aby tam główne siedlisko każdego w szczególności we względzie cywilnym ustanowić, gdzie się kto w księgę ludności wpisał. Lecz wpisanie w księgę ludności nie jest aktem dobrowolnym każdego w szczególności. Powtóre, co za trudności i koszta musiałby każdy pozywać chcący ponosić na jeżdżenie lub posyłanie po miastach, miasteczkach i wsiach, dla przegłędania spisów ludności i wzięcia zaświadczenia urzędowego z miejsca, w którym obowiązany mu mieszkaniec kraju do spisu jest wciągniętym.

Zwłoka czasu, trudności wyszukania obowiązane go w spisie ludności i koszta pozbawiłyby niejednego praw, przeciw obowiązanemu sobie służących. Przepis ten jest stósownym do używania praw politycznych, bo nad tém rząd z urzędu czuwać musi, lecz nigdy co do używania praw cywilnych.

Po należytych rozbiórze tych uwag przekonano się, iż z powodów dotąd przywiedzionych od wyraźnej zasady kodeksu francuzkiego odstąpić i zmienić go nie wypada, ani zamieszkania bardziej określić nie można. Tytuł więc II, o zamieszkaniu, w projekcie przedstawiającym się, zgodny z przepisami kodeksu francuzkiego, dwóm tylko uległ zmianom.

Art. 26. Zamieszkanie każdego polaka i każdego mieszkańca co do użytkowania praw cywilnych jest w miejscu, w którym ma główne siedlisko.

Pierwsza zmiana czyli dodatek jest w art. 26, odpowiadającym artykułowi 102 kodeksu francuzkiego, a to w tém, iż art. 26 projektu nietylko dla polaka, ale i dla innego mieszkańca kraju przeznacza miejsce zamieszkania, albowiem w Królestwie Polskiem nie sami tylko polacy, podług art. 9 kodeksu tego, za takich uważani, lecz i inni, niepolacy czyli cudzoziemcy, mogą mieć stałe zamieszkanie, a podług art. 14 tegoż kodeksu, mieszkający w Królestwie Polskiem mogą być pociągani przed sądy polskie o wszelkie zobowiązania i względem kogokolwiek zaciągnięte. Należy tedy, aby i dla nich oznaczyło prawo punkt stały mieszkania, z którego przed sądy krajowe właściwe pociągani byćby mogli.

Art. 27. Odmiana zamieszkania uskutecznia się przez rzeczywiste mieszkanie w inném miejscu, połączone z zamiarem ustalenia w niem głównego siedliska swego.

Art. 28. Dowodem takowego zamiaru będzie oświadczenie wyraźne, uczynione przed władzą administracyjną miejsca, które odmieniający zamieszkanie opuszcza, jako też przed władzą administracyjną miejsca, do którego swe zamieszkanie przenosi.

Art. 29. W niedostatku oświadczenia wyraźnego, dowód zamiaru zawisł od okoliczności.

Artykuły 103, 104 i 105 kodeksu francuzkiego zasadzają się na téj samój podstawie, jaką wyżej wyjaśniono, to jest: iż jak nikomu prawo nie może przeznaczyć pewnego zamieszkania, ani go przymusić do wyraźnego obrania onego, tak też ani przeznacza, ani przymusza do wyraźnego oświadczenia zmiany pierwiastkowego zamieszkania, ściągając tylko odmieniającego, podobnie jak obierającego pierwiastkowe zamieszkanie, domysłem prawnym: iż zmieniający zamieszkanie przenosi one na taki punkt, w którym stosunki jego cywilne najbardziej są skoncentrowane, i z którego, jako baczny sternik, najlepiej onemi kierować potrafi.

Artykuł więc 103, 104 i 105 kodeksu francuzkiego przyjęto całkowicie w artykułach 27, 28 i 29 projektu kodeksu cywilnego polskiego.

Art. 30. Obywatel powołany do urzędowania, z którym obowiązek stałego mieszkania w miejscu urzędowania połączony nie jest, zachowuje zamieszkanie, które miał pierwój, jeżeli przeciwnego zamiaru nie okazał.

Art. 31. Przyjęcie urzędowania, z którym obowiązek stałego mieszkania w miejscu urzędowania jest połączony, pociąga za sobą przeniesienie bezpośrednio zamieszkania urzędnika takiego w miejsce, gdzie urząd sprawować jest obowiązany.

Druga zmiana jest w artykułach 30 i 31 projektu, odpowiadających artykułom 106 i 107 kodeksu francuzkiego, która na tém polega? Prawodawca francuzki, ustanowiwszy prawidła ogólne, i przystępując z kolei do niektórych szczególnych osób, którym albo z ich wyboru dobrowolnego, albo z obowiązku i z opieki prawa pewne zamieszkanie przynależy, najprzód z dobrowolnego wyboru przeznaczył urzędnikom czasowym i odwoálnym ich poprzednie zamieszkanie przed objęciem tych urzędów, jeżeli przeciwnego temu domysłowi przedsięwzięcia nie okazali. Urzędnikom zaś dożywotnim przeznaczył zamieszkanie w miejscu, w którym obowiązki urzędu swego dożywotniego pełnią.

W kraju naszym konstytucya stanowi w art. 29: iż urzędy prezesów sądów pierwszój instancyi, komisij wojewódzkich i trybunałów apelacyjnych, członków rad wojewódzkich, urzędy poselskie i deputowanych na sejm, jako też urzędy senatorskie nie mogą być powierzane tylko właścicielom gruntowym; w artykule 30: iż urzędnicy administracyjni są odwoálni; w art. 141: iż sędziowie mianowani przez króla są dożywotni.

Z porównania tych artykułów konstytucyi okazuje się: iż w kraju naszym są urzędy dożywotnie, z którymi nie jest połączony obowiązek mieszkania w miejscu urzędowania, jako to senatorów i t. d. i są urzędy czasowe czyli odwoálne, z którymi połączony jest obowiązek ciągłego mieszkania w miejscu urzędowania, tak dalece, iż bez pozwolenia wyższej władzy z niego na chwilę oddalić się nie mogą, jako to: prezesów komisij wojewódzkich i t. d. Z tego względu wypadało u nas zasadę artykułów 106 i 107 kodeksu francuzkiego w tém zmienić: że

stałe zamieszkanie urzędników w miejscu ich urzędowania nie od dożywotniego lub odwołałego posiadania urzędów, ale od tego zależy powinno, czyli ciż urzędnicy w miejscu urzędowania swego ciągle prze-mieszkiwać i z niego nie oddalać się są obowiązani, lub nie są obowiązani.

Stosownie więc do téj odmiennéj zasady zrezagowane zostały artykuły 30 i 31 projektu kodeksu cywilnego, odpowiadające artykułom 106 i 107 kodeksu francuzkiego.

Art. 32. Niewiasta zamężna nie ma innego zamieszkania jak zamieszkanie u męża swego; — małoletni nie usamowolniony ma mieszkanie u ojca, matki lub opiekuna; — pełnoletni bezwłasnowolny ma mieszkanie u opiekuna swego.

Art. 33. Pełnoletni, którzy służą lub pracują zwykle u kogo innego, mają to samo zamieszkanie jakie ma osoba u której służą lub pracują, jeżeli razem z nią w tymże domu mieszkają.

Artykuły 32 i 33, odpowiadające art. 108 i 109 kodeksu francuzkiego, pozostały w swéj treści, z tą tylko odmianą, iż bezwłasnowolny ma zamieszkanie u opiekuna nie u kuratora, bo tytuł XI, w od-dziale 3, nie przeznaczają onemu kuratora, ale opiekuna.

W tych artykułach przeznaczone jest zamieszkanie: żonie u męża, małoletnim nieusamowolnionym u ojca, matki lub opiekuna, bezwłasnowolnym u opiekuna, pełnoletnim w służbie będącym lub u kogo pracującym u téj osoby, u której służą, jeżeli razem z nią w tymże domu mieszkają.

Powody tych przepisów opierają się na opiece prawa, jaka niektórym osobom, bądź dla płci słabéj, bądź dla wieku niedojrzałego, bądź dla pomieszania zmysłów, lub dla niedołążności, bądź nareszcie dla niezdolności, skutkiem kary będącéj, koniecznie należy; co do pełnoletnich w służbie będących, lub u kogo pracujących, powody powyższych przepisów polegają na obowiązkach dobrowolnie zaciągniętych, z natury rzeczy i ze stosunku prawnego wypływających.

Art. 34. Miejsce otwarcia spadku będzie oznaczoném przez zamieszkanie zmarłego.

Oznaczenie zamieszkania jest także potrzebném dla następców zmarłego, ten albowiem mógł umrzeć w odległych od zamieszkania swego stronach. Następcy jego mogą być po różnych miejscach zamieszkali i rozproszeni, zależy im więc na tém, dla zmniejszenia kosztów i dla uniknienia zamieszkań i mnogich kłótni, wiedziéć, do którego sądu po swe następstwo udawać się, i w jakim porządku prawnym następstwo brać mają; zależy także wierzycielom zmarłego wiedziéć, przed którym sądem wierzytelności swe osobiste poszukiwać mają, a zatem należy oznaczyć miejsce otwarcia spadku. To miejsce nie może być lepiéj oznaczone, jak przez zamieszkanie zmarłego, to jest: nie tam, gdzie umarł, ale gdzie stale zamieszkał, dla czego art. 110 kodeksu francuzkiego bez zmiany utrzymany został w art. 34.

Art. 35. Jeżeli akt jaki zawiera, ze strony osób w umowę wchodzących, lub jednéj z nich, obranie zamieszkania do wykonania tegoż aktu w inném miejscu a nie w miejscu istotnego zamieszkania, wszelkie poszukiwania do aktu tego ściągające się, następować mogą w obraném zamieszkaniu i przed sądem tegoż zamieszkania.

Naostatek strony mogą sobie do szczególnych aktów wybrać zamieszkanie odrębne od zamieszkania stałego czyli prawnego. Taki układ stron nie zawiera nic w sobie takowego, coby się sprzeciwiało dobrym obyczajom lub publicznemu porządkowi, nie może zatem, podług art. 6 tego kodeksu, układ takowy być unieważnionym, i owszem powinien, w moc dopiero wspomnionego artykułu, dozwołonym być témbardziej, że przez takowy układ strony ułatwiać sobie mogą stosunki cywilne co do aktu, dla którego sobie umyślnie od istotnego odrębne odbierają zamieszkanie; dla zapobieżenia jednak nadużyciom z tego względu, prawo dodaje to zastrzeżenie, aby wybór zamieszkania w samym akcie był oznaczony, i żeby był ograniczony do tego aktu jedynie, a nie rozciągał się do innych między temiż stronami aktów. Dla tego artykuł 111 kodeksu francuzkiego całkowicie przyjęto w art. 35 projektu.

Między uwagami do deputacyi przesłanemi, była ważna względem zamieszkania tych, którzy skutkiem kar sądowych na utratę używania lub na zawieszenie w używaniu praw cywilnych skazani zostali, lecz gdy wyżéj już co do utraty i używania praw cywilnych, w tytule I, tacy porównani są z bezwłasnowolnymi, skazani zaś na zamknięcie

lub na osadzenie w domu poprawy w prawach tylko niektórych w skutek kary zawieszeni zostają, reszty zaś praw cywilnych używają, a zatem względem pierwszych zamieszkanie, jako bezwłasnowolnych, jest w zamieszkaniu opiekuna ich, a co do drugich w ich zamieszkaniu prawném, lub do jakiego aktu obraném, na mocy powyższych artykułów, i żaden względem skazanych dodatek, jako w materji już powyższemi artykułami wyczerpanéj, nie zdaje się być potrzebnym.

(Dyaryusz, t. II, str. 24—27).

TYTUŁ TRZECI.

O n i e o b e c n y c h.

Kodeks francuzki opiekuje się losem mieszkańców kraju, którzy w chwilach, gdzie zachodzi potrzeba obmyśleć zarządzenie całości lub części ich majątku, nie są obecnymi, i żadnych nie mają pełnomocników. Odpowiadające temu celowi przepisy zawarte są w tytule IV tegoż kodeksu. Nieobecność jest dopiero domniemaną, gdy jeszcze wyczerpanemi nie są środki prawem przepisane, celem wyśledzenia osoby poszukiwanéj, i przekonania się, iż jest istotnie nieobecną.

Nieobecność zostaje uznaną wyrokiem sądowym, gdy użyte środki stały się bezskutecznymi.

Tytuł kodeksu francuzkiego o nieobecnych mówi w ogóle:

- o nieobecności domniemanéj,
- o nieobecności przez sąd uznanéj,
- o skutkach nieobecności.

W rozwinięciu skutków nieobecności, redakcja artykułów tegoż kodeksu nie jest tak jasną, aby bez trudności wynaleźć można przepisy, które się do obudwóch epok nieobecności razem, a które do każdej z nich wyłącznie stosują.

Chcąc w projekcie usunąć nadal wszelką wątpliwość, nazwany jest nieobecny z domniemania *zaginionym*, nieobecny z uznania sądu *znikłym*, a pod wyrazem *nieobecny* obejmują się razem jeden i drugi.

Stósownie do téj nowéj terminologii, rozłożone są działy tytułu, położywszy na czele każdego działu właściwą intytulacyą.

Ta jest ogólna zmiana.

Celniejsze zaś zmiany, dodatki i opuszczenia w szczegółach są następujące:

Podług przepisów kodeksu w art. 120 i 123, po uznaniu nieobecności przez sąd, albo po uznaniu osoby nieobecnej za znikłą, następcy znikłego, którzyby po nim spadek byli brali, gdyby ten był umarł w dniu swego zaginięcia, lub w dniu ostatniej o nim wiadomości, mają prawo domagać się wprowadzenia siebie w tymczasowe posiadanie majątku, jaki należał do znikłego, i objąć go za stawieniem rękojmi.

Przyjmując tę samą zasadę, uznano jednak w projekcie, iż wolnymi być powinni od rękojmi krewni znikłego w linii wstępnej i zstępnej. Postanowiono oraz przepisy na przypadek niestawienia kaucyi przez tych, którzy nie są od niej wolnymi (art. 48 i 49 projektu).

Małżonek, w wspólności majątkowej z współmałżonkiem znikłym zostający, ma podług art. 124 prawa francuzkiego wybór, albo żądać tymczasowego rozwiązania wspólności, albo pozostać przy niej. W drugim razie nie wkłada prawo na niego obowiązku złożenia rękojmi. Pierwsza dyspozycja zgodną jest z regułą, dla wszystkich następców znikłego postanowioną, druga odbiega od niej, rodzi zawiąkanie i połączoną jest z różnemi trudnościami. Niepodobna uniknąć tego, aby następcy znikłego męża lub żony albo nie byli pozbawieni środków czuwania nad zarządem przez obecnego małżonka prowadzonym, albo, zbyt się do zarządu mieszając, nie zatruwali jego spokojności przez pieniacstwo. W projekcie więc postanowiono, iż obecny małżonek nie ma prawa pozostać przy wspólności, lecz tak będzie uważany, jak każdy inny następca po znikłym, bez obowiązku jednak stawienia rękojmi.

Prawo francuzkie dopuszcza w art. 127 tych, którzy w skutku wprowadzenia w tymczasowe posiadanie objęli majątek znikłego, do czterech z pięciu części przychodów, jeżeli znikły w przeciągu lat 15 się zjawi, a do dziewięć z dziesięciu części przychodów, gdyby się nie okazał aż po 15 latach; oddaje im cały przychód, gdyby dopiero po latach 30 powrócił.

Przepis zawarty w pierwszej części tego artykułu jest niesłuszny, bo uszczupla za nadto przychód dla znikłego w tej właśnie epoce, w której najprędzej spodziewać się można jego stawienia się.

Przepis zawarty w drugiej części jest przykrym dla posiadających majątek znikłego, bo obowiązany są z tak długich lat utrzymywać rachunki.

Projekt przypuszcza, w art. 53, wprowadzonych w posiadanie majątku osoby znikłej do połowy tylko przychodów w pierwszej epoce, z obowiązkiem, aby drugą połowę dla znikłego odkładali i korzystnie lokowali, a przychody z drugiej epoki całkowite im przyznaje. W tym sposobie znikły, gdyby się stawił po 15 latach, podług projektu większą część przychodów dla siebie odłożonych zastanie, niż podług prawa francuzkiego z całej epoki aż do lat 30; a posiadający majątek nie będą, po upływnieniu lat 15, składać rachunku z przychodów w drugiej epoce pobieranych. Odkładanie zaś połowy przychodów w pierwszych latach 15, i korzystne ich lokowanie obróci się może na ich własny pożytek, jeżeli znikły dopiero po latach 30 się okaże, bo wtenczas i ta odkładana połowa wraz z korzyściami stanie się ich własnością.

Oddział 3, działu III, o skutkach nieprzytomności co do małżeństwa, został całkiem opuszczony, z dwóch przyczyn: raz, że materya o unieważnieniu małżeństwa, przez obecnego małżonka z inną osobą pod niebytność drugiego małżonka zawartego, należy do tytułu VI; drugi raz, że skutki zniknięcia, co do majątku znikłego małżonka, objęte są już działem III nowego projektu.

Dział IV kodeksu francuzkiego, o dozorze nad małoletnimi dziećmi nieobecnego ojca, a który w projekcie jest oddziałem 2 działu IV, wykształconym został przez jasne rozróżnienia przypadków zaginienia i zniknięcia ojca, a oraz pomnożonym przez dodanie przepisów co do majątku żony, której mąż zaginął lub znikł.

(Dziennik t. II, str. 129—131.)

Kodeks francuzki, w tytule IV, materyą o nieobecnych w następującym rozdziela sposobie, a najprzód:

- w dziale I—traktuje o domniemaniu nieobecności;
- w dziale II—o jój uznaniu;
- w dziale III—o jój skutkach, pod następującemi względami:
 - a. w oddziale I—co do majątku, który nieobecny posiadał w dniu zniknięcia swego;
 - b. w oddziale II—co do praw przypadkowych nieobecnemu służyć mogących;
 - c. w oddziale III—co do małżeństwa. Nakoniec
- w dziale IV mówi o dozorze nad nieletnimi dziećmi ojca, który zniknął.

Ozysnąc prawodawca francuzki różnicę między nieobecnością z domniemania, a nieobecnością uznaną przez sąd, gdy przyszło rozwinąć ich skutki, nie rozłączył ściśle pierwszej od drugiej. Dział III mówi o skutkach nieobecności w ogóle; w dziale zaś IV, użyto nowego wyrazu, to jest „zniknął” (*disparu*), którego znaczenie w poprzedzających przepisach nie jest wyjaśnioném. Nie wszystkich artykułów redakcyja jest tak jasna, aby z pewnością wiedzieć można, czy się stosują do nieobecnych z uznania sądu. Sami autorowie francuzcy różnego są w tym względzie zdania.

Dla zapobieżenia nadal wszelkiej wątpliwości, nazwanymi są w projekcie nieobecni z domniemania zaginionymi, a nieobecni z uznania sądu—znikłymi; pod wyrazami zaś nieobecni objętymi są jedni i drudzy razem. Stósownie do téj nowój terminologii rozłożonemi zostały działy tego tytułu. Oddział 3 działu III kodeksu francuzkiego, o skutkach nieobecności co do małżeństw, został w projekcie opuszczonym, z dwóch przyczyn: raz, że skutki nieobecności co do samego węzła małżeńskiego należą do tytułu VI, drugi raz, że skutki co do majątku małżonka znikłego objętymi są już w dziale III.

Dział IV kodeksu francuzkiego wypadło uzupełnić przez dodanie przepisów o majątku żony, której mąż jest nieobecny.

Z powyższych przyczyn taki w projekcie uczyniono rozkład materji o nieobecnych:

Tytuł III—o nieobecnych.

Dział I—o zaginionych.

Dział II—o uznaniu zaginionych za znikłych.

Dział III—o skutkach zniknięcia co do majątku, który osoba znikła w dniu zaginięcia swego posiadała.

Dział IV—o skutkach nieobecności.

Oddział I—o skutkach nieobecności co do praw od wypadku zawisłych, osobie nieobecnej służyć mogących.

Oddział II—o skutkach nieobecności męża co do majątku żony i co do małoletnich dzieci osoby nieobecnej

Przystąpić teraz należy do rozbioru szczegółów.

DZIAŁ I.

O zaginionych.

W powszechném rozumieniu nazywamy każdego nieobecnym, który się nie znajduje w miejscu swego zamieszkania, choćbyśmy wiedzieli gdzie się znajduje, lub że istnieje.

Nie o takich nieobecnych jest w tym tytule mowa, lecz o takich, których nie masz w miejscu zwykłym zamieszkania lub pobytu, o których nie wiemy, gdzie się zapodzieli, i którzy nie zostawili żadnych pełnomocników, których nieobecność nabawia niespokojnością pozostałą familią (dla rozróżnienia ich od prosto nieobecnych nazwani są w projekcie zaginionymi); do nich tylko prawo rozciąga swą opiekę.

Lecz na czém ma się zasadzać ta opieka? Czyż można zaraz przystąpić do mianowania kuratora, coby za sobą pociągnęło sporządzenie inwentarza, roztrząsanie papierów, wywłaszczenie osoby nieobecnej z majątku i oddanie tegoż majątku pod zarząd kuratora? Nadzwyczajne przeszkody, dla których nieobecny ani powrócić, ani żadnej dać o sobie wiadomości nie był w stanie, mogły być tylko chwilowe. Opieka prawna, do tego stopnia posunięta, nosiłaby raczej cechę pokrzywdzenia. Gwałconoby zacisze domowe, które powinno być nawet pod niebytność mieszkańca świętém i nietykalném. Szperanoby skrytości majątkowe, familijne i domowe, których oddalający się nikomu powierzyć nie chciał, nie zostawiwszy przy oddaleniu się swoim żadnego pełnomocnika. Sam ten krok nadzwyczajny ustanowienia kurateli mógłby już zachwiać kredyt osoby zaginionej.

Prawo mieć chce, aby sędziowie, opiekując się losem osoby zaginionej, postępowali z wielką ostrożnością. Mogą istotnie zajść pod jej niebytność przypadki potrzebujące nagłego zaradzenia, np. właściciel domu wypowiada komorne i domaga się zapłaty od osoby zaginionej. Czyż można tamować poszukiwania praw przeciw niej? Należytość zaginionego może być zagrożona zgubą, jeżeli natychmiast środki skuteczne przedsięwziętymi nie będą. Obudwom potrzebom da się zaradzić bez rozciągnięcia kurateli do całego majątku. W pierwszym razie o tyle tylko wejść należy w stan majątkowy, aby wynależć fundusz do zapłacenia komornego wystarczający. W drugim razie po-

prześćać można na upoważnieniu osoby znającej interes, aby imieniem zaginionego działała.

Art. 36. Jeżeli zachodzi potrzeba dopilnowania praw i obmyślenia zarządu całości lub części majątku zostawionego przez osobę nieobecną, z pobytu swego niewiadomą i nie mającą pełnomocnika, wtedy sąd uważać ją będzie jako zaginioną, i postanowi co potrzeba, na żądanie stron interesowanych.

Najważniejszym w tym tytule jest art. 112 kodeksu, a 36 projektu, zakreślający granice opieki prawnej nad zaginionymi.

W tych obrębach zamknięta opieka staje się prawdziwie ojcowską i dobroczynną, a przeciwnie, przestępując je, może się zamienić w przykrość.

Każde prawie słowo tego artykułu zasługuje na szczególny rozbiór. „Jeżeli zachodzi potrzeba obmyślenia zarządu w całości lub części majątku zostawionego przez osobę”—takie jest brzmienie pierwszej części art. 112 kodeksu.

Prawodawca nie upoważnia tu sędziego do obmyślenia zarządu, jak tylko wtenczas, gdy się sędzia przekona o potrzebie.

Jeżeli ta potrzeba zachodzi co do części majątku, nie można jej rozciągać do całości. Jeżeli zachodzi potrzeba co do całości, a może się jeszcze obejść bez spisania inwentarza, bez roztrząsania papierów, zgola, jeżeli może być dosyć skuteczną administracyą bez kurateli, sąd rozciągać nie powinien środków zaradczych nad istotną potrzebę.

W projekcie dodano jeszcze potrzebę dopilnowania praw, bo może zajść tylko potrzeba dopilnowania jakiego prawa, której zaradzić można przez środki nie przybierające jeszcze postaci istotnego zarządu.

Kodeks przepisuje dalej: „przez osobę podług domniemania nieobecną, a która nie ma pełnomocnika swego.” Wyrazy: „podług domniemania nieobecną,” mają wyjaśnić znaczenie osoby nieobecnej w sensie prawnym, lecz te same wyrazy potrzebują wyjaśnienia, dla tego w projekcie użyto trafniejszego wysłowienia:

„Osoba nieobecna, z pobytu swego niewiadoma i nie mająca pełnomocnika.”

Kończy się art. 112 temi słowy: „ustanowi go, (to jest: pełnomocnika) trybunał na żądanie stron interesowanych.”

W prawie francuzkiem unikano użyć w tym artykule słów: „kurator.” Mówca rady stanu francuzkiej oświadczył w ciełe prawodawczém, iż wolno jest wprawdzie sądowi mianować kuratora, gdyby się tego nieodzowna okazała potrzeba, przecież sąd zawsze starać się powinien, aby unikał środka przynoszącego z innéj strony tyle niedogodności, dla tego położono w art. 112, stanowiącym regułę w powszechniejszych przypadkach słowo: „pełnomocnik,” jako nie tyle znaczące co kurator.

W żadnym przypadku—nie wolno jest sądom działać z urzędu, lecz tylko na żądanie stron interesowanych.

W projekcie starano się jeszcze dobitniej wyrazić myśl prawa, dodano bowiem:

„wtedy sąd uważać ją będzie za zginioną,”

aby dać do poznania: iż szczegółniejszym i pierwszym obowiązkiem jest sądu przekonać się, czy osoba nieobecna należy istotnie do zaginionych.

Daléj, zamiast wyrazów: „ustanowi go (pełnomocnika) trybunał,” wysłowiono w projekcie myśl prawa w ten sposób:

„postanowi co potrzeba na żądanie stron interesowanych,” bo nie jest zamiarem prawa przepisać szczególne środki, lecz prawo zostawia roztropności sędziego użycie takich środków, jakie w każdym szczególnym przypadku stósownemi być uzna.

Z przepisów art. 26 projektu wypływa taki rezultat:

- a. Sąd nie może stanowić, tylko na żądanie stron interesowanych.
- b. Sąd nie może się opiekować osobą nieobecną, póki się nie przekona, że taż osoba należy do rzędu zaginionych i że nie ma pełnomocnika.
- c. Sąd nie może obmyślać środków bez przekonania się, iż zachodzi potrzeba ich użycia, nie może ich rozciągać nad istotną potrzebę.

Art. 37. Sąd, na wniosek strony pilniejszój, wyznaczy urzędnika aktowego do zastąpienia zaginionego przy spisaniu inwentarzy, przy rachunkach, działach, w którychby zaginiony był interesowanym.

Sąd, na wniosek strony pilniejszój, ma wyznaczyć urzędnika aktowego, do zastąpienia osoby zaginionéj przy spisaniu inwentarza,

przy rachunkach i działach, w którychby zaginiony był interesowanym.

Ten szczegółowy przepis art. 113 kodeksu czerpany jest z prawa francuzkiego z dnia 11 Lutego 1791 r., i polega na tém przekonaniu: iż urzędnicy aktowi obeznanymi są z tego rodzaju interesami, i jako urzędnicy zasługują na szczególniejszą ufność; dla tego umieszczono go w art. 37 projektu bez zmiany.

Art. 38. Prokurator królewski jest szczególnie obowiązany czuwać nad dobrem zaginionego, i wnioski jego we wszystkich żądaniach, dotyczących się zaginionego, wysłuchane być powinny.

Art. 38 projektu, zgodnie z art. 114 kodeksu francuzkiego, wkłada jeszcze i na prokuratorów królewskich obowiązek, aby nad dobrem zaginionych czuwali, i mieć chcieć, aby wnioski ich we wszystkich żądaniach dotyczących się zaginionego wysłuchane były.

Niektórych życzeniem było, aby przepis prawa był bardziej szczegółowym, to jest: aby wytkniętymi były przypadki, w których zachodzi potrzeba zaprowadzenia administracyi, i aby ustanowić jeden sposób administracyi.

Lecz okoliczności towarzyszące oddaleniu się osoby nieobecnej tak są mnogie i rozmaite, a interesa, co do ważności swój, tak niepodobne do siebie, iżby w pierwszym względzie jedna reguła, a w drugim jeden sposób administracyi nie były dogodnymi, przewidzieć zaś wszystkie przypadki jest rzeczą niepodobną; dla tego musiał prawodawca spuścić się na sumienia i roztropność sędziów i na baczność prokuratorów, nie krepując ich szczególnymi przepisami, któreby im były przeszkodą w użyciu środków do każdego przypadku stosownych.

D Z I A Ł II.

O uznaniu zaginionych za znikłych.

Art. 39. Gdy osoba jaka w miejscu zamieszkania lub mieszkania swego przestaje być obecną, i gdy od lat czterech żadnej o niej nie ma wiadomości, w takim razie strony interesowane mogą udać się do sądu ziemskiego (trybunału), aby osoba taż za znikłą uznaną była.

Art. 40. Jeżeli jednak też osoba zostawiła pełnomocnika, strony interesowane nie mogą nastawać o uznanie jej za znikłą, aż po upłynionych latach dziesięciu od czasu jej zaginięcia, lub ostatniej o niej wiadomości.

Art. 41. Przepis takowy służy i wtenczas, gdy pełnomocnictwo ustaje, lecz w przypadku takowym zaradzono być winno stosownie do przepisu działu I, niniejszego tytułu.

Jeżeli od zaginięcia osoby nieobecnej znaczny upłynął przeciąg czasu, niepodobna, aby majątek jego na tém nie cierpiał, środki bowiem tymczasowe, podług przepisów działu I przedsięwzięte, ogołacają majątek z korzyści, jakie osiągnąć można tylko przez stały zarząd i przez rozciąglejszą władzę zarządzającego.

Z drugiejj jednak strony nie uszło uwagi prawodawcy, iż przeszkody do powrotu lub do udzielenia o sobie wiadomości jeszcze trwać mogą. Utrata korzyści zdaje się być w takim razie dla zaginionego znośniejszą, niż przedsięwzięcie środków zmierzających do wykrycia całego jego majątku i oddania go w ręce trzecich osób. Utratę korzyści zaginiony samby sobie przypisywał, wyrzucie zaś z posiadania majątku i inne nieprzyjemności przypisywałby opiece sądu.

Tą powodowany delikatnością, nie chciał prawodawca, aby zbyt skwapliwie przystępowano do dalszych środków. Postanowiono więc przeciąg lat 4-ch, po których dopiero upłynieniu strony interesowane mogą się udać do sądu, z żądaniem, aby osoba nieobecna za znikłą uznaną została, co za sobą, jak się niżej powie, pociąga ustanie środków tymczasowych i szczegółowych.

Jeżeli zaś zaginiony zostawił pełnomocnika, przewidzieć musiał swe oddalenie na czas długi, prawo zatem wymaga upłynienia więcej jak podwójnego czasu, to jest upłynienia lat 10, nim takowe żądanie przyjętém być może.

Chociażby nawet pełnomocnictwo ustało, potrzeba czekać upłynienia lat 10, bo zaginiony, mianowawszy pełnomocnika, jemu samemu tylko swe skrytości powierzył, nie chcąc, aby się stały wiadome mi innym osobom. Dla tego w takim razie poprzestać należy, aż do upłynienia lat 10, na środkach, jakie z mocy przepisów działu I użytymi być mogą.

Te przepisy kodeksu francuzkiego, zawarte w art. 115, 121 i 122, umieszczone są w art. 39, 40 i 41 projektu, z tą tylko różnicą, iż art. 121 i 122 znajdują się w dziale III kodeksu, projekt zaś mieści je w dziale II, jako istotnie do tego działu należące.

Art. 42. Dla dowiedzenia zniknięcia, sąd ziemski (trybunał) podług złożonych dowodów nakaże, ażeby, za przypozwaniem prokuratora królewskiego, jako strony przeciwnój, śledztwo ze świadków w powiecie zamieszkania zaginionego i w powiecie mieszkania jego, jeżeli sąd odrębnemi, wyprowadzoném było, tudzież ażeby podług okoliczności i inne środki do powzięcia wiadomości o zaginionych, użyteni były.

Art. 43. Sąd przy wyrokowaniu będzie miał wzgląd na powody zaginienia i na przyczyny które mogły być na przeszkodzie do powzięcia wiadomości o osobie zaginionej.

Art. 44. Prokurator królewski wyroki tak przygotowawcze jako i stanowcze, skoro tylko wydane zostaną, prześle komisji rządowej sprawiedliwości, która je do wiadomości publicznej poda.

Art. 45. Wyrok uznania osoby zaginionej za znikłą, nie może nastąpić aż w rok po wyroku śledztwo nakazującym.

Żądanie, aby osoba zaginiona za znikłą uznaną została, nie jest prostą formalnością, lecz jest powodem do przedsięwzięcia czynów ważnych, to jest: do poszukiwania osoby zaginionej i mocniejszego przekonania się o jój istotném zaginienu.

Środki do tego celu zmierzające przepisane są art. 42, 43, 44 i 45 projektu, z którymi godzą się art. 116, 117, 118 i 119 kodeksu.

W sądzie złożone być powinny dokumenta i dowody zaginienia osoby poszukiwanój. Sąd nakaże inkwizycją z świadków w miejscu zamieszkania i mieszkania osoby zaginionej, jeżeli te były odrębnemi, w przytomności kuratora królewskiego. Prawo nie spuszcza się na samych świadków, lecz chce mieć w pomoc użytemi dokumenta i inne dowody, gdy te się znajdują. Prawo nie przestaje na świadkach będących w miejscu zamieszkania osoby zaginionej, ci mogą bowiem nie mieć żadnej wiadomości o téj osobie, gdy tymczasem świadkowie w miejscu mieszkania, jeżeli to było odrębném, mogą udzielić lepszego światła. Wreszcie, osoby żądające uznania osoby zaginionej za znikłą, mogłyby takich tylko świadków stawić, którzy istotnie żadnej nie mają wiadomości o zaginionym, a zamilczé o tych, którzy je mają. Prokurator więc, jako strona przeciwna, powinien wszelkiego przyłożyć starania, aby się dowiedziéć, ktoby mógł mieć najlepszą wiadomość o zaginionym, i żądać, aby z takowych osób wyprowadzona była inkwizycya.

Zgoła żaden środek do powzięcia wiadomości o zaginionym zaniedbanym być nie powinien.

Takie jest istotne znaczenie art. 116 kodeksu francuzkiego, lecz gdy myśli te nie są w redakeyi dostatecznie objęte, dodano zatem w art. 42 projektu:

„iż prokurator uważanym będzie przy wyprowadzeniu inkwizycyi jako strona przeciwna, iż użytymi być powinny i inne środki do powzięcia wiadomości o zaginionym.”

Sąd powinien mieć wzgląd na powody zaginięcia i na przyczyny, które mogły być na przeszkodzie do powzięcia wiadomości o zaginionym. Jeżeliby się z śledztwa naprzykład okazało, iż przedsięwziętą była podróż w bardzo dalekie strony i w celu bardzo rozciągląym, tak, iż powrotu nie można się spodziewać w przeciągu lat 4, albo jeżeliby wykrytymi zostały przeszkody do powzięcia wiadomości o zaginionym w przeciągu lat 4-ch, np. wzięcie w niewolą, rozbiecie okrętu w miejscach, z któremi przeciętą została komunikacya, w takich przypadkach może sąd odmówić uznania osoby zaginionej za znikłą.

Wszystkie śledzenia na miejscu mogą być jeszcze nie dosyć skutecznemi; dla tego przepisuje prawo, aby wyroki sądu przygotowawcze i stanowcze przesłanemi były do ministerium sprawiedliwości, celem ich ogłoszenia. Zaginiony, nie utrzymując korespondencyi z osobami będącemi w miejscach jego zamieszkania lub mieszkania, może zostawać w stosunkach z innymi osobami w kraju lub za granicą, może nawet sam z pism publicznych dowiedzieć się, iż w kraju jest poszukiwanym, iż czeka go czasowe wyłączenie, jeżeli dalej ociągać się będzie z udzieleniem wiadomości o swojej egzystencyi. Wreszcie, ministeryum, nie ograniczając się na samém ogłoszeniu wyroków, może użyć wszelkich środków, celem powzięcia wiadomości o osobie zaginionej, przez korespondencyą z innymi władzami krajowemi lub zagranicznymi.

Wyrok, uznający osobę zaginioną za znikłą, nie może być wydany (1), aż w rok po wyroku śledztwo nakazującym.

Celem tego przepisu jest, ażeby osoby mające wiadomość o zaginionym miały czas dostateczny do udzielenia jej.

(1) W artykule 45, w miejsce zamieszczonych w projekcie wyrazów: „nie ma być wydany,” komisya sejmowa położyła, przyjęte w następstwie przez radę stanu słowa: „nie może nastąpić.”

D Z I A Ł III.

O skutkach zniknięcia co do majątku, który osoba znikła
w dniu zaginięcia swego posiadała.

Stosunki familijne, stosunki przyjaźni, interesa majątkowe, samo nawet przywyknienie, tak silną wywierają moc nad naszym umysłem, iż niepodobna, abyśmy je całkiem przerywali bez nadzwyczajnych przyczyn. Kiedy zaginiony przez tyle lat o sobie nie udzielił żadnej wiadomości, kiedy wszelkie środki poszukiwania jego osoby stały się bezskutecznymi, oczywiście wnioskować należy, albo że uległ przeznaczonemu natury i już nie żyje, albo, że zmniejszyła się nadzieja do usunięcia przeszkód, dla których znikły ani powrócić, ani wiadomości o sobie udzielić nie może. Wyrok więc sądu ogłasza go już być znikłym; interes ogółu, interes samego zaginionego, interes następców po nim, wymagają tego, aby położyć koniec środkom tymczasowego zarządu. W takim już stanie rzeczy interes zaginionego powinien być poświęconym interesowi obecnych.

Przecież znikły może żyć i nie żyć; tyle jest powodów za tём, jak przeciw temu. Stan ten jest stanem niepewności między życiem i śmiercią.

Na tój zasadzie polegają przepisy szczególne, w dziale III postanowione, które rozwiniętemi są ze względu na następujące widoki:

- a. aby obmyślić zarząd rozciągający się do całego majątku, stały i noszący na sobie cechę ufności;
- b. aby wyjaśnić majątek znikłego i postawić go w takim stanie, iżby znikły odebrać mógł tenże majątek nietykalnym, gdy się zjawi;
- c. aby postanowić prawidła na przypadek, gdy się znikły zjawi:
 - 1) w czasie, gdzie jeszcze zachodziła równowaga między domniemanem o życiu lub śmierci jego;
 - 2) w czasie, gdzie już domniemanie o śmierci jego przeważało.

Wypada teraz, podług widoków dopiero wskazanych, przepisy działu III przejść i je rozebrać.

Art. 46. Następcy znikłego, którzyby po nim spadek byli brali, gdyby ten był umarł w dniu swego zaginięcia, lub w dniu ostatniej o nim wiadomości, mają prawo na mocy wyroku stanowczego, osobę zaginioną za znikłą uznającego, domagać się wprowadzenia siebie w tymczasowe posiadanie majątku, jaki należał do znikłego w dniu zaginięcia jego, lub w dniu ostatniej o nim wiadomości. Wprowadzenie to nie może nastąpić, jak za poprzedniemi stawieniem rękojmi co do zarządzenia.

Art. 47. Gdy osoba zaginiona za znikłą uznaną została, wtenczas, na żądanie stron interesowanych lub prokuratora królewskiego, testament jej, jeżeli się takowy znajduje, ma być otworzony, a zyskujący zapisy testamentowe, darowizny, równie i ci wszyscy którymby na majątku znikłego służyły prawa jakowe od warunku śmierci jego zawisłe, mogą tychże praw swoich używać tymczasowie, za stawieniem rękojmi.

Art. 48. Jeżeli następcy lub obdarowani rękojmi nie stawiają, sąd pozostanie przy środkach z mocy działu I tytułu niniejszego przedsięwziętych lub postanowi nadto, w miarę potrzeby co wypadnie.

Art. 49. Krewni znikłego w linii wstępnej i zstępnej, wolnemi są od rękojmi powyższemi artykułami wymaganą. — W tym razie jednak sąd, na wniosek stron interesowanych lub prokuratora królewskiego, w przypadku nadużycia winien postanowić środki zaradcze, stosownie do art. 48 (1).

Art. 50. Małżonek znikłego, który z nim żył w wspólności majątku, uważany będzie co do części majątku, na przypadek śmierci znikłego małżonka na niego przypadający, tak, jak następca po nim, i służyć mu będą prawa w art. 47 wymienione, bez obowiązku stawienia rękojmi.

Najpierwszą uwagę prawodawcy ściągnął na siebie zarząd majątku osoby znikłej.

W tej epoce potrzeba już wykryć cały majątek, potrzeba przejrzeć wszystkie papiery osoby znikłej i poznać cały stan interesów. Nie można już poprzestać na środkach tymczasowych, których celem było

(1) Zamieszczony w końcu art. 49 ustęp następującego brzmienia:
„W tym razie jednak sąd, na wniosek stron interesowanych lub prokuratora królewskiego, w przypadku nadużycia winien postanowić środki zaradcze, stosownie do artykułu 48”

nie istniał w pierwotnym projekcie; został on dodany przez komisją sejmową, i przyjęty przez radę stanu.

zaradzić pojedynczym tylko interesom. Odtąd zaczyna się administracja stała, obejmująca cały ogół masy i wszystkie jej części.

W czyjeż ręce należało ten zarząd oddać—czy w ręce obcych osób, czy też w ręce następców, którzyby byli brali spadek po znikłym, gdyby ten w dniu zaginięcia, lub w dniu ostatniej o nim wiadomości był umarł?

Nie wahano się oddać tymczasowe posiadanie następcom; ci bowiem, mając widok, iż majątek ten stanie się ich własnością, najlepiej nim zarządzać będą przez własny interes, nadto, zasługują na ufność znikłego, jako osoby najbliższej z nim związkami krwi połączone.

W tym względzie zgodnym jest artykuł 46 projektu z artykułem 120 kodeksu francuzkiego.

Art. 123 tegoż kodeksu dopuszcza do posiadania tymczasowego i sukcesorów testamentowych. Rozporządzenia testamentowe osoby znikłej mają się stać jawnymi; zyskujący zapisy lub darowizny, jak niemniej ci wszyscy, którym jakowe prawa od warunku śmierci osoby znikłej zawisłe służą, przypuszczeni są do używania tychże praw tymczasowo.

W materji téj zachodzi między prawnikami niejedność zdań: ci, którzy są przeciwni przypuszczeniu sukcesorów testamentowych, wspierają się na téj ogólnej zasadzie prawa: że wszelkie dyspozycje ostateczne, czyli testamentowe, stają się dopiero od śmierci testatorów wykonalnemi. Tegoż samego zdania jest sąd kryminalny województw krakowskiego i sandomirskiego co do testamentów mistycznych, wychodząc również od téj ogólnej prawa zasady. Lecz prawodawca francuzki, inaczej stanowiąc, nader słuszne miał do tego powody. W ogólności, wykonanie dyspozycyj testamentowych usprawiedliwia się tém samém, co i oddanie sukcesorom majątku osoby znikłej w tymczasowe posiadanie. Sukcesorowie *ab intestato* są sukcesorami z woli prawa; sukcesorowie z woli testatora są sukcesorami, którym prawo daje nawet pierwszeństwo przed sukcesorami *ab intestato*. Im oddać należy w tymczasowe posiadanie majątek, z woli testatora dla nich przeznaczony, do którego sukcesorowie *ab intestato* już żadnego rościć nie mogą prawa. Wreszcie, chcieć oczekiwać, tak jak sądy apelacyjne paryzkie i w Bordeaux wnosiły, upłynienia stu lat od urodzenia osoby znikłej, albo przynajmniej lat 30 od ostatniej o niej wiadomości, albo, co gorsza, chcieć wymagać udowodnienia istotnej jego śmierci, byłoby jedno co chcieć zniweczyć prawo ostatecznego dysponowania, osobie znikłej służące.

Z tych przeto powodów, w art. 47 projektu zachowanym został przepis art. 123 kodeksu. Podług literalnego brzmienia tegoż artykułu 123 kodeksu francuzkiego, korzystanie z dyspozycji testamentowych osoby znikłej zależy jedynie od dowolności sukcesorów *ab intestato*, którym prawo domagania się tymczasowego posiadania majątku znikłego służy.

Artykuł ten zaczyna się bowiem od słów: „gdy dziedzice miani za najbliższych otrzymają wprowadzenie siebie w tymczasowe posiadanie, jeżeli jest testament, ten otworzonym będzie.” Wypływa ztąd, iż testament otworzonym być nie może, jeżeli dziedzice miani za najbliższych nie otrzymali wprowadzenia; nie otrzymają go zaś, gdyby dla szkodliwych może widoków wprowadzenia takowego nie żądali. Ta dyspozycya prawa stała się we Francyi powodem do różnych sporów, a wątpliwość onego dopiero przez wyroki sądu kasacyjnego załatwioną być musiała. Z tego powodu art. 47 projektu odbiega od literalnego brzmienia artykułu 123 kodeksu w tém, iż może być żądaném otworenie testamentu, gdy osoba zaginiona za znikłą uznaną została, choćby sukcesorowie *ab intestato* nie otrzymali tymczasowego posiadania.

Art. 124 kodeksu francuzkiego nadaje pozostałemu małżonkowi, w wspólności majątku z znikłym współmałżonkiem żyjącemu, wybór: albo usunąć domniemanych jego następców od tymczasowego posiadania, przez zadeklarowanie się pozostania nadal w tejże wspólności, i objąć lub zachować na mocy pierwszeństwa zarządzanie majątkiem znikłego,—albo żądać tymczasowego rozwiązania wspólności.

W rozbiornie kwestyi co do majątku znikłego małżonka zachodzi ta trudność: iż małżonek obecny domagać się może praw zawisłych od życia znikłego małżonka, gdy przeciwnie sukcesorowie domniemani tegoż znikłego małżonka domagać się będą praw zawisłych od śmierci jego.

Ponieważ jest równowaga między domniemaniem o życiu lub śmierci znikłego, któreż tedy żądanie zasługuje na pierwszeństwo?

Co do praw obecnego małżonka zawisłych od życia znikłego małżonka, wypada na to zwrócić szczególniejszą uwagę: iż z niemi łączą się oraz i obowiązki, które dopełnionemi być nie mogą względem znikłego małżonka. Jeżeli znikłym małżonkiem jest mąż, z jakiegoż powodu mógłby ciągnąć użytki z majątku żony, kiedy żadnych nie łoży wydatków na utrzymanie jój? Jeżeli znikłym małżonkiem jest żona, z jakiegoż powodu mogłaby żądać opędzania wydatków, z majątku znikłego męża na jój utrzymywanie potrzebnych, kiedy osobiście nie

przykłada się do pomnożenia ciężarów małżeństwa, ani mąż znikły z jój majątku użytkować nie może?

Nie więc naturalniejszego, jak— że stosunki majątkowe, do życia obydwóch małżonków przywiązane, powinny być tymczasowo rozwiązane. Co się dotyczy części majątku, dla obecnego małżonka na przypadek śmierci znikłego małżonka przypadającej, pierwszy może, tak jak inni sukcesorowie, żądać wprowadzenia siebie w tymczasowe posiadanie.

Na tych zasadach polega art. 50 projektu, odbiegający od artykułu 124 kodeksu.

Projekt zgadza się w tym względzie z dawnymi najpowszechniejszymi zwyczajami we Francyi, podług których wspólka w razie zniknięcia jednego z małżonków rozwiązywała się tymczasowo.

Tém bardziej zaś w projekcie przychylnono się do dawnego prawa zwyczajowego we Francyi, kiedy się zastanawiano, z jak wielkimi nowość, art. 126 kodeksu francuzkiego zaprowadzona, połączona jest niedogodnościami.

Małżonek obecny, pozostać chcący przy wspólności, obejmuje majątek znikłego współmałżonka tylko sposobem administracyi. Ztąd idzie, iż powinien nasamprzód wykazać wspólny majątek, aby wykryć część, jaka się z téj wspólności dla znikłego małżonka należy. Są rozdwojone między uczonymi zdania— czy mąż obecny może być ograniczony w zarządzie majątku znikłej żony? bo zarząd ten niczém więcej nie jest, jak kontynuacją praw jemu w czasie trwania małżeństwa służących; również wątpliwą jest rzeczą: czy obowiązany jest stawić kaucyą za zarząd? Art. 124 kodeksu francuzkiego nie stanowi wyraźnie tego obowiązku. Art. 129 każe go się tylko dorozumiewać, chociaż z drugiejj strony niemasz wątpliwości, iż żaden mąż w czasie trwania małżeństwa nie stawia rękojmi za administracją. Przypuśemy jednak na moment, iż zarząd jest ograniczonym i kaucyą złożoną być powinna, a zobaczymy, jak się dalsze trwanie wspólki wydawać będzie. Obecny małżonek doznałby ograniczenia w zarządzie, którego by nie było, gdyby znikły małżonek był także obecnym. Nadto, przez kaucyą za dobry zarząd obciążyłby tę część z wspólności, która się jemu należy. Prawo obowiązuje go do utrzymywania rachunków. Jeżeli się znikły w przeciągu lat 30 nie zjawi, wtenczas musiałby obecny małżonek, podług prawa francuzkiego, z całych lat 30 składać rachunki sukcesorom znikłego. Przyjmując, że wspólka przez ciąg lat 30 przerwana nie została, musiałby za te lata składać i rachunek z swego majątku do wspólki należącego. Lecz obecnym małżonkiem

może być i żona, bo częściej się trafia, że mężowie znikają. W takim razie objęłaby administracją i swego i mężowskiego majątku, co się sprzeciwia ogólnym zasadom o wspólnie, podług których sam mąż zarządza majątkiem swoim, i majątkiem, który żona do wspólności przyniosła.

Nadto, pomimo złożonej kaucyi może się zdarzyć zła administracya, utratą majątku grożąca. Sukcesorowie znikłego albo się będą znajdowali w stanie niemożności czuwania nad administracją obecnego małżonka, albo zbytnie się do niej mieszając, mogą zatruwać jego spokojność przez pieniactwo.

To wszystko mówi przeciw pozostaniu przy wspólności.

Skończyliśmy rozbiór pierwszego przedmiotu, którego celem było obmyśleć zarząd całego majątku po znikłym pozostałego.

Przystępujemy teraz do rozstrząśnienia środków, jakich się prowadawca chwycił, aby dla znikłego, na przypadek gdyby się zjawił, zabezpieczyć nietykalność majątku.

Art. 51. Posiadanie tymczasowe będzie tylko składem, który otrzymującym one nadaje zarządzanie majątkiem znikłego, z obowiązkiem zdania mu rachunków w przypadku zjawienia się jego lub powzięcia o nim wiadomości.

Art. 52. Przy wprowadzeniu w tymczasowe posiadanie, obowiązkiem będzie otrzymujących też posiadanie uzyskać sporządzenie inwentarza majątku znikłego w przytomności prokuratora królewskiego, lub też urzędnika, któregooby prokurator do zastąpienia siebie wezwał. Stan dóbr nieruchomych, mający być w inwentarzu umieszczone, winien być przez biegłych, od sądu wyznaczonych, opisanym. — Sąd postanowi według potrzeby sprzedaż ruchomości wszystkich, lub części onychże; zebrana w przypadku sprzedaży wartość, równie jak i przychody do dnia wprowadzenia przypadłe, mają być tak użyte, aby korzyści przynosiły; — sprawozdanie biegłych względem stanu dóbr nieruchomych ulegać będzie potwierdzeniu przez sąd, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego. — Koszta poniesione będą z majątku znikłego.

Podług art. 126 kodeksu obowiązany są wprowadzeni w tymczasowe posiadanie postarać się o sporządzenie inwentarza majątku do osoby znikłej należącego.

To posiadanie uważaném jest tylko jako skład, z mocą zarządzenia dobrami nieprzytomnego i z obowiązkiem zdania znikłemu rachunku, gdyby się tenże zjawił, lub gdyby wiadomości o nim doszły.

Posiadający majątek znikłego zobowiązanymi są złożyć kaucyą za dobre zarządzanie; nie są mocnymi alienować, ani hipotekować, ani obciążać nieruchomości do znikłego należących (art. 120, 123, 125 i 128 kodeksu francuzkiego).

Projekt mieści w sobie też same maksymy, w art. 46, 47, 48, 49, 51, 52 i 55, z następującymi jednak odmianami.

- a. Podług prawa francuzkiego, mogą osoby zyskujące tymczasowe posiadanie majątku osoby znikłej żądać, aby stan dóbr nieruchomych opisanym był przez biegłych. Projekt obowiązuje ich do tego.
- b. Podług prawa francuzkiego, każdy tymczasowy posesor bez wyjątku obowiązany jest stawić kaucyą za dobrą administracyą. Projekt zaś, w art. 49, uwalnia od tego obowiązku krewnych znikłego w linii zstępnej i wstępnej, tudzież w art. 50 małżonka, jako osoby zasługujące na najwyższą ufność, zwłaszcza, iż podług zasad religii katolickiej, wyznawanój przez największą część mieszkańców, małżonek obecny z powodu zniknięcia współmałżonka nie może zawierać dalszych związków małżeństwa.
- c. Projekt przewidział przypadek, że kaucya może nie być stawioną przez osoby do niej zobowiązane. W samej istocie trudno jest wynaleść za administracyą wysokość kaucyi, któraby z jednéj strony dostatecznie zabezpieczyła interes osoby znikłej, a z drugiej strony nie stała się zbyt uciążliwą dla posiadających tymczasowo majątek znikłego. Jeśli posiadający nie mają własnego majątku, któż znajdzie się skłonny stawić za nich rękojmią aż na czas lat 30? Przypadki więc niestawienia rękojmi mogą być częste.

Z tego powodu postanowiono w projekcie, w art. 48: iż w razie niestawienia rękojmi, sąd pozostanie przy środkach, z mocy działu I niniejszego tytułu przedsięwziętych; lecz gdy w uznaniu osoby zaginionej za znikłą może zajść potrzeba obmyślenia środków rozciąglejszych, nad te, które były w czasie jej zaginięcia użytymi, art. więc 48 nadaje sądowi dostateczną moc przedsięwzięcia nadto środków, jakie potrzebnymi być uzna.

d. Dla skuteczniejszego zabezpieczenia majątku osoby znikłej, oraz celem zmniejszenia rękojmi, dodano jeszcze w projekcie, w art. 55: iż zarządzający majątkiem, na mocy wprowadzenia w tymczasowe posiadanie, nie mogą ani obciążać, ani podnosić kapitałów hipotekowanych, do znikłego należących, jak za dostatecznym onych zabezpieczeniem, którego dopilnować będzie obowiązkiem prokuratora królewskiego.

Rozebrawszy środki, dla ocalenia majątku osoby znikłej przedsiębiorzynie, zastanówmy się teraz nad prawidłami, jakie postanowić należy na przypadek, jeżeli znikły się zjawi.

Art. 53. Ci, którzy, w skutku wprowadzenia w tymczasowe posiadanie, albo w skutku zarządzania prawnego, posiadają majątek znikłego, obowiązani są połowę przychodów przez ciąg lat 15, od dnia wyroku uznającego zniknięcie, na rzecz znikłego zbierać, tak lokować, aby korzyści przynosiły, i znikłemu wraz z korzyściami zwrócić, jeżeli tenże przed upłynieniem lat 30 od dnia wyroku uznającego zniknięcie zjawi się, lub o nim wiadomość powzięta zostanie. Druga zaś połowa do nich należy. Przychody, po upływie lat 15 od dnia wyroku uznającego zniknięcie przypadające, całkowicie; a po latach 30 nawet przychody z pierwszych 15 lat ze wszelkimi korzyściami do nich należąc będą.

Art. 54. Jeżeli w skutku przepisów działu I niniejszego tytułu, albo art. 48, zaprowadzony został zarząd, ten połowę przychodów, przez ciąg lat 15, od dnia wyroku uznającego zniknięcie, następcem lub obdarowanym oddawać, a drugą połowę na rzecz znikłego korzystnie lokować, i do lat 30 zachować powinien; przychody zaś po upływie lat 15 przypadające, całkowicie tymże następcem lub obdarowanym oddać ma. — Koszta zarządu takowego, z przychodów następcem lub obdarowanym służących potrącone będą.

Art. 55. Wszyscy zarządzający majątkiem, na mocy tylko wprowadzenia w tymczasowe posiadanie, nie mogą alienować ani obciążać hipotekami dóbr nieruchomości znikłego; również nie mogą obciążać, ani podnosić kapitałów hipotekowanych do niego należących, jak za dostatecznym onych zabezpieczeniem, którego dopilnować będzie obowiązkiem prokuratora królewskiego.

Art. 56 Jeżeli nieobecność trwa przez lat 30 od dnia wyroku uznającego zniknięcie, albo jeżeli upłynęło lat sto od dnia urodzenia znikłego,

rękojmie będą zniesione; wszyscy mający prawo będą mogli żądać działu majątku znikłego i domagać się wyroku sądowego, stanowcze posiadanie im nadającego.

Art. 57. Spadek po znikłym otwiera się z dniem dowiedzionej śmierci jego, dla następców w tymże dniu najbliższych, jeżeli się ciż z prawami swemi w ciągu tymczasowego posiadania zgłaszają, a posiadający majątek osoby znikłej będą obowiązani do zwrotu onego, wyjąwszy przychody z mocy art. 53 i 54 przez nich nabyte.

Art. 58. Jeżeli, w ciągu posiadania tymczasowego, znikły zjawi się, lub był jego dowiedzionym zostanie, skutki wyroku uznającego osobę zaginioną za znikłą, ustają. Nim jednak sam majątek swój objąć będzie w możności, zachowawcze środki co do zarządzania majątkiem w dziale I niniejszego tytułu przepisane, o ile potrzeba, użyte być winny.

Art. 59. Nawet po nadaniu stanowczego posiadania, znikły, jeżeli się zjawi, lub był jego dowiedzionym będzie, mocen jest odebrać majątek swój w stanie, w jakim się znajduje, szacunek przedmiotów alienowanych, lub przedmioty za tenże szacunek nabyte.

Art. 60. Dzieci znikłego i dalsi zstępni w linii prostej, mogą, w ciągu lat 30 od nadania stanowczego posiadania, żądać powrócenia majątku znikłego, tak jak w artykule poprzedzającym powiedziano.

Art. 61. Po wyroku uznającym osobę zaginioną za znikłą, każdy, któryby miał prawa przeciw znikłemu, będzie mógł ich poszukiwać tylko przeciw tym, do których należy posiadanie majątku, lub prawne nim zarządzanie.

Projekt, zgodnie z kodeksem, dzieli czas, w którym znikły zjawić się może, na dwie epoki.

Pierwsza obejmuje lat 30 od wprowadzenia sukcesorów w tymczasowe posiadanie, podług kodeksu francuzkiego, a od wyroku uznającego zniknięcie, podług art. 53 projektu, co wynosi więcej jak lat 35 od zaginięcia; lecz ta epoka może się i pierwój skończyć, jeżeli już sto lat upłynęło od urodzenia osoby znikłej.

Druga epoka zajmuje czas od upłynienia lat 30 albo od dojścia do lat stu wieku.

W pierwszej epoce zachodzi jeszcze równowaga w domniemaniu za życiem lub śmiercią osoby znikłej.

W drugiej przeważa już domniemanie za śmiercią. Ponieważ od tego domniemania zależą skutki, wypada więc o każdej epoce osobno mówić.

Jeżeli znikły zjawi się w pierwszej epoce, skutki wyroku uznającego zniknięcie ustają; w razie jednak udzielenia tylko przez znikłego wiadomości o sobie, użyte mają być środki działem I niniejszego tytułu przepisane, aż do jego stawienia się. Taki jest zgodny przepis artykułu 131 kodeksu francuzkiego i art. 58 projektu.

Znikłemu, który się zjawił, należałoby oddać nie tylko substancją majątku, ale i przychody dotąd uzbierane. Gdy jednak prawo uznaje, iż sukcesorom domniemanym, którzy majątek znikłego tymczasowie posiadali, należy się wynagrodzenie za trudy administracji, przeto przypuszcza ich do pewnej części przychodów.

Podług art. 125 kodeksu francuzkiego obowiązany są ci sukcesorowie oddać znikłemu tylko piątą część przychodów, jeżeli się przed upłynieniem lat 15 stawił, a dziesiątą część, gdyby się nie ukazał aż po latach 15.

Pierwsza dyspozycya jest niesłuszną, bo w tym przeciągu czasu, w którym najprędzej może być spodziewanym powrót znikłego, za nadto uszczupła jego przychód; druga dyspozycya jest przykrą dla posiadających majątek, bo muszą z tak długich lat utrzymywać rachunki. To było powodem do zmiany tego artykułu. W projekcie, w art. 53, postanowionem jest, aby sukcesorowie domniemani z pierwszych lat 15 odkładali połowę przychodów, takowe korzystnie lokowali, i zachowywali aż do powrotu znikłego, do powzięcia o nim wiadomości lub do upłynienia lat 30, albo mniej, jeżeli znikły już sto lat dożył. Przychody zaś z drugich lat 15 całkowicie są im przyznane. W tym sposobie znikły, choćby się stawił po upłynieniu lat 15, większą część przychodów odłożoną dla siebie znajdzie, niż podług przepisów kodeksu za całe lat 30, a posiadający majątek wolnymi będą, po upłynieniu lat 15 od utrzymywania rachunków. Odkładana zaś połowa przychodów z pierwszych lat 15 z korzyściami obrócić się może na ich własność, jeżeli znikły dopiero po upłynieniu lat 30 się zjawi; bo wtenczas i ta odkładana połowa wraz z korzyściami do nich należeć będzie. W artykule 54 projektu wypadło zastosować te same przepisy do przypadku, jeżeli sukcesorowie nie stawili kaucyi i majątek zostawał pod zarządem sądowym⁽¹⁾, koszta jednak zarządu sądowego mają być potrącane sukcesorom od połowy im przypadłej.

(1) W drugim wierszu art. 54, w miejsce zamieszczonych w pier-
Powody do K. C. z 1825 r.

Majątek osoby znikłej oddaje się dla tego sukcesorom jego domniemanym, którzyby byli po nim brali spadek, gdyby znikły był umarł w dniu swego zaginięcia lub w dniu ostatniej o nim wiadomości, ponieważ nie ma pewności, czy znikły umarł czy żyje. Gdyby jednak śmierć jego udowodnioną została, spadek należy się tym, którzy byli najbliższymi w czasie jego śmierci. W tym przypadku sukcesorowie domniemani, którzy dotąd w posiadaniu tymczasowym byli, powinni go oddać tymże sukcesorom rzeczywistym, z zachowaniem jednak dla siebie przychodów, jakie dla nich z przepisów art. 53, 54 projektu służy. Tak stanowi art. 130 kodeksu francuzkiego, umieszczony w art. 57 projektu.

Zwróćmy teraz uwagę na drugą epokę, w której przeważa już domniemanie, że znikły nie żyje. Nie zgadzałoby się z dobrém ogółu chcieć sukcesorów nadal ograniczać jeszcze w zarządzaniu majątku, tenże majątek czynić martwym i wyjętym od obiegu do czasu prawie nieograniczonego, bo już nie masz nadziei powrotu znikłego, albo odebrania pewnej wiadomości o śmierci jego. Potrzeba, aby sukcesorowie przestali być depozytaryuszami, aby objęli majątek na własność z prawem pobierania przychodów, jako zawisłóm od własności, aby kaucye zniesione były. W tym celu mogą się od sądu domagać wyroku, stanowce posiadanie im nadającego. Wyrok ten jest dla nich tytułem w czynnościach z trzecimi osobami i potrzebnym z innych względów, bo sąd pierwój przekonać się powinien, czy wszystkie warunki istnieją, od których zawisłó stanowce posiadanie.

Przypadek ten będzie rzadkim, ale nie jest niepodobnym, że się jeszcze znikły po przysądzeniu stanowczego posiadania zjawić może. Ponieważ sukcesorowie odebrali własność tylko na zasadzie domniemaniania, że znikły nie żyje, które domniemanie okazało się mylném, oczywistą więc jest rzeczą, iż znikły powinie wrócić do swojej własności (1). Przecież nie może naruszać czynności z trzecimi osobami

wotnym projekcie wyrazów: „zarząd sądowy” położyła komisya sejmowa wyraz „zarząd.”

Przy końcu tegoż artykułu, w miejsce wyrazów: „koszta zarządu sądowego” też komisya położyła wyrazy „koszta zarządu takowego.”

Zmiany te rada stanu przyjęła.

(Dyaryusz, t. I, str. 155).

(1) W art. 58, w miejsce pomieszczonych w pierwotnym projekcie wyrazów:

zawartych, bo ci byli w dobrej wierze, działając na mocy wyroku nadającego sukcesorom władzę zarządzania majątkiem, jak gdyby byli właścicielami tegoż majątku. Znikły odbiera w takim stanie majątek swój, w jakim się znajduje szacunek przedmiotów alienowanych, lub przedmioty za tenże szacunek nabyte (art. 132 kodeksu francuzkiego, a 59 projektu).

Prawo odebrania swój własności nie jest dla samego znikłego ograniczone żadnym czasem. Dzieci jego i dalsi zstępni mogą się do magać powrotu majątku w takim samym sposobie, lecz tylko do lat 30 od nadania stanowczego posiadania. Inni krewni nie mogą się już domagać zwrotu od osób, które zyskały stanowcze posiadanie majątku znikłego.

Art. 133 kodeksu francuzkiego, i zgodny z nim art. 60 projektu wychodzi tu z téj zasady: iż prawo tych sukcesorów utraciło swą moc przez przedawnienie, które w tym celu jest zaprowadzoném, aby zapobieżć naruszeniu własności długim pasmem lat posiadanych. Nie chciano wyjątku uczynionego dla samego znikłego i jego zstępnych rozciągać do dalszych krewnych. Wreszcie po uznaniu osoby zaginionej za znikłą, każdy, któryby miał jakie prawa przeciw znikłemu, będzie ich tylko dochodził przeciw tym, do których należy posiadanie majątku lub prawne nim zarządzanie (art. 134 kodeksu francuzkiego, a 61 projektu).

D Z I A Ł IV.

O skutkach nieobecności

Przepisy działów poprzedzających niniejszego tytułu ściągają się albo do zaginionych wyłącznie, albo do znikłych wyłącznie ; dział za

„zachowawcze jednak środki co do zarządzania majątkiem w dziale I niniejszego tytułu przepisane, jeżeli potrzeba, użyte być winny.”

komisya sejmowa położyła od punktu wyrazy:

„Nim jednak sam majątek swój objąć będzie w możności, zachowawcze środki co do zarządzania majątkiem, w dziale I niniejszego tytułu przepisane, o ile potrzeba użyte być winny”.

Rada stanu zmiana tę przyjęła.

(Dyaryusz, tom I, str. 155).

obecny zawiera w sobie prawidła, które mają na względzie i jednych i drugich.

ODDZIAŁ I.

O skutkach nieobecności co do praw od wypadku zawistych, osobie nieobecnej służyć mogących.

Art. 62. Ktokolwiek dopomina się prawa przypadłego na osobę, której byt nie jest znany, ten dowiesć powinien, że taż osoba istniała w czasie otwarcia tegoż prawa; póki tego nie udowodni, żądanie jego przyjetem nie będzie.

Art. 63. Jeżeli się otworzy spadek, do którego powołana jest osoba, której byt nie jest uznany, spadek ten przejdzie wyłącznie do mających prawo współbiegania się z nią, albo do tych, którzy spadek ten dziedziczyli, gdyby jej nie było.

Art. 64. Przepisy dwóch poprzedających artykułów nie mają uwłaczać czynieniu o odzyskanie spadku innych praw, któreby nieobecnemu, jego zastępującym, albo moc czynienia w miejscu jego mającym, służyły, a które jedynie przez upłynienie czasu na przedawnienie postanowionego, umorzone być mogą.

Art. 65. Dopóki nieobecny nie zgłosi się, lub dopóki prawa jego poszukiwane nie będą, ci, którzy objęli spadek, zyskają przychody w dobrzej wierze przez nich pobierane.

Dotąd była mowa o majątku, jaki się należał do zaginionego lub znikłego w dniu zaginięcia jego lub w dniu ostatniej o nim wiadomości. Oddział niniejszy zaś trudni się prawami, które na niego spadły, w czasie, gdy już nie wiadomo było czy żył, czy nie żył.

Podług dawniej jurysprudeney francuzkiej, uważano człowieka nieobecnego, niewiadomego z pobytu swego, za żyjącego, póki sto lat od urodzenia jego nie upłynęło, odbierano więc imieniem jego spadek za kaucyą.

Prawo francuzkie z roku 1634 zmieniło tę jurysprudencyą, stanowiąc: iż nieobecny, niewiadomy z swego pobytu w czasie otwarcia spadku, uważany być ma za nieistniejącego. Też same maksymy dzieli kodeks francuzki. Ktokolwiek dopomina się spadku lub innego

prawa od wypadku zawisłego, osobie nieobecnój służyć mogącego, powinien dowieść: iż taż osoba istnieje. Jeżeli istnienie jest zaprzeczonym, nie dosyć jest, aby sukcesorowie lub osoby w prawa nieobecnego wstępujące przywodzili domniemanie, że nieobecny istnieć może, ale potrzeba udowodnić, że w samą rzecz istnieje. (Art. 135 kodeksu francuzkiego, a 62 projektu).

Komentator Maleville utrzymuje: że przepis ten stosuje się tylko do tych, którzy za znikłych uznanymi zostali; poki to nie nastąpiło, może być spadek ich imieniem objęty, i właśnie do tego celu zmierzają przepis art. 135 kodeksu.

Lecz Locré, odwołując się do protokółów rady stanu francuzkiej, a z nim i inni dowodzą: iż art. 135 i 136 kodeksu francuzkiego mówią w ogóle o nieobecnych, nie czyniąc różnicy między zaginionymi i znikłymi; że art. 135 stosuje się do przypadków, gdzie interesanci nie zaprzeczają istnienia nieobecnego w chwili otwarcia spadku, ale nie do tych, gdzie byt nieobecnego jest zaprzeczony; że wreszcie w artykułach 135 i 136 nie użyto wyrazu „osobę nieobecną”, lecz „osobę, której byt nie jest uznany”, a to dlatego, aby nie rozumiano, iż prawo obejmuje tych tylko, którzy przez sąd za nieobecnych, to jest: za znikłych uznanymi zostali.

W projekcie stósowano się do brzmienia artykułów 135 i 136 kodeksu, i do drugiego, jako powszechniejszego, zdania. Ściągają się też artykuły do wszystkich nieobecnych, chociażby nawet względem nich żadne środki, powyższemi działami przepisane, przedsięwziętemi nie były, byleby byt osoby nieobecnój nie był uznany.

W tym tedy systemacie, w razie otwarcia spadku lub innego prawa od wypadku zawisłego, biorą je w posiadanie osoby obecne, lecz osoba nieobecna, gdy byt jój dowiedzionym będzie, lub jój zastępcy, mają prawo poszukiwania swych praw, póki czas do przedawnienia nie upłynie. Przychody dobrą wiarą ciągnięte należą do tych osób, które pierwiastkowo spadek w posesyą wzięły.

Takie są przepisy art. 137 i 138 kodeksu, zgodne z artykułami 64 i 65 projektu.

ODDZIAŁ II.

O skutkach nieobecności męża co do majątku żony i co do małoletnich dzieci osoby nieobecnój.

Art. 66. Gdy mąż zaginął, lecz za znikłego przez sąd nie jest jeszcze uznany, natenczas żona mocna jest w imieniu męża przedsiębrać

wszelkie czynności do prostego tylko zarządzania swym majątkiem należące, bez obowiązku zdania rachunku. Do wszelkich innych czynności potrzebuje upoważnienia sądowego.—Jeżeli sąd, urządzając administracją majątku męża, takową żonie powierzył, ta może względem swego majątku tak dalece działać, bez upoważnienia, jak dalece ją sąd do zarządzania majątkiem mężowskim upoważnił.

Art. 67. Gdy mąż za znikłego już jest uznany, żona, aż do powrotu jego, sama zarządza swym majątkiem i ma użytkowanie z niego, z swęj pracy i staranności; potrzebuje jednak aż do czasu w art. 56 oznaczonego, upoważnienia sądowego do tych wszystkich czynności, których mąż podług prawa, bez zezwolenia żony nie jest mocen przedsiębrać.

Art. 68. Jeżeli ojciec zaginał, zostawując dzieci małoletnie ze wspólnego małżeństwa pochodzące, matka mieć będzie dozór nad nimi i używać będzie wszelkich praw męża, co do wychowania dzieci i zarządzania ich majątkiem.—Po uznaniu ojca za znikłego, urządzoną być powinna tymczasowa opieka.

Art. 69. Jeżeli w czasie zaginięcia ojca, matka już nie żyła, lub po zaginieniu jego umarła, wtenczas również urządzoną będzie nad dziećmi opieka tymczasowa.

Art. 70. To samo zachować należy w przypadku, gdy małżonek, który zaginał, zostawi nieletnie dzieci z poprzedzającego małżeństwa splodzone.

Mąż zarządza majątkiem żony, ojciec zarządza majątkiem dzieci i trudni się ich wychowaniem. Dotąd przepisy prawa ściągały się do majątku osoby nieobecnej, który miała w dniu zaginięcia, albo w dniu ostatniej o niej wiadomości, tudzież do majątku w czasie nieobecności przypaść mogącego. Teraz pozostanie obmyśleć środki do zastąpienia osoby nieobecnej w wykonaniu obowiązków zarządzania majątkiem żony i dzieci, tudzież wychowania tychże dzieci;—inne środki użytymi być powinni w epoce zaginięcia, a inne w epoce zniknięcia. Pomimo tego, nie można było pierwszych mieścić w dziale I, a drugich w dziale III, kiedy tam wyłącznie tylko o majątku osoby nieobecnej mowa była. Ztąd wypadło w dziale II, o skutkach nieobecności, utworzyć drugi oddział, poświęcony dopiero wytkniętym przedmiotom.

W tém miejscu kodeks francuzki żadnych nie daje przepisów co do zarządzania majątkiem żony, lecz w tytule V, w art. 222, nadana jest sądowi moc upoważnić żonę do stawiania w sądzie i zawierania

umów, jeżeli mąż jest nieobecny. Użycie ogólnego wyrazu nieobecny rodzi wątpliwość: czy pod tym wyrazem rozumiany jest zaginiony, czy znikły, lub nieobecny w ogóle?

W art. 66 i 67 projektu starano się niedostatek przepisów kodeksu francuzkiego uzupełnić i ich niejasność uprzętnąć.

Jeżeli mąż zaginął, lecz jeszcze przez sąd za znikłego nie jest uznany, żonie nadana jest moc, w imieniu zaginionego męża przedsiębrać wszelkie czynności, do prostego tylko zarządzania swym majątkiem należące, bez obowiązku zdania rachunku. Do wszelkich innych czynności żona potrzebuje upoważnienia sądowego.

Jeżeli sąd, urządzając administracją majątku męża, takową żonie powierzył, ta może względem swego majątku tak dalece działać bez upoważnienia, jak dalece ją sąd do zarządzania majątkiem mężowskim upoważnił. Trafność tych przepisów zdaje się być widoczna.

Po uznaniu męża za znikłego, żona aż do powrotu męża może sama zarządzać swym majątkiem, użytkować z niego z swęj pracy i staranności; potrzebuje jednak, aż do czasu w art. 56 oznaczonego, upoważnienia do tych wszystkich czynności, których mąż podług prawa bez zezwolenia żony nie jest mocen przedsiębrać.

Ponieważ w téj epoce wszystkie stosunki męża stawiają się w tym stopniu, jak gdyby umarł, wypadło więc żonę obecną uważać jak gdyby wdową była. Gdy zaś równe jest domniemanie za życiem jego, stan ten uważa się jako tymczasowy; dlatego musiałyby być zachowane względem żon pewne ograniczenia.

Co do zarządzania majątkiem dzieci i ich wychowania, przepisy kodeksu francuzkiego są również niedostateczne, i nie można wiedzieć, czy się stosują do przypadku zaginięcia lub zniknięcia ojca. Prawo używa bowiem ogólnego wyrazu: jeżeli ojciec zniknął (*disparú*), którego znaczenie w poprzedzających artykułach kodeksu wyjaśnioném nie zostało.

Jeżeli ojciec zostawił dzieci małoletnie, ze wspólnego małżeństwa pochodzące, matka mieć będzie dozór nad nimi i używać będzie wszelkich praw męża co do wychowania dzieci i zarządzania ich majątkiem.

Taki jest przepis art. 141 kodeksu francuzkiego, który umieszczony został w art. 68 projektu z dwoma odmianami:

- a. zamiast wątpliwego wyrazu *disparú*, użyto w projekcie wyrazu *zaginął*, bo artykuł ten stosuje się do przypadku zaginięcia ojca;

- b. nadto, umieszczono w projekcie drugi przypadek, to jest: gdy ojciec za znikłego uznanym został, w kodeksie francuzkim pominięty, i postanowiono, że wtenczas urządzoną być powinna opieka tymczasowa.

Kodeks francuzki przepisuje w art. 142, iż w sześć miesięcy po zniknięciu ojca, jeżeli matka umarła w czasie zniknięcia, albo jeżeli umrze przed czasem uznania ojca za nieobecnego, dozór nad dziećmi powierzony będzie przez radę familijną wstępnym najbliższemu, albo w ich niedostatku opiekunowi tymczasowemu.

W projekcie nie można było pozostać przy redakcyi i dyspozycyi tego artykułu. Pod wyrazem zniknięcie powinno być w tym również jak w poprzedzającym artykule, zrozumiane zaginięcie; nie można tu czasu do sześciu miesięcy ograniczać, bo w pojedynczym przypadku może się okazać zarządzenie wcześniejsze potrzebne. Środki nie mogą się ograniczać na samym dozorze nad dziećmi, ale potrzeba obmyśleć zarządzanie ich majątkiem. Powody, które miał prawodawca, aby zbyt skwapliwie nie postępować z użyciem środków zabezpieczenia majątku, do samej osoby zaginionej należącego, nie stosują się do zabezpieczenia majątku dzieci. Nie mające już matki przy życiu, opuszczone przez ojca, czyż mogą być zostawione losowi? jest tu przypadek urządzenia opieki tymczasowej. W tém miejscu nie potrzebuje prawo przepisywać, kto ma być opiekunem tymczasowym, gdyż w tym względzie służą ogólne przepisy o opiekach.

Z tych powodów umieszczonym został w projekcie art. 69, téj treści:

„Jeżeli w czasie zaginięcia ojca matka już nie żyła lub po zaginięciu jego umarła, wtenczas również urządzona będzie nad dziećmi opieka tymczasowa.”

Przepis art. 143 kodeksu francuzkiego rozciąga się i do przypadku, gdy małżonek nieobecny zostawił dzieci z poprzedzającego małżeństwa spółdzone; a gdy tu jest mowa o zarządzie majątku małoletnich dzieci osoby nieobecnej, spółdzonych z poprzedzającego małżeństwa, powinny już nastąpić środki zaradcze, bez różnicy, czy nieobecną osobą jest ojciec lub matka.

W artykule 70 projektu przyjęto tę samą zasadę.

(Dyaryusz, t. I, str. 27—38).

Po usprawiedliwieniu przez mówców rady stanu oddziału I-go projektu, senator kasztelan hrabia *Bniński*, członek komisji sejmowej, zdając sprawę o czynnościach tejże komisji, przemówił w sposobie następującym:

Szanowny Senacie!

Doświadczenia liczne przekonały, jak niezbędnymi są prawidła ograniczające zakres działań ludzkich, i wskazujące stosunki istnieć mające między ludźmi w towarzystwo zebranymi, którzy jedność czyli naród stanowią. Te prawdy podają nam prawodawstwa najdawniejsze.

Z potrzebami wzrastającymi, z postępem oświaty wykrywa się konieczność zmiany praw, które odpowiadać mają celowi ową zmianę wskazującemu.

Zastósowanie praw do położenia kraju, stosunków onego wewnętrznych i zewnętrznych, zaprowadzonych ustaw, potrzeb obywatelskich i już istniejących umów, należy niewątpliwie do najpierwszych ulepszeń, jakie w życiu towarzyskiem zaprowadzić należy.

Najjaśniejszy Pan, przekonany, iż prawa o tyle tylko zabezpieczyć mogą osoby i majątki obywatelskie, o ile odpowiadają wyżej wymienionym zasadom i temu bytowi, jaki nam karta konstytucyjna zapewnia, znając ważność tego przedmiotu, wskazał prawidła, według których w układaniu projektów do praw postępować mamy; a nakoniec osądził Najjaśniejszy Pan za rzecz właściwą, ażeby kodeks francuzki, jako pod wielu względami w prawodawstwie do udoskonalenia zbliżony, a nawet w niektórych stosunkach ustawom naszym odpowiedni, i z którym najwięcej obeznani jesteśmy, służył za podstawę w układaniu praw naszych.

Deputacya, w tym celu przez Najjaśniejszego Pana przeznaczona, po czteroletniej pracy ukończyła pierwszą księgę praw cywilnych. Tytuł wstępny i trzy tytuły pierwsze dzieła

tego przychodzą pod rozpoznanie wasze, dostojni mężowie! Dziś po raz pierwszy wyrzec macie o prawie, które, w dalszém rozwinięciu swoim postępując, utworzy księgi praw cywilnych dla mieszkańców królestwa naszego.

Tytuł wstępny obejmuje skutki i stósowanie praw w powszechności. Tytuł ten bez odmian przyjętym został przez komisję.

Tytuł pierwszy mówi: o używaniu, pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych. W tytule tym artykuł 11 w ustępie 4-tym otrzymał dodatek względem stawienia rękojmi, która ułatwia cudzoziemcowi uwolnienie się od osobistego przymusu. Artykuł 16, określający dla żydów używanie praw cywilnych, właściwiej zredegutowanym został, końcem zapobieżenia samowolności władz administracyjnych.

Tytuł II, traktujący o zamieszkanu, nie doznał żadnej odmiany.

Tytuł III, o nieobecnych, rozróżnia zaginionych podług kodeksu francuzkiego, *absens présumés, présomption d'absence*.

W tytule tym: artykuł 45 w redakcyi zmieniony; do artykułu 49 wstęp dodany; artykułów 54 i 58 także redakcyą zmieniona.

W odczytanych zmianach wymienione dostatecznie zostały odmiany lub dodatki, które komisya za potrzebne uznała.

Komisya, wierna obowiązkowi na nią włożonemu i silnie pragnąc odpowiedzieć temu zaufaniu, którym przez was, dostojni mężowie! zaszczyconą jest, uwagę swoją ciągle zwróconą miała, ażeby projekt do prawa, przez nią przyjęty w tytułach tu odczytanych, odpowiedział temu celowi wielkiemu, który tyle stosunków cywilnych i spokojność obywatelską zapewnić powinien.

Mądrość wasza, szanowni mężowie! niech wyrzeczce, czyli téj potrzebie zadosyc się stało.

Następnie senator kasztelan *Głiszczyński* w zabranym głosie wynurzył należne dzięki tak radzie stanu, jako i komisji sejmowej, za przyniesienie tak widocznych ulepszeń pierwiastkowego projektu.

Senat, wysłuchawszy tak powodów zmian w istniejącym na teraz kodeksie poczynionych, jak usprawiedliwienia szczegółowych dyspozycyj przedstawionego projektu, tudzież raportu komisji sejmowej, przystąpił do dyskusji tegoż projektu.

W rozbiórce szczegółowym przepisów tegoż projektu, czynione były przez pojedynczych senatorów uwagi i wnioski ⁽¹⁾, na które, gdy mówcy rady stanu odpowiedź udzielili, a inni senatorowie z poparciem tychże uwag i wniosków nie wystąpili, prezes senatu zapytał się, czyli senat ów projekt, z poprawkami komisji sejmowych, przez radę stanu zatwierdzonemi, przyjmuje; na co senatorowie jeduomyślnie oświadczyli, iż go przyjmują.

Tym sposobem zakończyły się rozprawy w senacie nad trzema pierwszemi tytułami księgi I-jej kodeksu cywilnego.

(Dyaryusz, t. I, str. 169—171).

(1) Porównaj przypiski na str. 17 i 18, 45, 61 i 62.

POSIEDZENIE CZWARTE.

DNIA 25 MAJA 1825 ROKU.

Po odczytaniu imiennój listy senatorów i protokołu ostatniego posiedzenia, gdy wniesiono do dalszej dyskusyi projekt kodeksu cywilnego, a mianowicie II-gi jego oddział, prezes senatu dał głos członkom rady stanu, do wprowadzenia tegoż projektu upoważnionym, z których zastępca ministra sprawiedliwości, wystawując głównejsze w dotychczasowym kodeksie przedsięwzięte zmiany, równie jak te, które na żądanie komisjów sejmowych w pierwiastkowym projekcie, za zezwoleniem Najaśniejszego Pana, poczynione zostały,—przedstawił w tym względzie co następuje:

Szanowny Senacie!

Z rozkazu i w imieniu Najaśniejszego Pana przychodzimy do was, szanowni mężowie, z dalszemi poprawami kodeksu cywilnego, to jest z projektem o aktach stanu cywilnego, małżeństwie, o nieważności i rozwiązaniu jego, tudzież o rozłączeniu co do stołu i łoża.

W tym projekcie znajdujecie główną zmianę dotychczasowego prawa cywilnego w tém, iż akta stanu cywilnego połączone być mają z aktami religijnymi, to jest: akt urodzenia—z chrztem, akt małżeństwa—z ślubem religijnym, że unieważnienie małżeństwa, rozwód i separacya tylko podług zasad religijnych następować mogą. Trzy główne powody mówily za podaniem tego projektu, i przemawiają do was za jego przyjęciem. Najpierwszym powodem projektu jest hołd oddany religii rzymsko-katolickiej, której zaręczona jest ustawą konstytucyjną szczególna opieka, i która jest religią przodków naszych, i wyznawaną przez największą część narodu; hołd ten objawia się w dyspozycyi projektu: że nie masz małżeństwa bez ślubu religijnego, że nie może być unieważnienia małżeństwa lub rozwodu tylko tam, gdzie tego prawa kościelne pozwalają.

Drugim głównym powodem projektu jest to, doświadczeniem wszystkich wieków nabyte, przekonanie, że ustawy wtenczas najbardziej przez ludzi zamiłowane, wtenczas najdokładniej wykonywane, a przez to i najtrwalsze bywają, kiedy prawodawca przez one nie nowe i nieznanne rzeczy do narodu wprowadza, lecz kiedy dawne nieszkodliwe, owszem chwalebne zwyczaje i nawyki ludu utwierdza, uświęca i w prawo zamienia. Świadcami jesteście, szanowni mężowie! że chociaż terażniejsze prawo cywilne, odłączywszy wszelkie względy religijne od cywilnych, nie mieściło w sobie żadnych przymuszających przepisów, aby dzieci chrzcic, aby związki małżeńskie religijnie zawierać, aby unieważnienia małżeństwa lub rozwodu tylko wtenczas poszukiwać, kiedy zasady religijne tego pozwalają, wszakże, widzieliście wszystkie te przepisy kościoła dopełnionemi; bo to na każdego religia, sumienie, a chwalebny i wkorzeniony zwyczaj narodowy wkładały. Czemużby więc prawo narodowe nie miało uświęcić swoją sankcyą tego, co jest religijném, chwalebny i od wieków zachowywaném?

Trzecim głównym powodem terażniejszego projektu jest słuszny wzgląd na trudności, mitrężenie czasu i wydatki, szcze-

gólniej najliczniejszej a ubogiej klasy narodu naszego. Każde urodzenie dziecięcia, każdy związek małżeński musiał być podwójnie obchodzony, podwójnie opłacany. Projekt łączy obchód tych obudwóch aktów i ich opisanie, połączając w jeden akt to, co się religii należy, z tém, czego prawo cywilne dla pewności rodu, dla porządku towarzyskiego i familijnego wymagać powinno.

Komisya wasza, połączona z komisją izby poselskiej, domagała się niektórych zmian w pierwiastkowym projekcie, szczególniej zaś téj, aby w materyi unieważnienia małżeństwa, rozvodu i separacyi nie sądy duchowne, lecz sądy konstytucyjne cywilne, zawsze jednak, tak, jak pierwiastkowy projekt mieć chce, podług praw kanonicznych, wyrokowały.

Najjaśniejszy Pan i do tego wniosku komisyi izb sejmowych przychylić się raczył, i projekt tak poprawny do waszej narady, szanowni mężowie, przychodzi.

Oryginalny projekt i poprawy, mam zaszczyt złożyć, i upraszać J. W. Prezesa senatu, aby czytanie jego zarządzić raczył.

W przychyleniu się do tego żądania, Prezes senatu dał głos sekretarzowi, który odczytał najprzód samego projektu oddział II, składający się z artykułów od 71 do 271 włącznie, a następnie poczynione w nim zmiany.

(Dyaryusz, t. I, str. 172 i 173).

TYTUŁ CZWARTY.

O aktach Stanu Cywilnego.

Akta stanu cywilnego istniały we Francyi przed rewolucją, do nas zaś zaprowadzonemi zostały już z zmianami, jakie kodeks cywilny francuzki w sobie mieści, a które w ogólności polegają:

- a. na utworzeniu teoryi małżeństwa cywilnego. Kodeks przyznaje skutki cywilne małżeństwa tylko osobom, które się cywilnie połączyły. Zawarcie małżeństwa podług ustaw religijnych zostawione jest ich sumieniu. Małżonkowie, religijnie tylko połączeni, nie mogą używać żadnych praw cywilnych małżeństwa, a przeciwnie, przypuszczeni są do tych praw małżonkowie cywilnie połączeni, choćby podług prawideł ich wyznania związek małżeński między nimi zawarty być nie mógł. Takie same zasady postanowione są i względem uznania nieważności małżeństw, i względem rozwodów.
- b. na zupełném odłączeniu metryki od aktów stanu cywilnego; metryki utrzymywane są przez duchownych, dla porządku religijnego; akta stanu cywilnego utrzymywane są przez osoby świeckie, dla porządku świeckiego.

Rada stanu zgodziła się z deputacją, iż żadna z tych zasad nie może być w Królestwie nadal zachowaną. Powody do zmniejszenia drugiej, to jest zupełnego odłączenia metryk od aktów stanu cywilnego, są po części też same, po części zaś wypływają z potrzeby usunięcia daremnych kosztów i zatrudnień.

Już Najjaśniejszy Król Saski, w dekreście z dnia 23 Lutego 1809 roku, powierzył utrzymywanie aktów stanu cywilnego duchownym,

obowiązki parafialne pełniącym, aby lud uwolnić od podwójnych podróży: raz do duchownego, drugi raz do urzędnika stanu cywilnego.

W kraju naszym spisywano za rządu dawnego polskiego, pruskiego i austriackiego tylko metryki kościelne. Wypadało więc zastanowić się, czy instytucja aktów stanu cywilnego ma być całkiem uchyloną, nawet w tych punktach, które bynajmniej nie ubliżają religii, lub też czy ma być połączoną z metrykami w takim stopniu wykształcenia, któryby w zupełnej zgodności zarazem i celom religijnym i celom świeckim odpowiadał.

Między metrykami dotąd utrzymywanemi, a aktami stanu cywilnego zachodzi różnica:

- co do celu,
- co do formy,
- co do kontroli,
- co do skutku.

Celem metryki jest zachowanie pamięci odbytego aktu religijnego—celem aktu stanu cywilnego jest zachowanie pamięci wszelkich wypadków i zmian, które się tyczą stanu osób. I tak np. w metryce chrztu będzie ślad urodzenia dziecięcia wtenczas tylko, gdy toż dziecię w kraju ochrzczone zostało—w aktach stanu cywilnego będzie ślad urodzenia dziecięcia, choćby to za granicą ochrzczone było, albo chrzest, podług zasad wyznania rodziców, do późniejszej pory odłożonym być musiał, albo dziecko z wody ochrzczone było, albo przed obrzędem chrztu umarło. Po chrzcie mogą nastąpić różne zmiany, mające wpływ na stan dziecięcia. Dziecko zapisane jako prawe, może być za nieprawę uznanem, lub przeciwnie, dziecko nieprawę uprawnionem. W skutku wyroków kryminalnych lub cywilnych, może być cały akt zachowujący pamięć urodzenia dziecięcia, lub część jego, za mylny poczytany. O tych wszystkich zmianach nie będzie śladu w metrykach, albo ślad zupełnie niezgodny z prawdą później wykrytą, albo odmianą później zaszłą. Akta zaś stanu cywilnego obejmować muszą w sobie wszystko, co tylko służy do wykazania prawdziwego stanu osób i wszelkich zmian, które później zaszły.

Co do formy, również wielka zachodzi różnica między metryką a aktem stanu cywilnego. I tak, w metryce chrztu, duchowny, albo czasem sługa kościelny, zapisują ślad odbytego chrztu, i dla oznaczenia dziecięcia, zapisują rodziców jego. Pismo to jest tylko własnym ich zaświadczeniem o odbytym chrzcie, bez dalszego sprawdzenia in-

nych w tém piśmie zawartych okoliczności. Akt zaś cywilny jest aktem sporządzonym w formie notaryalnej. Sam ojciec stawia i przyznaje dziecko za swoje, a gdy ojciec stanąć nie może, stanąć powinny osoby, które z własnego przekonania mogą udzielić wiadomości o rodzicach dziecięcia. Oświadczenia te czynią się w obliczu świadków. Akt cywilny urodzenia, spisany przez urzędnika, podpisuje się przez niego, oświadczających i świadków. Jego forma jest tak urzędową, że urzędnik musi wchodzić w wszelkie okoliczności potrzebne dla użytku cywilnego.

Co do kontroli aktów stanu cywilnego, ta ściśle jest urzędową. Akt zapisuje się w księgach, w których karty są policzone tak, iż łatwo dostrzedz można, gdyby która z nich wydartą została; na każdej stronicy podpisują się strony, co zapobiega przekształceniu tychże kart. Każdy akt spisuje się w dwóch egzemplarzach; corocznie sprawdzają się też egzemplarze; jeden z nich pozostaje się na miejscu, drugi składa się do archiwum niemiejscowego, co zapobiega zaginieniu tak ważnych pamiątek. Sprawdzający księgi powinien wytknąć wszelkie uchybienia w nich dostrzeżone, które są zarazem przestrożą dla urzędnika na przyszłość.

W tym sposobie przezorność prawodawcy chciała wcześniej zapobiegać niedokładnościom, uchybieniom, a nawet przestępstwom, którychby się urzędnik przez ułomność ludzką dopuścić mógł.

Nigdy u nas nie była kontrola metryk do tego stopnia dojrzałości doprowadzoną.

Kiedy tak wielka co do celu, formy i kontroli między metrykami, a aktami stanu cywilnego zachodzi różnica, muszą być też i skutki różne. Akt stanu cywilnego przyjmuje się, zarówno z aktami notaryalnemi, w stosunkach cywilnych za zupełny dowód; metryka jest tylko śladem, który potrzebuje być popartym innemi dowodami, nie dla tego, iżby utrzymujący metryki na mniejszą wiarę zasługiwał, ale dla tego, że w punktach, potrzebnych dla cywilnego użytku, nie ma sobie przepisanych prawideł, których zachowanie potrzebnem jest, aby dzieło jego w tych punktach przybrało cechę zupełnego dowodu.

Wszystko razem rozważywszy, uznała deputacya i rada stanu przychyliła się do jej zdania, aby połączyć akta stanu cywilnego z metrykami; pierwsze zmienić w tych punktach, które ubliżają religii, drugie wykształcić i uzupełnić w tych punktach, w których potrzeba dogodzić celom świeckim.

Podług téj zasady, każdy duchowny, obowiązki parafialne pełniący, utrzymywać będzie metryki, połączone z aktami stanu cywilnego. Obrzęd religijny pierwój dopełnionym być powinien, nim się spisze metryka, połączona z aktem cywilnym. Małżeństwo będzie zatem tylko religijnie zawartém, a metryka, połączona z aktem, spisz się dla zachowania i uwiecznienia pamięci zawartego religijnie małżeństwa i dopełnionych warunków cywilnych. Zniknie wszelka dysharmonia między przepisami kościoła i prawami cywilnemi. W tych przypadkach, w których obrzęd religijny nie jest wymaganym, lub z aktem cywilnym nie łączy się, duchowny sporządzi tylko akt cywilny, dla cywilnego użytku.

Są jednak wyjątki, gdzie nie ta osoba, do której należy dopełnienie aktu religijnego, lecz inna utrzymywać będzie akta stanu cywilnego.

- a. W pułkach kapelani wojskowi spisywać będą dla osób innego wyznania, dla których obrzędu religijnego dopełniać nie są mocnymi, same tylko akta stanu cywilnego, bez metryk.
- b. Jeżeli wojsko znajduje się za granicą kraju, komisya rządowa wojny mocna będzie dla wojskowych wszelkiego stopnia i osób płci obojój, przy wojsku będących, wyznaczyć, jeżeli tego zajdzie potrzeba, nawet osoby świeckie, do utrzymywania aktów stanu cywilnego, lecz wyż rzezony osoby świeckie same akta stanu cywilnego bez metryk spisywać mają.
- c. Dla wyznań niechrześcijańskich w ogóle i dla wyznań chrześcijańskich, dla których w miejscu zamieszkania osób do tegoż wyznania należących, nie są urządzone parafie, wyznaczy komisya rządowa wyznań religijnych osoby do spisywania aktów stanu cywilnego.

Wyjątki te bynajmniej jednak nie upoważniają nikogo do zawierania małżeństw cywilnie tylko, bo podług tego, co się wyżej rzekło, akt cywilny małżeństw niczém teraz więcj nie jest, jak pamiątką zawartego religijnie małżeństwa i dopełnionych warunków cywilnych, o czém utrzymujący akta cywilne przekonać się powinien.

Przez połączenie metryk z aktami stanu cywilnego zmniejszą się zatrudnienia duchowieństwa, które dotąd osóbnio metryki, i osóbnio akta stanu cywilnego utrzymywało.

Nie można jednak zataić, iż się znajdują w niektórych parafiach, szczerpłe uposażenie mających, pasterze podeszłego wieku bez pomoc-

ników, dla których spisywanie metryk w połączeniu z aktami cywilnymi, stanie się znacznym ciężarem. W ogóle trudno zaprzeczyć, iż wykonanie przepisów o aktach stanu cywilnego wymaga ściślej akuracności, na której tymże aktom, spisowanym na tak licznych punktach kraju i przez tak wielu urzędników nieożywionych i ówną gorliwością, nie obdarzonych równemi siłami i zdolnościami, niekiedy zbywać będzie. Doświadczyliśmy tego w czasie upłynionym; w samej nawet Francyi, gdzie instytucya ta już od kilku wieków trwa, zdarzają się uchybienia i niedokładności. Ztąd pochodzi życzenie niektórych, aby się pozostać przy samych metrykach.

Lecz to są zawady i trudności, które towarzyszą każdemu prawu, i odstręczać nie powinny od postępów ku wydoskonaleniu towarzyskiego porządku. Osoby przezorniejsze pragną zabezpieczyć swój stan cywilny, w tej chwili, kiedy się ziścił, kiedy niewątpliwe jego dowody są pod ręką, i zachować pamięć jego nieomylną i nieskażoną w potomności, nim jeszcze interes wynikł, z którym się łączą pobudki do zaprzeczenia lub przyćmienia tegoż stanu. Dla nich przepisy o aktach stanu cywilnego są prawdziwem dobrodziejstwem, bo im wskazują środki dla dopięcia tak pożądanego celu, środki, których wykonania domagać się mogą od urzędnika, choćby ten względem innych mniej przezornych osób nie trzymał się ściśle tychże przepisów. Przykłady te pobudzą innych do naśladowania. Wreszcie, sam czas i ciągłe staranie administracyi doprowadzą egzekucyą prawa do coraz lepszego stopnia dojrzałości.

Nie są przepisy o aktach stanu cywilnego bez zmian do projektu wcielonymi. Starano się w wielu punktach usimplifikować formy, a szczególnie te, które znacznie utrudniały zawarcie małżeństw. Bliższa kontrola nad utrzymywaniem ksiąg powierzona będzie osobom, które komisya rządowa wyznań religijnych wyznaczy, a wybór ten padnie po większej części na duchownych. Za mniejsze uchybienia nie będą utrzymujący księgi pociągany do sądu, lecz sama komisya rządowa wyznań religijnych, lub delegowane od niej władze wymierzać będą kary, które nie mogą przechodzić zakresu zwykłych kar porządkowych. Mając sobie w tym sposobie osłodzone trudy urzędowania, z chęcią poświęcać się będą duchowni obowiązkom dla kraju, którego są obywatelami, obowiązkom dla rządu, któremu każda religia posłuszeństwo zaleca.

Liczne są źródła nabywania praw cywilnych, a najważniejsze-
mi i najobfitszemi te, które wypływają ze stanu osób. Ze stanu bo-
wiem osób snuje się ogół praw i obowiązków, dla obecnego i następ-
nych pokoleń, kiedy inne tytuły nabycia ściągają się tylko do poje-
dynczych praw i obowiązków.

Z chwilą urodzenia swojego wchodzi już człowiek w stosunki
z rodzicami, z rodziną i z całym społeczeństwem. Z małżeństwa wy-
pływają liczne prawa i obowiązki; sam zgon człowieka jest źródłem
praw i obowiązków dla żyjących.

Przy pierwszym związku towarzystw ludzkich nie znano jeszcze
żadnych środków uwiecznienia pamięci stanu osób. W starożytnych
wiekach zajmowali się prawodawcy bardziej potrzebami obecnymi niż
przyszłymi. Z postępem dopiero cywilizacyi zaczęły się stopniowo
ukształcać środki przezorności na przyszłość.

Pandekta same i dzieła uczonych, z których redaktorowie pan-
dektów czerpali, tyle nas tylko oświecają, iż dowód małżeństwa pole-
gał na posiadaniu stanu i zeznaniu świadków.

Justynian, uskarżając się w nowelli 74 na niepewność i nierze-
telność świadectw, postanowił: aby osoby wyższego urodzenia, między
którymi nie była spisana intercyza, sporządzały akt małżeństwa na
piśmie; osoby niższego urodzenia miały się udawać do defensorów
przy kościołach, dla spisania aktu. Ludzie prostej kondycyi nie po-
trzebowali sporządzać żadnych pism.

Za czasów rzeczy-pospolitój rzymskiej nie znano również aktów
autentycznych. Dopiero za Nerona wyszła w tej mierze uchwała Se-
natu. Uczony juris-consult Paulus opisuje nam treść tej uchwały:
kreslono akta na desce drewnianej, obciągniętej woskiem, którą po-
krywała druga deska nie mająca na sobie żadnego pisma; te dwie de-
ski przesywano od końców do środków sznurem na troje skręconym,
a na połączonych jego końcach wyciskano na wosku pieczęć.

Ztąd w naszych jeszcze archiwach przesywają się przywileje
i dyplomata Monarchów jedwabnym różnokolorowym sznurem, które-
go końce umocowane są pieczęcią stanu.

Justynian utworzył nowych urzędników, zwanych tabelio-
namami, chcąc mieć, aby ich podpis dołączonym był do aktu, z wyraże-
niem roku panowania cesarza, imienia konsula, daty dnia i miesiąca.
Gdy taki akt składano w sądzie, wzywany był tabelion i świadkowie,
dla przyznania swych podpisów. Na przypadek śmierci przystępo-
wano do sprawdzenia ich pisma.

Akta nasze dzisiejsze, urzędownie sporządzane i w składach publicznych chowane, zaszczycają się nieporównaną wyższością, już to pod względem prostoty i łatwości użycia, już to pod względem wiarygodności i uwiecznienia ich pamięci.

Metryki, z których zawiązały się akta stanu cywilnego, zaprowadzone są przez kościół chrześcijański. Duchowni obowiązani byli utrzymywać i księgi zapowiedzi, ślubów, chrztów, pogrzebów i komunikantów. Księgi chrztów, zwane *dipticha libri baptisimales*, od najdawniejszych czasów utrzymywane były. Lecz ochrzczony jest chrześcijaninem, połączony węzłem ślubu jest małżonkiem, choćby metryka chrztu i ślubu nie była spisana; metryka więc nie należy do istoty małżeństwa; jej sporządzenie wpływa jedynie z przepisów porządkowych kościoła.

Wtenczas, kiedy światło wiary chrześcijańskiej zajaśniało we Francji, w Niemczech, w Polsce i innych krajach północnych, rząd kościoła był już we wszystkich swoich szczeblach wydoskonalonym, gdy tymczasem rządy świeckie ze stanu ciemnoty dopiero pierwszymi krokami zaczęły się posuwać do towarzyskiego porządku.

Duchowni bywali oraz urzędnikami świeckimi; ztąd też poszło, iż księgi, które kościół dla swego tylko własnego porządku utrzymywał, służyły oraz za dowód w stosunkach świeckich.

Im więcej jednak porządek świecki zaczął się kształcić, tém bardziej poznawano niedostateczność metryk dla świeckiego użytku. Odtąd różne wydawano świeckie prawa, aby księgi kościelne przysposobić do tego użytku. Liczne tego mamy przykłady w prawach wykonywanych na ziemi naszej, dawnych polskich, austriackich i pruskich.

Najbardziej jednak wykształconemi zostały przepisy świeckie we Francji.

Pierwszy zawiązek aktów stanu cywilnego zawartym jest w urzędzeniu (*ordonance*) z roku 1539, w urzędzeniu tak zwaném *Ordonance de Blois*, i deklaracji z roku 1636. Zupełne zaś rozwinięcie tej instytucji czytamy w tytule 20 urzędzenia z roku 1667, które poprawioném i udoskonaloném było przez edykt z roku 1697, przez deklaracją z roku 1756, przez postanowienie rady z dnia 12 Lipca 1756, wreszcie przez prawo 20 Września 1792. Do roku 1792 przepisy wyżej wymienione, we Francji zapadłe, nie miały innego celu jak ten, aby księgi kościelne przysposobić do świeckiego użytku.

Nie było między przepisami duchownemi a świeckimi żadnej dysharmonii. Prawo świeckie obejmowało w sobie przepisy potrzebne

dla krajowego porządku i nie sprzeciwiające się zasadom religijnym, a religia zalecała posłuszeństwo władzy krajowej i urządzeniom przez nią wydanym.

W takiej tedy zgodności łączyły się akta stanu cywilnego z metrykami kościelnymi; duchowni katolicy byli zarazem urzędnikami świeckimi. Zawsze w ich osobach rozróżniano te dwa charaktery. Jako kapłani byli urzędnikami kościoła, podległymi prawom i władzy kościelnej; jako urzędnicy stanu cywilnego byli urzędnikami świeckimi, sprawującymi władzę doczesną, uległymi prawom i władzy świeckiej.

Dopiero w roku 1792 nastąpiła wielka zmiana; prawo świeckie przepisało warunki świeckie w materii o małżeństwach i rozwodach, sprzeciwiające się w wielu punktach zasadom religijnym.

Te warunki obowiązującymi były dla wszystkich mieszkańców kraju, bez różnicy wyznania. Prawo świeckie nie wchodziło w to, czy osoby łączące lub rozłączające się cywilnie nie obrażają ustaw swego wyznania; żądało tylko, aby nie obrażały przepisów świeckich, zostawiając dopełnienie obowiązków religijnych sumiennosci każdego.

Za tą zmianą poszło oraz zupełne odłączenie metryk od aktów cywilnych.

Odtąd sporządzali duchowni katolicy metryki chrztu, metryki małżeństwa, uważając małżeństwo jako sakrament, i metryki pogrzebów. Urzędnicy zaś cywilni sporządzali akta urodzin, akta małżeństwa, uważając małżeństwo jako kontrakt cywilny, i akta zejścia.

Ten systemat prawa z dnia 20 Września 1792 roku, który, zachowany w kodeksie dziś u nas jeszcze obowiązującym, w swych skutkach stał się szkodliwym moralności jako i samemu towarzyskiemu porządkowi; bo ten zachwiać się musiał, jak tylko zachwiała się główna jego podpora, to jest moralność ludu. Widziéć można było osoby, które były małżonkami w obliczu prawa świeckiego, nie będąc nimi w obliczu kościoła, albo przeciwnie, które będąc małżonkami w obliczu kościoła, nie były nimi w obliczu prawa świeckiego. Prawo świeckie rozłączało związek małżeństwa, i pozwalało powtórne zawieranie ślubów, choćby związek ten w obliczu kościoła był nierozwiązalnym, a powtórny związek występny. Widziéć można było w gronie towarzystwa dzieci, uważane podług porządku świeckiego za prawe, a podług porządku kościoła za nieprawe, lub przeciwnie.

Mieszkańcy kraju zostawali w sprzeczności między obowiązkami sumienia i obowiązkami zewnętrznymi, a ztąd wznagała się obojętność dla religii.

Deputacya prawodawcza odebrała liczne pisma przesłane od duchowieństwa katolickiego i innych chrześcijańskich wyznań osób i magistratur sądowych i rad obywatelskich, które ją utwierdziły w przekonaniu, jak mało jest obecny porządek zgodny z zasadami prawdziwej moralności.

Już Najjaśniejszy Król Saski, w dekrete z dnia 23 Lutego 1809 roku, powierzył utrzymywanie aktów stanu cywilnego duchownym, obowiązki parafialne pełniącym, aby lud uwolnić od podwójnych podróży, raz do urzędnika stanu cywilnego, drugi raz do duchownego.

W odezwie zaś ministra sekretarza stanu, z dnia 2 (14) Sierpnia 1821 roku, objawioną jest w téj materyi wola Najjaśniejszego Cesarza i Króla, téj treści: że projekt do nowego prawa, powinien, aby otrzymał przyzwolenie Najjaśniejszego Pana, dążyć do pogodzenia naszego prawodawstwa z duchem ustawy konstytucyjnej, objawionym w sposobie, którym się względem religii katolickiej taż ustawa tłumaczy, z zwyczajami religijnymi narodu, z dobrém czei bożej, nie zaś do zostawiania ich w sprzeczności (1).

Przepisy więc o aktach stanu cywilnego, w kodeksie francuzkim zawarte, nie mogą być nadal w naszym kraju utrzymanemi. Wypada uchylić wszystkie przepisy kodeksu, które ubliżają religii, a gdy przywróconą będzie harmonia między porządkiem religijnym i cywilnym, zniknie powód do odłączenia ksiąg kościelnych od ksiąg stanu cywilnego.

Ponieważ w kraju naszym spisywano za rządu dawnego polskiego i austryackiego same tylko metryki kościelne, życzeniem więc było niektórych, aby i nadal na nich poprzestać, tak jak były dawniej utrzymywane.

Lecz co do cywilnego użytku, który właśnie zajmuje uwagę naszą, nie masz wątpliwości, iż przepisy cywilne prawa francuzkiego stały na wyższym szczeblu doskonałości, niż przepisy cywilne praw

(1) Wypadało więc z aktów stanu cywilnego usunąć wszelkie przepisy ubliżające religii, i metryki z temiż aktami połączyć.

Przez to przywróconym będzie stan, jaki istniał u nas przed kodeksem, to jest: stan zupełnej harmonii między przepisami kościoła i przepisami świeckimi, stan, który jedynie zdolnym jest przynieść rezultata sprzyjające ogółowi towarzystwa.

Przechodząc przepisy świeckie w kraju naszym, daliśmy pierwszeństwo przepisom kodeksu, jako najbardziej wykształconym, i już od roku 1808 w kraju naszym wykonywanym.

przed kodeksem u nas obowiązujących, do których duchowni przy utrzymywaniu ksiąg kościelnych stósować się byli obowiązani. Zachodzi między niemi różnica:

- co do ich aktów,
- co do formy,
- co do kontroli,
- co do skutku;

w każdym względzie okazuje się być prawo francuzkie wyższém. Poniżej, przy rozbiorze szczegółów, przekonamy się o téj prawdzie do oczywistości.

W téj właśnie gałęzi prawodawstwa łożono we Francyi przez kilka wieków szczególniejsze starania na wydoskonalenie towarzyskiego porządku.

Usuwać z kodeksu przepisy, które były tworem rewolucyi i skaziły moralność ludu, dla czegoż mamy usuwać zarazem i owoce spokojnych czasów, zbawienne prawidła, które się utworzyły i wydoskonaliliły przez zamiłowanie porządku?

Za utrzymaniem metryk w dawnym kształcie przytoczone są następujące powody:

- a. że dopełnienie form kodeksem przepisanych staje się wielkim ciężarem dla duchowieństwa,
- b. że w saméj Francyi, gdzie instytucya ta od kilku wieków jest znana, uskarżają się na niedokładności w wykonaniu, że w naszym kraju temu samemu losowi uleż musiały akta stanu cywilnego dotąd utrzymywane, tém bardziej, iż instytucya ta była dla niego nową, i na długi czas jeszcze nową być nie przestanie, że zatem cel prawa będzie chybiony.
- c. że ludzie ubożsi, to jest: najlichniesza klasa, nie potrzebują subtelnych form dla wyjaśnienia i zachowania pamięci stanu osób, bo nie posiadają przedmiotów wielkiej wartości, dla którychby się spory wytoczyć mogły.

Zataić nie można, iż utrzymywanie metryk, w połączeniu z aktami stanu cywilnego, większym jest ciężarem niż utrzymywanie metryk w dawnym kształcie, bo to wypływa z obowiązku śledzenia i sprawdzenia wszystkich okoliczności, mających wpływ na stosunki cywilne, z obowiązkiem sporządzania osobnego aktu i spisywania go w dwóch egzemplarzach. Lecz właśnie to wszystko jest potrzebném dla towarzyskiego porządku. Mając duchowni gotowe aryngi aktów, znaczne już doznają ułatwienia. Największa praca zasadza się na

pisaniu. Duchowni podeszłego wieku lub dotknięci słabością wzroku mogą do pisania użyć innéj osoby, i potrzebują tylko dopilnować, aby wszystko, czego prawo wymaga, rzetelnie w aktach umieszczoném było.

Że pomimo tych ułatwień, jednak niekiedy aktom zbywać będzie na potrzebnej dokładności, czyż dlatego i przepisy mają być niedokładnemi?

Sam czas i ciągłe staranie administracyi doprowadzą egzekucyą do lepszego stopnia dojrzałości. Wreszcie jest to wielkiém dobrodziejstwem dla stron przezornych, które pragną zabezpieczyć swój stan cywilny, że wskazane są środki dla dopięcia tak pożądanego celu; bo skoro istnieją przepisy, mogą się domagać ścisłego ich wykonania, chociażby duchowni w tym punkcie obojętnymi się być okazywali.

Co do użyteczności aktów stanu cywilnego dla uboższych, wtedy właśnie dla nich okazują się być też akta najpotrzebniejszymi. Osoby majątniejsze posiadają testamenta, działy, wyroki i inne dokumenta, z których mogą czerpać dowody stanu cywilnego. Na takich dowodach zbywa ludziom uboższym. Dziś żaden człowiek nie jest przywiązany do pewnego punktu ziemi, z któregoby się oddalić nie mógł, dla szukania sobie lepszego losu. Wszystkim, bez różnicy pochodzenia, otwarte jest pole do kunsztów, rzemiosł, przemysłu, do urzędów i dostojności krajowych. Przejście majątków z ręki do ręki jest ułatwioném. W takim stanie rzeczy może bogaty zubożeć, a ubogi przyjść do majątku. Jeżeli nie dla chwilowego interesu, to dla interesu dalszego mogą się stać dowody z aktów stanu cywilnego dla uboższych ludzi bardzo pożądanemi.

W odmiennym stanie politycznym, jaki istniał dawniej w Polsce, gdzie przejście z klasy jednéj do drugiéj było utrudnioném, mógł ten ostatni powód mieć swoje znaczenie. Lecz jak wielką i wtenczas przywiązywano ważność do pamiątek zawartych w księgach kościelnych, dowodem tego jest konstytucya z roku 1764, która postanowiła: aby metryki corocznie zaraz po nowym roku wnoszone były do kancelaryi grodzkich.

Dały się słyszeć niektóre zdania, iż tabele statystyczne powinny być wystarczającemi dla świeckiego porządku.

Lecz tabele nie mogą zastąpić metryk lub aktów stanu cywilnego. Tabela umieszcza tylko rezultata potrzebne dla użytku administracyjnego, dla statystyki, ale jak sam rejestr nie może zastąpić księgi, jak sumaryusz nie może zastąpić dokumentów, tak również tabela nie może zastąpić metryk lub aktów stanu cywilnego.

Już Najjaśniejszy Król Saski, dekretem z dnia 18 stycznia 1810 roku, nakazał urzędnikom stanu cywilnego, aby cztery razy do roku czynili doniesienia o każdej nowo narodzonej lub zmarłej osobie, tudzież o każdej zaślubionej parze; ale te tabele nie były i nie są same-mi aktami, i nie mogą się z nimi zrównać. Rozważywszy wszystkie powody jedne obok drugich, uznano, aby połączyć akta stanu cywilnego z metrykami: pierwsze zmienić w tych punktach, w których ubliżają religii, drugie wykształcić i uzupełnić w tych punktach, w których potrzeba dogodzić celom świeckim.

Przystąpić teraz należy do rozbioru szczegółów. Cały prawie tytuł o aktach stanu cywilnego trudni się rozwijaniem form na pozór drobnych. Zdawałoby się mogło, iż przepisy te mieściłby raczej należało w urzędzeniu administracyjnym, niż w samym kodeksie, lecz na tych właśnie formach polega dokładność aktów i ich wiarogodność.

Ze stanu cywilnego wypływa źródło praw na całe życie człowieka; akta cywilne nie ściągają się tylko do osób, które były ich przedmiotem, ale do całej ich rodziny, do całego ogółu, do teraźniejszego i przyszłych pokoleń. Całe społeczeństwo, jako wielka rodzina, obiera się stróżem i zachowawcą pierwszych i najważniejszych tytułów człowieka, w tej właśnie chwili, kiedy się zdarzyły, przepisując sposób najpewniejszy, aby pamiątki tak ważne ochronić od utraty, przekształcenia, opuszczenia i wszelkich niedokładności. Akta więc stanu cywilnego należą z najdrobniejszymi szczegółami do kodeksu cywilnego.

D Z I A Ł I.

Urządzenia ogólne.

Art. 71. W chrześcijańskich wyznaniach akta stanu cywilnego połączone będą z metrykami kościelnymi. — W tym celu duchowny przełożony parafii, powinien, obok przepisów kościelnych, dopełniać oraz przepisy cywilne.

Zaraz na samym wstępie działu I umieszczona jest główna zasada łączenia metryk z aktami stanu cywilnego.

W chrześcijańskich wyznaniach każdy duchowny, obowiązki parafialne pełniący, będzie zarazem urzędnikiem stanu cywilnego. Me-

tryka i akt stanu cywilnego będą jednym aktem. Duchowny powinien obok przepisów kościelnych dopełniać oraz przepisy cywilne.

Rozumié się, iż duchowny będzie urzędnikiem cywilnym tylko dla osób, dla których dopełnia obrzędu religijnego. W miejscach więc zamieszkałych przez osoby różnego wyznania każdy udawać się będzie do duchownego swego wyznania.

Art. 72. Każdy akt stanu cywilnego pisany będzie na dwie ręce, to jest: w księdze, która pozostanie na miejscu, i w księdze która corocznie składaną będzie do archiwum hipotecznego.—Pierwsza służyć będzie na tak długi czas, póki miejsce do zapisywania aktów wystarczy; druga tylko na rok jeden.—Dla każdego rodzaju aktów, to jest: urodzenia, małżeństwa i śmierci będzie oddzielną księgą miejscową.—Co się dotyczy aktów, które na drugą rękę pisane i corocznie do archiwum hipotecznego składane być mają, te powinny być pisane w jednej księdze z trzech części złożonej.—Gdyby zaś która z tych części nie wystarczała na wpisanie bieżących aktów, założonym będzie tom następny, służący tylko do końca roku.

Porządek naturalny wskazuje, iż najprzód mówić należy o księgach, nim się mówić będzie o aktach, które do tych ksiąg wpisywane mi być mają.

Będą księgi dwojakié: jedna—miejscowa, druga—jako duplikat, mająca być składaną w archiwum hypoteczném.

Każdy akt pisany będzie na dwie ręce. Istnieć więc będą dwa egzemplarze aktu, z których każdy jest oryginałem; a zatém znajdować się powinny przy każdym akcie podpisy urzędnika akt przyjmującego, stron i świadków. Łatwiejby może przyszło urzędnikom same tylko kopie aktów do archiwum składać, lecz częstokroć wiele na tém zależy, aby mieć oryginał przed oczyma.

Gdyby zatem księga miejscowa zaginęła, nie byłoby już innego oryginału.

W projekcie zachowaną została ta zbawienna ostrożność prawa francuzkiego.

Art. 73. Utrzymujący księgi, powinien przed ich użyciem, każdą stronicę od pierwszój do ostatniej liczbą oznaczyć, a osoba od komisji

rządowej sprawiedliwości wyznaczona, powinna karty przeliczyć, swoją cyfrą każdą kartę oznaczyć, i zaświadczyć z wielu kart księga się składa.

Utrzymujący księgi powinni przed ich użyciem każdą stronicę oznaczyć liczbą; osoba, od komisji rządowej sprawiedliwości ⁽¹⁾ wyznaczona, ma swoją cyfrą każdą kartę oznaczyć i zaświadczyć, z wielu kart księga się składa.

Formalność ta z kodeksu francuzkiego wyjęta, wielkiej jest wagi; zapobiega bowiem, aby karta jaka z księgi wydartą lub inna w jej miejsce wklejoną nie została.

Art. 74. Utrzymujący księgi, zamknie je przy końcu każdego roku. — W ciągu roku następnego, osoby od komisji rządowej sprawiedliwości upoważnione, mają oba egzemplarze ksiąg sprawdzić, spisać w obu egzemplarzach krótki protokół sprawdzenia, odebrać egzemplarz przeznaczony do składu archiwum hipotecznego i złożyć go w temże archiwum. — Protokół sprawdzenia zawierać ma w sobie zaświadczenie zgodności obu egzemplarzy. Gdyby sprawdzający znalazł miejsce próżne, przekreślone lub odsyłacze nie uprawnione w sposobie art. 81 przepisany, uszkodzenia, albo inne ślady nieporządku, uczyni o nich szczegółową wzmiankę, oraz w przypadku niezgodności, wyrazi, w czém się z sobą oba egzemplarze nie zgadzają.

Duplikat księgi nie może się długo znajdować na miejscu. Akta z roku poprzedzającego mają być zaraz w roku następującym do archiwum hipotecznego składane.

Przed ich składaniem powinny być obydwa egzemplarze sprawdzone, i protokół sprawdzenia w obydwóch egzemplarzach zapisany.

Cel powyższych przepisów jest jasnym. Urzędnik lub kto inny mógłby się przez ułomność ludzką dopuścić przestępstwa. Prawo wolało zapobiegać przestępstwu niż zdarzyć się mogące karać. Nie w tym roku, w którym się akta piszą, ale później zwykł zachodzić in-

(1) W miejsce wyrazów: „komisji rządowej wyznań religijnych” zamieszczonych w art. 73 pierwotnego projektu, komisya sejmowa podstawiała wyrazy: „komisji rządowej sprawiedliwości.”

teres do usunięcia lub przekształcenia aktów; lecz wtenczas duplikaty już się znajdować nie będą w jednym miejscu. Przystęp do dwóch archiwów jest trudniejszym niż do jednego. Nadto, z protokołu sprawdzenia dojsć można zmian, jakie później zaszły.

Sprawdzający księgi winien zarazem wytknąć uchybienia w nich dostrzeżone, co się staje przestrogą dla urzędnika aby doprowadzał wykonanie prawa do coraz większej dojrzałości.

Prawo francuzkie powierza parafowanie czyli oznaczenie kart innym osobom, a ich sprawdzanie także innym osobom. Projekt zaś zlewa obydwą obowiązki na jedną osobę, gdyż sprawdzający będzie najlepszym dostrzegaczem tożsamości znaków przez niego położonych.

Sprawdzeniem ksiąg ma się podług przepisów kodeksu trudnić prokurator, podług zaś prawa na sejmie Księstwa Warszawskiego, w roku 1809 zapadłego, sędzia pokoju lub jego zastępca. W projekcie włożono ten obowiązek na osoby przez komisją rządową sprawiedliwości ⁽¹⁾ wyznaczyć się mające, a to dla tego, aby w miarę wielkości pracy, w miarę położenia i innych okoliczności miała moc i środki ścisłego wypełnienia prawa w tym względzie.

Kodeks francuzki, mówiąc w artykule 53 o sprawdzeniu, nie opisuje na czém się to sprawdzenie ma zasadzać.

Punkt ten zasługuje być umieszczonym w prawie, nie zostawując téj czynności samej praktyce; dla tego w artykule 74 projektu przepisane są główne rysy postępowania dla osoby sprawdzającej księgi.

Art. 75. Akta stanu cywilnego, natychmiast po dopełnionym obrzędzie religijnym, w przypadkach zaś poniżej wyrażonych, gdy obrzęd religijny nie łączy się z aktem stanu cywilnego, lub gdy podług zasad wyznania nie jest wymaganym, natychmiast po uczynioném zeznaniu stron, zapisanemi być mają w obu egzemplarzach. — Wyrażonym w nich będzie: rok, dzień i godzina ich przyjęcia, imie, nazwisko, wiek, powołanie i miejsce zamieszkania osób w aktach wyrażonych.

(1) W pierwotnym projekcie, 2-gi ustęp art. 74 brzmiał tak:
 „W ciągu roku następującego, osoby od komisji rządowej *wyznań religijnych* upoważnione, mają oba egzemplarze ksiąg *na miejscu* sprawdzić.”

Komisya sejmowa zaproponowała, a rada stanu przyjęła: zmianę wyrazów „*wyznań religijnych*” na „*sprawiedliwości*,” oraz — opuszczenie wyrazów: „*na miejscu*.”

Artykuły poprzedzające trudniły się urządzeniem ksiąg, i samo ich odczytanie przekonywa, ile wyższemi są przepisy prawa francuzkiego od przepisów, podług których metryki kościelne dotąd utrzymywane były.

Teraz przystąpić należy do samych aktów, które mają być w tych księgach sporządzonemi.

W artykule 75 przepisano jest, w jakim porządku akt religijny i akt cywilny po sobie nastąpić mają, w jakim czasie akt cywilny sporządzonym być powinien i co w sobie zawierać ma.

Podług maksym kodeksu francuzkiego, ma być pierwój akt cywilny odbytym, nim duchowny przystąpić może do obrządku religijnego. Projekt przeciwnie, chcąc połączyć te czyny, uznaje, iż tam, gdzie obrzęd religijny odbytym być powinien, pierwój ma być obrzęd religijny dopełnionym, a zaraz po nim należy spisać metrykę połączoną z aktem cywilnym.

Prawo nie może dozwolić, aby pisanie aktu spóźnioném było, choćby też niekiedy przy natłoku aktów dopełnienie tego przepisu było przytrudném. Odwłoka bowiem zwykle rodzi nieporządek.

Mogą się zdarzyć przypadki, gdzie same akta bez metryk spisane będą. U menonistów np. odkłada się chrzest do wieku dojrzałego, ale akt urodzenia natychmiast spisany być powinien. Akta adopcyi, akta przyznania dziecięcia spisane będą bez metryki, bo religia nie wymaga tu żadnego obrzędu.

Wyrażenie godziny przyjęcia aktu zdaje się być drobnostką, lecz to wyrażenie nie aktowi nie szkodzi, a częstokroć może być bardzo ważném i pożyteczném; przepis ten zawartym już był w art. 51 urzędzenia z r. 1539, i dotąd się we Francyi utrzymywał.

Art. 76. Tylko to, co podług przepisów duchownych i cywilnych, w akcie połączonym z metryką, a podług przepisów cywilnych, w samym akcie stanu cywilnego zawartém być powinno, wciągniętém będzie do aktu, bez żadnych ani od stron, ani od przyjmującego dodatków lub objaśnień.

W dalszym ciągu zakreśla prawodawca atrybucye urzędnika stanu cywilnego. Art. 76 projektu zgadza się z artykułem 35 kodeksu, w którym poprawiono przepis prawa 20 Września 1792 roku, i postanowiono maksymę nader obfitą w skutki, że urzędnik stanu cywilnego

żadnej nie ma jurysdykcji. Częstość osiadczenia gorliwością, a niekiedy nawet chęcią szkodenia, starali się urzędnicy stanu cywilnego zaprzeczać oświadczeniu stron, lub je osłabiać, nie przyznając prawości rodu, lub prawości małżeństwa, żądając składania dowodów, i wyprowadzając obszernie śledztwa, albo dając różne uwagi i przypiski. Strony nawet stawające przytaczały niekiedy okoliczności psujące prostotę aktów, a częstość szkodliwe osobom trzecim. Artykuł więc 35 kodeksu francuzkiego stanowi, iż umieszczonóm być ma w akcie to tylko, co strony podług przepisów prawa oświadczyć powinny, a urzędników stanu cywilnego działanie zamyka w obrębach pisarzy aktowych. Uznanie bowiem nieprawości rodu lub małżeństw, instrukcyja sporów i rozpoznanie skutków z aktu wypływających jest atrybucyą wyłączną sądów.

Art. 77. Strony interesowane mogą się wyręczać przez pełnomocników, umocowanych szczególnie i urzędownie, wyjąwszy w przypadkach, gdzie są obowiązane stawać osobiście.

Strona może być w niemożności stawienia się osobiście. Ten przypadek przewidzianym jest w artykule 77 projektu.

Żądanie, aby pełnomocnik składał urzędowe i szczególne umocowanie, przynosi mniej trudności we Francji, gdzie nawet po wioskach są notaryusze, niż u nas, gdzie ich częstość w powiecie nie masz; zważając jednak, iż nie można się wyręczyć pełnomocnikiem przy aktach małżeństwa, iż przy aktach śmierci prawo zostawia dosyć obszerny wybór osób mających oświadczyć śmierć,—przepis ten zatem najwięcej ściągając się będzie do aktów urodzin, które, jeżeli się tyczą ubogich osób, te zapewne wyręczać się nie będą miały potrzeby pełnomocnikiem,—jeżeli się zaś ściągają do osób majątnych, wtedy właśnie autentyczne pełnomocnictwo jest potrzebném, dla ważności skutków z przyznania dziecięcia wypływających. Z tych zatem powodów w projekcie utrzymanym został art. 36 kodeksu francuzkiego. Ten przepis, jak się dopiero rzekło, stósować się tylko będzie do przypadków, gdzie ojciec, nie mogąc stanąć, chce jednak przy spisaniu aktu urodzenia swego dziecka być przytomnym przez pełnomocnika.

Możesz duchowny w takim razie przestać na ustném umocowaniu, którego nie słyssał, lub na piśmienném, kiedy częstość nie zna ręki dającego pełnomocnictwo; albo możesz jeneralna plenipotencya

stosować się do takich przypadków, które nie majątku lecz osób się dotyczą?

Art. 78. Świadcami zeznań powinni być mężczyźni, krewni albo wybrani przez osoby interesowane, i mieć przynajmniej lat dwadzieścia jeden skończonych.

Mówiwszy o stronach i ich pełnomocnikach, wypada teraz mówić o świadkach.

Prawo 20 Września 1792 r. przypuszczało na świadków kobiety; kodeks zaś czyni różnicę między oświadczającymi i świadkami. Oświadczającą może być kobieta, np. akuszerka w akcie urodzin, ale świadkiem musi być mężczyzna, tak jak przy innych aktach urzędowych.

Uważano, że wybór świadków przez strony interesowane nie może częstokroć nastąpić, bo takich stron nie masz, jak np. kiedy robi się akt dziecięcia znalezionej; lecz taki przypadek, jako wyjątek, nie chciano umieścić, aby nie osłabić reguły, która jest nader ważną. Umieszczonym przeto został w projekcie art. 78, zgodny z artykułem 37 kodeksu francuzkiego.

Art. 79. Przyjmujący akt, przeczyta go zeznającym i świadkom. — O dopełnieniu téj formalności uczynioną będzie wzmianka w akcie.

Art. 80. Akt podpisany będzie, w obu egzemplarzach, przez przyjmującego tenże akt, przez zeznających i świadków; albo uczynioną będzie wzmianka o przyczynach, które zeznającym lub świadkom do podpisania się były na przeszkodzie.

W artykułach 79 i 80 przepisana jest forma aktów, różniąca się od dawnych metryk. Metryki zasadały się na piśmienném świadectwie samego duchownego o odbytem obrzędzie religijnym, bez wchodzenia i sprawdzenia innych okoliczności, wpływ na stosunki cywilne mających. W akcie zaś przyjmuje urzędnik oświadczenie stron, których się ten akt dotyczy, w obliczu świadków czynione, zawierające dowód stanu cywilnego. Akt ten powinien im być przeczytany i podpisany przez urzędnika, oświadczających i świadków. Lubo druga forma jest dłuższa od pierwszej, przecież trzymać się jej należy. Dla cze-

góż nie poświęcić kilkanaście minut czasu więcej, gdzie idzie o zapewnienie praw na całe życie człowieka.

Art. 81. Pisane będą akta w księgach ciągle, miejsce próżnych nie zostawując. — Nie będzie w akcie nie pisaném przez skrócenia, a każda liczba literami wypisaną być powinna. — Przekreślenia i odsyłacze powinny być tak jak same akta przez zeznających w dowód przyjęcia, tudzież przez urzędnika i świadków podpisane. — Jeżeli akt na stronicy ukończony być nie mógł, wtenczas, oprócz podpisu przy końcu aktu, winna być oraz podpisana przez zeznających, przez świadków i urzędnika, każda stronnica, na której akt ukończonym nie został.

Artykuł 81 zawiera dalszy ciąg dyspozycyi praw o formie aktów. Przepis kodeksu francuzkiego w art. 42:—aby akta ciągle były pisane bez skrótów, ani zostawując miejsce próżnych, liczby aby literami wyrażone były, — wyjętym jest z prawa 1667 roku. W projekcie dodano: iż przekreślenia i odsyłacze mają być podpisane jako same akta. Nadto, w projekcie przepisany jest warunek: aby podpisy stron i świadków znajdowały się na każdej stronicy, na której akt ukończonym nie jest. Ten jest bowiem najlepszy sposób zapobieżenia, aby innéj karty nie wklejono, lub stronnica zaklejoną nie została, co odkryje oszukanie.

Art. 82. Umocowania i inne pisma do aktów stanu cywilnego składane, po położeniu na nich przez osoby składające i przez urzędnika akt przyjmującego szczególnéj oznaki, winny być załączonemi do egzemplarza, który do archiwum hipotecznego przesłany być ma.

Artykuł 82 stanowi względem plenipotencyi i innych pism składanych do aktów stanu cywilnego, aby były przez strony składające i przez urzędnika zaznaczonemi. To zapewnia ich tożsamość i zapobiega podsunięciu innych dokumentów. Przepis ten, wyjęty z artykułu 44 kodeksu francuzkiego, zachowanym został w projekcie.

Art. 83. Każdemu służy prawo żądania wypisów z ksiąg bądź na miejscu pozostałych, bądź do archiwum hipotecznego złożonych.—Wy-

pisy wydane jako zgodne z księgami mieć będą wiarę dopóty, póki przez zapisanie się o fałsz zaskarżonemi nie będą. — Wypisy mające być użytymi za obrębem właściwego sądu ziemskiego, poświadczonemi być winny przez prezesa tegoż sądu. Jeżeli wypis wydany jest z ksiąg na miejscu pozostałych, natenczas własnoręczność podpisu utrzymującego księgi, winna być wprzód poświadczoną przez sędziego gminy lub zjazdowego.

Kodeks francuzki, w art. 45, zrównał akta stanu cywilnego z aktami publicznymi, których znaczenie art. 1319 rozwija. Metryki uważanemi dotąd były tylko jako ślad, potrzebujący być popartym innymi dowodami. Akt zaś stanu cywilnego jest dowodem autentycznym, bo sporządzonym jest z zachowaniem wszelkich ostrożności i form, jakie są dla aktów autentycznych przepisane. Kodeks francuzki dozwala każdemu żądać wypisów z tychże aktów, jako tyczących się całej społeczności. Deklaracya 1736 roku i prawo 20 Września 1792 nakazały udzielać wypisy tylko osobom interesowanym, lecz dawniejsze prawo 1667 roku zgadza się z niniejszym artykułem kodeksu.

W projekcie dodano małą zmianę co do legalizacyi wypisów; kiedy akta znajdują się w archiwum parafii lub powiatu, trudno i nie ma potrzeby wymagać, aby te wypisy poświadczał prezes sądu ziemskiego. Redaktorowie dzieła *Pandectes françoises* zapewniają, iż przepis ten jest tylko aplikacyą ogólnych przepisów o poświadczeniu wypisów. Dla tego przepisy o poświadczeniu zostały w projekcie obszernie rozwiniętymi, mając na względzie użycie tychże aktów, bądź za obrębem, bądź w obrębach właściwego sądu ziemskiego.

Nim się przystąpi do rozbioru artykułu 84 projektu, zgodnego z art. 47 kodeksu francuzkiego, zwraca się uwagę: iż art. poprzedzający, to jest 46 kodeksu francuzkiego, zawiera w sobie przepisy téj treści:

„Gdyby nie było nigdy ksiąg, albo gdyby zginęły, dowody na to przyjmowane będą z dokumentów i świadków; i w takim przypadku małżeństwa, urodzenia i śmierci mogą być udowodnione tak przez księgi i papiery zmarłych rodziców, jako też i przez świadków.

W projekcie opuszczono ten artykuł z ważnych powodów.

Artykuł 46 kodeksu jest w części wyjętym z *Ordonance* 1667; pomimo jednak powagi, którą mu nadaje jego dawność, nie może się ochronić od słusznej krytyki, a to dla tego, że wcielony do kodeksu, wszedł w stosunek z innymi tegoż kodeksu przepisami.

Zarzuty przeciw niemu są następujące:

- a. że jest niedokładnym,
- b. że jest niejasnym,
- c. że zbyt ogranicza dowodzenie stanu,
- d. że jest w sprzeczności z innymi szczegółowymi dyspozycjami kodeksu.

Co do pierwszego.

Podług artykułu 46, za istotny dowód urodzeń, małżeństwa i śmierci mają tylko służyć księgi stanu cywilnego. Dopiero w takim razie, gdyby ich nigdy nie było, lub gdyby zaginęły, mają być dopuszczone inne dowody.

Maleville uważa: iż prawo nie przewidziało przypadku, kiedy akt nie został wpisany do księgi, ale na osobnych kartach lub w w innym sposobie, choć księgi były i jeszcze się znajdują.

Rada stanu francuzka sądziła: iż jest niebezpieczno na ten przypadek postanowić przepisy; jednak kodeks francuzki, w artykule 52 mówi o przypadku, kiedy akt na osobnej kartce albo w inny sposób, ale nie w księgę wpisany był. Prawo francuzkie karzące postanowiło na taki sam przypadek kary w art. 192.

Przyjęty więc będzie dowód dla ukarania urzędnika i pociągnięcia go o szkody; lecz biorąc literalnie art. 46, nie będzie żaden dowód przyjęty dla wykazania stanu.

Może być jeszcze inny przypadek, to jest: kiedy urzędnik aktu wcale nie spisał.

Rodier a z nim Maleville, a następnie Lassault rozbierają nadto przypadki, względem których prawo nie wyrzekło, to jest: kiedy księgi były i jeszcze się znajdują, ale z nich karta wydarta została lub zginęła.

Podług tego niedokładność art. 46 na tém się zasadza, iż nieprzewidzianymi są następujące przypadki:

- a. kiedy akt nie był wpisany do księgi, lecz na osobnej karcie lub w inny sposób;
- b. kiedy akt wprawdzie nastąpił, np. akt małżeństwa, lecz całkiem nie został na piśmie sporządzonym;
- c. kiedy karta księgi na której był akt spisany, wydarta i spalona została lub w innym sposobie zaginęła.

W tych wszystkich przypadkach osoby interesowane, choćby miały dokumenta i świadków, celem udowodnienia urodzin, małżeń-

stwa i śmierci, nie mogłyby z temi dowodami, podług przepisów artykułu 46, się popisywać.

Co do drugiego.

Co się dotyczy rodzaju dowodów, wtedy art. 46 mówi: przyjmowane będą z dokumentów i świadków, a dalej mogą być udowodnione przez księgi i papiery zmarłych rodziców, jako też i przez świadków.

Ponieważ ogólna jest reguła kodeksu, aby nie przypuszczać świadków, kiedy nie masz początku dowodu na piśmie, rodzi się więc wątpliwość: jak mają być rozumianemi powyższe wyrazy art. 46. Podług motywów, które przedstawił ciału prawodawczemu mówca rady stanu Thibaudeau, zdaje się, że prawo wymaga początku dowodu na piśmie; podług zaś motywów, które przedstawił temuż ciału prawodawczemu mówca trybunału, zdaje się, że proste zeznanie świadków jest dostatecznym.

Redaktorowie dzieła *Pandectes françoises* łączą się do motywów przedstawionych przez mówcę rady stanu. Lecz gdzież będzie taki dowód w przypadku wojny, powietrza, wylewu wodu. Kodeks w szczególnych dyspozycjach o dowodzie synowstwa mówi o tém połączeniu dowodów w art. 323 i 324, przy innych aktach o tém nie wspomina.

Co do trzeciego.

Trybunał, czyniąc uwagę nad wyrazami art. 46: przez księgi i papiery zmarłych rodziców, żądał, aby dodano: iż wszelkie autentyczne i prywatne pisma, nietylko zmarłych rodziców, mają być za dowód przyjęte. Nie przychyliła się do tego zdania rada stanu francuzka.

Wynika ztąd, że kiedy nie masz ksiąg albo te zaginęły, kiedy nie masz papierów pochodzących od zmarłych rodziców, kiedy świadkowie umarli, choćby były inne papiery, np. metryki kościelne, nawet autentyczne, dokumenta te przyjętemi być nie mogą. Może więc istnąć w towarzystwie nieszczęśliwa osoba, ogołocona z możności wykazania swego ojca, swój matki, swój familii.

To samo się może zdarzyć w przypadkach śmierci, będzie np. sepultura, mógłby nawet istnąć inny dowód urzędowy, ale dowodów wzmiankowanych w niniejszym artykule nie będzie, już zatem żaden inny dowód nie może być dopuszczonym.

Co do czwartego.

Porównywając ogólną dyspozycją art. 46, mającą się stosować do wszystkich aktów stanu cywilnego, z dyspozycjami przy każdym akcie szczegółowo umieszczonemi, okazuje się, iż te szczegółowe dyspozycye zupełnie obalają ogólną, i trudno znaleźć przypadek, do któregoby się jeszcze stosować mogła.

Urodziny.

W materji o małżeństwach przypuszcza kodeks, w art. 70, skoro jedno z małżeństwa jest w niemożności dostania aktów urodzin, sporządzenie aktu znania opartego na zeznaniu świadków. Tu zatem dyspozycya art. 46, ograniczająca i przypuszczenie dowodu i rodzaj dowodzenia, nie da się zastosować. Jeżeli idzie o dowód synowstwa, wtedy zupełnie inny porządek i inne maksymy dowodzenia są postanowione.

Kiedy nie ma aktu urodzin, nie wchodząc w przyczynę, czy dla tego, że księgi zginęły lub nie były utrzymywane, czy dla tego, że akt pisany był na oddzielnej karcie, lub że wcale nie był sporządzonym, że kartę wydarto lub karta zginęła, nie wchodząc mówić w przyczynę, dosyć kiedy nie ma aktu, posiadanie stanu uważaném jest, podług artykułu 320 kodeksu francuzkiego, za dowód, który w ogólnej dyspozycyi art. 46 jest wyłączonym. Wreszcie, stanowi kodeks następnie różne szczegółowe przepisy, tak, iż art. 46 wcale żadnego tu nie znajdzie zastosowania.

Małżeństwa.

Lo cre utrzymuje: iż art. 46 wcale nie stosuje się do aktów małżeństwa, lecz gdy w art. 194 kodeksu francuzkiego wyraźnie powołanym jest art. 46, nie można więc przeczyć, że się stosuje, lecz dalsze przepisy, zawarte w art. 198 i 200, nie zgadzają się z przepisami ogólnemi art. 46.

Może być albowiem dowód prawnego obchodu małżeństwa uzyskanym w drodze procesu kryminalnego przeciw urzędnikowi publicznemu; może być wyprowadzonym w drodze cywilnej przeciw sukcesorom jego, gdy urzędnik przed odkryciem oszukania umarł. Tak w procesie kryminalnym jako też w procesie cywilnym służą za ska-

zówkę osobne przepisy o dowodach. Tu zatem ogólna dyspozycya art. 46, w tém, co się dotyczy dopuszczenia dowodu, jako też w tém, co się dotyczy rodzajów dowodzenia, natrafia na dyspozycye szczegółowo od niej odbiegające.

Gdy w projekcie przyjęto za konieczny warunek, aby małżeństwo religijnie zawartém zostało, nie można już przyjąć ogólnej maksymy wyrzeczonej w art. 46 kodeksu, podług której skutki cywilne węzła małżeńskiego zależałyby od pewnego rodzaju dowodów.

Zawsze najpewniejszym i najgłówniejszym dowodem zawartego małżeństwa będzie akt wpisany do ksiąg stanu cywilnego. W razie jednak niemożności okazania takowego aktu, zawarte małżeństwo nie tylko w przypadkach w art. 46 wymienionych, ale i w innych jeszcze przypadkach, nie tylko przez rodzaje dowodów wymienione w art. 46, ale i przez inne rodzaje dowodów może być udowodnioném, zwłaszcza, iż zpatrząwszy się na czas upłyniony, w którym akta stanu cywilnego, jako nowa instytucya, wielu niedokładnościom i uszkodzeniom uległa, moglibyśmy przez ścisłe zastosowanie art. 46 wiele familij pozbawić prawnego dowodu ich stanu.

Śmierci.

Kodeks nie zawiera szczegółowych przepisów o dowodzie śmierci człowieka. Nie może być zatem art. 46 ogólny w sprzeczności z artykułami szczególnymi. Przecież dyspozycye jego bardzo są niestosownemi do aktów śmierci.

Człowiek żyjący, który ma majątek, nie łatwo poczytanym będzie za umarłego, bo swego majątku nie opuści, aby zaś człowieka ubogiego za umarłego poczytać, nikt nie będzie miał w tém żadnego interesu.

Wreszcie, człowiek żyjący może się stawić i poszukiwać praw swoich. Zdarzyć się zaś mogą często przypadki, że akt śmierci nie będzie w aktach zapisanym. Wieleż to ludzi ginie podczas wojen, powietrza, na wodzie, i w innych zdarzeniach, gdzie jest niemożność sporządzania aktu śmierci?

Zdaje się więc, iż dowodów śmierci nie należy ograniczać.

Akt śmierci spisuje się na zeznanie świadków. Wprawdzie prawo mieć chce, aby urzędnik sam widział trupa, ale we Francyi, jak świadczy *Lassault* i *Maleville*, przepis ten wcale się nie zachowuje, cała więc wiarygodność aktu śmierci polega na zeznaniu świadków. Jestże świadek mniéj wiarygodnym, że sąd a nie urzędnik sta-

nu cywilnego świadectwa jego słuca, albo że kilku, bądź kilkunastu latami później po zgonie zmarłego swe świadectwo składa?

Nie można być więc za dyspozycją artykuł 46, przypuszczającą wtenczas tylko inne dowody, kiedy ksiąg nie było albo te zginęły, bo potrzeba jeszcze wszelkie inne wyżej przytoczone przypadki przewidywać; nie można być za drugą jej częścią, która dopuszcza tylko jako dowód piśmienny papiery zmarłych rodziców.

Wszakże, podług porządku natury, pierwój rodzice niż dzieci umierają, dla czegoż więc inne piśmienne dowody mają być wyłączone?

Z powyższych obszernie przedstawionych powodów opuszczono art. 46, który dla tego rodzi tyle zawikłania, iż podciąga pod ogólne przepisy wszystkie akta szczegółowe, z których każdy jest oddzielnój natury. Wypada zatem ograniczyć się na szczegółowych przepisach, do każdego rodzaju aktów stosownych, to jest:

- a. względem dowodu urodzin dostatecznemi są przepisy w tytule VII, o wywodzie rodu, zawarte,
- b. co do udowodnienia małżeństw, projekt zawiera szczegółowe prawidła, w art. 121 i następnych,
- c. względem dowodu śmierci znajdują się przepisy w art. 139 projektu.

Art. 84. Metryki lub akta bądź polaków bądź cudzoziemców w obcym kraju dziaćane, będą miały wiarę, jeżeli podług form w tymże kraju używanych sporządzone zostały. — Kto chce takowe metryki lub akta do ksiąg krajowych składać, lub ich w kraju używać, powinien się postarać, ażeby ich wypisy poświadczonemi były przez osoby do tego szczególnie upoważnione, albo tam, gdzieby nie było takich szczególnie upoważnionych osób, aby poświadczonemi były przez posła, ajenta dyplomatycznego, albo konsula bądź polskiego bądź rossyjskiego a następnie przez ministra prezydującego w komisji rządowej sprawiedliwości.

Nie wszystkie akta stanu cywilnego mogą być sporządzone w kraju. Polacy nawet mogą zawierać małżeństwa za granicą, mogą tam życie zakończyć, mogło im się dziecię za granicą urodzić.

O takich aktach zagranicznych mówi art. 84 projektu.

Akt stanu cywilnego sporządzony w obcym kraju, byleby był podług form właściwych temu krajowi zawarty, czy to polaka, czy cudzoziemca, będzie wiarogodnym. Lecz jak w kraju duchowny akt spo-

rządzający, sędzia gminny, a nawet sędzia pokoju, mogą być nieznanymi za obrębem swojego województwa, i potrzeba, aby ich podpisy w celu zyskania wiarogodności poświadczonemi były podpisem prezesa sądu ziemskiego, tak podobnież akta stanu cywilnego lub metryki, gdy są zawarte za granicą, potrzebują dla wiarogodności poświadczenia przez osoby zaszczycone ufnością rządu. Nie wdaje się prawo w zbyt szczegółowe w tój mierze przepisy, gdyż to jest atrybucyą wyłączną rządu.

Już w krajach graniczących z Królestwem Polskiem po części ułatwioną jest legalizacya, i mogą jeszcze nadal inne zajść w tym względzie układy, dla tego stósowna w artykule uczyniona jest wzmianka o osobach do tego upoważnionych, a dopiero w braku tych o posłach i konsulach.

Gdy jednak i ci nie wszystkim mieszkańcom kraju mogą być wiadomi, potrzeba jeszcze poświadczenia ministra sprawiedliwości, aby te akta zupełną zyskały wiarogodność.

Lecz ten przepis ściąga się tylko do wiarogodności, nie nie mówiąc o ważności aktu. Wszakże, w art. 246 projektu wyraźnie jest zastrzeżono, iż nikt odwołać się nie może do tytułu małżonka, ani do cywilnych małżeństwa skutków, kto nie okaże, iż małżeństwo było religijnie zawarte.

Art. 85. W każdym wypadku, gdzie wzmiankę wyroku lub aktu ściągającego się do aktu stanu cywilnego, na brzegu innego aktu już w księgi wpisanego uczynić wypada, osoba utrzymująca księgi skutecznie to na żądanie stron interesowanych w obu znajdujących się u niej egzemplarzach w sposobie jednakowym. Gdyby zaś duplikat księgi już się znajdował w archiwum hipoteczném, wtedy prześle wypis uczynionój przez siebie wzmianki, najdalej w ciągu dni trzech do archiwum hipotecznego, celem wciągnięcia jój w sposobie jednakowym do tegoż duplikatu.

W metrykach dotąd utrzymywanych zachowywano tylko pamięć odbytego aktu religijnego. W nich objętym był ślad stanu cywilnego o tyle tylko, o ile się z pamiętką religijną łączył. O zmianach lub sprostowaniu stanu cywilnego metryki nie zawierały żadnej wiadomości.

Celem zaś aktów stanu cywilnego jest nietylko zachowanie pamięci stanu osób, ale też wszelkich zmian i sprostowań, które późniój zajść mogły.

Jeżeli np. małżeństwo uznaném zostało za nieważne, jeżeli dziecko jako nieprawe zapisane zostało uprawnioném, jeżeli zaszła omyłka w zapisaniu imienia lub nazwiska rodziców, wiadomość o tém podaną być powinna do aktów stanu cywilnego; lecz przez to nie niszczy się akt początkowy—na brzegu tegoż aktu czyni się tylko wzmianka o zaszłej zmianie lub sprostowaniu, z odwołaniem się do dokumentów, które do księgi złożonemi zostały.

Artykuł obecny daje w tym względzie przepisy. Rozumié się, iż wzmianka uczynioną być nie może jak tylko na mocy wyroku prawomocnego, lub aktów urzędowych, które wątpliwości nie podlegają.

Podług art. 49 kodeksu francuzkiego obowiązany jest prokurator pilnować zapisania wzmianki w obudwóch egzemplarzach w sposobie jednakowym, a to dla tego, iż duplikat księgi znajduje się w archiwum trybunału, przy którym prokurator pełni obowiązki.

Ponieważ u nas duplikat znajdować się może w archiwum powiatowém, przy którém prokurator nie jest obecnym, wypadło w projekcie dopilnowanie zostawić samym stronom, które przez własny interes nie zaniedbają być czynnemi.

Art. 86. Każde uchybienie poprzedzającym artykułom ze strony utrzymujących księgi, pociągnie za sobą kary, które nie mogą przechodzić zwykłych kar porządkowych, a które komisya rządowa sprawiedliwości sama, albo przez delegowaną od siebie władzę, wymierzy. — Osoby trudniące się sprawdzeniem ksiąg, dostrzegłszy takowe uchybienia, powinny o nich donieść teje komisji lub władzy od niéj delegowanej.

W poprzedzających artykułach przepisane są obowiązki dla urzędników stanu cywilnego. Lecz prawa bez sankcyi nie miałyby żadnego znaczenia; dla tego stanowi kodeks francuzki w art. 50: iż urzędnicy mają być za uchybienie powyższych obowiązków pociągnięni przed trybunały I-éj instancyi i skazani na karę pieniężną, która sto franków przenosić nie może

W wykonaniu tego artykułu następujące we Francyi zrodziły się wątpliwości:

- a. czy urzędnik stanu cywilnego ma być o wymiar kary pociągany do trybunału I-éj instancyi, cywilnego lub powozczego?

- b. czy może być wprost pociągany, lub wtenczas tylko, gdy przez wyższą władzę pod sąd oddanym zostanie?
- c. czyli za każde, choćby najmniejsze uchybienie ma być pociągany?

Wątpliwości te zostały rozwiązane przez reskrypt ministra sprawiedliwości francuzkiego dnia 10 Września 1806 i 13 Listopada 1813 roku, w ten sposób:

- ad a. iż urzędnik stanu cywilnego przed trybunał cywilny pociągniętym być powinien;
- ad b. iż niepotrzeba jest formalności poprzedniego oddania pod sąd przez wyższą władzę;
- ad c. iż należy zdać raport do ministeryum sprawiedliwości o uchybieniach urzędników stanu cywilnego, a ministeryum dopiero zadecyduje, jak ma być dalej postąpiono.

Dyspozycye ad b i c utrzymane poniekąd zostały w art. 86 projektu, dyspozycya zaś pod a w tém zmieniona, iż na urzędników stanu cywilnego, za uchybienia wyż pomienione, nie przez trybunał cywilny, lecz wprost przez komisję rządową sprawiedliwości ⁽¹⁾, albo przez delegowaną od niéj władzę kary porządkowe wymierzane będą, a to dla tego, iż chciano skrócić formalności i unikać drażliwej okazyi do kolidy między władzą świecką a duchowną.

Art. 87. Wypisy aktów stanu cywilnego nie mogą być z księgi wydawane, jak tylko wraz z wzmianką wyroku lub aktu, jeżeli takowa podług art. 85 uczynioną została.

Wzmianki na brzegu zapisanych już aktów dla tego się właśnie czynią, aby ostrzedz o następujących zmianach. Oczywiście więc jest rzeczą, iż wypis aktów nie może być wydany tylko z wzmianką wyroku, lub aktu zmianę stanowiącego.

I tak: wyciąg urzędowy nie może ogłaszać światu małżeństwo za istniejące, gdy to przez wyrok uznaném zostało za nieważne, lub gdy rozwód nastąpił.

(¹) W art. 86 pierwotnego projektu, tak jak w artykułach 73 i 74, w miejscu podstawionych przez komisję sejmową wyrazów „komisji rządowej sprawiedliwości” były wyrazy „komisji rządowej wyznań religijnych.

Przepis ten jest zupełnie nowy, kodeks go nie zawiera. Uznano jednak, iż dla ważności swój zasługuje być umieszczonym w projekcie.

Art. 88. Każdy, pod którego strażą zostają księgi, odpowiedzialnym jest cywilnie za zmiany, jakieby w nich zaszły, zostawując mu prawo czynienia przeciw sprawcom winnym tychże zmian.

Art. 89. Zmiana, fałsz w aktach stanu cywilnego, przestąpienie przepisu art. 87 zawartego, zaniedbanie zapisania aktów w księgi, lub zapisanie go na osobnych kartkach, albo w innym sposobie a nie w księgi na to przeznaczone, pociąga za sobą odpowiedzialność cywilną za wynikłe szkody i utracone korzyści, oprócz kar kodeksem karnym ustanowionych, jeżeli czyny takowe przestępstwami się być okażą; a gdyby nie były przestępstwami kodeksem karnym objętymi, ulegną karze do pięciuset złotych przez sąd ziemski wymierzyć się mającej.

W artykule 86 była mowa o drobniejszych uchybieniach. Lecz prawo powinno przewidzieć większe uchybienia. Kodeks zagraża w art. 51 i 52, przestępującym odpowiedzialnością cywilną i karami w kodeksie karnym postanowionemi. Z porównania uczynionego między kodeksem karnym francuzkim a kodeksem karnym Królestwa Polskiego wypadło jeszcze dodać kary pieniężne do 500 złp., przez sąd ziemski wymierzyć się mające.

Art 90. W każdym przypadku, gdzie sąd ziemski rozpoznawać będzie sprawę względem aktu stanu cywilnego, wolno jest stronom interesowanym odwołać się od jego wyroku.

Artykuł ten, zgodnie z artykułem 54 kodeksu, zawiera w sobie dwie dyspozycje:

1. iż rozwiązanie sporu względem aktu stanu cywilnego należy w I-jej instancji do trybunału, a w przyszłym porządku sądownictwa do sądu ziemskiego,
2. iż można się odwołać od wyroku I-jej instancji zapadłego.

Artykuł ten daje poznać wielką wagę, jaką prawo do aktów stanu cywilnego przywiązuje, i jest niejako dopełnieniem obrazu przepisów zawartych w procedurze cywilnej, podług której spory względem

stanu cywilnego nie ulegają pojednaniu, bo się dotyczą ogółu (art. 49 kodeksu); nie mogą być rozsądzone, póki prokuratorowi komunikacja pism nie nastąpiła (83); nie mogą być poddawane sądowi polubownemu (1004). Nawet sąd kasacyjny francuzki uznał, wyrokiem z dnia 18 Sierpnia 1807 roku, iż zrzeczenie się apelacyi sprawia, że stan osób jest nieważnym.

Art. 91. Przepisy o aktach stanu cywilnego służą dla wojskowych z następującem zastosowaniem:—1) jeżeli wojsko znajduje się w kraju:—
a) utrzymujący akta stanu cywilnego dla mieszkańców kraju, utrzymywać je będą dla oficerów, dla urzędników wojskowych i osób przy wojsku użytych, zostawując osobom interesowanym wolność przeniesienia ich do ksiąg stanu cywilnego utrzymywanych przez kapelanów wojskowych.—
b) Kapelani wojskowi utrzymywać będą akta stanu cywilnego połączone z metrykami kościelnymi dla podoficerów, żołnierzy i mężezyzn służących u wojskowych, jeżeli żony i dzieci przy nich się znajdują.—Co do osób jednak wyznania, dla którego kapelani wojskowi obrządków religijnych dopełniać nie są mocnemi, albo gdy podług zasad wyznania osoby, dla której akt cywilny dopełnionym być ma, obrządek religijny nie jest wymaganym, lub też z aktem cywilnym nie łączy się, kapelani wojskowi, tylko akta stanu cywilnego bez metryk utrzymywać są obowiązani.—*c)* Co do ksiąg aktów stanu cywilnego utrzymywanych przez kapelanów wojskowych, wyznaczy komisya rządowa wojny osoby do czynności w art. 73 i 74 przepisanych, i sama lub przez delegowaną od siebie władzę, wymierzając będzie kary porządkowe.—*d)* Duplikat tychże ksiąg ma być składany komisji rządowej wojny, która tenże do ogólnego archiwum krajowego odsyłać będzie.—2) Jeżeli wojsko znajduje się za granicą kraju, komisya rządowa wojny mocna będzie dla wojskowych wszelkiego stopnia i osób płci obojęd przy wojsku będących wyznaczyć, jeżeli tego zajdzie potrzeba, nawet osoby świeckie do utrzymywania aktów stanu cywilnego; lecz wyznaczone osoby świeckie, tylko same akta stanu cywilnego bez metryki spisywać mają.

W kodeksie francuzkim jest osobny dział o aktach stanu cywilnego wojskowych za granicą państwa.

Podług projektu akta stanu cywilnego wojskowych urządzone są na tój samój zasadzie jak akta innych osób. Przepisy, jakich wymagało zastosowanie ogólnych zasad do organizacyi wojsk i porządku

służby wojskowej, na obydwu przypadki, kiedy wojsko znajduje się w kraju lub za granicą, umieszczone są w art. 91 projektu.

Art. 92. Dla wyznań niechrześcijańskich w ogóle, i dla wyznań chrześcijańskich, dla których w miejscu zamieszkania osób do tego wyznania należących, nie są urządzone parafie, wyznaczy komisya rządowa wyznań religijnych osoby do spisania aktów stanu cywilnego. Do takich jednak wyznań, dla których wyznaczone przez komisję rządową wyznań religijnych osoby, obrządku religijnego dopełniać nie są mocnemi, lub u których obrządek religijny nie jest wymaganym, albo się z aktem stanu cywilnego nie łączy, same tylko akta stanu cywilnego bez metryk utrzymywać są obowiązane.

Art. 93. Względem żydów urządzenia administracyjne przepiszą nadto szczególne środki, służące do ścisłego wykonania przepisów prawa o aktach stanu cywilnego.

Podług ogólnej zasady, każdy duchowny, obowiązki parafialne pełniący, jest zarazem urzędnikiem stanu cywilnego. Lecz znajdując się w kraju wyznania chrześcijańskie, których parafie nie są urządzone. Dla odległości zamieszkania od właściwego duchownego, osoby zmarłe tego wyznania nie chowają się przy kościołach, lecz osobno bez obrzędu religijnego. Nie byłoby żadnego piśmiennego śladu śmierci, gdyby ta łączyć się miała z sepulturą kościelną.

Co się dotyczy żydów, tym nie można powierzyć urzędu stanu cywilnego, bo żydzi nie mają praw obywatelskich, a kto nie jest obywatelem, nie może być urzędnikiem.

Tatarzy wyznają religią mahometaniską; nie są tak gęsto zamieszkali i tak blisko swego duchownego, aby ten mógł dla nich sprawować urząd stanu cywilnego. W tych wszystkich przypadkach wyznaczy komisya rządowa wyznań religijnych osobę do spisywania aktów stanu cywilnego (1); lecz najmocniej zastrzeżonem jest, aby te osoby

(1) W pierwotnym projekcie, redakcyja artykułu 92 była następująca:

„Dla wyznań niechrześcijańskich w ogóle, i dla wyznań chrześcijańskich, dla których w miejsce zamieszkania osób do tegoż wyznania należących nie są urządzone parafie, wyznaczy komisya rządowa wyznań religijnych osoby, tak do spisywania

nie przechodziły swych obrębów, i w niczem nie naruszały swobód religijnych któregoś z wyznań.

Doświadczenie przeszłości nauczyło nas, iż względem żydów potrzeba użyć środków szczególnych do ścisłego wykonania przepisów o aktach stanu cywilnego. Zrzekając się bowiem korzyści dla nich samych, jak dla wszystkich mieszkańców kraju, z tej instytucji wpływających, starają się tać przed rządem urodzenia i małżeństwa, z widoków ogółowi szkodliwych.

W tym celu artykuł 93 obejmuje w sobie potrzebne zastrzeżenie.

Art. 94. Wszelkich akta lub metryki sporządzone za granicą, albo w kraju, lecz nie przed urzędnikiem zamieszkania osób, których się dotyczy, powinny być, na żądanie stron interesowanych, do ksiąg właściwych miejsca zamieszkania tychże osób, wciągnięte.

W artykule 84 powiedziano jest, jakich środków użyć należy, aby akta za granicą sporządzone zyskały w kraju wiarygodność. W przypadku jednak ich zagubienia, osoby interesowane musiałyby nowe koszty ponosić, w celu zyskania drugiego ekstraktu z zagranicy. Artykuł 94 projektu pozwala osobom interesowanym wnieść takowe ekstrakty do ksiąg krajowych, co się także stosuje do przypadku, gdy osoba interesowana akt w kraju, ale nie przed urzędnikiem zamieszkania osób sporządzony, pragnie wnieść do ksiąg właściwych.

aktów stanu cywilnego, *jako i do uskutecznienia czynności, w art. 73 i 74 wzmiankowanych, i wymierzać będzie kary porządkowe bądź sama bądź przez delegowaną od siebie władzę.* Dla takich jednak wyznań, dla których wyznaczone przez komisję rządową wyznań religijnych osoby obrządku religijnego dopełniać nie są mocnemi, lub w których obrządek religijny nie jest wymagany, albo się z aktem stanu cywilnego nie łączy, same tylko akta stanu cywilnego bez metryki utrzymywać są obowiązany.

Komisya Sejmowa, za zgodą rady stanu, usunęła wyrazy: „*tak*” oraz „*jako i do uskutecznienia czynności w art. 73 i 74 wzmiankowanych i wymierzać będzie kary porządkowe bądź sama, bądź przez delegowaną od siebie władzę.*”

(Dyaryusz, t. I, str. 86 i 187.)

D Z I A Ł II.

O a k t a c h u r o d z e n i a .

Art. 95. Każde dziecię w ośmiu dniach od przyjścia na świat, okazanem być powinno właściwemu duchownemu parafii, albo, w przypadkach art. 91, 92 i 93 przewidzianych, osobie do spisywania aktów stanu cywilnego upoważnionej w celu sporządzenia aktu urodzenia.

Art. 96. W tych nawet wyznaniach akt urodzenia ma być w ciągu dni ośmiu sporządzonym, u których obrzęd religijny do późniejszego czasu odkłada się.

Każde dziecię okazane być powinno urzędnikowi utrzymującemu księgi, celem sporządzenia aktu urodzenia.

W wyznaniach chrześcijańskich łączyć się będzie z tym aktem, oraz metryka chrztu, jeżeli podług zasad wyznania, jak u menonistów, chrzest nie odkłada się do późniejszej pory.

Oznajmienie urodzenia powinno, podług przepisów kodeksu francuzkiego w art. 55, nastąpić w przeciągu dni trzech, od przyjścia na świat dziecięcia.

W projekcie przedłużonym został ten termin do dni ośmiu, gdyż parafie nasze są rozleglejsze, a klasa robocza ludu zwykła tylko w dniach wolnych, to jest: w niedzielę lub w inne dni uroczystości kościelnych, przynosić dziecię do chrztu.

Art. 97. Jeżeli zaszło spóźnienie w dopełnieniu przepisów artykułów poprzedzających, spisanie aktu urodzenia nie ma być wstrzymanem, lecz przyczyna spóźnienia w akcie wyrażoną być powinna.

Zbyt surową prawo francuzkie z roku 1792 wyznaczyło karę na ojca lub osoby do oświadczenia urodzenia zobowiązane, to jest: karę dwumiesięcznego aresztu, jeżeliby termin ten chybnym został; obawa kary mogła się właśnie stać powodem do zatajenia urodzenia dziecięcia po upłynionym terminie. Kodeks francuzki, przechodząc do

umiarkowańszych prawideł, zniósł tę karę. Przecież przepisy prawa powinny być szanowane, dla tego przepisano w projekcie: iż późnij oznajmujący urodzenie dziecięcia przynajmniej wytlómaczyć się powinien z przyczyn opóźnienia.

Art. 98. Urodzenie dziecka obowiązany jest oznajmić ojciec, a gdyby ten nie żył, lub zachodziła ze strony jego niemożność, natenczas obowiązani będą dopełnić tego, doktor, chirurg, akuszerka, urzędnik zdrowia, albo inne przy położu obecne osoby; jeżeli zaś matka nie w swoim zamieszkanu porodziła, osoba u której porodziła. Jeżeli ojciec się nie stawi, pisanie aktu urodzenia nie ma być wstrzymaném, lecz przyczyną niemożności stawienia się jego, w akcie wyrażona być powinna. — Akt urodzenia spisany być powinien w obecności dwóch świadków.

Utrzymujący księgi obowiązany jest przekonać się o rodzicach dziecięcia. W tym celu powinien sam ojciec, a gdyby ojca nie było, inne osoby mające wiadomość o rodzicach dziecięcia stanąć przed urzędnikiem i oznajmić urodzenie.

W projekcie położono zamiast wyrazów: „gdyby ojca nie było” — wyrazi: „gdyby ojciec nie żył — lub zachodziła z jego strony niemożność” — bo ojciec może być chorobą złożonym albo znajdować się w podróży i t. d., lecz przyczyna niemożności powinna być w akcie wyrażoną.

Oznajmienie to powinno nastąpić w obliczu świadków.

Utrzymujący księgi sporządzi na to osobny akt, który przez niego, przez oznajmujących i przez świadków, jeżeli ci pisać umieją, podpisany być powinien.

Z powyższego rysu okazuje się różnica między aktami urodzenia, a metrykami chrztu dotąd utrzymywanymi. W metryce chrztu oświadcza duchowny tylko swój własny czyn, to jest: dopełnienie obrzędu chrztu; rodzice chrzestni są świadkami chrztu, którymi mogą być nawet osoby nie będące w stanie dostateczne dać zapewnienie o rodzicach dziecięcia. W metryce zapisują się rodzice jedynie dla oznaczenia dziecięcia; lecz duchowny nie tłómaczy się, od kogo powziął wiadomość o rodzicach dziecięcia; oraz — czy mu udzieloną została w obliczu świadków; oznajmujący i świadkowie nie podpisują się w metryce na rzetelność swego podania.

Wyraz ogólny „rodziców” mógłby zrodzić mylne zdanie, iż w akcie urodzenia wymienionym być powinien ojciec dziecięcia nieprawego łoża. W projekcie do kodeksu francuzkiego znajdowały się istotnie dwa artykuły: jeden, który stanowił, iż ma być ojciec dziecięcia nieprawego łoża w akcie wyrażonym, gdy go matka wymieniła; drugi, który o dzieciach prawego łoża zawierał przepisy. Powtórny utrzymał się w kodeksie; pierwszy wykreślono z następujących przyczyn: iż oświadczenie matki nie jest dowodem przeciw ojcu, że zatem wyrażenie ojca jest bezużytecznym i dla matki i dla dziecięcia.

Uważano zarazem, że byłoby gorszącym i mogącym naruszać spokojność familij, gdyby np. matka podała za ojca osobę połączoną węzłem małżeńskim.

Art. 99. W akcie urodzenia wymienionym będzie dzień, godzina, miejsce urodzenia, płeć dziecięcia, imię lub imiona mu dane, tudzież imiona, nazwiska, powołanie, miejsce zamieszkania rodziców jego i świadków.

Powody przedstawione ciątu prawodawczemu jasno tłómaczą znaczenie artykułu 57 kodeksu francuzkiego—że akt urodzenia zawierać ma w sobie pewne tylko fakta, to jest: że dziecię istnieje, jakiej jest płci, z jakiej matki się zrodziło, w którym czasie, w którym miejscu, jakie mu nadane zostały imiona. Jeżeli połączona jest matka węzłem małżeńskim, akt wyrazić powinien jej męża, którego prawo każe uważać za ojca. *Pater est, quem nuptiae demonstrant.* Jeżeli zaś nie jest małżonkiem, wtedy ojciec niepewny, i nie może być w akcie wymieniony, chyba by sam dziecię to przyznał.

Dziecię z prawego łoża nosi nazwisko ojca. Przez nazwisko różniamy familie, przez imię pojedyncze osoby w familiach.

Można obierać dla dziecięcia imię, ale nie można obierać nazwiska. Familii własnej wiele na tém zależy, aby się do nich nie wcisnął obcy członek.

Cały porządek towarzyski wymaga niezmienności nazwisk. Dawniej u rzymian nie były nazwiska stałemi. Dziecię częstokroć nazywało się inaczej, ojciec także inaczej. Dopiero około roku 1000 ery chrześcijańskiej zaczęto stałe nazwiska przywiązywać do familii. Możliwe familie przybierały nazwiska od swych majątności, mniej majątni od swych włości, od profesyi, od szczególnych znamion ciała, od miejsca urodzenia i od innych okoliczności.

Art. 100. Ojciec dziecięcia nieprawego łoża, wtenczas tylko, jako ojciec w akcie urodzenia zapisanym być może, gdy przy zapisaniu aktu tego jest obecny, i dziecię za swe własne uznaje.

Ojciec dziecięcia nieprawego łoża czyż żadnych nie ma obowiązków względem dziecięcia? Wszystkie prawodawstwa czynią go zobowiązanym, o czém w tytule o wywodzie rodu obszerniej mowa będzie. Zachodzi tylko różnica względem większej lub mniejszej rozciągłości tychże obowiązków; tudzież w tém, iż w systemacie prawodawstw dawniej u nas obowiązujących mężczyzna może być pociągany do sądu o uznanie siebie za ojca dziecięcia nieprawego łoża, w systemacie zaś prawa francuzkiego poszukiwanie ojcostwa nie jest dozwoloném. Prawo francuzkie wychodzi z téj zasady, iż rozprawy sądowe o uznanie ojcostwa są gorszącemi i nigdy do przekonania kto jest ojcem dziecięcia nie doprowadzają. Zostawia więc uznanie dziecka sumieniu ojca. Może to uznanie nastąpić w samym akcie urodzenia (art. 334 kodeksu, 298 projektu); ztąd artykuł 100 projektu zabrania w akcie urodzenia wymieniać ojca nieprawego łoża, wyjąwszy, gdy ojciec jest przy zapisaniu aktu obecny i dziecię za swe własne uznaje.

Art. 101. Akt uznania dziecięcia wpisany będzie w księgi podług swój daty, i uczyniona będzie o niem wzmianka na brzegu aktu urodzenia, jeżeli akt ten się znajduje.

Art. 102. Co do przysposobienia, po dopełnieniu przepisów artykułu 324, żądać może strona interesowana uczynienia wzmianki na brzegu aktu urodzenia przysposobionego, którą utrzymujący księgi aktów stanu cywilnego podług przepisu artykułu poprzedzającego uskuteczni.

Lecz może to uznanie później przez akt urzędowy nastąpić (art. 334 kodeksu, 298 projektu). Dzieci nawet nieprawe mogą być później uprawnionemi (art. 331 kodeksu, 291 i następujące projektu). Zmiany takowe pierwiastkowego aktu nie byłyby wiadomemi w metrykach, lecz w księgach stanu cywilnego nie tajnemi być powinny; dla tego o tych przypadkach, jako też o przysposobieniu zawiera w sobie projekt przepisy, w artykułach 101 i 102 obecnego tytułu, aby utrzymujący księgi prawda ściągaające się do aktów stanu cywilnego mogli znaleźć w jednym miejscu.

Art. 103. Ojciec dziecięcia w kazirodztwie lub cudzołóstwie zrodzonego, jako ojciec w akcie zapisanym być nie może.

Dzieci w kazirodztwie i cudzołóstwie spłodzone nie mogą być uprawnione przez następne małżeństwo (art. 331 kodeksu, art. 291 projektu ani uznane za naturalne (art. 335 kodeksu, art. 299 projektu). Dla związku materyi umieszczono w tytule obecnym osobny tytuł dzieciach artykuł, dla ostrzeżenia urzędników stanu cywilnego.

Art. 104. Znajdujący dziecię nowonarodzone, obowiązany jest oddać je duchownemu przełożonemu którejkolwiek parafii, równie jak odzież i rzeczy przy niem znalezione, i oznajmić wszystkie okoliczności co do czasu i miejsca znalezienia dziecięcia. — Duchowny spisze w przytomności dwóch świadków akt urodzenia, w którym wyrazi: powyższe szczegóły, domniemany wiek dziecięcia, imię mu dane, osobę lub szpital przyjmujące do siebie dziecię na wychowanie, lub władzę cywilną, która je przyjmując jest obowiązana.

Pozostaje teraz mówić o dzieciach znalezionych, których ojciec, ani nawet matka nie są wiadomi.

Dawniej we Francyi nie wolno było podnosić dziecięcia znalezionego, póki władza sądowa nie udała się na miejsce, w celu wykrycia wszelkich poszlak mogących doprowadzić do wyszukania rodziców. Tak srogi przepis, dla którego tyle dzieci bez wszelkiej pomocy ginąć mogło, uchylonym został. Cała społeczność przybiera dziecię znalezione za swoje, gotowa je powrócić rodzicom, gdy się zgłoszą. Nakazano więc pilnie zbierać i zachować wszelkie znamiona, podług których mogą rodzice poznać swe dziecię, gdy wrodzony afekt serca ich do niego skłoni, lecz unikano tego wszystkiego, coby mogło prowadzić do poszukiwania rodziców. Przekonano się bowiem, iż poszukiwanie właśnie najszkodliwszem jest dziecięciu, przywołując rodziców do gorszących i szkaradnych zbrodni, które zdawało się wywoływać dawne mniej baczne prawodawstwo.

Z téj zasady wypłynął artykuł 58 kodeksu francuzkiego umieszczony w art. 104 projektu. Dziecię takie, jeżeliby przyjęte nie było przez osobę dobroczynną, oddaném będzie do szpitala, a w miejscach, gdzieby szpitala nie było, oddaném będzie władzy cywilnej. W pro-

jeckie przepisano wyraźnie: iż władza cywilna obowiązana jest je przyjąć.

Po tym artykule następują artykuły 59, 60 i 61 kodeksu, o dzieciach zrodzonych na okręcie, które w projekcie opuszczone zostały, jako niestosowne do położenia kraju. Jeżeliby zaś dziecię z polaków na okręcie się urodziło, wtedy akt, podług formy na okręcie używanej sporządzony, będąc, jako akt zagraniczny, stosownie do przepisów w dziale I zawartych, później do aktów naszych wniesionym, w kraju używanym być może.

Art. 105. Dziecię, któreby, przyszedłszy żywe na świat, umarło przed zapisaniem do aktu urodzenia, zapisaném będzie i w księdze aktów urodzenia i w księdze aktów zejścia. Jeżeli utrzymujący akta zejścia stanu cywilnego, dziecięcia takowego żyjącém nie widział, zapisze w akcie urodzenia jego, iż okazane mu zostało dziecię nieżywe, z oświadczeniem, iż żywe na świat przyszło.

Dla samego porządku i żeby wszelkiej uniknąć wątpliwości, wypadalo zastrzedz prawem przypadek, że dziecię, któreby na świat przyszło żywe, choćby wprzód umarło, nim akt urodzenia był sporządzony, niemniej dla tego w księdze aktów urodzenia i w księdze aktów zejścia zapisaném być powinno. Bowiem urodzenie i śmierć dziecięcia mogą mieć wielki wpływ dla trzecich osób, bądź to w spadku, bądź to w innych stosunkach cywilnych. Przecież urzędnik, który dziecię żyjącém nie widział, nie może w akcie urodzenia zapisać, iż okazane mu zostało żywe dziecię. Art. 105 projektu zawiera w tym względzie dla urzędników potrzebną przestrożę.

DZIAŁ III.

O aktach małżeństwa (1).

***Art. 106.** Obrzęd ślubu religijnego poprzedzić powinny zapowiedzi według prawideł ustawami religijnymi przepisanych. W wyznaniach w których zapowiedzi nie są ich ustawami nakazane, komisya rządowa wyznań religijnych przepisze sposób, w jaki takowe dopełnianemi być powinny.

W tym dziale mowa jest o formalnościach przy akcie małżeństwa.

Przepisy projektu różnią się z wielu względów od przepisów kodeksu francuzkiego. Kodeks stanowi formalności cywilne i ich wykonanie powierza urzędnikom cywilnym. Zasadą zaś projektu jest: aby małżeństwo zawartém było podług form religijnych, przez sług kościoła dopełniać się mających. Przecież mieści w sobie projekt i przepisy cywilne: jedne — zgodne z ustawami religijnymi, drugie — ustawami temiż wprawdzie nie objęte, lecz im nie przeciwnie. Pierwsze znajdować się powinny dla tego w prawie cywilném, bo są razem i dla widoków cywilnych postanowione. Drugie wypływają z warunków samém prawem cywilném przepisanych, a zatem tylko w prawie cywilném miejsce znajdują; gdy zaś nie sprzeciwiają się w niczém ustawom religijnym, dla tego wykonane być mogą przez mieszkańców różnego wyznania, bez ubliżenia obowiązkom sumienia. Wszakże każda religia zaleca posłuszeństwo władzy krajowej. Takich przepisów, któreby były przeciwnie ustawom religijnym, to jest: nakazując, czego religia zakazuje, albo zakazując, czego religia nakazuje, nie masz w projekcie; właśnie jego celem jest usunąć sprzeczność między obowiązkami sumienia i obowiązkami cywilnymi.

(1) Artykuły oznaczone gwiazdką (106 — 130 K. C. P.) uchylone zostały sposobem milczącym przez art. 41 — 59, 103 — 110, 126, 139 do 144, 179 — 191 i 231 — 238 Prawa o Małżeństwie z roku 1836. (D. P. T. XVIII, str. 57.)

Różni się atoli w tytule o aktach stanu cywilnego dział III projektu od działu III kodeksu francuzkiego co do przedmiotów. W kodeksie francuzkim rozwinięta jest po części i materya o tamowaniu małżeństwa, a materya o dowodach małżeństwa znajduje się w tytule o małżeństwach. Projekt mieści w sobie drugą w tém miejscu, jako w miejscu właściwém, a pierwszej się nie dotyka, jako rozwiniętej całkowicie w tytule V.

Każde małżeństwo powinno być głośném, aby duchownemu, obrząd ślubu dopełnić mającemu, doniesione być mogły przeszkody; tego wymagają przepisy religijne dla wykrycia przeszkód religijnych, tego wymaga prawo cywilne dla wykrycia przeszkód cywilnych. Lepiej jest zapobiegać związkom nieprawym, zapobiegać gwałceniu przepisów, niż zawarte związki niweczyć, albo przestępujących karać. Dla tego rozciąga projekt przepis o zapowiedziach nawet do tych wyznań, w których zapowiedzi ustawami religijnymi nie są nakazane, bo nie są ustawami żadnej religii zakazane, a zatem dopełnienie ich nie ubliża obowiązkom religijnym.

***Art. 107.** Zapowiedź zawierać powinna imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie każdego z przyszłych małżonków, oraz imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie ich rodziców. W takiej samej treści zapisana być powinna zapowiedź w księgę na to przeznaczoną, z dodaniem oraz dnia w którym nastąpiła.

Zapowiedź powinna w sobie zawierać to wszystko, co jest potrzebném dla oznaczenia tożsamości osób.

***Art. 108.** Zapowiedzi nastąpić powinny w parafii każdego z przyszłych małżonków.— Jeżeli zamieszkanie przyszłego małżonka lub małżonków niedłuższe jest w jedném miejscu jak trzechmiesięczne, naówczas zapowiedzi nadto w parafii poprzedzającego ich zamieszkania nastąpić powinny.

Ogłoszenia ich powinny nastąpić w miejscach, gdzie spodziewać się można wiadomości o przeszkodach, jeżeli jakie istnieją.

***Art. 109.** Jeżeli obrząd ślubu nie został w ciągu sześciu miesięcy od ostatniej zapowiedzi dopełnionym, nie może już tenże nastąpić jak za poprzedniem zapowiedzi ponowieniem.

Zapowiedź nie powinna ani zbyt długo, ani zbyt krótko poprzedzać samo zawarcie małżeństwa, bo w pierwszym razie mogłyby między ostatnią zapowiedzią a dniem zawarcia małżeństwa zajść nowe przeszkody, a w drugim razie byłaby dla osób odlegle mieszkających fizyczna niemożność dowiedzenia się o mającém nastąpić małżeństwie i udzielenia wiadomości o przeszkodach.

***Art. 110.** Jedna zapowiedź jest nieodzownie potrzebną; od drugiej i trzeciej zapowiedzi mocną jest dyspensować władza duchowna właściwa, a w wyznaniach, dla których komisya rządowa wyznań religijnych zapowiedzi przepisze, władza przez nią upoważniona.

***Art. 111.** Jeżeli z powodu udzielonej dyspensy, jedna tylko zapowiedź nastąpiła, obrząd ślubu małżeńskiego, po upłynieniu trzech dni dopiero od dnia zapowiedzi, nie licząc tegoż dnia, dopełnionym być może.

***Art. 112.** W następujących przypadkach żadna zapowiedź nie jest potrzebna: 1) gdy jeden z przyszłych małżonków jest w niebezpieczeństwie bliskiej śmierci; — 2) gdy przyszły małżonek w długą lub niebezpieczną podróż, w interesach rządowych nagle oddalić się musi; — 3) gdy osoby, o których powszechnie mniemano, iż zostają w związku małżeńskim, pragną dopełnić obrządku ślubu religijnego.

Od drugiej i trzeciej zapowiedzi może być uzyskana dyspensa, od pierwszej — nigdy. Tylko w przypadkach wyraźnie prawem przewidzianych może się obejść bez zapowiedzi. Są to przypadki, w których nie można oczekiwać czasu potrzebnego do wyjścia zapowiedzi, albo gdzieby ogłoszenie zapowiedzi kompromitowało przyszłych małżonków. Projekt wymienia je w artykule 112 i stósował się w tym względzie do przykładów zawartych w prawie austriackiem w § 86 i 87, i w prawie pruskiem części II tytułu I, w §§ 156 i 157. Podług prawa austriackiego może być w tych przypadkach dyspensa udzieloną przez miejscową zwierzchność, podług prawa pruskiego ma być duchowny w takim razie uwolniony od kary. Projekt przepisuje prosto, iż nie potrzebną jest w takich przypadkach zapowiedź.

***Art. 113.** Duchowny obowiązki parafialne pełniący, choćby nie znalazł żadnych przeszkód religijnych do zawarcia małżeństwa, obowiązany jest jednak podług możności przekonywać się, czy nie zachodzą przeszkody w dziale II, tytułu o małżeństwie wymienione, a gdyby takowe odkrył, nie powinien przystąpić do obrzędu religijnego.

Pomimo wyszłych zapowiedzi może istnieć przeszkoda do zawarcia małżeństwa, o której nie uczyniono żadnego doniesienia. Lecz jak duchowny obowiązany jest egzaminować przyszłych małżonków, i przekonywać się, że nie zachodzą przeszkody religijne, tak również i przeszkody cywilne baczności jego ujść nie powinny, a odkrywszy takowe, duchowny nie może przystąpić do obrzędu religijnego.

Przeszkody mogą być dwójakiego rodzaju: jedne, o których duchowny wiedzieć nie może, jeżeli mu doniesionemi nie będą, np. jeżeli jeden z małżonków już zostaje w związkach małżeńskich z inną osobą; drugie, względem których małżonkowie sami mogą przekonać duchownego, iż takowe przeszkody nie istnieją, jak np. brak wieku dojrzałego do zawarcia małżeństwa, zezwolenie rodziców, brak aktów uszanowania.

Dla tego, zobowiązując duchownego, aby się przekonywał o przeszkodach, projekt o trzech dopiero wymienionych przypadkach szczególne stanowi przepisy.

***Art. 114.** Gdyby względem lat potrzebnych do zawarcia małżeństwa osoby w związek takowy wchodzącej zachodziła wątpliwość, a tejsze osoby metryka chrztu, lub akt urodzenia nie znajdował się w księgach miejscowych, duchowny nakaze złożyć sobie metrykę lub akt. W przypadku niemożności dostania takowej metryki lub aktu, stawieni być powinni przed duchownym dwaj świadkowie, którejkolwiek płci, krewni lub niekrewni, duchownemu znani, którzy zaświadczą o imionach, nazwisku, powołaniu i zamieszkaniu przyszłego małżonka, równie jak ojca i matki, jeżeli ci są znani, tudzież o miejscu, a ile możności o czasie urodzenia jego, i o przyczynach będących na przeszkodzie do złożenia metryki lub aktu. Zeznania takowe podpiszą świadkowie i duchowny, a gdyby który świadek podpisać nie mógł, lub nie umiał, wzmianka o tém uczynioną będzie.— Świadkowie nie będący w miejscu, mogą być stawieni przed jednym z urzędników w artykule następującym wymienionych, który protokół ich zeznania prześle właściwemu duchownemu.

Co do udowodnienia wieku, kodeks przepisuje w art. 70, 71 i 72: aby każde z przyszłych małżonków złożyło akt urodzenia, a gdyby go dostać nie mogło, urzędowy akt znania.

Zataić nie można, iż składanie aktów urodzenia zrządza wszystkim zabierającym się do stanu małżeńskiego trudności i koszta, a w rzadkich tylko przypadkach może się stać użytecznym. Najczęściej z samego się ojrzenia można się przekonać o dojrzałości wieku do zawarcia małżeństwa. Gdyby zaś zachodziła jaka wątpliwość, wtedy duchowny z ksiąg miejscowych czerpać może przekonanie, nie potrzebując sam dla siebie z nich na koszt strony robić wyciągów.

Dopiero wtenczas, gdyby się w księgach miejscowych nie znajdowała metryka lub akt urodzenia przyszłych małżonków, potrzebuje duchowny mieć wyciągi z obcych ksiąg, dla załatwienia wątpliwości swój, jeżeli istotna zachodzi przyczyna do powątpiewania względem wieku.

Gdyby małżonkowie i takich wyciągów złożyć nie mogli, nie pozostaje już jak sporządzić akt znania.

Akta znania zaprowadzonemi zostały we Francyi dopiero w roku 1792, z powodu, iż w czasie rewolucyi wiele ksiąg zaginęło.

Stanowią też akta niejaki wyjątek od przepisów art. 46, wyżej obszerniej rozetranego, w celu faworyzowania małżeństw; akta te nie mogą zatem podług prawa francuzkiego z innego względu zastąpić ścisłości dowodów, jakich art. 46 wymaga. Przecież już za Księztwa Warszawskiego uznano formę aktów znania za zbyt rozwlekłą i kosztowną. Prawo sejmowe, na dniu 8 Marca 1809 roku zapadłe, różne w niej poczyniło zmiany. Odtąd wykazało doświadczenie potrzebę jeszcze prostszej, mniej trudów, zwłoki i kosztów przynoszącej formy. W artykule 114 projektu starano się uprzętnąć wszelkie z powodu udowodnienia wieku zachodzące przeszkody, które utrudniały zawarcie małżeństwa, nie uwalniając przez to jednak duchownego od obowiązku przekonywania się, iż przyszli małżonkowie mają wiek przyzwoity

***Art. 115.** Jeżeli ojciec, matka, dziadowie lub baby, których zezwolenie jest potrzebnym, są obecnymi przy obchodzie małżeństwa, słowne ich zezwolenie ma być wyrażone w akcie małżeństwa; jeżeli nie są obecnymi, mogą zezwolenie to oświadczyć w akcie przed wójtem lub burmistrzem, przed sędzią zjazdowym, lub cywilnym gminy, albo przed urzędnikiem aktowym. Akt ten ma zawierać imiona, nazwiska, powołanie, zamieszkanie przyszłych małżonków, i wszystkich do tego aktu wpływają-

cych, oraz stopień pokrewieństwa. Zeznający wraz z urzędnikiem zeznania przyjmującym podpiszą akt, a gdyby który z zeznających pisać nie umiał lub nie mógł, uczynioną będzie o tém wzmianka. — Zezwolenie rady familijnej, lub opiekuńczej, okazaném będzie przez złożenie jój uchwały.

Co do zezwolenia wstępnych na małżeństwo, prawo francuzkie stanowi w art. 73: iż ich zezwolenie ma być udzieloném w akcie urzędowym, to jest: sporządzonym przez dwóch notaryuszów, albo jednego notaryusza i dwóch świadków. Ponieważ u nas notaryusze znajdują się tylko w miastach wojewódzkich i powiatowych, forma ta przynosi, zwłaszcza dla uboższej klasy ludu, zwłokę czasu i kosztu.

Prawo pruskie i austryackie nie przepisuje dla aktów zezwolenia żadnej formy, zostawując roztropności duchownego wybór środków, jakich użyć chce w celu przekonania się o zezwoleniu wstępnych na małżeństwo.

Projekt chwycił się między stanowieniami prawa austryackiego, pruskiego i francuzkiego środkowej drogi.

Z jednej strony, zapewnioną jest egzekucya praw, z drugiej strony przyniesione są ułatwienia dla uboższej klasy ludu; dozwolono bowiem, aby wstępnych zezwolenie na małżeństwo mogło nastąpić przy samym akcie małżeństwa, albo w akcie sporządzonym przez urzędników w art. 115 wymienionych, którzy, znajdując się w każdym punkcie kraju, stronom nie zrzędzą ani trudów, ani kosztów.

***Art. 116.** Jeżeli rodzice, dziadowie lub baby przyszłego małżonka są cudzoziemcy, za granicą mieszkający, duchowny przystąpić może do obrzędu religijnego, nie żądając dowodu ich zezwolenia, wyjąwszy, gdyby miał powód do wnioskania, iż tenże małżonek przeciw woli wstępnych, chce w kraju tutejszym zawrzeć małżeństwo.

***Art. 117.** Toż samo się rozumie w przypadkach, gdy do zawarcia małżeństwa zezwolenie władzy opiekuńczej zagranicznej jest potrzebném.

Utrzymujący akta stanu cywilnego po miastach donosili kilkakrotnie o trudnościach, jakie zachodzą w zawieraniu małżeństw, kiedy przyszły małżonek lub małżonkowie mają złożyć zezwolenie na małżeństwo, od wstępnych za granicą mieszkających, lub od władzy opiekuńczej zagranicznej.

Okoliczność ta, po ścisłym jej zgłębieniu, rozwiązana została w art. 116 i 117 projektu, w ten sposób: iż duchowny nie ma żądać dowodu zezwolenia, wyjąwszy, gdyby miał powód do wnioskowania, iż przyszły małżonek przeciw woli wstępnych lub władzy opiekuńczej chce w kraju tutejszym zawrzeć małżeństwo.

Powody, na których się opierają stanowienia tych dwóch artykułów, są następujące:

Nie może tu być mowa o cudzoziemcach, którzy, jako cudzoziemcy, zawierając w naszym kraju małżeństwo, wracają do swój ojczyzny; dla nich nie są prawa nasze pisane, bo ich obowiązują prawa własnego kraju.

Jest tu mowa o niektórych polakach lub mieszkańcach kraju polskiego, a nawet o cudzoziemcach chcących osiadł w naszym kraju, których to polaków, mieszkańców kraju polskiego lub cudzoziemców wstępni lub władza opiekuńcza są za granicą.

Zachodzi pytanie, czyli te osoby chcące zawierać małżeństwo w naszym kraju, potrzebują składać zezwolenie wstępnych za granicą mieszkających, którego z wstępnych, albo też zezwolenie opiekuna lub zwierzchności opiekuńczej, i w jakiej formie?

Trudnoby było w tym względzie postanowić jednostajne przepisy.

Epoka doletności może być u nas inną, a za granicą także inną, a nawet w każdym zagranicznym kraju może być odmienną.

Również prawa nasze i zagraniczne nie będą, względem osób, których zezwolenia potrzeba, zawierały zgodnych przepisów. I tak, w naszym kraju potrzebne jest zezwolenie samej matki, gdyby ojca nie było, w Prusach łączyć się powinno do tego zezwolenie opiekuna, w Austrii—potrzebnym jest zezwolenie dziada, gdyby nie było ojca; u nas potrzebne jest zezwolenie dziadów i bab obudwóch linii; w Prusiech—także zezwolenie dziadów i bab, ale prawo pruskie stanowi w niektórych przypadkach preferencyą dziada, lub jednej linii nad drugą.

W Prusiech i Austrii powinni wstępni odmawiający zezwolenie oświadczyć powody, a sąd może zastąpić ich zezwolenie. U nas wstępni, odmawiając zezwolenie, nie tłómaczą się z powodów, a sąd ich zezwolenia zastąpić nie może.

Któreż tedy prawa miałyby być zastósowanemi? czy prawa naszego kraju, które nie obowiązują wstępnych za granicą mieszkających, czy prawa zagranicznego kraju, w którym wstępni mieszkają? a gdyby ci wstępni w różnych krajach mieszkali, którego zagranicznego

kraju prawa, którego kraju sąd rozwiązywałby spory o tamowanie małżeństwa, lub względem rozciągłości władzy wstępnych wytoczone?

Wreszcie, wstępni lub władza opiekuńcza, za granicą będące, chcąc się zdeterminować za udzieleniem lub odmówieniem zezwolenia, musieliby znać wszelkie okoliczności dotyczące się losu przyszyłych małżonków. Czyliż podobna z tak odległego miejsca wiadomości zasięgać? Sama nawet korespondencya względem zezwolenia, sporządzenie urzędowych aktów zezwolenia lub dostarczenia dowodów śmierci, legalizacya aktów zagranicznych przechodząca przez liczne szczeble— tyleby sprawiły zwłoki i kosztów, iżby ubodzy ludzie musieli zaniechać małżeństwa z tylu trudnościami połączonego.

Mówiąc o małżeństwach, potrzeba mieć uwagę na całą masę ludu, na ogół przypadków, na ogół interesu krajowego.

Juryskonsulci francuzey mniemają, iż wstępni, którzy uzyskali naturalizacyą w obcym kraju, mają być uważani za niebytych. Prawo pruskie stanowi, iż zezwolenie osób mieszkających za obrębem Europy może być zastąpioném przez władzę opiekuńczą. Nowe prawo austryackie mieć chce, aby zezwolenie osób zagranicznych na małżeństwo nieletniego, nie mogącego złożyć ich zezwolenia, zastąpioném było przez kuratora *ad hoc*.

U nas nie masz władzy opiekuńczej w znaczeniu prawa austryackiego i pruskiego, bo władza ta nadana jest familiom. Któżby tedy u nas składał familią, kiedy osoby należące do familii znajdują się za granicą? Nasze zaś sądy nie są uorganizowane do pełnienia atrybucyj zwierzchności opiekuńczej.

Kraj nasz nie może być schronieniem dla tych, którzyby chcieli lekceważyć obowiązki dla wstępnych i targać związki familijne, ale też z drugiej strony nie może odmawiać opieki prawa dla osób znajdujących się w kraju, który jest już ich ojczyzną, albo ma się nią stać.

Jedni udają się za granicę, aby uniknąć woli starszych; drudzy, nie mając w kraju własnym częstokroć ani majątku, ani rodziców, szukają losu swego za granicą. Nie można sprzyjać zamiarom pierwszych; co zaś do drugich—ci są zarodem naszej ludności, mieszkając i przynosząc do kraju kunsztu i przemysł, im więc należy czynić wszelkie ułatwienia.

Wnosić można, że rodzice lub opiekunowie, pozwoliwszy im szukać losu za granicą, tém samém pozwolili im wchodzić w związki małżeńskie. Wreszcie, dzieci dobrze wychowane nie omieszkają starać się o zezwolenie rodziców, a nawet z własnego interesu nie zaniedbają tego kroku, jeżeli się jakiego majątku za granicą spodziewają.

Łatwo jest w każdym pojedynczym przypadku jednych od drugich rozróżnić.

W projekcie nie wahano się atrybuować, które w Austrii i Prusiech pełni zwierzchność opiekuńcza, przelać niejako na duchownego, przed którym obrząd ślubu ma być dopełnionym. Ten albowiem w każdym szczególnym przypadku, znając zbliżone wszelkie okoliczności, najlepiej ocenić potrafi, czy potrzeba się wstrzymać z małżeństwem, póki mu zezwolenie zagranicznych wstępnych lub dowody ich śmierci złożonemi nie będą, lub należy zaraz przystąpić do obchodu małżeństwa, któreby zyskało przyzwolenia wstępnych, gdyby ci sami w miejscu obecnymi byli.

***Art. 118.** Prośba o radę wstępnych, powinna być z uszanowaniem zanesiona, albo ustnie w przytomności dwóch świadków, albo przez pismo bądź prywatne, bądź urzędowe, przed którymkolwiek z urzędników w artykule 115 wymienionych sporządzone. Odpowiedź wstępnych na zanieśioną prośbę o radę, tym samym sposobem nastąpić może.

***Art. 119.** Jeżeli jednak wstępni, których o radę prosić potrzeba, nie mieszkają w tym samym powiecie, w którym obrząd ślubu małżeńskiego następować ma, duchowny może przystąpić do tegoż obrzędu, nie żądając od przyszłego małżonka dowodu zanesionej prośby o radę.

Trzecim punktem, który powinien szczególniejszą ściągnąć uwagę duchownego przy dochodzeniu przeszkód do małżeństwa, jest brak aktu uszanowania.

Miano w projekcie względ i na formę tychże aktów, i na dowód mający być okazany duchownemu.

Z tych samych powodów, dla których usymlifikowano formę aktów zezwolenia, wypadało i usymlifikować formę aktów uszanowania.

Co się zaś dotyczy dowodu, uznano: iż łatwo go można złożyć, gdy akt uszanowania istotnie nastąpił; lecz w tych przypadkach, w których nastąpić nie mógł, trudno jest udowodnić przyczynę niemożności, zwłaszcza niepodobnym się to staje dla ludzi uboższej klasy.

Akta zezwolenia wymagane są tylko do pewnych lat, akta uszanowania—na całe życie. Osoby doletnie, mające składać akta uszanowania, zwykle bardziej są oddalonemi od swych ojców i matek, a szczególnie od dziadów i bab obudwóch linii, niż osoby nieletnie.

Ludzie niższej klasy, nie utrzymując korespondencyi, nie wiedzą częstokroć, gdzie się ich dziadowie i baby znajdują, czy żyją. Samo przekonanie się o życiu lub śmierci wymaga długich i kosztownych korespondencyj, a nawet kilkoletniego procesu sądowego, gdzie idzie o uznanie wstępnych za znikłych. Trudno im nawet dowiedzieć się, gdzie było ostatnie tych wstępnych zamieszkanie, zkądby mogli uzyskać akt znania, wspomniony w art. 155 kodeksu francuzkiego.

Z tego tedy względu postanowiono w projekcie, iż nie ma być żądanym dowód zaniesionój prośby o radę, czyli uczynionego aktu uszanowania, jeżeli wstępni nie mieszkają w tym samym powiecie. Nie przestaje wprawdzie przyszły małżonek być obowiązany prosić o radę wstępnych, odległej nawet mieszkających, lecz duchowny może przystąpić do obrzędu ślubu, nie żądając złożenia na to dowodu. Przyszły małżonek, sumieniem przekonany o niemożności dopełnienia przepisów prawa, gdy wstępni nie mieszkają w tym samym powiecie, uwolnionym już jest od udowodnienia przyczyn niemożności.

***Art. 120.** W wyznaniach chrześcijańskich, zaraz po dopełnionym obrzędzie religijnym, spíše duchowny utrzymujący księgi aktów stanu cywilnego w przytomności dwóch świadków, krewnych lub niekrewnych, akcywilny połączony z metryką ślubu. Akt ten ma zawierać w sobie:—1) oświadczenie duchownego i świadków, iż małżeństwo religijnie zawartém zostało;—2) imie, nazwisko, powołanie, miejsce urodzenia i zamieszkanie małżonków;—3) czy mają lata przepisane do zawarcia małżeństwa, a w razie udzielonój względnie wieku dyspensy, wzmiankę o niej;—4) imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie ojców ich i matek;—5) zezwolenie ojców ich i matek, dziadów i bab, rady familijnój lub opiekuńczój, i władzy wojskowej właściwej, w przypadkach gdzie tego potrzeba;—6) wzmiankę o tém, którego dnia i w których miejscach nastąpiły zapowiedzie;—7) wzmiankę o tamowaniu, jeżeli takowe zaszło, o zniesieniu onego, albo wzmiankę, że żadnego tamowania nie było;—8) w przypadku zawierania małżeństwa przez kobietę która już była zamężną, wzmiankę o czasie, w którym pierwsze małżeństwo rozwiązaném, lub za nieważne uznaném zostało;—9) oświadczenie małżonków, czyli zawarli umowę przedślubną lub nie, a w pierwszym przypadku wymienienie daty i miejsca jój zawarcia, oraz urzędu aktowego, przed którym zawartą została;—10) imiona, nazwiska, powołanie, wiek, zamieszkanie świadków, jeżeli są krewnymi lub powinowatemi małżonków, wyrażenie z którój strony, i w jakim stopniu.

Co do samego aktu małżeństwa, zasadą projektu jest: iż małżeństwo religijnie odbytém być powinno. Akt, o którym jest mowa, nie jest aktem zawarcia małżeństwa, lecz aktem, który się spisuje dla porządku cywilnego, po zawartém podług formy religijnej małżeństwie, aby zachować dowód religijnie zawartego małżeństwa, i dowód dopełnionych warunków cywilnych. Z tego drugiego względu różni się akt małżeństwa od metryk dotąd utrzymywanych. Można go teraz nazwać metryką dostatecznie przysposobioną do cywilnego użytku.

Artykuł 120 projektu czerpany jest z art. 75 i 76 kodeksu, i zawiera w sobie niejaki odmiany, z których celniejszemi są następujące:

1. w projekcie opuszczono to wszystko, co się dotyczy formy małżeństwa cywilnego, już nadal istnieć nie mogącego;
2. w projekcie opuszczono obowiązek czytania małżonkom działu VI z tytułu V, o małżeństwie, względem wzajemnych praw i obowiązków między małżonkami;— a
3. dodano przepis, aby małżonkowie w tym akcie oświadczyli, czyli zawarli umowę przedślubną lub nie?— a w pierwszym przypadku, aby wymienili datę i miejsce jój zawarcia— oraz urząd aktowy, przed którym zawartą została.

Pierwsza odmiana nie potrzebuje żadnego usprawiedliwienia, druga—wypłynęła z przekonania o bezużyteczności przepisu. Czytanie całego działu zabiera zawsze wiele czasu. Dla osób światlejszych nie jest potrzebném. Dla osób mniej oświeconych nie jest wystarczającym, bo w innych jeszcze działach znajdują się przepisy równie ważne dla małżonków; będą i tacy małżonkowie, którzy czytanych artykułów nie pojmą.

Trzecia odmiana stała się potrzebną z powodu przepisów artykułu 208 projektu. Powody zaś do artykułu 208 przedstawione będą w swoim miejscu.

***Art. 121.** Dowodem zawartego małżeństwa będzie urzędowy z księgi wypis aktu sporządzonego, stosownie do artykułu 120.—Jeżeli małżeństwo za granicą zawartém zostało, służy przepis art. 84.

Dotąd była mowa o formalnościach sięgających się do małżeństwa; wypada teraz mówić o udowodnieniu zawarcia małżeństwa, którą to materją z działu IV, tytułu V kodeksu do obecnego tytułu przeniesiono.

Artykuł 194 kodeksu francuzkiego jest téj treści :

„Nikt się odwoływać nie może do tytułu małżonka i cywilnych małżeństwa skutków, jeżeli nie okaże aktu obchodu małżeństwa wpisanego w księgi stanu cywilnego, wyjąwszy przypadki przewidziane w art. 46 tytułu o aktach stanu cywilnego.”

Odpowiadający zaś temu artykułowi art. 121 projektu, następnie wysłowionym został :

„Dowodem zawartego małżeństwa będzie urzędowy z księgi wypis aktu sporządzonego, stósownie do art. 120.”

„Jeżeli małżeństwo za granicą zawartém zostało, służy przepis artykułu 84.”

Inne jest znaczenie art. 194, a inne art. 121 projektu. Na czém zasadza się ta różność, i jakie były powody do art. 121 projektu, wypada ściśle rozebrać.

Prawo francuzkie, utworzywszy małżeństwa cywilne, musiało dla nich postanowić formy cywilne, a zarazem sankcyą cywilną na przypadek ich niedopełnienia.

Artykuł 194 nie dopuszcza małżonków do używania skutków cywilnych małżeństwa, jeżeli nie okażą aktu obchodu małżeństwa wpisanego w księgi stanu cywilnego.

Prawo postawiło ich w takiém położeniu, jak gdyby żadnego małżeństwa nie zawarli. Artykuł ten wymierzonym był nie tak przeciw osobom, któreby małżeństwa podług żadnej formy nie zawarły, bo przypadki takie były rzadkimi, ale bardziej przeciw osobom, które, zawierając małżeństwo religijne, nie chciały go zawierać cywilnie.

W takim razie nie potrzeba zaskarżać małżeństwa i żądać uznania jego ważności co do skutków cywilnych, bo te zacząć się dopiero mogą od chwili zawarcia małżeństwa cywilnego.

Dla tego art. 194 nie został umieszczonym w tytule o aktach stanu cywilnego, lecz w tytule o małżeństwach, to jest: w dziale IV tegoż tytułu, o żądaniach unieważnienia małżeństwa.

W systemacie, jakiego się projekt trzyma, nie masz małżeństwa cywilnego, ale jest tylko małżeństwo religijne; formalności małżeństwa postanowione są ustawami religijnemi; ich sankcyą zawarta jest również w prawach religijnych. Prawo cywilne w tém się ograniczyło, iż do skutków religijnych przywiązało skutki cywilne i uczyniło drugie od pierwszych zawisłemi.

Akt cywilny, przepisany art. 120 projektu, nie jest, jak się wyżej wywiodło, samym aktem zawarcia małżeństwa. Wszakże, już wprzó-

dy istnieć może małżeństwo religijne, nim ten akt sporządzonym będzie. Uważać ten akt należy jako dowód cywilny zawartego religijnie małżeństwa.

Artykuł więc 121 projektu o niezém więcej mówić nie może, jak o dowodzie zawartego małżeństwa, nie wdając się w sankcyę form religijnych. W tém znaczeniu umieścić go należało w tytule o aktach stanu cywilnego, który właśnie poświęconym jest uwiecznieniu pamięci wypadków, ściągających się do tegoż stanu.

Jak pod panowaniem kodeksu francuzkiego nie mogą się nawet zacząć skutki cywilne, jeżeli nie było małżeństwa cywilnego, tak również w systemacie projektu nie mogą się nawet zacząć skutki cywilne, jeżeli nie było małżeństwa religijnego. Lecz zasada ta nie w tém miejscu wyrzeczoną być powinna: miejscem właściwém dla niej są tytuły o małżeństwie, oraz o nieważności małżeństwa, gdzie w art. 164 i 246 umieszczoną została.

Tu, jak się wyżej rzekło, jest tylko mowa o dowodzie zawartego małżeństwa.

Wykazawszy różność widoków między art. 121 projektu, a art. 194 kodeksu, przystąpić teraz należy do usprawiedliwienia treści art. 121 projektu.

Kiedy artykułem 120 przepisany jest akt cywilny, jako dowód zawartego religijnie małżeństwa, wypływa ztąd, iż dowód ten przez nikogo pominiętym być nie powinien. Prawo nie miało samych tylko małżonków, ale razem ich familią, całą społeczność i porządek towarzyski na celu. Akta te są własnością całego towarzystwa; każdemu wolno żądać z nich wyciągów, bo zawierają wiadomości wszystkim potrzebne, i w obliczu wszystkich wiarogodne.

Gdyby więc kto miał udowodnić zawarte małżeństwo przez świadków, bądź przez inne dokumenta, żądanie to nie mogłoby być dozwoloném.

Prawo wymaga, aby składał takie dowody, jakie są dla wykonania małżeństwa właściwie ustanowionemi.

Rozumié się jednak, iż tu jest tylko mowa o małżeństwach w kraju zawartych. Co do małżeństw, które za granicą zawartemi zostały, służy ogólny przepis art. 84 projektu.

***Art. 122.** Gdyby księgi utrzymywane nie były, zaginęły, albo zniszczone zostały, lub gdyby do nich akt wciągniętym nie był, albo wciągnięty zaginął, wydartym, lub zniszczonym został, w takim razie małżeń-

stwo zawarte, udowodnioném być może bądź przez dokumenta, bądź przez świadków.

Zawsze wyciąg aktu z ksiąg stanu cywilnego będzie pierwszym i główniejszym dowodem zawartego małżeństwa.

Przecież na przypadek, gdyby zachodziła niemożność uzyskania takiego dowodu, wypada inne dowody przypuścić, zwłaszcza w systemacie, jakiego się projekt trzyma, gdzie akt cywilny nie jest samym aktem zawarcia małżeństwa, lecz tylko dowodem zawartego. Choćby akt cywilny wcale spisany nie był, małżeństwo religijnie zawarte nie przestanie być małżeństwem, i nie może być ogołocone ze skutków cywilnych, bez zrządzenia dysharmonii między porządkiem cywilnym, a porządkiem kościoła.

Kodeks w art. 46 przypuszcza inne dowody, w przypadkach tymże artykułem objętych; lecz wyżej okazało się, iż artykuł ten jest niedokładnym, niejasnym, że zbyt ogranicza dowodzenie stanu, i że będąc ogólnym, zostaje w sprzeczności z innymi szczegółowemi dyspozycjami kodeksu; wypadło go więc z ogólnych dyspozycji wypuścić, i umieścić przy każdym rodzaju aktów stanu cywilnego szczegółowo, z stosowną modyfikacją i uzupełnieniem.

Nie pozostaje już w tém miejscu, jak tylko odwołać się do powyższego wyводу.

Zawsze jednak powtórzyć wypada, iż te dowody jedynie w niedostatku aktu, w księgach stanu cywilnego wpisanego, dopuszczonemi być mogą, że zatem nietylko wzgląd mieć należy, czy przez inne dowody małżeństwo wykazaném zostało, ale oraz na przyczynę niemożności złożenia dowodów właściwych.

Mógłby kto zarzucić zbytętność niniejszego artykułu, z powodu, iż następne artykuły mówią o udowodnieniu zawarcia małżeństwa, w drodze tak procesu kryminalnego, jako też procesu cywilnego; lecz obecny artykuł obejmuje oraz przypadki późniejszymi artykułami nieprzewidziane, a w przewidzianych ściąga się do stanu rzeczy, gdzie ani proces kryminalny, dla tego, że przestępcy nie żyją, ani proces cywilny przeciw jego sukcesorom, dla tego, że ich nie masz, albo że ani jeden ani drugi proces z powodu przedawnienia prowadzonym być nie może, a pokrzywdzeni małżonkowie pragną udowodnić stan swój, nie poszukując ani kary, ani wynagrodzenia cywilnego.

***Art. 123.** W przypadku sporu prawnego, samo posiadanie stanu małżonków odwołujących się do tego stanu nawzajem, nie może ich uwalniać od okazania w sposobie wyżej przepisany, iż małżeństwo zawartém zostało.

Czy mężczyzna i kobieta, żyjąc z sobą jako mąż i żona, i za takich w towarzystwie będąc uważani, obowiązany są składać dowody, iż obchód małżeństwa między nimi nastąpił?

Zagadnienie nader delikatne; jak z jednej strony nie można pozwolić, aby każdemu wolno było wdzierać się do zacisza domowego rodziny i szperać prawości lub nieprawości małżeństw, tak równie z drugiej strony trudno jest dopuścić, aby konkubinaty znalazł łatwość przybierania na siebie znamion prawnego małżeństwa. Projekt, znajdując, iż posiadanie stanu nie może małżonków uwolnić od okazania aktu obchodu małżeństwa, stósuje jednak ten obowiązek do przypadku, gdzie o to, czy małżeństwo istnieje lub nie istnieje, spór prawny zachodzi. Nie dozwala zatem każdemu bez przyczyny naruszać spokojność rodziny; dla tego, przenosząc do projektu art. 195 kodeksu francuzkiego, dodane są do redakcyi kodeksu wyrazy: „w przypadku sporu prawnego.”

Komentator Maleville utrzymuje: iż artykuł ten stósuje się tylko do osób trzecich. Jakoż istotnie na posiedzeniu 6 Brumaire'a 11 roku zgodziła się rada stanu francuzka: iż małżonek jeden względem drugiego może się odwołać do posiadania stanu małżonki lub małżonka.

Gdy jednak art. 195 kodeksu przeciwnie stanowi, że nie mogą się odwoływać do samego posiadania stanu, i jego dyspozycya nietylko zdaje się ściągać do stosunków, jakie zachodzą między samymi małżonkami, ale razem do stosunków, jakie zachodzą między nimi, a osobami trzecimi,—projekt nie jest za ścieśnieniem téj zasady, lecz zgadza się z redakcyą kodeksu; małżeństwo bowiem nie tyczy się samych małżonków, tyczy się zarazem ich rodziny i całego towarzystwa. Trudno jest stosunki między nimi samymi oddzielać od stosunków z trzecimi osobami. Gdyby, żyjąc w konkubinacie z własnej woli, chcieli być uważanymi za małżonków, czyliby to obowiązywało ich familią, czyliby z widoków porządku publicznego godziło się nadać takim związkom charakter prawości?

***Art. 124.** Jeżeli jednak są dzieci pochodzące od dwóch osób, które jawnie z sobą jako mąż i żona żyły, a które obiedwie już zmarły, prawość takich dzieci zaprzeczoną być nie może pod tym tylko pozorem, że nie jest okazanym akt małżeństwa, byleby prawość ta przez posiadanie stanu udowodnioną była, i akt urodzenia nie znajdował się w sprzeczności z takowem posiadaniem.

Jeżeli żadne już z małżonków nie żyje, czyliż dzieci z nich pochodzące obowiązane są, dla udowodnienia swój prawości, składać akt obchodu małżeństwa swych rodziców? Kodeks stanowi w art. 197, iż prawość ich zaprzeczoną być nie może, ilekroć ta prawość jest dowiedziona przez posiadanie stanu i nie sprzeciwia się jój akt urodzenia. Przepis ten zgodnym jest z artykułem 322. Art. 320 stanowi nawet: iż w niedostatku aktu urodzenia dosyć jest na posiadaniu stanu. Wypływa ztąd: iż w drugim razie, lubo dziecko ma za sobą domniemanie prawości, prawość ta jednak zaprzeczoną być może; w pierwszym zaś razie domniemanie zamienia się w pewność i nie można zaprzeczyć prawości rodu.

Przyczyna zwolnienia przepisów art. 195 kodeksu względem dzieci jest ta, iż kiedy żadne z rodziców nie żyje, dzieci mogą częstokroć nie widzieć, w którym miejscu rodzice zawierali małżeństwo, a zatem nie mogliby się postarać o wyciągi z ksiąg, albo gdy już miejsce to wiadomém było, ale nie można było aktu uzyskać, nie wiedzieliby o przyczynach niemożności i dowodach zawartego małżeństwa.

Wyjątek ten dla dzieci, zgodny z dawną praktyką sądów francuzkich, umieszczonym został w art. 197 kodeksu francuzkiego i w artykule 124 projektu.

***Art. 125.** Gdy prawny obchód małżeństwa udowodnionym będzie w drodze procesu karnego, złożenie wyroku celem załączenia go do ksiąg małżeństw i spisania o tém protokołu w tejeż księdze, zapewni małżeństwu od dnia obchodu jego wszystkie skutki cywilne, tak względem małżonków jako też względem dzieci z tegoż małżeństwa pochodzących.

Kodeks stanowi w art. 198: iż dowód prawnego obchodu małżeństwa uzyskany być może przez wypadek sądownictwa kryminalnego. Ta sama maksyma znajduje się w art. 125 projektu, z tém je-

dném tylko wyjaśnieniem, iż wyrok sądu kryminalnego nie ma być dosłownie przepisany w aktach stanu cywilnego, ale ma być tylko w ekspedycji do aktów złożonym, i w księdze protokół w téj mierze wpisany.

***Art. 126.** Jeżeli małżonkowie, albo jedno z nich przed rozpoczęciem sprawy karnéj umarło, sprawa karna wytoczoną być może, tak przez wszystkich mających interes aby uznanie ważności małżeństwa nastąpiło, jako też przez prokuratora królewskiego.

Kodeks pozwala w art. 199, na przypadek, gdy jedno lub oboje małżonkowie przed odkryciem oszukania umarli, wytoczyć sprawę karną wszystkim osobom, mającym interes, aby ważność małżeństwa uznaną została, jako też i prokuratorowi. W projekcie, nie odbiegającym od tych zasad, położono jednak zamiast słów: „przed odkryciem oszukania” słowa: „przed rozpoczęciem sprawy karnéj.” Trudno jest bowiem z pewnością oznaczyć czas odkrycia oszukania, czy to jest czas powziętej wiadomości o czynie, czy czas powziętej wiadomości o czynie, czy czas powziętej wiadomości o dowodach. Zkądże nawet w każdym razie przekonać się można, iż małżonkowie odkryli lub nie odkryli oszukanie?

Wreszcie, czyliż prawo samym małżonkom zakresliło termin, w którym po odkryciu oszukania mogą zanieść skargę? nawet dochodzenie przestępstw nie zależy od woli stron, lecz dzieje się z urzędu.

Projekt wychodzi z téj zasady: iż gdy małżonkowie sami nie zanieśli skargi, zawsze ta dozwołoną być powinna osobom w art. 126 wymienionym, bez różnicy, czy małżonkowie wiedzieli lub nie wiedzieli o oszukaniu.

***Art. 127.** Jeżeli przestępny przed rozpoczęciem sprawy karnéj lub w ciągu jój umarł, sprawa wytoczoną będzie cywilnie przeciw następcom po nim, przez strony interesowane, w przytomności prokuratora królewskiego, z skutkiem w art. 152 wymienionym.

Artykuł ten wyjęty jest z art. 200 kodeksu, lecz w projekcie wyjaśniono go w trzech punktach:

- a. Kodeks opiewa: iż kiedy urzędnik publiczny już nie żyje, sprawa cywilna może być wytoczona przeciw dzieciom po nim. Zdawaćby się mogło, jakoby tylko urzędnik mógł się dopuścić oszukania, a nie kto inny, albo gdyby się kto inny dopuścił oszukania, że sprawa cywilna przeciw jego sukcesorom nie ma miejsca. Lecz prawo francuzkie nie obejmuje téj myśli: że można każdego przestępcę ścigać kryminalnie i cywilnie; wypływa to już z ogólnéj teoryi. Dla tego komentator Lassaut mniema: iż tu nietylko jest mowa o przestępnym urzędniku, ale o każdym przestępcy. Z tych zatem powodów wyrażono w projekcie:

„jeżeli przestępny umarł.”

- b. Kodeks wyraźnie nie mówi, czy sprawa cywilna ma mieć za cel udowodnienie stanu, lub tylko wynagrodzenie szkód. Dla tego niektórzy uczeni utrzymują: iż w drodze procesu cywilnego zawarte małżeństwo udowodnioném być nie może. Projekt łączy się do zdania tych, którzy uważają także proces cywilny jako środek udowodnienia małżeństwa, dla tego przy końcu artykułu dodane są słowa:

„z skutkiem w art. 125 wymienionym.”

- c. Podług kodeksu, skargę cywilną ma zanieść prokurator w przytomności stron interesowanych i na ich doniesienie.

Wypływa ztąd: iż strony nie mogłyby skargi zanieść, gdyby się prokurator do ich zdania nie łączył. Przeciwnie, skarga nie może być tamowaną stronom.

Wypływa dalej: iż prokurator musiałby stawać w charakterze strony powodowej, gdy tymczasem prokurator, z mocy urzędu swego, musi częstokroć czynić wnioski żądaniu strony powodowej przeciwne, np. gdyby się przekonał o zмовie między stroną powodową i pozwaną, aby uzyskać dowodów małżeństwa, które w naturze nie istniało.

Nigdy sprawa podobna do sądu wprowadzoną być nie może, bez wchodzenia do niej urzędu publicznego; bo małżeństwo, jak się często rzekło, nie tyczy się samych małżonków, ale całego społeczeństwa. Przecież prokurator nie może stawać w obronie interesu prywatnego jednéj lub drugiéj strony, lecz obstawać powinien za interesem publicznym. Gdyby strony w procesie cywilnym się zgodziły na to, iż istnieje małżeństwo, prokurator miałby prawo dla interesu publicznego żądać, aby to istnienie udo-

wodnioném było. Może się łączyć do wniosków strony powodowej, gdy przekona się o istnieniu małżeństwa; powinien im być przeciwnym, gdy się przeciwnie przekona; bo interes publiczny równie tego wymaga, aby nieprawe związki nie przybierały na siebie charakteru małżeństwa.

Z tych tedy powodów położono w projekcie:

„iż sprawa ma być wytoczoną cywilnie przez strony interesowane, w przytomności prokuratora królewskiego.”

***Art. 128.** Wyrok właściwego sądu cywilnego uznający nieważność małżeństwa, rozwód lub rozłączenie na czas nieograniczony, skoro stanie się prawomocnym, ma być natychmiast przez prokuratora królewskiego przy tymże sądzie do aktów stanu cywilnego przesłanym, w celu uczynienia z urzędu wzmianki na brzegu aktu małżeństwa o nastąpionym powyższym wyroku, stosownie do art. 85.

Skoro nastąpił wyrok prawomocny, pozwalający rozwód, strony stawić się powinny przed urzędnikiem stanu cywilnego, który wyrzeczy tenże rozwód. Formalność ta tak dalece jest stanowczą, iż niedopełnienie jej w pewnym przeciągu czasu ogałaca tenże wyrok z wszelkiej prawnej mocy. Takie są zasady prawa francuzkiego, wyrzeczone w artykułach 264, 266 i 294.

Różne są tych przepisów cele; lecz w projekcie zwrócono szczególniejszą uwagę na ten cel, aby rozwód stał się jawny w aktach stanu cywilnego. Instytucya aktów stanu cywilnego w połowieby tylko dopełniła swego przeznaczenia, byłaby nawet zwodniczą, gdyby tylko zawierała w sobie same akta, nie zawierając zarazem wiadomości o zmianach, które co do tych aktów później zaszły. Z tego widoku rzecz uważając, nietylko wyroki rozwodowe powinny być jawnymi w tychże aktach, ale i wyroki uznające nieważność małżeństwa, bo tak jedne, jak drugie tyczą się stanu osób. Dodano do nich oraz wyroki, mocą których nastąpiło rozłączenie co do stołu i łoża na czas nieograniczony, bo wyroki takie mają, podług artykułu 267 projektu, wszelkie skutki cywilne rozwodu.

Gdy osoby co do stołu i łoża na czas nieograniczony rozłączone, mogą się znowu łączyć za przyzwoleniem władzy duchownej, a takie łączenie się uważaném być ma w swych skutkach cywilnych jako no-

we małżeństwo, poczynające się od dnia przyzwolenia władzy duchownej, o czém art. 268 projektu naucza; przeto i takie łączenie się powinno być jawném w księgach stanu cywilnego.

Te są powody, dla których przepisom prawa francuzkiego, do przypadku rozwodów tylko ściągającym się, większa rozciąglność nadaną została.

Co do formy: iż urzędnik stanu cywilnego ma wyrzekać rozwód, nie można było w projekcie iść za śladem kodeksu; bo podług zasad projektu, jak akt cywilny małżeństwa nie jest aktem zawarcia małżeństwa, lecz dowodem zawartego, tak też akt cywilny względem nieważności małżeństwa, rozwodu lub rozłączenia spisać się mający, nie jest aktem unieważnienia małżeństwa, ani aktem rozwodu lub rozłączenia, ale jest tylko dowodem zasądzonego przez właściwe sądy rozwiązania małżeństwa; z tego powodu także nie można było ogałacać wyroków w sądach zapadłych w prawnej mocy, na przypadek, gdyby w pewnym przeciągu czasu nie zostały wniesionemi do ksiąg stanu cywilnego; aby zaś utrzymujący księgi nie był w niepewności, czy wyrok stał się prawomocnym, lub nie? tudzież, aby osoby trzecie na niebezpieczeństwo praw swoich, z utajenia wyroków prawomocnych wyniknąć mogące, narażonemi nie były, przepisano jest, aby wyrok, gdy się stał prawomocnym, natychmiast przesłanym był przez prokuratora królewskiego (1), utrzymującemu księgi.

- (1) Artykuł 128 w pierwotnym projekcie brzmiał jak następuje:
 „Wyrok właściwej władzy duchownej, uznającej nieważność małżeństwa, rozwód lub rozłączenie na czas nieograniczony, skoro się stanie prawomocnym, przesłanym będzie natychmiast przez tę władzę do ksiąg. Utrzymujący akta stanu cywilnego załączy tenże wyrok do księgi małżeństw, spisze o tém w obu dwóch egzemplarzach protokół, i uczyni na brzegu aktu małżeństwa wzmiankę o przesłanym wyroku.”

Komisya sejmowa, za zgodą rady stanu, redakcyę artykułu tego zmieniła w sposób następujący:

„Wyrok właściwego sądu cywilnego, uznający nieważność małżeństwa, rozwód lub rozłączenie na czas nieograniczony, skoro stanie się prawomocnym, ma być natychmiast przez prokuratora królewskiego przy tymże sądzie do aktów stanu cywilnego przesłanym, w celu uczynienia z urzędu wzmianki na brzegu aktu małżeństwa o nastąpionym powyższym wyroku, stósownie do art. 85.”

Przesłanie to dźać się będzie i z tój przyczyny, aby od samój woli stron nie zawisło zawiesić skutki cywilne i religijne, gdy te już prawomocnie wyrzeczone zostały.

***Art. 129.** Przepisy artykułu poprzedzającego ściągają się także do przypadku, gdy małżonkowie co do stołu i łoża na czas nieograniczony rozłączeni, od takowego rozłączenia odstępując, zyskują przyzwolenie właściwego sądu cywilnego. — Przyzwolenie to załączoném będzie do księgi małżeństw, z uczynieniem wzmianki przy akcie małżeństwa i przy protokóle z powodu złożonego wyroku rozłączenia spisany.

Jeżeli strony, odstępując od rozłączenia co do stołu i łoża na czas nieograniczony, na nowo się łączą, wniesione być ma przyzwolenie na to właściwego sądu ⁽¹⁾ także do ksiąg stanu cywilnego, z uczynieniem wzmianki na orzegu aktu małżeństwa, i przy protokóle z powodu złożonego wyroku rozłączenia spisany.

Wreszcie forma wniesienia nie na tём się zasada, aby wyroki wpisywane były dosłownie do ksiąg stanu cywilnego, ale aby je do ksiąg załączyć, a względem załączenia osobny sporządzić protokół w księgach.

***Art. 130.** Przepisy działu niniejszego służą oraz dla wyznań niechrześcijańskich, z tą tylko różnicą: iż po odbytym obrzędzie religijnym, prócz osób do aktu cywilnego wpływających, duchowny, przed którym odbył się obrzęd religijny, winien się sam stawić z świadkami przed urzędnikiem do spisania aktu cywilnego wyznaczonym, dla złożenia świadectwa, iż akt religijnie zawarty został, i dania potrzebnych objaśnień względem dopełnienia warunków cywilnych.

Kiedy urzędnik utrzymujący księgi stanu cywilnego dla wyznań niechrześcijańskich spisuje akt urodzenia lub śmierci, wtenczas bytność

⁽¹⁾ Słowa: „*właściwej władzy duchownej*” w końcu I-go ustępu art. 129 pierwotnego projektu zamieszczone, zastąpiła komisya sejmowa, za zgodą rady stanu wyrazami: „*właściwego sądu cywilnego.*”

właściwego duchownego nie jest potrzebna. Lecz spisując akt cywilny małżeństwa, powinien się nadewszystko przekonać, czy małżeństwo religijnie zawartém zostało; bo właśnie ten jest cel aktu, aby zaświadczyć istnienie małżeństwa religijnego; powinien się oraz przekonać, czy warunki cywilne dopełnionemi zostały, względem czego najlepsze może dać objaśnienie duchowny, przy którym obrząd ślubu zawartym został; on nawet staje się odpowiedzialnym, jeżeli nie miał należytego względu na warunki cywilne.

Dla tego przepisaniem zostało: ażeby prócz osób do aktu cywilnego wpływających, sam duchowny, przed którym odbył się obrząd ślubu, stawił się z świadkami przed utrzymującym księgi dla złożenia świadectw, iż małżeństwo religijnie zawartém zostało, i dania potrzebnych objaśnień względem dopełnienia warunków cywilnych.

W téj drodze zapobieży się nadużyciom, których żydzi się dopuszczali. I tak np. stawiły się przed urzędnikiem stanu cywilnego inne osoby, a inne osoby połączone zostały religijnie. Ta zaś rękojmia tożsamości osób będzie w oświadczeniu duchownego i zeznaniu świadków.

Pozostanie tylko obmyśleć środki administracyjne, aby osoby łączące się religijnie stawiły się przed urzędnikiem, dla spisania aktu cywilnego, względem czego już w art. 93 projektu potrzebne uczynioném zostało zastrzeżenie.

D Z I A Ł IV.

O a k t a c h z e j ś c i a .

Art. 131. Utrzymujący księgi aktów stanu cywilnego, przed spisaniem aktu zejścia, winien się zapewnić ocznie o zaszłej śmierci; i jeżeli nie jest razem duchownym przełożonym parafii wyznania osoby zmarłej, winien udzielić bezpłatnie i bez stempla pozwolenie pochowania zmarłego, które, po rzeczonym dopiero naoczném zapewnieniu się i po wydaniu, gdzie tego potrzeba, pozwolenia, i to nie prędzéj jak po upłynieniu czterdziestu ośmiu godzin od chwili zaszłej śmierci, wyjąwszy przypadki urządzeniami policyjnemi przewidziane, nastąpić może.

Prawo, które się nami opiekuje, od urodzenia towarzyszy nam aż do grobu; dla tego akt zejścia, jako źródło praw i obowiązków dla żyjących, umieszczonym jest pomiędzy aktami stanu cywilnego.

Urzędnikowi, mającemu sporządzić akt urodzenia dziecięcia, powinno być też dziecię okazane. Z tej samej zasady wypływa: iż urzędnik sporządzający akt zejścia powinien także widzieć zwłoki zmarłej osoby. Duchowny, do którego należy pochowanie, jeżeli nie jest urzędnikiem stanu cywilnego, nie może przystąpić do pochowania bez uzyskanego na to od urzędnika pozwolenia, który takowego udzielić nie może bez naczonego przekonania się o zejściu osoby zmarłej.

Przepis ten wyjętym jest z praw angielskich, które nie pozwalają człowieka pochować, póki tak zwani przysięgli (*jurés*) nie przekonają się o jego śmierci.

Art. 132. W akcie zejścia wyrażonemi będą: imię lub imiona, nazwisko, powołanie, wiek i zamieszkanie osoby zmarłej, dzień i godzina, w której umarła; jeżeli żyła w stanie małżeńskim wyrażonemi będą nadto, imię lub imiona i nazwisko jej małżonka który ją przeżył, lub którego ona przeżyła; tudzież imiona, nazwiska, wiek, powołanie i zamieszkanie zeznających, a jeżeli są krewnymi, stopień ich pokrewieństwa. Akt ten zawierać będzie jeszcze, ile się dowiedzieć można, imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie ojca i matki zmarłego i miejsce urodzenia jego.

Art. 133. Akt spisany będzie na zeznanie dwóch świadków, którzy ile możności z liczby najbliższych krewnych lub sąsiadów być powinni.— Jeżeli osoba umarła nie w miejscu zamieszkania swego, świadkami będą osoba u której śmierć zaszła, i jeden krewny zmarłego albo obcy.

Akt zejścia zawierając w sobie powinien to wszystko, co posłużyć może do zapewnienia tożsamości osoby. Spisanym być ma na zeznanie dwóch świadków, ile możności najbliższych krewnych lub sąsiadów, a jeżeli osoba nie w miejscu swego mieszkania umarła, jednym z świadków powinna być osoba, u której śmierć zaszła; zgoła, na świadków wezwanemi być mają osoby mogące mieć najlepszą wiadomość o zmarłym.

Art. 134. W szpitalach albo innych instytucjach publicznych, w więzieniach lub w domach aresztu sądowego, albo policyjnego, przełożony dozorca, zawiadowca lub gospodarz takich domów w zwykłych księgach administracyjnych umieszczać będą, o każdej tamże znajdującej się osobie,

wiadomości w art. 132 żądane, a w przypadku nastąpionėj śmierci, podadzą je przed pochowaniem zmarłego, utrzymującemu księgi aktów stanu cywilnego, dla spisania aktu zejścia.

Art. 135. Akt zejścia wojskowych, gdy wojsko znajduje się za granicą kraju, spisany będzie na zeznanie trzech świadków.

Art. 136. Gdy się okażą oznaki gwałtownej śmierci, albo inne okoliczności podejrzenie o nią sprawujące, wtedy umarły pochowanym być nie może póki urzędnik, lub urzędnicy, do których podług prawa należy wyjaśnienie lica (corpus delicti) działań swych nie uskutecznią.—Obowiązkiem ich będzie zarazem zbierać wiadomości w artykule 142 wyrażone, i takowe udzielić utrzymującemu księgi w miejscu gdzie śmierć zaszła, który podług tego akt zejścia sporządzi.

Art. 137. Pisarze sądów karzących obowiązani są w dwudziestu czterech godzinach po wykonaniu wyroku na śmierć skazującego, udzielić utrzymującemu księgi w miejscu, w którym skazany śmierć poniósł, wiadomości w art. 132 wyrażone, a podług których akt zejścia spisany być powinien.

Prawo francuzkie znalazło potrzebę dać szczegółowe przepisy na przypadki następujące:

- a. kiedy śmierć nastąpiła w szpitalach, więzieniach, domach aresztu, lub innych domach publicznych;
- b. kiedy wojskowy umarł w czasie znajdowania się wojska za granicą kraju;
- c. kiedy na zmarłym okazują się znaki gwałtownej śmierci;
- d. kiedy zmarły poniósł śmierć w skutku wyroku karnego;
- e. kiedy śmierć nastąpiła w czasie żeglugi morskiej.

Ostatni przypadek opuszczony jest w projekcie, z przyczyn, które w dziale II, o aktach urodzenia, przywiedzionemi zostały. Przepisy innych przypadków tyczące się, umieszczonemi zostały w projekcie bez znacznych zmian.

Art. 138. We wszystkich wypadkach gwałtownej śmierci, albo śmierci zaszłej w domach więzienia i aresztu, bądź sądowego, bądź policyjnego albo śmierci poniesionej w skutku wyroku karnego, żadna wzmianka o tych okolicznościach czyniona nie będzie w akcie zejścia, który spisany być winien prostym sposobem podług prawideł w art. 132 wyliczonych.

Jeżeli śmierć zaszła w domach więzienia lub aresztu, jeżeli poniesioną została w skutku wyroku karnego, albo gdy tylko śmierć gwałtowna nastąpiła, żadna wzmianka o tych okolicznościach czynioną nie będzie w akcie zejścia.

Pod wyrazem śmierć gwałtowna rozumie się śmierć zrządzona przez samobójstwo, lub przez trzecią osobę w pojedynku, lub w inny sposób. Akta stanu cywilnego powinny wyrażać tylko proste zdarzenie, to jest: śmierć. Przyczyny zaś mogące dla rodzin wzniecać nie miłe wspomnienia nie należą do aktu.

Tę zasadę położyły prawa z roku 1790 i 1792; kodeks ją utrzymał. Nie wahano się ją wcielić do projektu, zwłaszcza, że już kodeks karny w art. 58 odmówił samobójcom obchodu i pomników, któremi zgon innych ludzi bywa uczczonym.

Art. 139. Gdyby księgi nie były utrzymywane, albo zniszczonemi zostały, zaginęły, albo do nich akt wciągnięty nie był, albo wciągnięty zaginął, wydartym lub zniszczonym został, w takim razie zejście udowodnione być może bądź przez dokumenta, bądź przez świadków.

Opuściwszy art. 46 kodeksu francuzkiego, jako ogólny przepis, mający służyć dla wszystkich aktów stanu cywilnego, a nie stosujący się do wszystkich, musiano go umieścić przy każdym rodzaju aktów, o ile się do nich stosuje. Dla tego przy końcu działu tego położonym został art. 139, dotyczący się udowodnienia śmierci w braku aktu zejścia.

D Z I A Ł V.

O sprostowaniu aktów stanu cywilnego.

Art. 140. Względem sprostowania aktu stanu cywilnego, sąd ziemski właściwy na żądanie stron interesowanych, za wysłuchaniem prokuratora królewskiego, stanowić będzie z wolném do apelacji odwołaniem się.— Oprócz stron, przez żądających sprostowania powołanych, może sąd nakazać przywołanie innych jeszcze stron interesowanych, gdy uzna tego potrzebę.

Art. 141. Wyrok sprostowania nigdy użytym być nie może przeciw stronom interesowanym, które takowego nie żądały, lub które do sprawy przywołanemi nie były.

Art. 142. Wyrok sprostowania złożonym będzie do ksiąg aktów stanu cywilnego miejscowych, celem spisania w nich protokołu przyjęcia i uczynienia o tymże wyroku wzmianki na brzegu aktu poprawionego.

Dział ten zawiera w sobie główną zasadę: że sprostowanie aktów stanu cywilnego nie może nastąpić z urzędu, ale tylko na żądanie stron i za wysłuchaniem wniosków prokuratora.

Zawsze rząd francuzki trzymał się téj zasady, choć różne w różnych czasach zaszły zdarzenia, które zdawały się wymagać odstąpienia od niéj.

1. Prawo 3 Floreal'a roku 3-go nakazało akta, które w czasie okropnych zaburzeń, z jakich Francya wychodziła, były zniszczone, na nowo z urzędu sporządzić, lecz w wykonaniu tego prawa okazały się zawady niepodobne do przełamania. Projekt do kodeksu zawierał w sobie dwa artykuły: jeden—aby prokuratorowie sprawdzali akta stanu cywilnego, drugi—aby dostrzegłszy uchybienia względem nich, sporządzali osobny wywód słowny.

Ten wywód miał być podanym trybunałowi, końcem wezwania stron i świadków na audencyą, i wyrzeczenia, iż ma być nowy akt sporządzony przez urzędnika stanu cywilnego, do którego mają się stawić strony i świadkowie, a gdyby który świadek umarł, inny miał jego miejsce zastąpić. Tenże artykuł stanowił: iż skutek nowo sporządzonego aktu miał się liczyć od daty pierwszego aktu.

Nie przyjęto tych artykułów z następujących przyczyn:

- a. że trudno jest strony i świadków zebrać, kiedy się same nie stawiają;
- b. że urodzenie i zgon są faktami, które się nie rodzą z aktu, lecz akt je tylko sprawdza; że o tyle tylko akt może być nieważnym, o ile fakta te nie są prawdziwe; że co się tycze małżeństw, niebezpieczno jest czynić odmiany, kiedy ich nikt nie żąda, gdyż tu idzie o spokojność familii z jednej strony, a z drugiej strony o nienaruszenie praw nabytych.

2. Zapytywano się: co czynić, kiedy akta całego departamentu weszły w nieporządek?

W opinii swój z dnia 2 Stycznia 1802 roku wyraziła rada: iż nie można ich prostować, tylko na żądanie i po wysłuchaniu stron interesowanych i prokuratora, a to przez wyrok sądowy; toż samo stanowiło prawo 1667 r.; że zakwikłanie trudności i procesa z nieładu aktów wypływające mniejszem są złém, niż prostowanie aktów z urzędu, albo wezwanie wszystkich razem do prostowania aktów, albo do spisania ich na nowo.

3. Taką samą opinią dała rada pod datami 2 Listopada 1802 i 22 Grudnia 1803 r., gdzie jój były przedstawiane przypadki wypuszczenia z rejestru pojedynczego aktu, oraz przypadków śmierci urzędnika stanu cywilnego, zostawjącego akta w nieładzie.

W opinii swój z dnia 12 Brumaire'a r. XI, komunikowanej sądom przez reskrypt ministra sprawiedliwości z d. 13 Listopada 1805 r., uznała jednak rada, że prokurator może czynić z urzędu wnioski do sądu o sprostowanie aktów, tam, gdzie porządek publiczny tego wymaga; w którym to razie sąd, po wysłuchaniu stron interesowanych, stanowi.

Jeżeli podług przepisów w pierwszym dziale zawartych akta muszą być sprawdzane, jeżeli prokurator nastaje na wymiar kary za uchybienia i sąd je wyrokami naznacza, dzieje się to dla porządku służbowego, i nie ma żadnego wpływu na interes partykularnych. Błędy, zaniedbanie, a nawet występne chęci, muszą być zwracane do należytych karbów, ale nie przez tych, którzy je sami popełnili, ani przez tych, których pieczy powierzone są akta.

Akta te, a raczej skutki z nich wypływające, są własnością stron. Bez ich wiedzy i woli nie można o ich interesie stanowić. Do nich więc należy zgłosić się do sądu; ten nakaże wezwać strony interesowane. Prokurator, jako stróż publicznego porządku, słuchanym być powinien; a po takich dopiero wyjaśnieniach sąd stanowi i apelacya dopuszcza się. Wyrok sądowy nie stanowi nic względem osób, które nie wchodziły do sprawy. Z urzędu tylko dzieje się sprawdzenie aktów, ale nie sprostowanie.

Akta powinny być wiernie i nietykalnie w takim samym stanie chowane, w jakim były sporządzone, bez najmniejszego naruszenia.

Mogą być prostowane tylko w sposób wyżej wyrażony, lecz i to prostowanie nie dzieje się przez naruszenie oryginału, ale tylko przez złożenie wyroku i uczynienie wzmianki na brzegu aktu uległego sprostowaniu.

Projekt, godząc się z temi motywami prawa francuzkiego, umieścił nadto w art. 140 to wyraźne objaśnienie:

„iż oprócz stron, przez żądających sprostowania powołanych, może sąd nakazać przywołanie innych jeszcze stron interesowanych, gdy tego uzna potrzebę.”

a to dla tego, aby żądający sprostowania aktu nie powołał strony, która istotnie nie jest interesowaną, i aby nie uzyskał wyroku z krzywdą strony istotnie interesowanej; tudzież w art. 142 tę uczynił zmianę, iż zamiast wpisania wyroku do ksiąg uznał być potrzebném złożenie jego do ksiąg i sporządzenie na to protokołu; idzie tu bowiem o to, aby wiedzieć, kto złożył wyrok; aby składający wyrok w protokole w którym żądanie sprostowania oświadcza, podpisał się; aby przy księgach nie znajdowała się tylko kopia wyroku, lecz ten sam wyrok, który był okazany utrzymującemu księgi; aby, podług art. 82 położone były na wyroku oznaki i strony składającej i urzędnika, tożsamość składanego wyroku zapewniające. Porządek ten jest potrzebnym dla bezpieczeństwa stron, dla bezpieczeństwa samego urzędnika i dla dobra publicznego, aby w razie wszczętego sporu ten sam dokument znajdował się w księgach, na mocy którego sprostowanie nastąpiło.

(Dyaryusz, t. II, str. 38 – 64).

TYTUŁ PIĄTY.

O M a ł ż e ń s t w i e.

Tytuł ten najgłówniejszej uległ zmianie, tak z powodu usuniętych w nim ślubów cywilnych małżeństwa i powróconych religijnych, jako też z powodu wcielonój w ten tytuł materyi o stosunkach majątkowych między małżonkami, która w kodeksie francuzkim znajduje się w księdze III tytule V, o kontrakcie małżeńskim.

Historya nas uczy, że ucywilizowańsze i z dziejów znajomsze nam narody najodleglejszej starożytności, jako to egipcyanie, grecy, rzymianie, izraelici, i t. d. związki małżeńskie uroczystymi obrzędami religijnymi uświęcali. Nie ma także wątpliwości, iż gallowie, frankowie, germanowie, gotowie, sarmaci, i w ogóle słowianie, za czasów jeszcze nieoświecenia i bałwochwalstwa, mieli obrzędy małżeńskie religijne, i czcili bóstwa opiekuńcze małżeństw. Po rozkrzewieniu się wiary chrześcijańskiej, aż do kodeksu francuzkiego nie było kraju w Europie, w którymby inne istniały małżeństwa jak religijne. W naszym kraju także aż do chwili zaprowadzenia kodeksu francuzkiego w roku 1808, nie znano innego małżeństwa, jak religijnie zawarte.

Dawne prawodawstwo polskie w materyi małżeństwa polegało zupełnie na przepisach religijnych, wspierając też przepisy skutkami cywilnymi. Dowodem są téj prawdy zwyczaje od zaprowadzenia wiary chrześcijańskiej, i konstytucye koronne z lat 1496, 1532, 1543, 1588, 1768 i 1775, tudzież Statut Litewski w Rozdziale V, w artykułach 8, 9, 20 i 22. Później prawo austryacki, w artykułach od 75 do

82 włącznie, przepisywało formy religijnie, jako warunek konieczny i nieodzowny do zawarcia ważnego małżeństwa, a prawo pruskie, w części II tytułu I, w artykule 136, nie uznawało małżeństwa, jeżeli religijnie zawartém nie było, przepisując warunki i formy zgodne z panującą w Prusach religią, nie nadwierzając jednak ustaw religijnych kościoła katolickiego, i innych wyznań w kraju cierpianych.

Wszystkie te u nas obowiązujące prawodawstwa łączyły skutki cywilne z obrzędami religijnymi, podwójną krępując je rękomią, w obliczu prawa ludzkiego, i w skrytości sumienia.

Kodeksy dopiero francuzki, chcąc aby stan cywilny człowieka nie zależał od religii, jaką wyznaje, sekularyzował małżeństwa i zrobił je niezawisłe od obrzędów i ustaw religijnych, a to z powodu, że prawo cywilne, nie mogąc rządzić sumieniem i wyznaniem religijnymi, nie powinno w nich widzieć jak tylko mieszkańców jednego kraju, bez względu na wyznanie każdego z osobna, tak jak natura nie widzi tylko ludzi bez różnicy ich wyznania; powtóre, że małżeństwo, uważane pod względem cywilnym, jest kontraktem między familjami, jest zobowiązaniem się względem całego towarzystwa krajowego i źródłem skutków cywilnych, że na nim opiera się stan cywilny mieszkańców krajowych i polega ważność i obszerność praw cywilnych długiego szeregu pokoleń; a zatem, że związek małżeński powinien jednakowym prawom w kraju podlegać, bez względu na wyznania religijne każdego mieszkańca z osobna.

Pomysł ten nowy, i na pozór uderzający, ma daleko więcej powodów przeciw, jak za utrzymaniem jego; a najprzód, lubo prawo natury uważa człowieka jako jestestwo moralne, bez względu na jego religią, jednak prawo cywilne nie może uważać mieszkańca kraju bez religii, albowiem bezpieczeństwo kraju nie pozwala, aby się w nim znajdowali ludzie, żadnej nie wyznający religii; zkad pochodzi, że w stosunkach cywilnych nie można nigdy uważać mieszkańca kraju bez objęcia razem tego pomysłu, iż wyznaje religią którąkolwiek, w kraju nie zakazaną.

Powtóre, we wszystkich wiekach i we wszystkich narodach wyznania religijne były w poszanowaniu, i doznawały opieki praw świeckich, która to opieka, co do kraju naszego, artykułem 11 konstytucyi dla wszystkich wyznań, a szczególnie dla religii katolickiej jest zaręczona. Z poszanowaniem i opieką, wyznaniom religijnym należną, nie zgadza się odłączenie aktu czyli ślubu cywilnego małżeństwa od obrzędów religijnych, raz dla tego, że we wszystkich wyznaniach chrześcijańskich, a szczególnie w religii rzymsko-katolickiej

przez największą część mieszkańców kraju naszego wyznawanéj, małżeństwo bez obrzędu religijnego nie może być ważném, i jest tylko nałożnictwem, powtóre, że w odłączeniu ślubu cywilnego małżeństwa od religijnego, nie może prawodawca uniknąć téj sprzeczności między ustawami cywilnymi i religijnymi, ażeby pierwsze nie nakazały wyraźnie co takiego, co przez religią wyraźnie jest zakazaném, lub aby wyraźnie nie zakazały, co przez religią jest nakazaném. Jakoż nie uniknęło téj sprzeczności prawo francuzkie, co następne przykłady wyjaśniają.

Położmy, że małżeństwo w dobrej wierze, z jednéj przynajmniej strony, zawarte zostało cywilnie i religijnie; później odkryła się przyczyna religijna, unieważnienie małżeństwa podług ustaw religijnych za sobą pociągająca, jako to np. że jeden z małżonków był wyznania niechrześcijańskiego, gdy drugi był chrześcijańskiego, albo że jeden z nich był duchownym, albo zakonnikiem uroczystemi ślubami czystości zobowiązanym. Małżonek dobrej wiary, odkrywszy tak stanowczą przeszkodę religijną małżeństwa, idąc za głosem sumienia i religii, widzi konieczność rozłączenia się ze swym współmałżonkiem; lecz drugi, nie szanując tych uczuć religijnych, na mocy prawa cywilnego, które przyczyn tych do unieważnienia małżeństwa, *ani do rozwodu nie obejmuje*, przymusza go prawnie do trwania w związku małżeńskim, ustawom religijnym wbrew przeciwnym. Otóż prawo cywilne nakazuje wyraźnie, co religia wyraźnie zakazuje. Lecz położmy drugi przykład, że małżonek jeden żąda, z przyczyn prawem cywilném objętych, unieważnienia małżeństwa lub rozwodu, drugi, trzymając się zasad swego wyznania, sprzeciwia się temu, lecz prawo cywilne rozwiązuje małżeństwo, a tém samém zakazuje pozycia w małżeństwie, w którém religia żyć mu nakazuje.

Nakoniec, że rozłączenie ślubów cywilnych małżeństwa od obowiązków i ustaw religijnych nie jest do utrzymania porządku cywilnego koniecznie potrzebném, lecz owszem szkodliwém, mówi za tém doświadczenie tylu wieków i tylu narodów, które w swych prawodawstwach rozłączenia rzezonego nie mieściły, i owszem skutki cywilne z ustawami religijnymi ściśle spajały, a przecież porządek cywilny na tém nie cierpiał, tak jak teraz przez rozłączenie tych aktów nic dobrego nie zyskał; owszém rozłączenie takowe, obalając religią i moralność ludzi, i ujmując tak ważnemu związkowi, jak jest małżeństwo, rękojmiał religii i sumienia, silniejszą nad surowość i czujność praw cywilnych, a tém samém osłabiając pasmo skutków, do

odległych czasów i do odległych pokoleń z małżeństwa snujących się, porządkowi cywilnemu wyraźnie jest szkodliwem.

Tak silne powody przeciw ślubom cywilnym małżeństwa nie mogły uniknąć troskliwój o dobro kraju bacznosci Najjaśniejszego Pana, który w dniu 2 (14) Siernia 1821 r. wolę swą w tej mierze przez ministra sekretarza stanu Królestwa Polskiego, za pośrednictwem Księcia Namiestnika królewskiego, deputacyi prawodawczej oświadczyć raczył: „że w rozporządzeniach, nad któremi deputacya „prawodawcza będzie miała do wyrzeczenia, nie powinno się znajdować nic takiego, coby mogło uwłaczać dogmatom lub karności kościoła katolickiego; że ilekroć projekta do praw przygotowanemi będą, powinny, aby otrzymały przyzwolenie Najjaśniejszego Pana, dążyć do pogodzenia nowego prawodawstwa z duchem ustawy „konstytucyjnej, objawionym w sposobie, którym się względem religii katolickiej taż ustawa tłumaczy, z zwyczajami religijnemi narodu i z dobrem czci Bożej, nie zaś do zostawienia onój w sprzeczności.“

W projekcie więc do nowego kodeksu dla Królestwa Polskiego na początku tego tytułu położona została zgodna z powyższym wywodem zasada:

„że małżeństwo nie może być zawartém jak podług „przepisów religijnych“ i tak ważnemu przedmiotowi, systemat prawodawstwa co do małżeństw zmieniającemu, poświęcony został dział osobny, z kolei pierwszy w tym tytule.

Lecz prawodawca cywilny nie może i nie powinien na tym ogólnym przepisie poprzestać; religia, zajmując się wyższém nad życie poziome przeznaczeniem człowieka, nie miesza się i mieszać się nie może do stosunków stanu cywilnego i majątkowych, na odległe pokolenia z małżeństwa spływających; owszem obowiązek ten utrzymania porządku cywilnego, a przez to szczęścia doczesnego ludów na rządy wkłada, byleby rozporządzenia świeckie nie zawierały nic takiego, coby się ustawom i dogmatom religijnym sprzeciwiało. Czego więc religia wyraźnie nie nakazuje, i nie zakazuje, to wszystko staje się przedmiotem ustaw cywilnych, i do tego ściąga się ustęp drugi art. 143 przepisującej:

„iż prócz warunków i form religijnych dopeñnionemi być „oraz powinny warunki i formy prawem cywilnym przepisane,“ nie dodając jednak rygoru nieważności aktu dlatego, aby przez wyrzeczenie takowe zgwałcone nie były

ustawy religijne; jakoż i rozwinięcie téj zasady, w dziale II i III niniejszego tytułu, nie przywiązuje nigdzie nieważności małżeństwa do uchybień warunkom i formom cywilnym, lecz ogranicza sankcją na tamowaniu takich małżeństw przed ich zawarciem, podług przepisów działu IV tego tytułu, i na karach tak na małżonków, jako i na duchownych ślub dających, w dziale I, tytule VI postanowionych.

Wychodząc z téj zasady, że to, co religia nie nakazuje, ani zakazuje wyraźnie, jest przedmiotem władzy świeckiej, dział II zawiera takie warunki cywilne, które albo w religiach w kraju istniejących, a szczególnie w religii chrześcijańskiej, nie są wyraźnie ani nakazane ani zakazane, albo które się z temiż religiami zgadzają.

Do pierwszych należą warunki w artykułach 144, 145, 148, 149, 151, 152, 153, 154, 155, 156, 157, 162.

Do drugich należą warunki w artykułach 146, 147, 150, 160, 161, 163.

W artykule 144, 145, przeznaczony jest wiek zdolny do zawarcia małżeństwa, i moc dyspensy od wieku prawem przeznaczonego, samemu tylko Panującemu zostawiona. Religie w kraju naszym istniejące, a mianowicie religia chrześcijańska w ogóle mieć chce, aby małżonkowie byli w wieku do zawarcia małżeństwa zdolnym, czyli aby z dzieciństwa wyszli; lecz rozciągając swe panowanie pod różnemi strefami, nie mogła przeznaczyć wieku, który ma być uważany za wiek z dzieciństwa wyszły; należy więc do rządu epokę tę, podług zwykłego dojrzałości stopnia większej części ludzi w kraju, ustanowić. Wiek ten ustanawia projekt 18 lat skończonych dla mężczyzn, a 15 lat skończonych dla niewiast, bo taki zdaje się być stosownym do większości ludzi w kraju naszym. Dyspensy od wieku nie można było ani sądom, ani władzom administracyjnym powierzyć, bo w przedmiocie tak ważnym, trwałość i zdrowie przyszłych pokoleń na celu mającym, dyspensy powinna być rzadka, z przyczyn bardzo ważnych, które sam Panujący tylko rozstrzygnąć powinien.

Artykuł 148 nie pozwala kobietom w powtórne związki małżeńskie wstępować, aż w 10 miesięcy po rozwiązaniu pierwszych, dla tego, aby zapobiedz wszelkiej wątpliwości co do pochodzenia dzieci.

Artykuły 149, 150, 151, 152, 153, 154, 155, 156 i 157, wspierają swą powagą tę religijną i moralną maksymę: że rodzicom i wstępnym należy posłuszeństwo od dzieci, aż do dojrzałości ich wieku, a uszanowanie przez całe życie. Z powodu więc posłuszeństwa nie

powinni wstępować w wieku młodszym w śluby małżeńskie, bez zezwolenia rodziców, albo tych co rodziców zastępują, to jest wstępnych lub rady familijnej.

Z powodu zaś uszanowania, powinni dopóty, dopóki rodzice żyją, prosić ich o radę.

Co się tycze wieku, do którego dzieci zezwolenia rodziców i wstępnych potrzebują, ustanawia projekt lat 25 dla mężczyzn, a 21 dla niewiast, z powodu, iż u płci niewieściej przemieszają prędszej powaby ciała, które tak wielki wpływ mają na zawarcie małżeństwa. Tę różnicę wieku synów od córek utrzymano w projekcie z kodeksu francuzkiego dotąd obowiązującego.

Przepisu w artykule 158, zakazującego wojskowym zawierania ślubów małżeńskich bez zezwolenia władzy wojskowej, wymaga porządek i karność wojskowa, a potrzeba obznajomienia wszystkich duchownych z tym przepisem wymaga, aby tenże w prawie cywilnym był umieszczony, bo o regulaminach wojskowych mogliby duchowni nie wiedzieć.

Przepis artykułu 162, zakazujący małżeństwa między przysposabiającym i przysposobionym, tudzież między jednym z nich i familią drugiego w pewnych stopniach, polega na tej ostrożności, aby w nadziei małżeństwa nie działały się w rodzinie jednego lub drugiego zgorzenia, tém łatwiejsze, że przysposobiony wspólnie z familią przysposabiającego mieszkać zwykł, i jedną z nim rodzinę składa. Wreszcie, warunek ten, lubo cywilny, w prawie kanonicznym kościoła katolickiego jest przyjęty.

Artykuły 146, 147, 159, 160, 161 i 163 są czerpane z ustaw religii w kraju istniejących, a że warunki niemi objęte są także bardzo ważne i potrzebne dla porządku cywilnego, należało je zatem wesprzeć powagą prawa świeckiego.

Nadmienić tu wypada, iż w naszym kraju religia tatarów machometañska pozwala wielożeństwa, lubo nie nakazuje; przepis więc cywilny wielożeństwa zakazujący jest potrzebny dla nich.

Dział III w artykułach 164 i 165 przepisuje formalności do zawarcia małżeństw. Przepisy te są krótkie, bo odnoszą się do ustaw religijnych, bez których zachowania małżeństwo nie może być ważne zawartem.

Nakaz obchodzenia obrzędu ślubu małżeńskiego przed właściwym przełożonym parafii w przytomności dwóch świadków, polega na ustawach wyraźnych i koniecznych kościoła katolickiego, a oraz potrzebnym jest dla porządku cywilnego, tak do czerpania pewnych

wiadomości statystycznych, jako też do uniknięcia małżeństw tajemnych, familie całe częstokroć o zgubę majątku, o smutek i rozpacz przywieść mogących.

Dział IV zawiera przepisy o tamowaniu związku małżeńskiego.

Jeżeli warunki cywilne nie są dopełnione, prawo cywilne nie może na ten przypadek stanowić nieważności, boby się to sprzeciwiać mogło ustawom religijnym, lecz nie może oraz przestąpienia warunków cywilnych zostawić bez sankcyi, czyli bez oznaczenia rygoru, na tych, którzy warunków cywilnych nie dopełniają. Pierwszy więc rygor prawa cywilnego zależy na tém, że małżeństwo, z przestąpieniem warunków cywilnych zawierac się mające, może być tamowaniem.

Dział ten przepisuje w ogóle: kto, w jakich przypadkach, i w jakiej formie może tamować małżeństwo, a oraz stanowi, jak duchowny w przypadku tamowania ma postąpić, i kto jest mocen tamowanie znieść, aby, jeżeli nieprawnie zrobioném było, nie zostało na zawsze przeszkodą do małżeństwa. Nakoniec dział ten stanowi, jak dalece są odpowiedzialni ci, którzy bezprawnie małżeństwo tamują.

Prawo tamowania dano naprzód małżonkowi, jeżeli jego współmałżonek, w związku małżeńskim z nim zostający, przystępuje do innego małżeństwa.

Rodzicom i wstępnyim tamować wolno z jakiegobądź powodu prawnego, bo ich los dzieci i zstępnych najbardziej obchodzi, i związek uszanowania i przywiązania między niemi trwa do śmierci. Bocznyim krewnym, opiekunom, kuratorom, nie można takiej wolności tamowania udzielać, bo widoki ich majątkowe mogłyby często ściągnąć nadużycie téj wolności. Dla tego oni tylko w przypadkach artykułu 168 tamować mogą małżeństwo.

Władza wojskowa nie ma powodu tamowania tylko wtenczas, gdy wojskowy bez jéj zezwolenia wstępuje w śluby małżeńskie. Dla większej zaś pewności, że w braku przestąpienia warunków cywilnych art. 147, 159, 160, 162 i 163, które są nader ważne dla porządku cywilnego i dla moralności powszechnéj, nie będzie rygor tamowania opuszczony, kładzie prawo na prokuratora obowiązek, a każdemu innemu daje wolność tamowania.

Przepisy te i dalsze w tym dziale po większej części zgodne z przepisami kodeksu francuzkiego.

W kodeksie francuzkim po dziale o tamowaniu następuje, w porządku bardzo naturalnym, dział o żądaniu unieważnienia małżeństwa, bo kodeks francuzki, oddzielając ustawy religijne od związku

małżeńskiego, przywiązuje do przestąpienia główniejszych warunków cywilnych nieważność małżeństwa, i tym, którym w dziale poprzedzającym dał prawo tamowania małżeństwa, daje w dziale IV, o żądaniu unieważnienia małżeństwa, prawo żądania tegoż unieważnienia, rozwijając w tym dziale sposób, warunki i skutki tego żądania.

Projekt kodeksu dla Królestwa Polskiego, zniósłszy śluby cywilne małżeństwa, i postępując w duchu religijnym, musiał połączyć unieważnienie małżeństwa razem z rozwodami w tytule następnym. Z powodu tego dział ten kodeksu francuzkiego tutaj opuszczonym, i o ile odmienną zasadą dozwoliła, do tytułu VI niniejszego projektu przeniesionym został.

Przed działem następnym kodeksu francuzkiego, który mówi o obowiązkach z małżeństwa wynikających, położył projekt dział późniejszy kodeksu francuzkiego, to jest: o wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami, bo zdaje się, iż poprzedzać powinny prawa i obowiązki małżonków względem siebie, które się od chwili ślubu zaczynają, jak prawa i obowiązki z małżeństwa wynikające, które się trzecich osób, to jest dzieci tyczą, a które później, po chwili zawarcia małżeństwa, nastąpić dopiero mogą.

Dział więc z kolei następujący mówi o wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami. Prawa i obowiązki między małżonkami, tak jak między wszystkimi ludźmi, albo się tyczą ich osób, albo ich majątków. Stosunki majątkowe między małżonkami, albo urządzić musi prawo, kiedy umów nie ma, albo umowy. Nakoniec, stosunki te nietylko za życia, ale i po śmierci jednego z małżonków, czy to w braku zupełnym umów, czyli w braku umów na przypadek śmierci urządzić należało, z kąd wypłynęła potrzeba podzielenia tego działu na cztery oddziały.

Nadmienić tu wypada, iż lubo prawa i obowiązki małżonków ze względu na ich stosunki majątkowe, ściśle biorąc, nie należą do księgi I, która tylko o prawach i obowiązkach osób, nie zaś majątku czyli rzeczy tyczących się opiewa,—gdy jednak ważne powody skłoniły Najjaśniejszego Pana do wydania pod dniem 27 Listopada (9 Grudnia) 1823 roku, polecenia, ażeby materya o kontrakcie małżeńskim, czyli o stosunkach majątkowych między małżonkami w kodeksie francuzkim w tytule V, księgi III zawarta, nie czekając na kolejny rozbiór księgi II i III kodeksu cywilnego, przez deputacyą prawodawczą wypracowana i nowo uprojektowana została; gdy powtóre stosunki majątkowe między małżonkami z samego związku czyli ze ślubu małżeńskiego i ze stanu małżeńskiego, równie jak prawa i obo-

wiązki ich osób dotyczące się, wypływają, a zatem w ścisłym i bez trudności rozłączyć się nie dającym związku zostają,—czego dowodem są artykuły od 215 do 226 kodeksu francuzkiego, które, lubo pod prawami i obowiązkami między małżonkami co do osób położone, dotyczą się jednak równie majątku jak osób;—gdy nakoniec prawa innych narodów, a mianowicie prawo pruskie połączyło razem prawa i obowiązki między małżonkami tak ich osób, jak i ich majątków dotyczące się:—a zatem projekt kodeksu dla Królestwa Polskiego połączył razem te materye w dziale niniejszym sposobem wyżej rzeczonym.

W oddziale I tego działu zawarte są prawa i obowiązki między małżonkami, ze względu na ich osoby. Przepisy tego oddziału zgodne są po większej części z przepisami działu VI, tytułu V kodeksu francuzkiego; polegają one na wyższości płci męskiej nad żeńską, a tém samym na opiece, którą mąż żonie winien, i dążą do utrzymania ciągłej zgody w pożyciu małżeńskim, któraby ciągle trwać nie mogła, gdyby żona bez wiedzy i zezwolenia męża wszelkie czynności cywilne ważnie odbywać, osobą i majątkiem swym podług swój woli zarządzać była mocną. Dodano przepis: iż żona przybiera nazwisko męża, o czém kodeks francuzki nie wspomina, a co w naszym kraju odwiecznemi zwyczajami i prawodawstwami, które przed kodeksem francuzkim obowiązywały, jest uświęconém, i nie ma powodu do zmiany tak powszechnego w kraju naszym zwyczaju. Odmieniono redakcją artykułów 216 i 217 kodeksu francuzkiego, z powodu innego podziału naszego kodeksu karnego, i odmiennego systematu co do stosunków majątkowych między małżonkami w braku umów. Artykuły odpowiadające artykułom 221 i 222 kodeksu francuzkiego, wyjęte są z tego działu, i umieszczone w tytułach właściwych o nieprzytomnych i o bezwłasnowolnych. Nakoniec, artykuł 190 zawiera nowe prawidło, że przepisom niniejszego oddziału przez umowy ubliżać nie można, a to dla tego, że te przepisy opierają się na téj zasadzie: iż mąż jest głową famili, któremu żona winna posłuszeństwo, a on jój obronę. Zawierać umowę téj zasadzie przeciwną, byłoby rzeczą rażącą, nieprzystojną, a nawet niemoralną.

Oddział 2, działu V, tytułu V, mówi o prawach i obowiązkach między małżonkami, ze względu na ich stosunki majątkowe w braku umów.

Gdzie między małżonkami zawarte zostały umowy przedślubne, tam prawo nie może urządzać stosunków majątkowych między małżonkami, lecz powinno szanować umowy, o ile takowe wyraźnemu prawu, albo dobrym obyczajom nie są przeciwne. Największa jednak

część mieszkańców krajowych umów nie zawiera, czasem dla bezinteresowności, a najczęściej dla ubóstwa. Trzeba więc, aby takim małżonkom prawo szło w pomoc, i oznaczyło ich stosunki majątkowe.

Prawodawstwa obcych i tegoczesnych narodów nie zgadzają się w zasadzie urządzającej stosunki majątkowe między małżonkami w braku umów, i różne w tym przedmiocie stanowią prawidła.

Mijając różne różnych narodów i czasów prawodawstwa, przebież w krótkości należy, jakie u nas w téj mierze były prawne zasady.

Za czasów dawnego rządu polskiego, dla właścicieli ziemian-
skich istniał rząd posagowy, a dla własności i właścicieli miejskich
współka ogólna majątku, podług prawa chełmińskiego.

Prawodawstwo austriackie nadaje w braku umów każdemu z małżonków wyłączną własność, wyłączne użytkowanie i wyłączny zarząd swych majątków.

Prawo pruskie w braku umów zostawia każdego małżonka przy swym majątku, lecz daje mężowi zarząd i użytkowanie na majątku żony, z obowiązkiem opędzania ciężarów małżeńskich.

Prawo francuzkie, od roku 1808 w całym Królestwie Polskiem obowiązujące, uważa za prawny stosunek majątkowy między małżonkami, w braku umów, wspólność, składającą się z wszelkich ruchomości obojga małżonków, z wszelkich pożytków i przychodów w czasie małżeństwa przypadłych, i z nieruchomości w czasie małżeństwa nabytych, które nie tytułem spadku ani darowizny przybyły.

Nakoniec, prawo sejmowe o hypotekach, na sejmie roku 1818 uchwalone, poczytuje za stosunek prawny majątków między małżonkami, w braku umów, posag i rząd posagowy.

Co do prawodawstwa polskiego.

Podział stosunków majątkowych na stany: szlachecki i miejski był stósowny do formy rządu i do stosunków politycznych mieszkańców dawniej Rzeczypospolitej polskiej, albowiem wówczas właścicielami ziemskimi była tylko szlachta, a mieszczenie dóbr ziemskich kupować nie mogli. Nawzajem szlachta mogła mieć tylko domy w mieście, lecz nie mogła prowadzić handlu ani rzemiosła, pod utratą szlachectwa. Dwa stany zatem tak oddzielne mogły mieć osobne stosunki majątkowe. Teraz nie jest zabroniono każdemu mieć

dobra ziemskie, ani zabroniono szlachcie zajmować się spekulacją handlową w miastach; poręcz więc dwa te stany oddzielająca upadła, a tém samém i stosunki majątkowe małżonków nie mogą być od siebie oddzielane, albowiem małżonkowie raz nabywając własności ziemiańskich, drugi raz miejskich, a potem zbywszy majątek miejski i nabywszy ziemskiego, i tak dalej mieniając jedne za drugie, lub mając w części majątek ziemski w części miejski, podlegaliby w ciągu pozycia różnym stosunkom majątkowym, coby ich samych i trzecie osoby, to jest spadkobierców i wierzycieli, na ustawiczną wystawiało ich praw niepewność i na nieskończone spory. Właściciele ziemscy, to jest szlachta, trzymała się posagu jako funduszu żelaznego, który zabezpieczał byt ich żon i ich samych, albowiem wszyscy, i sami wyłącznie, dźwigając ciężar obrony kraju bezpłatnie, mieli powód obawiać się, po długiej wyprawie i po wydatkach wojennych, niedostatku dla siebie i żon. Mieszczanie przeciwnie, poświęcając się wyłącznie wszelkim spekulacjom handlowym i rzemiosłom, chcieli przez wspólność ogólną większy dać ruch i wzrost swym majątkom. Teraz powód funduszu żelaznego dla szlachty upadł, a wspólka chełmińska ogólna, nie obejmując pierwój dóbr ziemskich, nie mogłaby się teraz do nich rozciągać.

Zresztą posag, jako fundusz żelazny, ani zbywanym, ani obciążanym być nie mogący, tamuje przemysł i obrót majątków, a przez to szkodliwym jest ogólnemu bogactwu krajowemu, które na łatwości obrotu majątków i na obudzeniu przemysłu polegają. Wspólność zaś ogólna jest raczej darem prawodawcy dla osoby, która wstępując w związki małżeńskie, nie miała jeszcze czasu ani sposobności, przez swe postępowanie, na nagrodę od współmałżonka bogatszego zasłużyć, jak wymiarem ścisłej sprawiedliwości, a prawo nie powinno być wspaniałem, lecz sprawiedliwem; przytem wspólność ogólna, jako prawny stosunek majątków między małżonkami przyjęta, mogłaby dać pochop uwożenia młodych osób płci obojój, do związków małżeńskich mniej dobranych, w chęci stania się przez sam akt małżeński właścicielem połowy majątku osoby uwiedzionej.

Co do prawodawstwa austriackiego.

Wyłączność majątków, a bardziej jeszcze wyłączność użytkowania i zarządu, dla każdego z małżonków prawem zachowana, łatwo dawać może powód do niezgody między małżonkami, i do podejrzeń

mężów, że żona nie na godziwe cele majątku swego bez wiedzy i zezwolenia męża używa, a oraz wyłączność taka jest przeciwna przysiędze małżeńskiej, mocą której żona posłuszeństwo mężowi ślubuje, i że go nie opuści do śmierci; albowiem użytkując i zarządzając swym majątkiem, może często woli męża sprzeciwiać się, i dom jego dla kierowania swemi interesami opuszczać.

Co do prawodawstwa pruskiego.

Wyłączność majątków każdego z małżonków, z prawem mężowi danem użytkowania i zarządu majątku żony, i z obowiązkiem na męża włożonym ponoszenia ciężarów małżeńskich, zdaje się być najtrafniejszym stosunkiem prawnym; albowiem taki stosunek nietylko zapewnia trwałą w małżeństwie zgodę, ale nadto prawo, dając z jednej strony mężowi zarząd i użytkowanie majątku żony, z drugiej strony wkłada na niego obowiązek ponoszenia ciężarów małżeńskich. zdaje się być najtrafniejszym stosunkiem prawnym; albowiem taki stosunek nietylko zapewnia trwałą w małżeństwie zgodę, ale nadto, prawo, dając z jednej strony mężowi zarząd i użytkowanie majątku żony, z drugiej strony wkłada na niego obowiązek ponoszenia ciężarów małżeńskich bez różnicy, czy żona majątek ma lub nie ma, i czy przychody z jej majątku na ponoszenie ciężarów małżeńskich wystarczają lub nie. Tym sposobem zachowuje się między prawem męża i obowiązkiem jego pewna równowaga; mąż zostaje nie z nazwiska tylko, ale w istocie głową rodziny, a żona nie mając pozoru ani do zarządzania swym majątkiem wbrew woli męża, ani do opuszczenia domu mężowskiego dla kierowania swych interesów, staje się mężowi powolną i posłuszną.

Co do prawodawstwa francuzkiego.

Prawodawstwo to uważa jako stosunek prawny między małżonkami wspólność majątków, wyjmując tylko z tej wspólności nieruchomości każdego z małżonków, w czasie zawarcia małżeństwa posiadane, lub później przez spadek lub darowiznę im przybyłe. Wspólność ta jest równie niesprawiedliwa, jak wspólność ogólna; bo jeżeli małżonek jeden nic nie ma, albo posiada tylko majątek nieruchomy,

taki małżonek przez zawarcie ślubów, nic nie tracąc, staje się właścicielem połowy fortuny drugiego współmałżonka, jeżeli tenże same ruchomości, choćby najkosztowniejsze, posiada. Nadto, rodzaj ten wspólności robi nieskończone trudności, w podziale majątku między małżonkami, gdy się małżeństwo rozwiązuje, i wystawia na jaw majątek małżonków, co zachwianie, a częstokroć i zniszczenie kredytu pociągać może. Wreszcie wspólność francuzka, wraz z kodeksem francuzkim od roku 1808 przez lat 17 w kraju naszym zaprowadzona, dotąd ani przyjęć ani wkorzenie się nie dała.

Naostatek, prawo hipoteczne, na sejmie w roku 1818 uchwalone, nie obejmując wszystkich majątków, bo tylko dla nieruchomości ziemskich, i dla nieruchomości miejskich w miastach wojewódzkich jest postanowione, szło za powszechniejszym w kraju naszym co do rodzaju majątków z wyjątkiem, stanowiąc zasadę przeciwną prawu francuzkiemu, to jest: iż w braku umów uważa nie wspólność majątku, ale posag i rząd posagowy zastósunek majątkowy prawny między małżonkami; lecz teraz, gdy ogólne prawo względem wszelkiego gatunku majątków stanowić należy, posag jako fundusz żelazny i nieetykalny nie mógł być przyjętym, albowiem jak dalece rozwinięciu przemysłu, obrotowi majątków i prawu własności, czyli zarządzaniu nieograniczenie swym majątkiem, jest szkodliwy, wyżej już dowiedzione zostało.

Współka dorobku zdaje się na pozór najsprawiedliwszą, lecz ściśle biorąc, rzadko małżonkowie jednakowy majątek posiadają, i jednakowo do pomnożenia majątku, czyli do dorobku przyczyniają się, bo częstokroć się zdarza, iż jedno całkowicie pomnożeniu majątku poświęca się, a drugie jest nieczynne zupełnie, albo nawet troskliwemu o pomnożenie majątku współmałżonkowi, przez chęć do straty, przez złe nałogi, lub z innych powodów, przeszkadza. Powtóre, najtrudniejszem i niepodobnym jest prawie oddzielenie majątku dorobkowego od majątku własnego małżonków, na przypadek rozwiązania małżeństwa, tak, iż podział takowy do koniecznych i nieskończonych pieni musiałby dać powód, co postrzegając były u nas prawodawstwa, żadne z nich spółki dorobkowej samej nie postanowiło.

Z tych więc wszystkich i tak różnych systematów prawodawstw, w projekcie kodeksu polskiego przyjęty został systemat prawodawstwa pruskiego, wyżej już usprawiedliwiony, z tym jeszcze dodatkiem, że tenże najbliżej styka się z prawami i zwyczajami ojczystymi kraju naszego, podług których, tak jak podług systematu prawodawstwa druskiego, mąż zarządza majątkiem żony, czy to pod rządem posago-

wym, czy to pod wspólnością ogólną, a w rządzie posagowym ma oraz użytkowanie posagu.

Oddział 2, działu V, tytułu V, rozwijając ten systemat w artykułach 191, 192 i 193, stanowi odpowiadające temu systematowi prawidła.

W artykule 194 przewiduje sposób dowiedzenia majątku żony, co do swój zasady zgodny z przepisami kodeksu francuzkiego.

W artykule 195, 196, 197 i 198 ogranicza zarząd męża, aby do nadużyć żonie szkodliwych nie stał się powodem. W artykule 195 projekt szczególnie znosi szkodliwą nietykalność majątku żony, stanowiąc, że mąż sam, z mocy prawa zarządu majątkiem żony, takowego bez jej pozwolenia ani zbywać, ani obciążać nie może; żąd wniosek nader oczywisty, iż gdy mąż i żona zgodnie chcą zbywać lub obciążać ten majątek, prawo w niniejszym artykule tego im dozwala.

W artykule 199, 200, 201, 202, 203, 204, 205 i 206, podaje prawo żonie, złym zarządzeniem męża lub niedbałością jego o utrzymanie przyzwoite siebie i dzieci skrzywdzonej, albo majątek swój zabezpieczyć chcąc, sposoby zaradzenia złemu.

Takie są stosunki prawne majątkowe między małżonkami, bo dla większości mieszkańców krajowych są najdogodniejsze; lecz w szczególnych przypadkach mogą stosunki prawne być mniej dogodnymi, i dla tego też mogą być przez umowy zmieniane. Oddział więc 3 tegoż samego działu stanowi: kiedy umowy takie mogą być zawierane, kiedy zawarte—zmieniane, kto może ważne umowy małżeńskie zawierać, i jak mają być rozumiane umowy w ogólnych wyrazach zawarte, jeżeli się strony umawiające wyraźnie co do szczegółów i skutków w umowie nie oświadczyły. Przepisy tego oddziału są brane z prawodawstw, które w Polsce w różnych epokach obowiązywały, ze względu zawsze na stosunki prawne co do majątku, w oddziale poprzedzającym przyjęte, i na rodzaje umów, które w kraju naszym były we zwyczajach.

Dotąd oddziały 2 i 3 niniejszego działu i tytułu urządziły stosunki majątkowe małżonków, tak w braku umów, jako i wtenczas, gdy umowy zawarte były, lecz zawsze tylko w czasie pożycia małżeńskiego. Oddział 4, ostatni tego działu, urządził stosunki prawne w braku umów na wypadek śmierci jednego z małżonków. Małżonkowie, im zgodniej dla siebie, im przykładniej dla potomków swoich i dla świata w małżeństwie żyli, tém bardziej przyzwyczaili się do takiego życia, jakie im wspólnie używany zobopólny majątek i wspólna ich praca lub starania przynosiły. Gdyby po śmierci każ-

de przy swoim majątku pozostać musiało, nie korzystając nic z majątku zmarłego współmałżonka, dałyby się najśrożej uczuć niedostatek i ujma wygód, a może i potrzeb do życia małżonkowi przy życiu pozostałemu, który równy albo szczuplejszy wniosłszy majątek, albo co gorsza jeszcze, żadnego nie posiadając, po długim lat przeciągu, uprzyjemniając drugiemu życie, znosząc cierpliwie dolegliwości osobiste, straciwszy wiek, a z nim siły i zdolność zarobku, i nie mając zapisu żadnego od zmarłego współmałżonka, musiałby w zgrzybiałym swym wieku z dostatków, a przynajmniej wygód, do których nawykł, powracać do nędzy. Nie może prawo i nie powinno zostawiać w rozpaczę takiego współmałżonka.

Powtórę, mąż nietylko zarządzał, ale i użytkował z majątku żony, mógł więc po odtrąceniu wydatków małżeńskich coś dla siebie uzbierać; sprawiedliwie więc, aby po śmierci jego część tego zbioru dostała się żonie. Żona przez ciąg życia utrzymywana przez męża, bez względu czy miała majątek lub nie, albo czy jój majątek przynosił dochody dostarczające lub nie, a oprócz tego, miała w nim obronę i wsparcie, on się opiekował jój osobą; sprawiedliwą więc jest rzeczą, aby za to po jój zgonie z majątku jój, jeżeli jaki zostawiła, był wynagrodzony.

Prawodawstwa wszystkie nie przepomniały o udziale części z majątku małżonka zmarłego, dla małżonka przy życiu pozostałego.

Za dawnego prawa polskiego wynagradzały małżonków szlachty pospolite dożywocia na całym majątku zobopólnie zapisywane, a małżonków miejskich połowa ogółu majątku, jako przez samo zamęście wspólnego.

Prawa austriackie i pruskie dają część spadku po zmarłym dla współmałżonka jego przy życiu pozostałego.

Prawo francuzkie, biorąc wspólność ruchomości, przychodów i dorobku za stosunek prawny, daje wynagrodzenie pozostałemu przy życiu małżonkowi, przez nadanie mu połowy tej wspólności. Lecz gdy dożywocia szkodliwe są ruchowi i obrotowi majątków, na których polega ogół bogactwa krajowego, a przez podział wspólności prawnej, małżonek przy życiu pozostały czasem wynagrodzony, a czasem pokrzywdzony być może, jeżeli on sam majątek cały, lub większą część onegoż wniosł, i przez podział wspólności połowę majątku swego, po śmierci swego współmałżonka, traci; gdy nakoniec wspólność w projekcie kodeksu polskiego nie jest stosunkiem prawnym majątków między małżonkami; — a zatem, postępując systematycznie, przyznan została małżonkowi przy życiu pozostałemu z ma-

jątku zmarłego współmałżonka, jeżeli przez umowę inaczej nie postanowiono, część spadku, która to część podług artykułu 232, gdy są dzieci, służy małżonkowi przy życiu pozostałemu tylko do użytkowania dożywotniego, gdy zaś dzieci nie ma, podług artykułu 233 — na własność; a artykuł 235, dla większego zapewnienia wdowców i wdów, stanowi: że powyższa część spadku nie może przez darowiznę ani przez testament więcej jak o połowę być zmniejszoną.

Gdy tym sposobem stosunki tak osób jako i majątków między samymi małżonkami są już ustanowione, należy dopiero rozwinąć obowiązki z małżeństwa dla osób trzecich, to jest dla dzieci i dla rodziców, wynikające. O tych więc traktuje dział VI tytułu V, po większej części z kodeksu francuzkiego wzięty, z dodatkiem w artykule 241, w jakim porządku krewni i powinowaci, tudzież między krewnymi bliżsi i dalsi, do alimentów przykładać się powinni, a to dla uniknięcia w tej mierze sporów i dowolności sędziego w ich sądzeniu, gdyby prawa wyraźnego nie było.

(Dyaryusz, t. I, str. 133—141).

Przed usprawiedliwieniem odmiennej zasady od kodeksu francuzkiego, w tytule V projektu kodeksu cywilnego przyjętej, nie od rzeczy będzie przejść w krótkości prawa i zwyczaje względem małżeństw, tak w starożytnych, jako też współczesnych nam narodów i u nas samych, aż do epoki kodeksu francuzkiego, teraz w kraju naszym obowiązującego.

Zaczynamy do najdawniejszych z historyi znajomszych narodów.

Egipcianie (gdyż wyżej pewnych wiadomości zasięgnąć nie można) odprawiali śluby małżeńskie w obliczu swych bogów, w kościele Osiris. Wieloletstwo religijnie było tam dozwolone, równie i małżeństwo między bratem i siostrą, bo same bóstwa Osiris i Izis były takiego związku przykładem.

Grecy i rzymianie uważali zawarcie małżeństwa za tak ważny i stanowczy dla szczęścia człowieka na całe przyszłe życie jego czyn, iż go otaczali mnóstwem obrzędów, wzywając szczególnie bogów dla aktu weselnego opieki, i unikając wszystkiego, co by bogów obrazić lub nieszczęście w przyszłym życiu wróżyć mogło. Tak np. nie przystępowali do ślubów małżeńskich w dni świąteczne (*dies festi*), w dni cieniem ich przodków poświęcone (*dies parentales*), ani w dni nieszczęśliwe czyli czarne (*dies atrii*); radzili się koniecznie przed ich zawar-

ciem wieszczków; wzywali pomocy nie tylko wyższych swych bogów, ale nadto bogów opiekuńczych małżeństwa, jakimi byli Hymen u greków, a Thalassius u rzymian. Wszystkie obrzędy, ubiory, uczty, i zabawy weselne były oznaczone czecią jakiegoś bóstwa, lub miały za cel uproszenie u bogów pomyślności w pożyciu; zgoła rzymianie uświęcali małżeństwa solenne, zwane— *per confarreationem, per coëmptionem*, tak rozlicznymi obrzędami religijnymi, iż nie było epoki w życiu człowieka, któraby ich więcej i tak koniecznie wymagała, jak obchód małżeństwa. Połączenie się mężczyzny z niewiastą bez obrzędów religijnych nie było u nich małżeństwem solennym, lecz małżeństwem prostym, podobnym w skutkach swoich do później znanego małżeństwa z lewej ręki a bardziej do konkubinatu czyli nałożnictwa.

Obrzędy religijne przepisywane były przez prawa religijne, przez zwyczaje, lub przez dekreta kapłanów (*pontifices*); a warunki do zawarcia małżeństw, przyczyny nieważności i rozwiązania, oraz skutki cywilne, na potomstwo i na majątek współ-małżonków spadające, stanowione były przez prawa cywilne. Związek małżeński był u tych sławnych narodów dożywotni, a lubo prawa nie zakazywały rozwodów, surowość jednak obyczajów w pierwiastkach istnienia tych narodów czyniła je tak rzadkimi, że podług twierdzenia dziejopisów przez 5 wieków od początku Rzymu ani jednego nie było rozwodu. Pierwszy dopiero Spurius Carvillus Ruga, 523 roku od założenia Rzymu, miał dać przykład porzucenia żony dla bezdzietności. Później, gdy potężne państwo rzymskie przez skażenie obyczajów ku upadkowi schylało się, rozwody były liczne, a cesarze przymuszeni zostali kłaść tamę nadużyciom i obostrzać je mnogością i surowością praw.

Ludowi izraelskiemu przepisał Mojżesz obrzędy religijne przy zawarciu małżeństwa; pomnożył je potem i poprzejstaczał Talmud; a lubo Mojżesz, dla zatwardzenia serca tego narodu, dozwolił im rozwodów, jednak za świadectwem Buxdorfa i Leona z Modeny, uczonych starozakonnych, starszyzna Izraelitów uznała potrzebę utrudnienia rozwodów mnóstwem drobnych i szczegółowych obrzędów, których uchybienie lub opuszczenie zniweczyło rozwód i rzucało okropne przekleństwa na tych, którzyby przez płochość bez ważnych przyczyn śmieli targać węzły małżeńskie. Przyjął ten wyrok lud izraelski, i żydzi nasi tak go ściśle dotąd zachowują i tak się przekleństw lękają, że codziennie przekonywamy się o zbyt rzadkich między nimi rozwodach.

U gallów, franków, germanów, gotów, u tylu różnych nazwisk narodów, a nawet u przodków naszych sarmatów, za czasów bałwochwalstwa były obrzędy religijne przy zawarciu ślubów małżeńskich, były bóstwa opiekuńcze nad małżeństwami.

Szczegóły obrzędów u tych dopiero wspomnianych narodów nie są z zupełną pewnością w dziejach wyjaśnione; lecz że obrzędy religijne przy zawarciu małżeństw obchodzone były, rzeczą jest niezawodną. Wyliczone dotąd przykłady są dowodem téj prawdy: iż wszelkie starożytne z dziejów znajomsze narody związki małżeńskie obrzędami religijnymi uświęcały.

Późniejsze narody europejskie, światłem wiary chrześcijańskiej oświecone, idąc za prawidłami tejże wiary, albo zostawiały przepisom religijnym i sądom duchownym przedmiot małżeństwa i rozwodów, mieszcząc w swych prawach jedynie warunki i skutki cywilne małżeństw, albo wcielały przepisy religijne w prawodawstwo cywilne, oddając sądownictwu cywilnemu sprawy ważności i rozłączenia małżeństw dotyczące się.

Tak tedy chrześcijaństwu przeznaczonóm zostało węzeł małżeński skojarzyć mocniej jeszcze i nieodzownie z ślubem uroczystym i dozgonnym, i to źródło pociech i szezęścia domowego połączyć z błogosławieństwem Nieba.

Mijając rozliczne prawodawstwa chrześcijańskie, i te które już upadły, i te które dotąd trwają, zastanowić się należy nad prawami polskimi, austryackimi i pruskiemi, które w różnych epokach kraj nasz przed kodeksem francuzkim obowiązywały; albowiem Najjaśniejszy Pan, względny zawsze na wiarę większej części mieszkańców kraju naszego i narodowość naszą, w odezwie Ministra Sekretarza Stanu, dnia 2 (14) Sierpnia 1821 roku w Carskiem Siele datowanej, raczył oświadczyć: iż deputacya prawodawcza między innemi w celu projektowania modyfikacyj i zmian, jakich wyciąga dobro wyznania katolickiego, a jakie przyjęte były w prawodawstwach, które Polską rządziły przed wprowadzeniem kodeksu francuzkiego, ustanowioną została.

Co do prawodawstwa więc polskiego, statut Jana Alberta z roku 1496, Vol. I, fol. 275, i statut Zygmunta I, z roku 1532, Vcl. I, fol. 504, objaśniający przepisy powyższego statutu, nie nadwężając węzła małżeńskiego, postanowiły jedynie skutek cywilny, pozbawiający honoru tego, któryby pannę lub inną niewiastę porwał, a—posagu i majątku pannę lub niewiastę, któraby na porwanie zezwoliła.

Statut koronny z r. 1543, za Zygmunta I uchwalony, Vol. I, fol. 578, rozstrzygając zachodzące wówczas spory o to, jakie sprawy do sądów duchownych, a jakie do cywilnych należeć mają?—stanowi: że sprawy *de septem sacramentis ecclesiae* do sądu duchownego należeć powinny.

Konstytucya z roku 1588, Vol. II, fol. 1212, stanowi przepis cywilny dotyczący się małżeństw: że pleć żeńska aż do postanowienia w małżeństwo zostawać powinna pod opieką rodziców, braci, krewnych, opiekunów, i że za ich tylko wolą w stan małżeński wchodzić może, jednak z powodu uchybienia temu warunkowi cywilnemu nie nieważnia małżeństwa.

Konstytucya z roku 1768, Vol. VII, fol. 576, i druga z r. 1775, Vol. VIII, fol. 40 i 45, sprawy rozwodowe między katolikami do właściwych konsystorzów odsyłają.

Statut litewski, w rozdziale V, w art. 8 i 9, przepisuje skutek cywilny: iż gdyby panna bez woli rodziców, a po ich śmierci bez woli braci, stryjów lub opiekunów za mąż poszła, traci posag i majątek po rodzicach spadły, nie targając się jednak na świętość i ważność związku małżeńskiego.

Tenże statut, w rozdziale tym samym, art. 20, sprawy rozwodowe oddaje pod sąd właściwego wyznania, czyli, jak wówczas wyrażano się, swojego nabożeństwa, a w art. 22 wymienia, zgodnie z prawem kanonicznym, stopnie pokrewieństwa, w których się żenić nie wolno pod nieważnością, wspierając powagą swą zakaz i rygor religijny.

Te główne prawa narodowe nasze, oprócz wielu innych, dowodzą: że małżeństwa były w Polsce religijne, że sprawy o nieważność małżeństwa i o rozwody należały do sądów duchownych, i że oprócz warunków religijnych przepisywane były warunki i skutki cywilne dla małżonków.

Prawo austriackie cały przedmiot małżeństwa i rozwiązanie onego w kodeksie cywilnym, w rozdziale II, części 1 umieściło, a postępując chronologicznym porządkiem, od art. 44 do 74 stanowi: co jest małżeństwo, i jakie są warunki do zawarcia ważnego małżeństwa. Między temi są umieszczone wszystkie, które prawo kanoniczne przepisuje, a nadto dodane w art. 49 i 54 cywilne względem wieku, przed osiągnięciem którego małżeństwa zawierać nie wolno, to jest: przed skończeniem lat 14 dla płci obojęd, i—względem wojskowych; przeciw którym dwom warunkom, a bardziej przeciw nieważności do tych dwóch warunków przywiązanej, protestuje się ciągle Stolica Apostolska. Potem, od art. 75 do 82, przepisuje formy religijne do zawarcia

ważnego małżeństwa, i cywilne do zapisywania metryk ślubnych, także zgodne z przepisami prawa kanonicznego; dalej, od art. 89 do 92, oznacza prawa i obowiązki wzajemne małżonków, i skutki cywilne małżeństwa ważnie zawartego, poruczając sprawy o unieważnienie i rozwiązanie małżeństwa, tudzież o rozłączenie od stołu i łoża, sądownictwu cywilnemu.

Prawo pruskie w części II, tytule 1, § 136 nie uznaje małżeństwa, jeżeli religijnie zawartém nie jest, a § 173 skutki cywilne od momentu dopiero zawartego ślubu religijnego na małżonków rozciąga. Przepisuje dalej warunki i formy zgodne z panującą w Prusiech religią protestancką, nie nadwierzając jednak ustaw religii katolickiej i innych wyznań w kraju cierpiących, i dodaje warunki i formy cywilne tam, gdzie ustawy religijne co innego nie nakazują i nie zakazują wyraźnie. To samo zachowuje prawo pruskie względem rozwodów, stanowiąc dla wyznawców religii protestanckiej: że sprawy ich rozwodowe w sądach cywilnych, które w materji ich wyznania tyczącej się konsystorz protestancki zastępują, sądzone być powinny; lecz dla wyznawców religii katolickiej stanowi w regule sądy duchowne, jako właściwe do uznania małżeństwa za nieważne. Lubo zaś artykuł 20, tytułu 40, ordynacyi procesowej pozwala udać się katolikom po rozwód lub separacyą do sądów cywilnych, jednak poleca sądom, aby katolików przy podaniu skargi ostrzegali, iż gdyby sąd cywilny dał rozwód katolikom, i gdyby, na mocy takowego rozwodu, chcieli wejść w powtórne związki małżeńskie, władza duchowna katolicka może im powtórnych ślubów i wszelkich innych sakramentów odmówić, i przez rząd do tego przymuszoną nie będzie.

Jest w tém dążność dania preferencyi i wyższości wyznaniu protestantkiemu, jako panującemu; lecz widoczne jest oraz poszanowanie ustaw i władzy duchownej kościoła katolickiego. Skutki cywilne prawo pruskie obszerniej jeszcze jak inne dla małżeństw przepisuje.

Wszystkie więc od najdawniejszych czasów znane nam prawodawstwa w przedmiocie małżeństw łączyły czyny cywilne z religijnymi, podwójną krępując je rękojmją: w obliczu prawa ludzkiego i w skrytości sumienia. We Francyi także (jak mówi radca stanu Portalis na posiedzeniu ciała prawodawczego dnia 16 Ventôse'a r. XI):

„Instytucye cywilne w przedmiocie małżeństw były aż do wprowadzenia nowego prawodawstwa francuzkiego ściśle połączone z instytucyami religijnymi. Prawoznawcy biegli uznali później: iż mogły być rozłączonemi, i żądali, aby stan cywilny człowieka nie zależał od religii, którą wyznaje. Zmiana ta podlegała trudnościom, lecz przy

wolności wyznań okazało się podobnym sekularyzować w tej materji prawodawstwo. Urządzono więc w nowym kodeksie ten wielki pomysł: że trzeba wszystko tolerować, co opatrność toleruje, i że prawo cywilne, nie mogąc rządzić wyznaniem religijnemi obywateli francuzkich, nie powinno w nich widziéć jak tylko francuzów, bez względu na wyznanie każdego z osobna, tak jak natura nie widzi tylko ludzi. Małżeństwo pod względem cywilnym, mówi dalej radca stanu Portalis, jest kontraktem między familiami, jest zobowiązaniem się względem całego towarzystwa krajowego, jest podstawą i źródłem skutków cywilnych; na niém opiera się stan cywilny mieszkańców krajowych, na niém polega ważność i obszerność praw długiego szeregu pokoleń. Związek więc małżeński powinien stać się najgłówniejszym przedmiotem uwagi prawodawców, i powinien jednakowym prawom w kraju, bez względu na wyznania mieszkańców jego, podlegać."

Wielki zaiste i nowy jest pomysł prawodawców francuzkich, w odłączeniu przy małżeństwie czynów i wynikających z nich praw i obowiązków doczesnych, od natury nadzmysłowej małżeństwa.

Lecz:

1. Pomysł ten nie da się pogodzić z poszanowaniem wyznań różnych w kraju naszym będących, a szczególnie z świętością ustaw religijnych kościoła katolickiego, a zatem utrzymany być nie mógł w projekcie kodeksu cywilnego dla Królestwa Polskiego.
2. Nie jest do utrzymania porządku cywilnego koniecznym i owszem porządkowi temuż szkodliwym.

Obadwa tetwierdzenia następnym sposobem usprawiedliwiają się:

Co do pierwszego, nie można zaprzeczyć, że podług prawa natury pomysł małżeństwa nie obejmuje w sobie koniecznie razem pomysłu węzła religijnego, ponieważ prawo natury uważa człowieka jako jestestwo wprawdzie moralne, lecz bez względu na jego religią. Inaczej się rzecz ma w towarzystwie krajowym: bezpieczeństwo kraju i ustawy wszystkich cywilizowanych narodów nie dopuszczają, ażeby którykolwiek członek tegoż towarzystwa żył otwarcie bez religii, nie można więc w stosunkach towarzyskich uważać człowieka bez objęcia razem tego pomysłu, że wyznaje reigią którąkolwiek w kraju niezakazaną. Religia, jako podstawa porządku towarzyskiego, powinna od praw świeckich odbierać należące jój poszanowanie i nie powinna być przez nie gwałcona; inaczej stałaby się raczej igrzyskiem jak stróżem i opiekunem węzła towarzyskiego, i nie miałaby tej silnej, wyższej nad

prawa cywilne, mocy kierowania czynów ludzkich dla dobra ogółu, wtenczas, kiedy czyny te surowości praw świeckich uniknąć mogą.

Te odwieczne prawdy nie są owocem urojonych przesądów religijnych; opierają się one na powadze wszystkich prawodawstw, wszystkich narodów i wszystkich wieków; bo nie było ani narodu, ani wieku, w którymby ogół towarzystwa żadnej religii nie wyznawał, nie było prawodawstwa, któreby wyznania religijne w ogóle potępiało, lub należnego im poszanowania odmawiało.

W naszym kraju tém większy wzgląd na nietykalność religii wszystkich w kraju niezakazanych, a szczególniej religii rzymsko-katolickiej i innych wyznań chrześcijańskich mieć należy; albowiem artykuł XI konstytucyi naszej wszystkim wyznaniom protekcyą, a religii rzymsko-katolickiej szczególną zapewnia opiekę, na które to zaręczenia konstytucyjne pomny Najjaśniejszy Pan, przez odezwę Ministra Sekretarza Stanu, d. 4 (16) Sierpnia 1821 r. w Carskiem Siele datowaną, za pośrednictwem Księcia Namiestnika swego, deputacyi, do projektowania praw ustanowionej, wołą swą oświadczyć raczył w tych słowach: „że w rozporządzeniach, nad którymi wzmiankowana deputacya będzie miała do wyrzeczenia, nie powinno się znajdować nic takiego, coby mogło uwłaczać dogmatom lub karności kościoła katolickiego; że ilekroć nowe projekta do praw przygotowanemi będą, powinny, aby otrzymały przyzwolenie Najjaśniejszego Pana, dążyć do pogodzenia nowego prawodawstwa z duchem ustawy konstytucyjnej, objawionym w sposobie, którym się względem religii katolickiej taż ustawa tłumaczy, z zwyczajami religijnymi narodu, i z dobrém czei bożej, nie zaś do zostawienia onych w sprzeczności.”

Obróńcy systematu francuzkiego nie zaprzeczają godności nadzmysłowej małżeństwa, wyższej nad wszelkie inne umowy i kontrakty między ludźmi; nie zaprzeczają, że obok ustaw cywilnych święte są żądania sumienia i religii.

Jakże mogą pogodzić żądania sumienia i religii z prawem cywilnym, jeżeli je prawo cywilne pomijać dozwala, a bardziej jeszcze, jeżeli je w swych przepisach i dogmatach gwałci?

Wszakże, dla uniknienia téj sprzeczności, prawo cywilne nie powinno ani pomijać, ani gwałcić ustaw religijnych, owszem, ściśle z niemi się łącząc, nie powinno nakazywać tego, co przez religią jest zakazanem, ani zakazywać tego, co sumienie i religia nakazuje.

Prawodawca francuzki, odbiegłszy od tego prawidła i stanowiąc przepisy cywilne dotyczące się małżeństwa bez żadnego względu na ustawy religijne, znieważył wyznania religijne, a tém samém nadwerężył

moralność powszechną i zachwiał najsilniejszą podstawę związku społecznego, pozwalając i uprawniając czyny wbrew religii przeciwne, a co gorsza jeszcze, stawiając ludzi w kolizyi między głosem sumienia i religii a między posłuszeństwem prawu świeckiemu.

Następujące przykłady posłużą za dowód tego twierdzenia.

Ustawy wszystkich wyznań chrześcijańskich uważają związek małżeński za dożywotni, który, podług religii rzymsko-katolickiej, dla przyczyn kanonicznych tylko za nieważny uznany, a podług innych wyznań chrześcijańskich, z powodów w ich wyznaniu oznaczonych rozwiązany być może. Prawo cywilne francuzkie, nie zważając na to, czy związek małżeński pochodził z epoki przed kodeksem cywilnym, a zatem tylko religijnie, czy też po zaprowadzeniu kodeksu cywilnego, a zatem religijnie i cywilnie razem, albo tylko cywilnie był zawartym, dozwala rozwodu nietylko z przyczyn oznaczonych, godności i niewzruszalności sakramentu małżeństwa podług wiary rzymsko-katolickiej przeciwnych, ale nawet ze wspólnego zezwolenia współmałżonków, co dogmatom religii katolickiej i przepisom innych wyznań chrześcijańskich wyraźnie sprzeciwia się.

Tak rozwiedzeni małżonkowie, gdy w powtórne wchodzą śluby małżeńskie, związki ich nowe w obliczu prawa cywilnego są małżeństwem prawnym, w obliczu religii krzywoprzysięstwem.

Otóż wyraźny gwałt zadany przez prawo cywilne religii.

Lecz pójdźmy do innego przykładu, dowodzącego, że prawo cywilne nawet obowiązuje wyraźnie do tego, co przez religią jest zakazanym. I tak, położmy przypadek, że w dobrej wierze, z jednej przynajmniej strony, zawarte zostało małżeństwo cywilne i religijne; później odkrywają się okoliczności, jako to np. że jeden ze współmałżonków jest wyznania niechrześcijańskiego, albo że jest duchownym albo zakonnikiem uroczystymi ślubami czystości zobowiązany i t. p., które to okoliczności, podług prawideł wyznania, do którego małżonkowie należą, czynią toż małżeństwo nieważnym i są przeszkodą stanowczą (*impedimentum dirimens*). Wyznanie ich przeto zakazuje dalszego pożycia w takiem społeczeństwie, które podług ich wyznania już nie jest małżeństwem. Jeden z małżonków gardzi prawidłami religii, lecz drugi, chcąc służyć jej rozkazów, widzi konieczność rozłączenia się od osoby, którą sumienie jego już mu nie pozwala uważać za małżonka; udaje się przeto do sądu, lecz prawo cywilne nie uznaje odkrytej okoliczności za powód nieważności, albo za przyczynę do rozwodu, i przymusza małżonka za sumieniem i religią idącego do pożycia i trwania w małżeństwie przez wyznanie jego zakazanym.

Weźmy nakoniec przykład dowodzący, że prawo cywilne francuzkie zakazuje, co religia, osobliwie katolicka, nakazuje. I tak, dajmy, że jeden z małżonków żąda z przyczyn cywilnych rozwodu, drugi, trzymając się zasad religii, rozwodowi się sprzeciwia. W takiej sprawie, gdy zapadnie wyrok rozwiązujący małżeństwo, małżonek, który przegrał sprawę, pozbawiony zostaje nie tylko współmałżonka, którego mu religia za takiego uważać nakazuje, lecz razem, podług art. 229 kodeksu francuzkiego, wszystkich korzyści, które sobie miał zapewnione przez jakiegokolwiek umowy.

Lecz posuńmy dalej tę uwagę. Wszakże zdarzyć się może, że ten sam małżonek, który w przypadku dopiero rzeczonym pozyskał cywilny rozwód, powróciwszy do rozwagi, usłucha głosu religii, głosu sumienia, i chce powrócić do małżonka, którego wbrew swojego wyznania opuścił. W takim zdarzeniu prawo cywilne, w art. 295, wyraźnie mu tego zabrania, co mu religia nakazuje. Jeżeli zaś, mijając zakaz prawa cywilnego, pójdzie za głosem sumienia, w obliczu prawa cywilnego małżeństwo jego jest nieprawdym, a dzieci w tym związku spółdzone uznane są za dzieci nieprawego łoża, i pozbawione spadku, jaki dzieciom prawym należy. Prawo więc cywilne nie tylko wyraźnie jest w sprzeczności z prawem religii, lecz nadto przesładuje małżonka wiernego swojemu wyznaniu.

Tym sposobem dowiódłszy, że religia, jako najsilniejsza podstawa związku towarzyskiego, powinna być przez prawa cywilne szanowana, że w naszym kraju z ustawy konstytucyjnej wszelkie wyznania istniejące protekcyi, a religia katolicko rzymska najszczególniejszej opieki doznawać powinny, że zupełne rozłączenie czynów cywilnych od religijnych w materii małżeństwa nie da się z poszanowaniem i protekcyą zaręczoną istniejącym wyznaniom religijnym, oraz z szczególną opieką religii katolickiej pogodzić, nakoniec, że tytuł V kodeksu cywilnego francuzkiego, na zasadzie takowego rozłączenia oparty, nie mógł być w projekcie kodeksu cywilnego dla Królestwa Polskiego przyjętym, wypada jeszcze,

Co do drugiego—usprawiedliwić, że tyle razy wspomniane rozłączenie czynów cywilnych od religijnych w materii małżeństwa nie jest dla porządku cywilnego koniecznym, i owszem—szkodliwym.

Że nie jest potrzebnym, mówi za tém doświadczenie wszystkich prawie narodów i wszystkich wieków, które, oprócz kodeksu francuzkiego, nową tę zasadę zawierającego, w prawodawstwach swych nie-

tylko rozłączenia rzeczzonego nie mieściły, lecz i owszem czyny cywilne z religijnymi w materji małżeństwa ściśle spajać, i do ustaw religijnych rozporządzenia cywilne stosować starały się, a przecież porządek ich towarzyski na tém nie cierpiał, ani też, czego sami świadkami jesteśmy, na nowój przez kodeks francuzki wprowadzonej zasadzie tak widocznie nie zyskał, aby ztąd szczególne jakie dobro, przedtem nieznanne, dla porządku cywilnego przybyło.

Przeciwnie, przez rozłączenie czynów cywilnych od religijnych w obchodach małżeństwa porządek towarzyski traci na tém, iż takie rozłączenie pomija i usuwa związkowi małżeńskiemu drugą rękojmą, silniejszą nad straż praw cywilnych, to jest: rękojmą sumienia i religii, a przez to, osłabiając związek małżeński, osłabia pasmo skutków, do odległych czasów, do odległych pokoleń z małżeństwa snujących się

Na wątlých zasadach wznosi i gruntuje się porządek towarzyski, jeżeli dopełnienie obowiązków towarzystwa nie spoczywa oraz na sumieniu członków, na tym nieodstępny strózu myśli i postępów każdego, który wtenczas nawet całości dobra powszechnego i pojedynczego przestrzega, gdy prawa ludzkie lub władze wykonawcze środkami swojemi nie wystarczają do utrzymania przepisów w karbach posłuszeństwa, albo gdy zgwałcenie postanowień ludzkich może ujęć baczności i surowości prawa.

D Z I A Ł I.

Z a s a d a o g ó l n a (1).

***Art. 143.** Małżeństwo nie może być zawartém jak według przepisów religijnych. Prócz warunków i form religijnych, dopełnionemi być raz powinny warunki i formy prawem cywilnym przepisane.

Z przytoczonych tych powodów wypływa ten niezawodny wniosek, iż prawo cywilne nie powinno i nie może uważać małżeństwa in-

(1) Tytuły V i VI K. C. P. z wyłączeniem art. 182—245 włącznie, tudzież art. 260—270 włącznie, uchylone zostały prawem o Małżeństwie z r. 1836.

nego za ważne, jak tylko religijnie zawarte. Lecz na tym ogólnym przepisie nie może i nie powinien poprzestać prawodawca, albowiem religie wszelkich wyznań, wyższém nad życie poziome przeznaczeniem człowieka jedynie zajmując się, nie obejmują ani stosunków stanu cywilnego, ani stosunków majątkowych, na małżonków i na ich pokolenia spadających, i nie krepują władzy rządowi świeckim w stanowieniu przepisów, pomyślności doczesnej dotyczących się, owszem też rządy świeckie do tego upoważniają i obowiązują.

Utwierdzoną jest ta prawda powagą tylu prawodawstw, tylu wieków i narodów, że wątpić o niej niepodobna, a dowodzić byłoby rzeczą zbyteczną. Wszak w krótkim historycznym przejściu obrzędów małżeńskich u starożytnych i współczesnych nam narodów widzieliśmy, iż przy ścisłym postanowieniu i stosowaniu się do ustaw religijnych, wszystkie prawodawstwa stanowiły o warunkach, o formach i o skutkach cywilnych.

Nie można twierdzić, ani zarzucać, że mieszanie się w tę mierze praw świeckich nadwiera lub nadwierać może ustawy religijne. Wszakże nie obawiały się tego zarzutu wszystkie dawniejsze i ościenne dotąd trwające prawodawstwa; albowiem religia, nakazując lub zakazując to tylko, co do wiecznego uszczęśliwienia człowieka służyć może, zostawiła obszerne pole do rozporządzeń świeckich w tém wszystkim, czego wyraźnie ani nakazała, ani zakazała. Nie występując za te szranki, wszystkie inne czyny cywilne prawodawca urządzać może, a nawet do urządzania ich ku pomyślności powszechnej kraju i pojedynczych jego mieszkańców z powołania swego i z przepisów religijnych na sumieniu jest obowiązany.

Wypływa więc ztąd sam przez się drugi wniosek: że prawodawstwo cywilne w materji małżeństwa, obok warunków i form religijnych, powinno przepisać warunki i formy cywilne i czuwać nad zachowaniem onych; aby skutki cywilne na nich opartemi być mogły, i aby ustawy religijne dla widoków doczesnych bezkarnie przekraczaniem nie były. Podwójna rękojmia ztąd wypływająca, o ile wspiera powagę świecką, tyle zapewnia poszanowanie religii, usuwając skutki cywilne dla tych, którzyby, wiedzeni namiętnościami lub chciwością majątku albo innymi widokami, skłonny mi się być okazali do przygnębienia głosu sumienia i religii.

Te dwa wnioski, obszernie usprawiedliwione, umieszczone są w art. 1 tytułu o małżeństwie, a z kolei 143.

Artykuł ten ujęty jest w dział osobny, to jest: w dział I tytułu o małżeństwie, albowiem on stanowi zasadę ogólną tego tytułu, z której wypływają inne działy tegoż tytułu, jako to:

Dział II,—o warunkach cywilnych do zawarcia małżeństwa.

Dział III,—o formalnościach dotyczących się zawarcia małżeństwa.

Dział IV,—o tamowaniu związku małżeńskiego.

Dział V,—o wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami.

Dział VI,—o obowiązkach z małżeństwa wynikających.

D Z I A Ł II.

O warunkach cywilnych do zawarcia małżeństwa.

***Art. 144.** Mężczyzna przed ukończeniem lat ośmnastu a kobieta przed ukończeniem lat piętnastu wieku, nie mogą wchodzić w związki małżeńskie.

Artykuł 144 działu tego zawiera przepis co do wieku, jaki jest potrzebnym do zawarcia związków małżeńskich.

W tej mierze prawodawca, aby nie uchybić głównego celu małżeństwa, powinien koniecznie mieć na uwadze ten wiek człowieka, w którym dopiero, podług zwyczajnego biegu natury, istotna zdolność fizyczna rozplądania się, i zdolność moralna prowadzenia siebie i wychowania przyszłego potomstwa następować zwykła.

Prawa kanoniczne, wychodząc z teje samej zasady, wymagają do zawarcia małżeństwa wieku przechodzącego wiek dziecinny, zwanego *pubertas*, i tak ściśle teje zasady trzymają się, że lubo wiek rzeczony co do mężczyzn na rok 14, a co do kobiet na rok 12 wieku pospolicie oznaczonym bywa, przecież w przypadkach szczególnych małżeństwo wcześniej nawet podług ustaw kanonicznych zawartém być może, jeżeli natura u osób związek małżeński zawierających zdolność fizyczną i moralność wcześniej rozwinęła, albowiem prawa kanoniczne, rozciągając swą powagę pod różnemi strefami, z pewnością ustanowić nie mogły wieku, do zawarcia małżeństwa zdolnego.

Przepis prawodawstwa francuzkiego, w art. 144 kodeksu zawarty, według którego mężczyzna po skończonym 18, a niewiasta po skoń-

czonym roku 15 wieku swego małżeństwo zawierać mogą, jest stosownym i do kraju naszego, a zatem w art. 144 projektu przyjęty został. Niestawia on przepisów prawa cywilnego z przepisami prawa kanonicznego w żadnej sprzeczności, ale owszem między nimi zupełną przez to zaprowadza harmonią, iż prawo cywilne zgodnie z prawem kanonicznym do osiągnięcia głównego celu małżeństwa zmierza; a lubo prawo cywilne wiek zdolny do zawarcia małżeństwa oznacza, jednak nieważności do przełamania tego warunku, dla uniknienia sprzeczności z prawem kanonicznym, nie przywiązuje.

***Art. 145.** Król może dla ważnych przyczyn udzielić dyspensę względnie wieku.

Przypadki szczególne, w których dla zachodzących ważnych przyczyn odstąpienie od ogólnego prawem wskazanego pravidła koniecznym się staje, nie mogą być przedmiotem prawodawstwa cywilnego, boby osłabiały toż ogólne pravidło. Nadto, trudnoby było nawet wyszczególnić je w prawie cywilnym, a trudniej jeszcze sędziom stałe do rozpoznania ich ważności wskazać przepisy.

Przedmiot ten tak ważny i tyle ogół towarzystwa interesujący, należy widocznie do wyłącznych panującego atrybucyj, o czém art. 145 projektu, odpowiadający artykułowi 145 kodeksu francuzkiego, stanowi.

***Art. 146.** Małżeństwo nie może być zawartém, jak za dobrowolnym osób w związek małżeński wchodzących zezwoleniem.

Wszystkie wyznania chrześcijańskie uznają wprawdzie główną tę zasadą: że przymus stanowi koniecznie nieważność małżeństwa, lecz i prawo cywilne nie może temu warunkowi odmawiać swój także powagi. Przepis ten w prawie cywilnym staje się koniecznym dla takiego wyznania, według którego przymus nie stanowi prawnego do unieważnienia małżeństwa powodu. Dla wyznań zaś osobliwie chrześcijańskich przepis ten jest skuteczny, gdyż podaje sposobność tanowania w drodze cywilnej takich związków małżeńskich, któreby przemoc skojarzyć usiłowała. Dla tego artykuł 146 kodeksu francuzkiego przyjęty został w art. 146 projektu, z usunięciem jednak rygoru nie-

ważności, bo ta podług ustaw religijnych jedynie ceniona i uznana być może. Za zgwałcenie warunków cywilnych są inne w prawie cywilnym sankcje, o których niżej rzecz będzie.

***Art. 147.** Mąż tylko jedną żonę, a żona tylko jednego męża w jednym czasie mieć może. — Nie można wchodzić w następne związki małżeńskie, dopóki małżeństwo poprzedzające rozwiązane nie jest.

Wielożeństwo potępiają wszystkie wyznania chrześcijańskie; wielożeństwo byłoby także ze względu na porządek świecki nader szkodziwém, paraliżując wszelkie prawne między małżonkami stosunki, i wzruszając zarazem pewność stosunków familijnych, tak stanowczy wpływ na ogół towarzystwa mających. Przepis ten, zgodny z ustawami prawa kanonicznego, prawa francuzkiego i prawa karnego kraju naszego, staje się ze względu na wyznawców religii mahometańskiej koniecznym, nie obrażając przecież ich sumienia; ponieważ stósownie do zasad tejsze religii wielożeństwo jest tylko dozwolone, lecz nie nakazane.

Aby zaś uniknąć tego fałszywego tłómaczenia, jakieby redakcyja art. 147 kodeksu francuzkiego nastroczać mogła, to jest: jakoby za jednym aktem mogły być zawarte związki małżeńskie z więcej jak z jedną osobą, w projekcie odmieniono redakcyją tegoż artykułu.

***Art. 148.** Kobieta nie może zawierać nowego małżeństwa, aż dopiero po upłynieniu dziesięciu miesięcy od rozwiązania małżeństwa poprzedzającego.

Prawa rzymskie i inne naznaczały czas żałoby, w którym zabroniono było wdowom zawierać dalsze związki małżeńskie, aż po upłynieniu dziesięciu miesięcy od rozwiązania małżeństwa poprzedzającego. Głównym przepisu tego celem jest: aby zapobiedz wszelkiej wątpliwości, jakaby co do istotnego pochodzenia dzieci przez zbyt wczesne zawieranie nowych związków małżeńskich powstać mogła. Przepis ten, jako ogół towarzystwa interesujący, w projekcie przyjęty, a jako warunek cywilny do zawarcia małżeństwa z działu VIII, art. 228 kodeksu francuzkiego do niniejszego działu, o warunkach cywilnych stanowiącego, przeniesionym został.

***Art. 149.** Syn przed ukończonym dwudziestym piątym, a córka przed ukończonym dwudziestym pierwszym rokiem wieku, nie mogą zawierać małżeństwa bez zezwolenia ojca i matki. W przypadku różności zdań, dosyć jest na zezwoleniu ojca.

W każdym narodzie prawa własną powagę i powszechną moralność na uszanowaniu rodziców gruntowały. Nie przywołując praw rzymskich lub innych, każdy w własnym uczuciu znajduje już dosyć powodów, przepisy art. 148, 149, 150 kodeksu francuzkiego usprawiedliwiających.

Epoka lat 25 dla mężczyzn, a 21 dla kobiet zdaje się być trafnie ustanowioną, ponieważ trudno, aby dzieci przed dojściem do tego wieku bez wpływu rodziców lub dalszych swych wstępnych korzystnie wyborem swym kierować mogły; lecz szkodliwą tak dla córek, jako i dla ogólnego dobra byłoby rzeczą, gdyby te, dla braku zezwolenia rodzicielskiego, którym czasem interes kieruje, do lat 25 wieku swojego, kiedy powaby płci przemijać zaczynają, oczekiwać miały, a utraciwszy wcześniejszą porę zamęścia, nazawsze w bezżenności zostawać lub dla spóźnionego wieku mniej korzystny los przyjmować przymuszone były.

Wrodzone rodziców ku dzieciom przywiązanie, dojrzały ich rozsądek i doświadczenie najpewniejszą są dla dzieci rękojmią, iż wchodząc w związki małżeńskie za ich zezwoleniem mogą szczęśliwego spodziewać się pożycia. Jeżeli ojciec i matka różnego są zdania, przeważać powinno zdanie ojca, przez samą wyższość płci i powagi jego.

***Art. 150.** Jeżeli jedno z rodziców umarło, albo jest w niemożności oświadczenia woli swojej, dosyć jest na zezwoleniu drugiego.

Jeżeli jedno z rodziców umarło, albo woli swój oświadczyć nie może, bądź dla nieprzytomności, bądź dla bezwłasnowolności, dosyć na zezwoleniu drugiego z rodziców, bo nikt inny drugiego z rodziców zastąpić nie może, a zwlekać małżeństwa cel dobra publicznego nie radzi.

***Art. 151.** Jeżeli ojciec i matka umarli, albo są w niemożności oświadczenia woli swojej, zastępują ich dziadowie i baby; w przypadku

różności zdań między dziadem i babą jednéjze linii, dosyć jest na zezwoleniu dziada; a gdy zachodzi różność zdań między dwiema liniami, różność takowa stanowi już zezwolenie.

W braku rodziców nikt więcéj przywiązanym nie jest do pomyślności losu potomstwa jak dziadowie i baby, od nich więc zezwolenie zależeć powinno; zdanie dziada przeważać powinno nad różniącém się zdaniem baby, z tych samych powodów, dla których zdanie ojca przeważa nad zdaniem matki. Różniące się zdanie dwóch linii, to jest: dziadów i bab z linii ojcowskéj od dziadów i bab z linii macierzystéj, dowodem jest, iż przysze wnuków ich małżeństwo jest przyzwoitém, bo dojrzałość rozsądku, doświadczenie i przywiązanie wstępných którejkolwiek linii do swego potomstwa nie dopuściłyby im zapewne wydać zezwolenia swego na małżeństwo, w któremby zgubę swych wnuków widzieli; odmówienie więc zezwolenia przez drugą linię wstępných trzeba rachować na karb niewiadomości, interesu osebistego lub nieporozumienia między dwiema liniami, które częstokroć smutne skutki na potomstwo wywiera.

***Art. 152.** Gdyby ani ojca, ani matki, ani dziadów, ani bab nie było, albo gdyby się ci wszyscy w niemożności oświadczenia swéj woli znajdowali, synowie i córki nie mogą przed ukończeniem lat dwadzieścia jeden, wchodzić bez zezwolenia rady familijnéj w związki małżeńskie.

Nakoniec, w braku wstępných lub w niemożności oświadczenia ich woli, rady familijne powinny udzielić zezwolenie na małżeństwo małoletnich, bez względu, czy są lub nie są usamowolnieni, bo wybór stanu tego jest najważniejszym krokiem człowieka, od którego przyszłe szczęście lub nieszczęście na całe życie zawisło.

***Art. 153.** Synowie i córki doszedłszy do wieku art. 149 oznaczonego, obowiązani są przed zawarciem małżeństwa, prosić o radę ojca i matkę, albo dziadów i baby gdy ojciec i matka nie żyją, lub gdy są w niemożności oświadczenia swéj woli.

***Art. 154.** Od wieku art. 149 oznaczonego, aż do skończenia lat trzydziestu powinni synowie i córki powtórzyć prośbę swą o radę, jeżeli-

by za pierwszym razem przychylniej rady nie otrzymali. W miesiąc po powtórnej prośbie o radę, mogą przystąpić do ślubu małżeńskiego, jeżeli tamowanie nie nastąpiło.

***Art. 155.** Od skończenia lat trzydzieści wieku, mogą synowie i córki, w miesiąc po pierwszej prośbie o radę, gdy przychylniej nie otrzymali, przystąpić do ślubu małżeńskiego, jeżeli tamowanie nie nastąpiło.

Przepisy artykułów 151 aż do 157 kodeksu francuzkiego, lubo przez ciąg siedmnaścieletniego trwania kodeksu francuzkiego w naszym kraju w doświadczeniu okazały się, zwłaszcza dla klasy mieszkańców uboższych, być utrudniającemi i znaczne koszta przynoszącemi, i lubo zwykle czezą tylko są formalnością, z nakazu prawa dopełnianą, bez wzajemnego sere zbliżenia się, które jedynie czynowi temu cechę prawdziwego uszanowania nadać mogą, jednak uszanowanie dla rodziców i wstępnych prawem boskiem i ludzkiem, oraz zwyczajami odwiecznemi uświęcone, tudzież związek przywiązania z ich strony, a wdzięczności przez ciąg życia ze strony dzieci ku rodzicom jest tak silnym powodem za utrzymaniem aktów uszanowania, iż projekt nie mógł im miejsca odmówić w artykułach 153, 154 i 155.

***Art. 156.** Przepisy art. 149 i 150 stosują się także do dzieci naturalnych prawnie uznanych, równie jak artykuły 153, 154 i 155; te ostatnie jednak z tą różnicą, iż prośba o radę od rzeconych dzieci do ojca tylko i matki, nie zaś do wyższych wstępnych zaniesiona być powinna.

Opieka prawa rozciągając się powinna zarówno i do dzieci naturalnych prawnie uznanych; dla tego artykuł 156 projektu, zgodnie z artykułem 158 kodeksu francuzkiego, zastosowany jest także i do tychże dzieci naturalnych. Dzieci jednak prawnie uznane tylko ojca i matkę, nie zaś wstępnych o radę prosić mają, dla tego, albowiem dzieci naturalne, chociaż prawnie uznane, podług artykułu 302 projektu nie mają praw dziecka prawego, a tém samém nie nabywają praw familijnych ani względem wstępnych, ani względem bocznych krewnych swych rodziców. Wszakże dzieci uprawnione przez następane małżeństwo lub przez połączenie się na nowo rodziców używają wszelkich praw dzieciom prawym służących.

***Art. 157.** Dziecię naturalne nie uznane, lub które po uznaniu utraciło ojca i matkę, albo którego ojciec i matka nie są w stanie oświadczenia woli swojej, nie może zawierać małżeństwa przed skończonym dwudziestym pierwszym rokiem wieku swego, nie otrzymawszy pozwolenia rady opiekuńczej.

Dzieci naturalne nie uznane nie powinny być także przepomniane, owszem, prawo dobroczynną swą troskliwość i do nich rozciągnąć jest obowiązane.

Projekt jednak w tej mierze odstępuje od przepisu kodeksu francuzkiego, który w artykule 159 przepisuje: ażeby dla dziecka naturalnego nie uznanego, lub dla tego, które po uznaniu utraciło ojca i matkę, albo którego ojciec i matka nie są w stanie oświadczenia swęj woli, wyznaczony był opiekun *ad hoc*, któryby rodziców względem udzielenia pozwolenia na małżeństwo zastąpił; albowiem w tytule o małoletności, opiece i usamowolnieniu przyjęte jest правило: że każde dziecko naturalne małoletnie pod ciągłą opieką zostaje; dla tego artykuł 157 projektu stanowi: że w przypadkach wyż rzezonych nie wyznaczenie opiekuna *ad hoc*, ale raczej zezwolenie rady opiekuńczej jest potrzebném.

***Art. 158.** Oficerowie i urzędnicy wojskowi wszelkiego stopnia, tudzież podoficerowie i żołnierze, nie mogą zawierać małżeństwa bez zezwolenia właściwej władzy wojskowej.

Porządek i karność wojskowa wymagają, ażeby wojskowi bez wiedzy i zezwolenia zwierzchniej swęj władzy związków małżeńskich nie zawierali. Warunek ten objęty więc być powinien prawem cywilném, i dla tego też stosowny w tej mierze przepis, w art. 158 projektu umieszczony został, z wyszczególnieniem wszystkich osób, które do kontroli wojskowej należą. Lubo zaś przepis ten do regulaminu wojskowego ściśle należy, gdy jednak regulaminu wojskowego czytać i wiedzieć duchowni nie są obowiązani, i gdy zakaz wchodzenia w związki małżeńskie bez zezwolenia właściwej władzy dla wojskowych pociąga za sobą skutki cywilne, a zatem w prawie cywilném miejsce mieć powinien.

***Art. 159.** Zabronione jest małżeństwo w prostej linii między wszystkimi wstępnymi i zstępniemi prawami albo naturalnemi i powinowatemi w tejże samej linii.

***Art. 160.** W linii bocznej zabronione jest małżeństwo między bratem i siostrą rodzonemi i przyrodniami, prawami albo naturalnemi.

Lubo wszystkie chrześcijańskie wyznania związków małżeńskich osobom w tak blizkich między sobą pokrewieństwa stopniach zostającym zabraniają, jakie między wstępnymi i zstępniemi, bracią i siostrami zachodzą, przecież prawo cywilne powinno również ze względu na pomyślność ogólną zakaz takowych związków kazirodzkich umieścić, chociażby te nawet z zasad jakowego wyznania dozwolone być miały. Wspólne blizkich krewnych w jednymże domu mieszkanie, a ztąd łatwość zbliżenia się do siebie i utajenia czynów dobrym obyczajom przeciwnych łatwo by mogły rozprządz namiętności, i przytłumić cnotę tam, gdzieby możność następnego związków małżeńskich zawarcia na widoku była, a nierząd w domu rodzicielskim zająćby mógł miejsce cnoty i niewinności, które najpewniejsze w nim schronienie znajdować powinny. Nadto, że nietylko religia lecz i prawo świeckie takowemu nierządowi opierać się powinny, to już i w kodeksie karnym kraju naszego jest przyznanem, który na takowy rodzaj występków surowe przepisuje kary. Dla tego więc przepisy artykułów 161 i 162 kodeksu francuzkiego przyjęte zostały w art. 159 i 160 projektu, z temi jednak w art. 160 projektu zmianami:

- 1) iż w projekcie położone jest wyraźne zabronienie małżeństwa tylko między bratem a siostrą rodzonemi i przyrodniami i t. d., gdyż francuzka redakcyja, mówiąc: *entre le frère et la soeur*, obejmuje tylko rodzonych i przyrodnich, lecz nie dalszych, bo dalsi bracia i siostry, jako to: wujeczni, stryjeczni, cioteczni, w języku francuzkim nie zowią się *frères i soeurs*, ale *cousins*;
- 2) że w projekcie opuszczona jest wzmianka o powinowatych w tymże samym stopniu, a to z powodu, że mogą istnieć wyznania, które nietylko takich związków nie zabraniają, ale w niektórych przypadkach nawet nakazują; aby więc nie stawiać przepisów cywilnych z takimi ustawami religijnymi w sprzeczności, następny artykuł projektu odsyła w téj mierze do ustaw wyznania małżonków.

***Art. 161.** Co do dalszych pokrewieństwa stopni i co do stopni powinowactwa w linii bocznej w ogóle, każdy do ustaw wyznania swego stosować się powinien.

Powody powyższe za zabronieniem przez prawo cywilne związków małżeńskich osobom w blizkich pokrewieństwa stopniach zostającym stosować się tylko mogą do wstępnych i zstępnych, tudzież do rodzeństwa; obawa albowiem ta: że stryj lub wuj miejsce ojca zastępować może, a ztąd, iż względem nich niebezpieczeństwo zepsucia obyczajów zachodzićby mogło, jest za daleką, z szczególniejszych dopiero stosunków wyniknąć mogącą; opuszcza więc projekt w prawie cywilnym zakaz artykułem 163 kodeksu francuzkiego objęty, odsyłając każdego, względem dalszych pokrewieństwa stopni i względem stopni powinowactwa w linii bocznej, w ogóle do ustaw wyznania jego, w artykule 161.

***Art. 162.** Zabronione jest małżeństwo:—między przysposabiającym a przysposobionym i jego zstępniemi;—między dziećmi przysposobionemi jedną i tój samej osoby;—między przysposobionym a dziećmi któreby przysposabiający mógł mieć później;—między przysposobionym a małżonkiem przysposabiającego; i nawzajem—między przysposabiającym a małżonkiem przysposobionego.

Co do przeszkód małżeństwa z przysposobienia pochodzących, służą te same wyżej wyliczone powody, a umieszczenie zakazu tego w tém miejscu, w art. 162 projektu, który w kodeksie francuzkim w tytule VIII, w art. 348 się znajduje, usprawiedliwia ta uwaga: iż należy, ażeby w jednym miejscu wyczerpane było wszystko to, co tylko podług prawa cywilnego przeszkodę do zawarcia małżeństwa stanowić ma.

***Art. 163.** Nie wolno jest zawierać małżeństwa osobom wiary chrześcijańskiej z osobami wiary niechrześcijańskiej.

Nakoniec, uznana została potrzeba umieszczenia przepisu zabraniającego związków małżeńskich między chrześcianami a niechrześcia-

nami; ponieważ szczególnie u mieszkańców wyznania mojżeszowego służyć zwykli chrześciance i wiele mają z nimi stosunków, słuszną więc zachodzi może obawa, iżby przez opuszczenie zakazu wyraźnego związków takowych chrześciance namowami lub doczesnemi widokami na niebezpieczeństwo odstąpienia od wyznania swego narażonymi byli. Wreszcie, zakaz ten religijny w wyznaniu chrześcijańskim powinien być wsparty powagą prawa cywilnego, czego projekt w artykule 163 dopełnia.

D Z I A Ł III.

O formalnościach dotyczących się zawarcia małżeństwa

Prawodawca francuzki stanowiąc małżeństwo cywilne, musiał przepisać formalności, które w tytule V, dziale 2 umieścił.

***Art 164.** Małżeństwo zawartem być może tylko według obrzędu wyznania osób w takowe wchodzących właściwego. Jeżeli osoby w związek małżeński wchodzące różnego są wyznania, każda z nich do ustaw swego wyznania stosować się powinna.

Projekt teraz wnoszony, w przeciwnym będąc duchu, kładzie tę główną zasadę: że tylko małżeństwo religijnie zawarte ważnem jest w obliczu prawa. Akt więc cywilny, podług teorii przyjętej, nie należy bynajmniej do istoty małżeństwa, które tém samém już i cywilnie egzystuje, skoro ślub religijnie zawartym został. Gdy jednak związek małżeński ma wpływ na całą społeczność, prawa zatem i obowiązki z niego wypływające, połączają nietylko jedną rodzinę, lecz całe towarzystwo, dla tego związek takowy powinien być jawnym, a dowody zawartego małżeństwa do wynalezienia łatwemi, aby stan cywilny udowodnić można. Projekt wymaga przeto, aby małżeństwo religijnie przed właściwym przełożonym parafii, do której jedno z małżonków należy, zawarte było; wszystko zaś to, co się tyczy przepisów zachowania pamięci zawartego małżeństwa, jako upewnienia dowodu stanu cywilnego osób, przepisuje w tytule IV, o aktach stanu cywilnego.

Przytem, ze względu, że osoby różnego wyznania związek małżeński między sobą zawierać, a ustawy ich wyznań różnić się między sobą mogą, stają się potrzebnymi przepisy prawa cywilnego, aby każda z osób w związek małżeński wchodzących, jeżeli są różnego wyznania, do ustaw swego wyznania stosowała się; ponieważ we względzie religijnym małżeństwo mogłoby być dla jednej z osób w związku małżeńskie wchodzących ważnym, a dla drugiej nieważnym. Prawo nie może upoważniać takich zobowiązań, któreby przez niezachowanie ustaw religijnych łatwo przestąpione być mogły, ponieważ nie mogą istnieć obowiązki jednej strony tam, gdzieby z drugiej żadnych praw i odpowiadających im obowiązków nie było; z tego powodu projekt w artykule 164 postanowić musiał, ażeby dla osiągnięcia skutków cywilnych ustawy wyznań obudwóch małżonków ściśle dopełnionemi były.

***Art. 165.** W wyznaniach, dla których urządzone są parafie, obrząd ślubu małżeńskiego powinien być obchodzony przed właściwym przełożonym parafii, do której małżonek lub małżonka z zamieszkania swego należy, albo przed jego zastępcą, jawnie, to jest: w przytomności dwóch najmniej świadków. — Jednak ślub dany być może w innej parafii i przez innego duchownego, lecz tylko za zezwoleniem przełożonego właściwej parafii.

Ze względu na trwałość związku małżeńskiego, należało w prawie cywilnym przepisać: ażeby zawarcie związków małżeńskich przed właściwym przełożonym parafii lub przynajmniej za jego zezwoleniem następowało, inaczej bowiem przepisy wyznania każdego z małżonków mogłyby być niedopełnionemi.

Ze względu na jawność potrzeba było postanowić, ażeby zawarcie małżeństwa w obecności dwóch przynajmniej świadków obchodzone było.

Z tych powodów projekt w artykule 165 stosownie w tej mierze umieścił przepisy, a to tém śmieliej, iż one zgadzają się z prawidłami religii chrześcijańskiej.

Co się tycze sposobu wykonania takowych postanowień prawa, to należeć powinno do urzędzeń komisji rządowej wyznań religijnych.

D Z I A Ł IV.

O tamowaniu związku małżeńskiego.

Lepiej przeszkodzić złemu, aby się nie stało, niż zaradzać już popełnionemu. Prawo zatem cywilne, stanowiąc warunki do zawierania małżeństw, wskazać powinno oraz środki do zapobieżenia, aby zakazane małżeństwa zawieraniem nie były. Nie każdy jednak bez ważnej i prawem oznaczonej przyczyny może i powinien tamować związki małżeńskie.

***Art. 166.** Prawo tamowania zawarcia małżeństwa, służy osobie zostającej w związku małżeńskim z jedną ze stron, które małżeństwo zawierają.

Służyć naprzód powinno prawo tamowania małżonkowi, który zostaje w związku małżeńskim z osobą nową chcącą zawierać śluby, o czym stanowi art. 166 projektu.

***Art. 167.** Ojciec, a w braku ojca matka, w braku ojca i matki dziadowie i baby, mają prawo tamować małżeństwo swoich dzieci i zstępnych, choćby też dzieci lub zstępni dwudziesty piąty rok wieku swego skończyli, a to z powodu niedopełnienia któregośkolwiek z warunków prawnych działem II objętych.

Nikt nie może także odmówić rodzicom i wstępnym prawa sprzeciwiania się zawieraniu małżeństwa przez ich zstępnych. Możnaż albowiem odjąć im tę troskliwość, tę czułość, którą samo przyrodzenie wlało w ich serca? Ustają ich starania i pielęgnowanie z wiekiem dojrzałym ich dzieci, ale przywiązanie rodzicielskie, zdrowa rada, którą dzieciom są winni, i powaga ich nie ustają jak z życiem. Lubo zaś akta uszanowania dla dzieci pełnoletnich z tego powodu są przyjęte w projekcie, gdy jednak po dwukrotnej, a w wieku dojrzałym dzieci

po raz zanieśonej prośbie o radę w miesiąc do zawarcia małżeństwa przystąpić można, a zatem akt ten żadnego nie przyniosłby skutku, gdyby po danój przez rodziców nieprzychylnój radzie zabronione im było prawo tamowania, chociażby wiedzieli oczywiście, że dziecię ich chociaż pełnoletnie, pogrąża się przez zamierzone małżeństwo w przepaść przyszłych dla niego nieszczęść. Nie może rodzicom odmówić prawo tak stanowczego dla ich pociechy i dla losu zstępnych kroku, owszem powinno im dozwolić tamowania z powodu niedopełnienia któregośkolwiek z warunków prawnych, działem II objętych, bo pieczołowitość wstępnych o los i szczęście zstępnych zasługuje na tę ufność prawodawcy, iż prawa tamowania dla samych namiętności nadużywać nie będą. Gdy jednak rodzice i wstępni, jako ludzie, od ułomności ludzkich nie są wolnymi i gdy częstokroć przez źle zrozumiany interes, przez namowy, podszepty osób przeciwny interes mających, nakoniec przez urazę, gniew, lub inne namiętności losowi zstępnych swoich bez ważnej przyczyny zagradzaćby mogli, a zatem nie mogło im dozwolić prawo środka tamowania z innych jak z prawnych powodów, to jest: takich, które pochodzą z niedopełnienia warunków cywilnych.

Ztąd pochodzi przepis artykułu 167 projektu.

***Art. 168.** W braku wstępnych, brat lub siostra rodzeni, albo przyrodni, stryj, wuj, lub ciotka rodzeni, bracia lub siostry stryjeczno-wujeczno-cioteczno-rodzeni, gdy są pełnoletniemi, tamować mogą małżeństwo:—1) gdy nie było otrzymane zezwolenia rady familijnój art. 152 przepisane;—2) gdy tamowanie zasadza się na tém, że ich krewny małżeństwo zawierać mający, w stanie pomieszania zmysłów znajduje się.—Takowe tamowanie, które sąd wprost nawet usunąć może, nie będzie nigdy przyjęte, jak tylko pod warunkiem, ażeby tamujący czynił o uznanie bezwłasnowolności osoby, którój małżeństwo tamuje, i starał się o uzyskanie w téj mierze wyroku, w czasie, który sąd wyznaczy.

Nie wyłączył kodeks francuzki w art. 174 i innych krewnych pobocznych: braci, stryjów, wujów, którzy dojrzałym zdaniem i przywiązaniem powodowani, mogą wstrzymać małżeństwo, mogą zwrócić nieuwagę i powściągnąć namiętności; lecz oznaczył dwie tylko przyczyny tamowania dla tychże krewnych pobocznych, to jest: brak zezwolenia rady familijnój i obłąkanie umysłu przyszłego małżonka, al-

bowiem widoki ich majątkowe lub inne mogłyby im dać pochop do nadużycia większej wolności w tej mierze. Wszakże w przypadku zawierania wielożeństwa, małżeństwa kazirodzkiego, małżeństwa między osobą wyznania chrześcijańskiego i niechrześcijańskiego, wolno im tamować również małżeństwo krewnych, jak innych obcych osób. Projekt więc kodeksu cywilnego utrzymał w artykule 168 przepisy kodeksu francuzkiego. Gdy jednak z redakeyi artykułu 174 kodeksu francuzkiego może wyniknąć wątpliwość, czy tamowanie przez krewnych pobocznych nietylko z powodu pomieszania zmysłów wstępującego w związek małżeński krewnego, ale i wtenczas ma miejsce, gdy krewny zdrowych zmysłów chce wchodzić w związek małżeński z osobą cierpiącą pomieszanie zmysłów, która wątpliwość zdaje się być rozwiązana dopiero w art. 490 kodeksu francuzkiego, nie pozwalającym jak tylko krewnemu osoby cierpiącej pomieszanie nastawać o pozbawienie własnej woli, a które to nastawanie jest także podług art. 174 obowiązkiem tamującego, gdy oraz prawo krewnych pobocznych tamowania związku małżeńskiego zasadza się na pewnym prawie opiekania się swym krewnym, którego tenże nie potrzebuje, skoro sam przy zdrowych jest zmysłach, przeto w redakeyi projektu starano się usunąć wątpliwość w tekście francuzkim znajdującą się.

***Art. 169.** Opiekun albo kurator mogą przez czas trwania opieki, albo kurateli, w przypadkach artykułu poprzedzającego, tamować małżeństwo, gdy do tego przez radę familijną lub opiekuńczą, której zwołania żądać są mocni, upoważnionemi będą.

Zostawiony jest także przepis kodeksu francuzkiego w art. 175: że dla przyczyn tychże samych co i krewni poboczni, opiekun i kurator mogą tamować małżeństwo, za upoważnieniem rady familijnej, — albowiem samym opiekunom i kuratorom, częstokroć moeno przeciw byłemu pupilowi swemu interesowanemu, tej wolności co krewnym dozwalać nie można; radzie zaś familijnej, która się z krewnych składać ma, nie można było ani mniej, ani więcej prawa udzielić, jak samym jej członkom, to jest: krewnym, tém bardziej, że rady familijne częstokroć i z obcych osób składać się zwykły.

Z tych uwag wypłynął przepis art. 169 projektu.

***Art. 170.** Zwierzchność wojskowa w przypadku artykułu 158 ma prawo tamować małżeństwo.

***Art. 171.** Prokurator lub jego zastępca powinien, a każdemu trzeciemu wolno, tamować małżeństwo w przypadkach art. 147, 159, 160, 162 i 163.

Kodeks francuzki powyżej wymienionych tylko osób zdaje się ograniczać władzę tamowania małżeństwa, albowiem o innych nie wspomnina. Lecz ze względu na porządek towarzyski, na karność wojskową, na obyczaje, na interes dobra publicznego—gdyby osoby szczególnie wyż wytknięte, prawo tamowania mające, nie egzystowały albo prawa swego nie użyły, nareszcie, w celu nadania tém pewniejszej rękojmi, że zakazy prawa, umieszczone w dziale II niniejszego tytułu, skutecznymi będą, wypada rozciągnąć władzę tamowania małżeństwa:

- 1) do zwierzchności wojskowej;
- 2) do prokuratora królewskiego;
- 3) nareszcie do każdej trzeciej osoby.

Gdy jednak wdzieranie się i podzianie życia domowego mogłoby rodzić tysiączne nieprzyzwoitości i wystawiać na niezliczone przykrości zabierających się do związku małżeńskiego, konieczną było potrzebą wyszczególnić rzadkie nader przypadki, i do tych jedynie ograniczyć prawo zwierzchności wojskowej i obowiązek prokuratora; tudzież prawo każdego trzeciego co do tamowania ślubów małżeńskich, jako to:

- a. prawo tamowania ze strony zwierzchności wojskowej rozciąga się do przypadku w art. 158 wytkniętego;
- b. obowiązek prokuratora i prawo każdego trzeciego rozciąga się do następujących zdarzeń:
 - 1) w przypadku wielożeństwa;
 - 2) w stopniach pokrewieństwa lub powinowactwa przez prawo cywilne zakazanych, lub z przysposobienia pochodzących;
 - 3) nareszcie do tamowania małżeństwa między chrześcianami i niechrześcianami.

Podług kodeksu francuzkiego, w art. 184, 190 i t. d., dana jest prokuratorowi wolność, a nawet obowiązek na niego włożony zaskarżenia nieważności zawartego małżeństwa, tém bardziej więc powinien mieć obowiązek tamowania zawierającego się mającego małżeństwa, bo le-

pięć zapobiegać złemu, jak popełnione prostować; z tego powodu nawet komentatorowie francuzcy przyznają prokuratorowi, że względu publicznego porządku, prawo tamowania, lubo kodeks wyraźnie o tém nie wspomina. Na tych powodach opierają się przepisy art. 170 i 171 projektu.

***Art. 172.** Każdy akt tamowania zawierać powinien przymiot prawo tamowania nadający, obranie zamieszkania w miejscu, w którym małżeństwo ma być obchodzone, powody tamowania; wszystko to pod nieważnością. — Gdy tamowanie na żądanie wstępnych następuje, ci mogą powodów w swym akcie nie wymieniać, lecz obowiązani są takowe sądowi przy wprowadzeniu sprawy przedstawić.

***Art. 173.** Akt tamowania podpisany będzie na oryginale i na kopii przez osoby tamujące, albo przez ich pełnomocników szczególnych, aktem urzędowym ustanowionych, a wręczonym wraz z kopią pełnomocnictwa stronom osobiście, albo w ich zamieszkaniu, niemniej duchownemu akt religijny odbyć mającemu, który na oryginale zapisze, że akt ten odebrał. — Gdyby osoba tamująca podpisać nie umiała, albo nie mogła, wzmianka o tém w akcie tamowania uczyniona być powinna.

***Art. 174.** Duchowny załączy akt ten do zbioru aktów tamowania, i uczyni na nim wzmiankę wyroków lub innych aktów tamowanie znoszących, a jemu doreczonych, które do tegoż zbioru także dołączy.

***Art. 175.** Gdy tamowanie zaszło, duchowny nie jest mocen przystępować do obchodu małżeństwa, dopóki toż tamowanie zniesioném nie zostanie.

Artykuły następne przepisują formę tamowania małżeństwa, i tak: dla zwierzchności wojskowej dosyć jest ostrzedz na piśmie duchownego, prokurator zaś i inne osoby powinny zachować formę przepisom art. 176 kodeksu francuzkiego odpowiadającą; opuszczone jednak są kary dla urzędnika podpisującego akt tamowania, któryby nie zawierał wszystkiego, co artykuł przepisuje, albowiem uchybienia urzędników sądowych w urzędowaniu i przepisy dyscyplinarne względem nich do kodeksu cywilnego nie należą. Dalsze przepisy są przeniesione z tytułu II, działu III, w art. 66, 67 i 68 kodeksu zawarte, jako ściśle połączone z formą tamowania, dotyczące się zachowania tegoż aktu i skutków tamowania.

Dodatek, na przypadek, gdyby osoba tamująca podpisać nie umiała, albo nie mogła, usprawiedliwia się sam przez się.

Odstąpienie od przepisu art. 67 kodeksu francuzkiego, usprawiedliwioném jest w dziale III, tytule IV, o aktach stanu cywilnego; na koniec opuszczone z art. 68 kary dla urzędnika, z powodu odesłania całej sankcyi do art. 352 i następnych projektu.

***Art. 176.** Sąd ziemski żądanie o zniesienie tamowania rozstrzygać będzie z wolném od jego wyroku odwołaniem się.

***Art. 177.** Gdy tamowanie odrzuconém zostanie, tamujący jeżeli nie są z liczby wstępnych, mogą być na wynagrodzenie szkód i straconych korzyści skazani.

Artykuły 176 i 177 projektu wyjęte są z kodeksu francuzkiego, i same się przez się usprawiedliwiają, termin jednak 10-dniowy, do rozsądzenia w apelacji przeznaczony, opuszcza się, jako do procedury należący.

***Art. 178.** Akt tamowania przez zwierzchność wojskową zawierać będzie piśmienne ostrzeżenie duchownego, akt religijny odbyć mającego, aby do tegoż aktu nie przystępował. Póki tamowanie takowe zniesioném nie będzie przez zwierzchność wojskową, duchowny nie może przystąpić do aktu religijnego. Wreszcie przepis art. 174 zachowanym być powinien.

Władza wojskowa nie może być poddana pod formy sądowe, ani pod rozstrzygnięcie sądowe, gdy tamuje małżeństwo osób wojskowych, boby mogła być przez sądy w swych rozporządzeniach paraliżowana, co prawodawstwu nie przystoi, a karności wojskowej sprzeciwia się. Dla niej więc jest wyjątek w art. 178, w tém: iż formom zwyczajnym jej tamowanie nie podlega, i że sama tylko swe tamowanie znieść może.

DZIAŁ V.

O wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami.

W kodeksie francuzkim, po dziale o tamowaniu małżeństwa, następuje dział IV—o żądaniu nieważności. Porządek ten jest naturalny, albowiem po postanowieniu środków zapobieżenia zawarciu związku prawem zakazanego, wypada mówić o unieważnieniu zawartego z ubliżeniem przepisów prawa. W projekcie jednak musiano odstąpić od tego porządku, łącząc przepisy o nieważności małżeństwa z przepisami o rozwiązaniu małżeństwa ważnie zawartego, i o rozłączeniu co do stołu i łoża; a to z powodu tego, że kiedy małżeństwo w przyjętym systemacie uważane jest za związek religijny, te same powody, które unieważnienie małżeństwa pomiędzy osobami jednego wyznania za sobą pociągają, względem małżeństwa między osobami jednego wyznania upoważniać tylko mogą do żądania rozwodu.

Po wtóre, trzeba wprzód postanowić, jakie są skutki cywilne małżeństwa, nim rozstrzygnionem być może, w których to przypadkach, ze względu na interes publiczny, zniesienie tychże skutków cywilnych przez prawodawstwo cywilne nastąpić może lub powinno.

Nakoniec, ze względu tego, aby nie stawiać ludzi w kolizyi między posłuszeństwem prawu cywilnemu a między głosem sumienia i religii, nie można było do przestąpienia warunków cywilnych przywiązać nieważności, jeżeli ustawy religijne są temu przeciwnie. Chociaż więc tamowanie jest środkiem zapobieżenia związkom przeciw prawu cywilnemu zawartym, jednak unieważnienie, jeżeli się takowe religii sprzeciwia, nie może sprostować już zawartego cywilnie nieprawego związku. W to miejsce inny rygor prawa cywilnego wstępować musi, który jest zawarty w artykułach 252 i następnych projektu. W systemacie więc projektu nie ma powodu po tamowaniu umieszczać unieważnienia, które z prawa cywilnego nastąpić nie może.

Dział V kodeksu francuzkiego mówi o obowiązkach z małżeństwa wynikających względnie osób trzecich, dział VI zaś o prawach i obowiązkach między samymi małżonkami.

W naturalniejszym jest porządku mówić pierwój o prawach i obowiązkach pomiędzy samymi małżonkami, które od chwili zawar-

sia małżeństwa powstają, aniżeli o obowiązkach względnie innych osób, to jest: względnie potomstwa, później dopiero pochodzić mogącego, i względem osób, które przez zawarte małżeństwo weszły z małżonkami w stosunek powinowactwa. W projekcie zatem opiewa dział V o wzajemnych prawach i obowiązkach między małżonkami.

Prawa i obowiązki między małżonkami, tak jak między wszystkimi ludźmi, albo się tyczą ich osób albo ich majątków; stosunki majątkowe między małżonkami albo urządzić musi prawo, kiedy umów nie ma, albo umowy; nakoniec stosunki te nie tylko za życia ale i po śmierci jednego z małżonków, czy to w braku zupełnym umów, czyli w braku umów na przypadek śmierci urządzić należało, z kąd wypłyneła potrzeba podzielenia tego działu na cztery oddziały.

Nadmienić tu wypada, iż lubo prawa i obowiązki małżonków ze względu na ich stosunki majątkowe, ściśle biorąc, nie należą do księgi I, która tylko o prawach i obowiązkach osób, nie zaś majątku czyli rzeczy tyczących się opiewa, gdy jednak ważne powody skłoniły Najjaśniejszego Pana do wydania, pod d. 27 Listopada (9 Grudnia) 1823 r., polecenia, ażeby materya o kontrakcie małżeńskim czyli o stosunkach majątkowych między małżonkami, w kodeksie francuzkim, w tytule V, księgi III zawarta, nie czekając na kolejny rozbiór księgi drugiej i trzeciej kodeksu cywilnego, przez deputacyą prawodawczą wypracowana i nowo uprojektowana została; gdy po wtóre stosunki majątkowe między małżonkami z samego związku czyli ze ślubu małżeńskiego i ze stanu małżeńskiego, równie jak prawa i obowiązki ich osób tyczące się, wypływają, a zatem w ścisłym i bez trudności rozłączyć się nie dającym związku zostają, czego dowodem są artykuły od 215 do 226 kodeksu francuzkiego, które, lubo pod prawami i obowiązkami między małżonkami co do osób położone, tyczą się jednak równie majątku jak osób; gdy nakoniec prawa innych narodów, a mianowicie prawo pruskie połączyło razem prawa i obowiązki między małżonkami, tak ich osób jako i ich majątków tyczące się—zatem projekt kodeksu dla Królestwa Polskiego połączył razem te materye w dziale niniejszym, sposobem wyżej rzeczonym.

ODDZIAŁ I.

O prawach i obowiązkach między małżonkami ze względu na ich osoby.

***Art. 179.** Małżonkowie winni sobie nawzajem wierność, wsparcie pomoc i przyzwoite postępowanie.

***Art. 180.** Mąż winien żonie obronę, a żona posłuszeństwo mężowi.

W obliczu ołtarza, w obliczu prawa zaręczają sobie małżonkowie wiarę, wsparcie i wzajemną pomoc. Łączą się w jednym i tym samym celu szczęścia domowego, na którym się gruntuje porządek i pomyślność towarzyska. Lecz nie jednakowo ukształciło ich przyrodzenie; dając w podziale mężowi siłę, aby się opiekował małżonką, bronił ją i zasłaniał od niebezpieczeństw moralnych i fizycznych, a tém samém, aby się stał głową familii, kobiecie zaś udzielając słodycz, skromność, czułość, które stają się rękojmią przyszłego szczęścia małżonka, jeżeli będzie umiał nimi kierować i utrzymywać w przyzwoitych obrębach. Nie w przemocy więc mężczyzn znajduje się przyczyna przewagi, jaką im powszechnie prawa przyznają, lecz w samém od natury pochodzącym ukształceniu płci obojój. Zakreśliło przyrodzenie dla niewiast pewien rodzaj podległości, a mężczyznom powierzyło obronę i pieczę nad nimi, bez czego nie mógłby się utrzymać związek małżeński i związek towarzyski. Małżonka przypuszczona do nazwiska i domu mężowskiego, powinna iść za nim, towarzyszyć mu wszędzie, słodzić przykrą życia kolęj; on zaś nawzajem opatrywać jój potrzeby, czuwać nad bezpieczeństwem, całością i szczęściem.

Na tych powodach gruntuje się oddział I działu 5, który przejęty został z kodeksu francuzkiego, z niektórymi jednak odmianami.

Artykuły 212 i 213 kodeksu zostawione są bez odmiany w art. 179 i 180 projektu.

***Art. 181.** Żona przybiera nazwisko męża, obowiązana jest mieszkać z mężem i iść za nim gdzie mu się zostawać podoba.—Mąż zaś obowiązany jest przyjąć do siebie żonę i opatrywać ją we wszelkie potrzeby życia, podług swój możności.

W art. 181, odpowiadającym artykułowi 214 kodeksu, dodano w projekcie, iż żona przyjmuje nazwisko męża, czego kodeks nie wyrzekł; a przybranie nazwiska mężowskiego jest oznaką, że przez zawarcie małżeństwa mąż staje się głową nowój rodziny, co dotąd ze zwyczaju w naszym kraju zachowywaném było, a względem czego przecież mogłyby przy zamilczeniu prawa zachodzić spory, szczególnie, gdy prawa jakie od nazwiska zawisnąć mogą.

W tymże samym artykule opuszczony przepis miarkowania potrzeb życia dla żony podług stanu mężowskiego; ponieważ nie stan czyli godność, lecz jedynie możność mogą mężowi wskazywać miarę dla potrzeb jego żony.

Art. 182. Żona nie może stawać w sądzie bez upoważnienia męża, chociażby się trudniła kupiectwem publicznie, i chociażby sprawa tyczyła się majątku, pod jej administracją zostającego.

Art. 183. Upoważnienie od męża nie jest potrzebne, gdy żona pociągana jest do sądu w materji karnéj.

Artykuł 215 i następne kodeksu francuzkiego mówią o potrzebném dla żony upoważnieniu mężowskiém, do bronienia swych praw w sądzie, i do przedsięwzięcia czynności, zobowiązania cywilne za sobą pociągać mających.

Do stawania w sądzie żona, nawet w interesach tyczących się jej majątku oddzielnego, pod jej własną administracją zostającego, powinna być upoważniona od męża, wyjąwszy w materji karnéj. Artykuły przeto 215 i 216 kodeksu francuzkiego zachowane zostały w art. 182 i 183 projektu.

Art. 184. Żona bez asystencyi męża, lub zezwolenia jego na piśmie, nie może: — 1) czynić darowizn lub nabywać tytułem darmym; — 2) aljenować lub zaciągać zobowiązań co do majątku, który, podług praw lub umów między małżonkami zawartych, pod administracją męża zostaje; — 3) aljenować lub ociążać hypoteką nieruchomości swoich, nawet pod jej własną administracją zostających.

Porównyując art. 217 kodeksu francuzkiego z innemi przepisami, szczególnie w tytule o kontrakcie małżeńskim, okazuje się, iż wyśłowienie jego z jednej strony więcej, z drugiej mniej w sobie zawiera, niżeli podług ducha prawodawstwa francuzkiego zawierać powinno. Zawiera za wiele, gdy żadnej różnicy nie czyni między nieruchomościami, nie pozwalając żonie, w jakichbądź stosunkach majątkowych z mężem żyjącej, nie bez wyjątku, darować, alienować, nabywać bez współnależenia męża do takowych czynności, lub zezwolenia jego na

piśmie; chociaż przeciwnie art. 1449 wyraźnie postanawia, że żona, rozdzielona co do majątku przez wyrok, ma wolną administracją swego majątku, może ruchomością dysponować i ją alienować, a nieruchomości tylko nie może alienować bez upoważnienia mężowskiego, lub gdyby on odmówił—sądowego; również podług art. 1536, gdy małżonkowie w kontrakcie małżeńskim zastrzegli sobie rozdział co do dóbr, żona ma administracją ruchomości i nieruchomości, nie mogąc jednak, podług art. 1538, nieruchomości swoich alienować bez upoważnienia męża lub sądu; z kąd wypływa, że w tych dwóch przypadkach ruchomości alienować jest mocna.

Z drugiej strony wysłownienie art. 217 obejmuje mniej aniżeli obejmować powinno; albowiem wyszczególnienie czynności, do których ma być potrzebne upoważnienie mężowskie, opuszcza inne rodzaje zobowiązań, w które żona bez upoważnienia mężowskiego także wchodzić nie powinna. Tak, podług art. 1029, nie może przyjąć obowiązków egzekutorki testamentu tylko za zezwoleniem swego męża, podług art. 1990; pełnomocnictwo dający nie ma skargi przeciw kobiecie zamężnej, która przyjęła plenipotencyą bez upoważnienia swego męża, tylko podług prawideł postanowionych w tytule o kontrakcie małżeńskim i o prawach wzajemnych małżonków, w których tytułach nie znajdują się żadne w tej mierze przepisy. Podług art. 2045 nie może żona zawierać ugody (*transiger*) względem przedmiotów, względem których nie ma wolnej dyspozycji.

Art. 217 powinien raczej wyczerpać w ogóle wszelkie czynności obowiązujące osoby lub majątek żony, niż mówić o pojedynczych czynnościach z opuszczeniem wielu innych.

Co do zobowiązań dotyczących się osoby, wypływa z wzajemnych praw i obowiązków małżonków, iż żona, która winna posłuszeństwo mężowi, która winna udać się za nim wszędzie, gdzie jemu się podoba, nie może osoby swęj zobowiązać bez upoważnienia mężowskiego, co już w artykule 181 jest postanowioném i powtórzenia próżnego nie potrzebuje.

Co się tycze majątku, ten, podług teorii francuzkiej, gdy małżonkowie się pobrali pod rządem wspólności, albo podpada pod tęż wspólność, albo nie.

Wspólnego majątku zobowiązać nie może bez upoważnienia mężowskiego (wyjąwszy gdy publicznie handel prowadzi); gdyż sam mąż jest rządcą wspólnego majątku, którego zobowiązanie byłoby razem i zobowiązaniem majątku mężowskiego.

Majątek pod wspólność nie podpadający, podług art. 1428 kodeksu francuzkiego, także zostaje pod zarządzeniem męża.

Podług art. 1530 i 1531, gdy małżonkowie wyłączyli wspólność, nie poddając się jednak rządowi posagowemu, majątek żony z pod zarządzenia mężowskiego wyjęty nie jest.

Jeżeli zaś małżonkowie wyraźnie postanowili rząd posagowy, majątek żony jest albo posagowym, albo nieposagowym (*paraphernale*); posagowy majątek nie może być przez żonę zobowiązany bez upoważnienia mężowskiego, ponieważ posag, podług ogólnej teorii i podług przepisów kodeksu francuzkiego, przez żonę jest wniesiony dla opędzenia wspólnych ciężarów małżeństwa, a przytem samowolne zobowiązanie majątku posagowego przez żonę zabronione jest art. 1549 kodeksu francuzkiego.

Nieposagowy tylko (*paraphernale*) zostaje podług art. 1576 pod zarządzeniem żony, z ograniczeniem jednak, że nie alienować nie może.

Nakoniec, gdy małżonkowie przez kontrakt przedślubny wyraźnie umówili rozdział co do dóbr, żona ma także zarządzanie swego majątku, podług art. 1536, i nieruchomości tylko bez upoważnienia męża, podług art. 1538 kodeksu francuzkiego, alienować nie może; toż samo ma miejsce, gdy przez wyrok rozdział co do dóbr jest wyrzeczony, podług art. 1449. Teorya ta kodeksu francuzkiego już jest zmieniona przez ustawę sejmową z roku 1818; nie uprzedzając zatem i następnych przepisów o stosunkach majątkowych między małżonkami, projekt rozróżnia w ogóle, w art. 184, majątek, który pod administracyą męża zostaje podług praw, albo podług zawartych między małżonkami umów, a majątek, który z pod zarządzenia mężowskiego jest wyjęty. Jednak względem majątku, pod własną administracyą żony zostającego, powinny być wyjęte od wolnej żony dyspozycyi:

1) udzielanie i przyjmowanie darowizny między żyjącymi,

2) alienacya nieruchomości i obowiazanie ich hypoteką,

jako zbyt ważne, aby żona bez opieki mężowskiej działać mogła, tém bardziej, że pod pozorem darowizny rodzaj zarobku przez męża niedozwolony mógłby być pokryty i że przyjmowanie i czynienie darów może być krzywdzącem dla męża.

Że przepisy te tylko do zobowiązań z prawa lub z umów, a nie do zobowiązań z występków i jako-występków ścierać się mogą, rzeczą jest jasną.

Art. 185. Jeżeli mąż odmawia żonie upoważnienia do stawania w sądzie, lub do zawarcia jakowego aktu, żona może zapozwać męża przed

sąd, w którego okręgu jest wspólne małżonków zamieszkanie. Sąd wysłuchawszy męża, lub zaocznie, jeżeli ten przyzwoicie zapozwany nie stawia, może udzielić lub odmówić upoważnienia.

Gdy mąż odmawia upoważnienia w przypadkach, w których jest potrzebném, może takowe być przez sąd uzupełnione, wysłuchawszy męża, albo zaocznie, gdyby ten, przyzwoicie zapozwany, nie stawił się; art. 218 i 219 kodeksu francuzkiego, obejmujące przepisy w tej mierze, umieszczone zostały w art. 185 projektu.

Art. 186. Żona trudniąca się publicznie kupiectwem, może bez upoważnienia męża zaciągać zobowiązania dotyczące się jój handlu. — Żona wtenczas tylko za trudniącą się handlem jest uważaną, gdy prowadzi handel oddzielnie od męzowskiego, nie zaś, gdy tylko towary z handlu męża częściowo sprzedaje.

Art. 220 kodeksu francuzkiego postanawia wyjątek co do potrzeby upoważnienia żony, trudniącój się kupiectwem publicznie; stanowiąc zarazem względnie skutków jój zobowiązań dotyczących się handlu, i wskazując, co pod wyrazem trudnienia się publicznie handlem ma być rozumiane. Przepisy te znajdują usprawiedliwienie w samej naturze handlu, i zachowane są w art. 186 projektu.

Artykuły 221, 222 i 224 kodeksu francuzkiego, stanowiące względem przypadków, gdy mąż jest w niemożności udzielenia swego upoważnienia, to jest, gdy jest nieobecnym, bezwłasnowolnym lub małoletnim, przeniesione zostały do właściwych tym materyom tytułów, to jest: do tytułu III, X i XI, w artykułach 66, 67, 480, 513 i 519 i tam są usprawiedliwione.

Art. 187. Wszelkie ogólne upoważnienie żony przez męża, chociażby nawet przez umowę małżeńską zawarowane zostało, nie jest ważném, chyba tylko co do zarządzenia jój majątkiem.

Nikt nie może i nie powinien na przypadki nieprzewidziane woli swój kępować; dla tego ogólne żony przez męża upoważnienie żadnego skutku mieć nie powinno, jak tylko co do zarządzania jój majątkiem;

żona mogłaby w pierwszych uniesieniach miłości wyjednać na mężu zupełną moc czynienia ze swym majątkiem, coby się jój zdawało, czego jednak później oboje żałowaćby mogli. Prawo nie dozwala tego i stawia w obronie praw męża, poruczając żonę opiece i troskliwości jego; nie może mąż dawać żonie ogólnego upoważnienia, lecz nie jest wzbronionóm udzielać jój szczególne na każdy szczególny przypadek, gdy dojrzała rozwaga, dłuższe doświadczenie i same okoliczności wskażą potrzebę i granicę wzajemnej ufności zakreślą. Dla tego art. 223 kodeksu francuzkiego w art. 187 projektu przyjęty został.

Art. 188. Żona tylko, mąż, albo następcy po nich, mogą zarzucać nieważność z powodu braku prawnego upoważnienia, a to wtenczas tylko, gdy mąż, mając wiadomość o działaniu żony, ani wyraźnie, ani milczeniem, takowego działania nie zatwierdził.

Nikt nieważności z powodu braku upoważnienia zarzucać nie może, jak tylko sami małżonkowie, ich potomstwo, lub następcy; bo przepisy te, jedynie do zabezpieczenia ich praw służyć mające, przeciw nim użyte być nie powinny; to jest powód, dla którego art. 225 kodeksu francuzkiego w art. 188 projektu przyjęty został, z tym jednak dodatkiem, że nieważność zarzuconą być nie może, gdy mąż, mając wiadomość o działaniu żony, bądź wyraźnie, bądź milczeniem takowe działanie zatwierdził; bez tego bowiem dodatku mogliby małżonkowie na krzywdę osób trzecich porozumieć się, i to, co się za ich wspólną wola stało, pod pozorem prawa, unieważniać, skoroby w tém korzyść jaką dla siebie upatrywali. Takiego pobłażania złej wierze małżonków na szkodę trzeciego prawo dopuszczać nie może, i owszem wyraźnie zapobiedz temu powinno.

Art. 189. Żona może czynić testament bez upoważnienia od męża.

Prawo utrzymuje żonę przez ciąg jój życia pod opieką męża; nie może ona działać bez upoważnienia jego, oprócz przypadków już wymienionych. Lecz czyliby nawet i ostatnia jój wola od upoważnienia mążowskiego zawisła być miała? W takim razie słusznie lękałby się należało, ażeby małżonek przewagi téj na swą korzyść nie nadużył; bo jakazby w istocie rękojmia bezstronności być mogła? Prawo nie

chce stawiać małżonka w tak drażliwém położeniu. Ustają też zwykłe i namiętności nad grobem; małżonka wie lépij, czyli jój należy słodkie z mężem pożycie wynagrodzić, czyli też majątkiem swym na korzyść innych, więcj potrzebnych, a prawo do jój wdzięczności mających osób rozporządzić; w téj więc przynajmniej ostatniej chwili powinno jój być wolno pozostałym majątkiem dowolnie rozrządzić. Dla tego artykuł 226 kodeksu francuzkiego w art. 189 projektu przyjęty został.

Art. 190. Przepisom w oddziale niniejszym zawartym, nie można ubliżać przez umowy.

Ostatni artykuł tego oddziału, pod liczbą 190, zawiera prawidło: że przepisom niniejszego oddziału przez umowy ubliżać nie można,— a to dla tego, że te przepisy opierają się na téj zasadzie, iż mąż jest głową familii, któremu żona winna posłuszeństwo, a on jój obronę. Zawierać umowy téj zasadzie przeciwne byłoby rzeczą rażącą, a nawet niemoralną; bo przeciwną brzmieniu przysięgi małżeńskiej. Kodeks francuzki, w art. 1388, podobne zawiera prawidło.

ODDZIAŁ II.

O stosunkach majątkowych między małżonkami w braku umów.

Co do oddziału II, opiewającego o stosunkach majątkowych między małżonkami w braku umów, prawo sejmowe z roku 1818, obok jawności hipotek obmyśliło dwa środki dla zabezpieczenia żony nieletnich i bezwłasnowolnych, w zastępstwie zniesionj hypoteki tajnej:

- a. udzielając im, na przypadek niewniesienia hypoteki prawnej lub gdyby wniesiona nie była dostateczną, pierwszeństwo przed wierzycielami osobistymi na majątku ruchomym mężów i opiekunów;
- b. ograniczając władzę mężów i opiekunów w zarządzaniu majątkiem żon nieletnich i bezwłasnowolnych.

Ostatni środek miał na celu zabezpieczenie majątku żon właścicieli dóbr nieruchomych ziemskich i miejskich, większych, bo tych tylko dóbr hipoteka była przedmiotem prawa.

Nie chcąc tworzyć nowej teorii zabezpieczenia, uznano wówczas, iż postanowiony w kodeksie rząd posagowy najskuteczniej zastąpić może zmniejszone przez uchylenie tajnych hipotek bezpieczeństwo majątków żon (1).

W rozbiórce materyi o stosunkach majątkowych między małżonkami z innego widoku wychodziło prawo sejmowe z roku 1818, a z innego widoku projekt obecny uważa przedmiot wzmiankowany.

Pierwszy widok był widokiem szczególnym, mającym na względzie tych tylko mieszkańców kraju, których własność hipotecznie regulowaną być miała, to jest: właścicieli ziemskich i miejskich po miastach wojewódzkich.

Drugi widok jest widokiem ogólnym, mającym na względzie cały ogół mieszkańców kraju, właścicieli majątności ziemskich większych i mniejszych, mieszkańców miast wojewódzkich i innych miast, mieszczan majątniejszych i uboższych, i całą ludność wiejską. Jest tu mowa nie tylko o majątku mianym, ale i o majątku małżonków dorobkowym.

Spisywanie umów małżeńskich połączone jest z wydatkami i wymaga znajomości praw. Najlichniesza klasa ludzi nie jest w stanie ponoszenia pierwszych i nie jest usposobiona do objęcia ostatnich. Często przed małżeństwem przedmiot majątkowy mógł być mało znaczącym, dla tego nie skłonił małżonków do zawarcia umowy. W czasie małżeństwa małżonkowie mogli nabyć majątek przez sukcesyą lub darowiznę, przez los, przemysł i t. p., a już umowy zawierać prawnie nie mogą.

Te powody wskazują potrzebę przepisów, w braku umów za powszechne prawidło co do stosunków majątkowych małżonków w czasie małżeństwa służyć mających. Zasada prawa zastępującego brak umów małżeńskich taka być powinna, jakąby ci, których umowy prawo dorozumiewa się, sami za najsprawiedliwszą i za najdogodniejszą dla siebie byli uznali, gdyby mogli lub chcieli byli spisywać umowę; należy więc przyjąć zasadę zgodną z teorią ogólnego prawa, a razem nieprzeciwną praktyce upowszechnionej w kraju, dla którego prawo ma być obowiązującym.

Z tego głównego widoku wychodząc, należy rozebrać systemata

(1) Środek ten tymczasowy, czyniąc zmiany w zarządzie mężów, wskazywał potrzebę rozbioru materyi w stosunkach majątkowych między małżonkami, co do zasad tymże materyom właściwych.

(Mowa Potockiego, D. t. I, str. 182).

powszechniejsze prawodawstw dawnych i nowszych, co do stosunków prawnych między małżonkami w braku umów.

Systemata powszechniejsze i główniejsze są następujące:

- 1) Współka chełmińska czyli ogólna, majątku tak wniesionego przez obudwóch małżonków w czasie zawarcia małżeństwa, jako też później przez spadek, darowiznę, los, przez pracę i przemyśl któremukolwiek z małżonków przybyłego;
- 2) Współka francuzka czyli współka częściowa ruchomości i dorobku, wyjąwszy nieruchomości wniesione w czasie zawarcia małżeństwa i później przez darowiznę lub spadek jednemu z małżonków przybyłe.
- 3) Współka samego tylko dorobku.
- 4) Posag podług prawa rzymskiego i podług prawa hypotecznego z roku 1818, to jest: majątek żony nietykalny, ani przez żonę, ani przez męża, ani przez oboje razem obciążanym i zbywanym być nie mogący, wyjąwszy rzadkie nader przypadki prawem przewidziane.
- 5) Wyłączność majątków austryacka, to jest: wyłączność majątków każdego ze współmałżonków z wyłącznym zarządzeniem i użytkowaniem.
- 6) Wyłączność majątków pruska, to jest: wyłączność majątków każdego z małżonków przy zarządzie i użytkowaniu mężowi na opędzenie ciężarów małżeństwa służącym.

I. Co do wspólności ogólnej.

Nie masz prawie przykładu, aby majątek obojga małżonków był sobie zupełnie równy. Wspólność niczém więcej nie jest, jak darem i faworem dla jednej strony z uszczerbkiem drugiej strony. Małżonek *A* posiada 200,000 złp., małżonek *B* 30,000 złp. Przewyżka czyni 170,000 złp. Przez wspólność zyskuje *B* 85,000, *A* zaś traci złp. 85,000. Przykład ten jeszcze nie wystawia ostateczności, bo jedno z małżonków może nic nie mieć, a nawet długi jego mogą przewyższać majątek.

W miarę większego lub mniejszego majątku i różnicy w przewyżce, będzie ten dar w jednych przypadkach wielkim, w drugich miernym, a w innych małoznaczącym darem; przecież zawsze—darem, a nawet więcej jak prostym darem; bo dar może być w pewnych pra-

wem przewidzianych przypadkach cofniętym, wspólności zaś cofać nie można.

Dar ten nie jest wynagrodzeniem za wierne dopełnienie powinności małżeńskich, bo wspólność bierze swój skutek z chwilą zawarte go małżeństwa, w której dopiero obowiązki małżeńskie się zaczynają.

Dar ten nie jest zachęceniem do gorliwego wykonania obowiązków na przyszłość, bo jest tylko jednostronnym, a obowiązki zobopólne.

Gdybyśmy zaś zachęcenie na samym interesie majątkowym opierać chcieli, wtedy właśnie wspólność byłaby przeciwną temu celowi. Małżonek, który już przez wspólność połowę majątku drugiego małżonka zyskał, nie ma się wiele więcej czego spodziewać, nie ma się też czego obawiać, bo drugi małżonek nie może mu téj połowy, w razie nawet złego pożycia, odebrać. Taki stan rzeczy zdolnym jest raczej ostudzić przywiązanie małżonka, który tyle zyskał,—a cóż dopiero mówić o małżonku, który tyle stracił?

Wspólność ogólna majątku ma jeszcze tę niedogodność, iż w razie jój rozłączenia, bądź przez śmierć, bądź przez rozwód lub separacyą, bądź nawet z przyczyn prawem przewidzianych w ciągu trwającego małżeństwa, majątek cały obudwóch małżonków wykrytym być powinien, co może w wielu przypadkach pociągnąć za sobą naruszenie kredytu, różne nieprzyjemności i szkody.

Czynienie daru powinien prawodawca uważać jako wypływ wyraźnej woli osób czyniących dar. Tam, gdzie jój nie masz, nie można się daru dorozumiewać; dla tego, idąc za naturalnym biegiem rzeczy, uważać należy małżonków, którzy żadnej interecyzy nie zawarli, iż żadnej wspólności zawierac, żadnych darów sobie czynić nie chcieli.

Nie można wynaleść żadnego przekonywającego powodu za zaprowadzeniem wspólności ogólnej z mocy samego prawa, w miejscach, gdzie ludzie do niój nie przywykli; tam jedynie, gdzie przeszła w obyczaj ludu, prawodawca dla szanowania tego obyczaju może ją nadal zostawić.

Zobaczmy, czy w naszym kraju przywyknienie przemawia za utrzymaniem wspólności ogólnej?

Wspólność chełmińska jest wspólnością ogólną; bo chociaż rozciągała się tylko do majątków miejskich, była jednak dla mieszczan wspólnością ogólną, bo im nie wolno było majątków ziemskich nabywać.

Za rządu dawnego polskiego wspólność chełmińska nie obowiązywała ani szlachty, ani ludności wiejskiej; a że ta większą część lu-

dnosci krajowej skládala, wiec i wtenczas wspólnosc nie przeszła w zwyczaj wiékszości mieszkañców.

Po rozbiórze kraju ludność miejska w części kraju pod berło austryackie przypadłéj, prawie połowé mieszkañców dzisiejszego Królestwa Polskiego skládajacéj, odwykla od wspólnosci chełmiñskiéj; bo prawo austryackie nie przypuszcza wspólnosci, chyba, że w umowie przedslubnej ustanowioná zostala, którój najwiéksza część mieszkañców nie zawiera.

Z zaprowadzeniem kodeksu francuzkiego nastala wspólnosc, odmienna od chełmiñskiéj, bo sciagajaca się tylko do ruchomosci i do robku.

Lat kilkanaście uplynęło, a jednak i wspólnosc francuzka nie zamienila się w zwyczaj krajowy. Osłabila ona tylko przywyknienie do wspólnosci chełmiñskiéj, aż do zaprowadzenia kodeksu jeszcze uzywanéj, w miastach części kraju pod panowaniem pruskiem dawniej bédacéj.

Sama nawet zmiana polityczna, w skutku którój mieszczanom wolno nabywac dobra ziemskie, podciagnęlaby pod wspólnosc chełmiñską, uwazajac ją jako wspólnosc ogólná, przedmioty dawniej do niej nie nalezace.

Wreszcie, małzenstwo nie powinno się liczyć między sposoby nabycia majatku; owszem, prawodawca uznajac slabosc płci żeñskiéj i opiekujac się potomstwem, powinien isc żonie i dzieciom w pomoc, aby z jednéj strony w mężu i ojcu miały obronę swych osób i majatków, a z drugiéj strony, aby przewaga jego nie rujnowala ich, jeżeli nie jest rzadnym.

Wspólnosc od tego niebezpieczñstwa nie ochrania, i owszem, żonę na stratę majatku swego, a dzieci na stratę majatku ojczystego i macierzyñskiego po zgonie jednego z rodziców, oczywiście naraza, albowiem nietylko połowé majatku jednego z rodziców oddaje drugiemu, ale nadto mąż jako zarzadca wspólnosci, może żonę z całego majatku ruchomego, a dzieci ze spadku po niej ogołocić, bo jako zarzadca może ruchomy majatek cały, to jest: swoję ze wspólnosci połowé i drugá połowé żony stracić. Wreszcie, wdowiec lub wdowa, gdy pod wspólnoscá ogólná w powtórne wchodzi związki małzenckie, z bogaca zawsze dzieci z powtórñego łóza z krzywdá pierwszych dzieci,— naprzykład:

Wdowiec posiadajacy 16,000 złp. majatku swego i majacy 4-ro dzieci zeni się powtórnie z ubogá; ubywa wiec przez samo ożeniecie 8,000 złp.,— w powtórñém małzenstwie splodziwszy takze 4 ro dzieci, oboje umierajacy; dzieci z pierwszego małzenstwa bédá brały połowé

z 8,000 swego ojca, a dzieci z drugiego małżeństwa drugą połowę z tychże 8,000 i całe drugie 8,000 złp., które istotnie były ojezyste, lecz przez małżeństwo powtórne przeszły na rzecz matki drugich dzieci; tym sposobem dzieci z pierwszego małżeństwa wezmą po 1,000, z drugiego po 3,000 z majątku ojezystego.

Te dowody zdają się być dostateczne do przekonania, iż współka chełmińska czyli ogólna, jako ani w teoryi, ani w praktyce usprawiedliwić się nie dająca, nie mogła być wzięta za ogólną zasadę prawną co do stosunków majątkowych w braku umów.

II. Co do współki francuzkiej.

Uczucie niesprawiedliwości, jakie zrządzić musiała wspólność ogólna, dało zapewne początek współce cząstkowej. Wyłączono z niej nieruchomości, jako więcej wartujące; przez to miała się stać wspólność mniej rażąca, bo do mniej wartujących rzeczy rozciągnięta.

Był zapewne za współką francuzką i ten powód, aby przeciąć spory o rozłączenie majątku mianego i dorobkowego między liczniejszą klasą ludzi, których majątek tylko się z ruchomości składa, wynikające.

Wtenczas, kiedy się współka ruchomości kształcić zaczęła, był ich szacunek istotnie małoznaczącym, lecz ogromny postęp przemysłu i handlu inną rzeczą nadał postać.

Teraz nieruchomości w cenie spadły, a wartość ruchomości może być częstokroć wyższą od ceny nieruchomości.

Lecz nadto przeciw współce francuzkiej walczą następujące powody:

- 1) Jeżeli majątek obustronny małżonków składa się z samych tylko ruchomości, wtedy współka francuzka niczem nie jest, jak współka ogólna, która, jak wyżej dowiedziono, ani teoretycznie, ani praktycznie usprawiedliwić się nie da.
- 2) Powód ten za współką francuzką mówiący, że przecina spory w rozłączeniu majątku ruchomego każdego z małżonków razem z dorobkowym złączonego, między najliczniejszą klasą ludu, których majątek z ruchomości tylko się składa, i którzy inwentarzów wniesionych przez się ruchomości nie spisują, nie może jój usprawiedliwić, co następujący przykład dowodzi:

A, posiadająca prócz odzieży i domowych sprzętów gromadę owiec, złożoną z 100 sztuk, zawiera małżeństwo z *B*, nie mającym prócz odzieży żadnego majątku, ale nadto jeszcze 200 złp. długu. Po zawartém małżeństwie wierzyciele małżonka *B* zaimują część owiec, jako przedmiot wspólnej małżonków własności, na satysfakcyą swój sumy; inną część małżonek *B* przez rozrzutność i pijaństwo pozwoli zmarnować; nadto jeszcze z małżonkiem *A* źle się obchodził. Umiera małżonek *A*; pozostało się tylko 20 owiec; z tych bierze małżonek *B* połowę, to jest 10 sztuk, a drugie tylko 10 owiec dostają się pięciorgu z tegoż małżeństwa spłodzonym dzieciom; albo też umiera małżonek *B*, naówczas z 20 pozostałych owiec biorą jego następcy 10, a małżonek *A*, który wniósł 100 owiec, zostaje tylko z 10 owcami.

Któż nie uczuje niesprawiedliwości takiego podziału? i kto zgadnie i natrafi na ten powód tak niesprawiedliwego prawa, iż to się dzieje dla przecięcia sporów o rozłączenie majątku własnego każdego z małżonków a dorobkowego? Wszakże gdyby prawodawca w podobnym przypadku dzieciom przyznał cały spadek, spory również byłyby przeciętami.

- 3) Rozbierając wspólkę francuzką w przypadkach, gdy majątek małżonków składa się z ruchomości i nieruchomości, niesprawiedliwość jój bardziej jeszcze jest uderzającą; albowiem w ogólnej wspólności czynią sobie małżonkowie udział, stosownie do swego ogólnego majątku; w wspólcę zaś cząstkowej udział ten zależy od okoliczności przypadkowych, to jest od rodzaju majątku, czy jest ruchomym lub nieruchomym, i od rodzaju długów, czy są hipoteczne lub osobiste.

Małżonek *A* posiada dobra nieruchome wartujące złp. 200,000, dług jego osobisty wynosi 30,000 złp. Współmałżonek *B* posiada w gotowiznie i ruchomościach złp. 60,000. Z chwilą zawartego małżeństwa wierzyciele małżonka *A* mogą zająć z majątku współmałżonka *B* 30,000 złp., z pozostających 30,000 bierze jeszcze małżonek *A* 15,000 złp., tak, iż się dla małżonka *A* tylko 15,000 złp. pozostanie, który nawzajem żadnego nie ma uczestnictwa do dóbr nieruchomych, małżonkowi *A* należących.

Stosujemy ten przykład do uboższych ludzi.

Małżonek *A* posiada domek z ogrodem wartujący 600 złp., a przytem ma długi osobistego 300 złp., — współmałżonek *B*, posiadający 1,000 złp. w ruchomościach, musi 300 złp. poświęcić na długi, a z pozostających 700 złp. połowę, to jest 350, przyznać małżonkowi *A* na własność, tak, iż mu się tylko pozostanie 350 złp. Domek zaś do samego małżonka *A* należeć będzie. Naostatek—

- 4) Przeciw wspólnie francuzkiej walczy zawłość w rozdzielniu i w zarządzaniu. Przekonywa nas o tém kodeks francuzki, z którego krótki rys przedstawia się.

Jeżeli oboje małżonkowie posiadają majątek ruchomy i nieruchomy, tedy istnieją trzy oddzielne masy pod administracją męża zostające:

- majątek oddzielny męża;
- majątek oddzielny żony;
- majątek wspólny.

Nasamprzód potrzeba te masy jedną od drugiej ściśle rozróżnić.

Ruchomości, intraty z nieruchomości i dorobek należą do wspólki.

Nieruchomości miane w czasie zawarcia małżeństwa i przybyłe przez spadek lub darowiznę są każdego z małżonków wyłączną własnością.

Rozróżnienie dosyć jasne, przecież w wykonaniu różne zachodzą wątpliwości. Intraty zebrane z nadzwyczajnej sprzedaży drzewa, z kopalni nowo odkrytych, czy należą do wspólki, lub pomnażają masę oddzielną małżonka właściciela nieruchomości?

Nieruchomość wzięta w zamian za nieruchomość należącą do jednego małżonka, nieruchomość dana od rodziców lub wstępnych, na satysfakcyą należitości ruchomej lub pod warunkiem zaspokojenia wierzitelności ruchomych, trzecim osobom, nieruchomość nabyta w całkowitości, której małżonek był poprzednio niepodzielnym współwłaścicielem, czy należą do wspólki lub uważane być powinny jako własność oddzielna małżonka? w obudwóch przypadkach—z obowiązkiem lub bez obowiązku wynagrodzenia? — kwestye bardzo ważne, w czasach zwłaszcza, gdzie cena nieruchomości się zmienia.

Do majątku przywiązane są długi. Jedne ciążą wspólnie, drugie majątek oddzielny męża lub żony. Inny stosunek może być między masami, gdy się wzajemnie obliczać będą, inny względem wierzycieli, którzy nie są obowiązani uważać na podział mas.

Ztąd wynikają wynagrodzenia jednej masy dla drugiej. Długi osobiste, przed zawarciem małżeństwa przez żonę zaciągnięte, jeżeli nie mają pewnej daty, poszukiwane być tylko mogą w substancyi jej oddzielnego majątku, bez naruszenia intrat, które do wspólki należą.

Spadek złożony z ruchomości, na którego bądź małżonka przypadający, należy do wspólki; spadek złożony z nieruchomości należy wyłącznie do małżonka, któremu przypadł. Spadek złożony i z ruchomości i z nieruchomości należy w części do wspólki, w części do małżonka wyłącznie. Taki spadek wymaga zrobienia inwentarza, dla wynalezienia proporecy względem przykładania się do długów. Żona może przyjąć spadek za zezwoleniem męża, albo też bez jego zezwolenia za upoważnieniem sądu. Z przyjęciem spadku przyjmuje się obowiązek zapłacenia długów. Wierzyciele spadku mogą poszukiwać satysfakcyi na funduszach spadku, a nadto jeszcze, w miarę różności przypadków, jedni razem i na funduszach wspólki, drudzy razem i na funduszach oddzielnych męża, inni jeszcze razem i na funduszach oddzielnych żony, bądź tylko z substancyi bez naruszenia intrat, bądź nawet z naruszeniem intrat do wspólki należących.

Długi zaciągnięte przez żonę, za zezwoleniem męża, mogą być poszukiwane i na majątku wspólki i na majątku oddzielnym męża i na majątku oddzielnym żony. Kary pieniężne, które mąż zawinił, mogą być ściągnięte i z jego wyłącznego majątku i z wspólki. Kary pieniężne, które żona zawiniła, nie mogą być ściągnięte, jak tylko z substancyi jej wyłącznego majątku, bez naruszenia intrat.

Gdy podług tego nieraz wypadnie, że jedna masa musi za drugą zaliczać, wynikają ztąd różne masy do masy pretensye.

Z masami czynią się obroty. Mąż zarządza majątkiem wspólności tak jak własnym, bez ograniczenia, może nawet z majątku wspólnego darowizny czynić. Mąż zarządza majątkiem wyłącznym żony z pewnemi ograniczeniami. Czynności zawierają się z trzecimi osobami i z samemi masami między sobą.

I tak, mąż, lub żona za zezwoleniem męża, mogą zaciągnąć pożyczkę z masy wspólności na zapłacenie swoich wyłącznych długów, mogą nieruchomości do niej wyłącznie należące sprzedać i pieniądze ulokować w masie wspólności, też pieniądze na powrót wziąć i znowu nieruchomości kupić mające stanowić ich oddzielną własność; ale też i wspólka może nabywać dla siebie nieruchomości.

Prawodawca musiał przepisać pewne prawidła, których zachowanie jest potrzebném, aby przekonać się, dla jakiej masy nierucho-

mość się nabywa; co jest bardzo ważnem na przypadek, gdy taż nieruchomości się podwyższa lub zniża.

Wreszcie zataić nie można, iż mąż, administrując trzema masami, różne ma sposobności jedną masę z uszczerbkiem drugiej z bogacać; np. gdy znaczne nakłady czyni na melioracyą nieruchomości do niego lub do żony należących, oczywiście tracić na tém musi wspólność.

Ponieważ żona zostaje pod władzą męża i mąż zarządza całym majątkiem, prawo więc jęj, jako słabszej stronie, udzieliło różne dodrodziejstwa, a między innymi, iż może, gdzie się spółka rozwiązuje, ją przyjąć lub jęj się zrzec.

W pierwszym, razie, jeżeli sporządzi inwentarz, uważaną jest jako beneficyalna sukcesorka, to jest: tak dalece tylko płaci, ile masa wystarczy; w drugim razie nie z masy wspólnej nie odbiera, a nawet to, co wniosła, traci, lecz też żadnego długu obciążającego spółkę nie płaci.

W obudwóch razach obowiązana jest prawne zachować formalności.

Z tych to powodów spółka francuzka obca jest innym dawnym i nowszym prawodawstwom; a szczególnież prawodawstwom, które Polską rządziły przed zaprowadzeniem kodeksu francuzkiego, jako to: nie znana jest w prawodawstwie dawnym polskim, w austryackim i pruskim, i u nas po wprowadzonym od lat 17 kodeksie francuzkim nie jest u powszechniona.

III. Co do spółki dorobkowej.

Na pierwszy rzut oka zdaje się być wspólność dorobku najsprawiedliwszą nagrodą za dzielenie trudów małżeńskich.

U germanów i franków, od których systemat spółki bierze swój początek, istniała pierwiastkowo tylko spółka dorobku. Mamy tego niewątpliwy dowód w prawach sasów i rypuarów, gotów, burgundów, alemanów, bawarów, i w kapitularzach Karola Wielkiego.

Nie chcąc zbyt rozszerzać obecnego pisma, dosyć będzie na przywiedzeniu następujących przeciw spółce dorobkowej powodów:

1. Że nie ma za sobą ścisłej słuszności,—bo przykładanie się małżonków do niej nie jest równe, fundusze, za pomocą

których dorobek się zyskuje, nie są równe. i ryzyko nie jest równe; częstokroć jedno z małżonków dorabia się ciągle, a drugie ciągle traci; fundusz jednego małżonka, bez którego nie byłoby żadnego dorobku, może być bardzo wielki, a drugi małżonek może nie mieć żadnego funduszu, albo fundusz ten będzie w porównaniu z tantym zbyt szczupłym. Ryzyko zawsze jest ze strony męża. Jeżeli mąż majątek swój na spekulacye traci, tedy żona nie jest obowiązana straty takowe z majątku swego wynagradzać. Przeciwnie fundusz żony nie może być straconym, bo go żona odbiera jako wierzycielka z majątku męża, bez naruszenia, a przecież korzyść z dorobku ma być wspólna. Prawa rypuarów przyznawały żonie tylko trzecią część, a mężowi $\frac{2}{3}$ dorobku. Prawa te zachowane były we Francyi pod pierwszą i drugą dynastją; dopiero pod trzecią dynastją zaczęła się nieznacznie i niejednostajnie rozciąglejsza wspólność rozwijać. W niektórych krajach niemieckich dziś jeszcze dzieli się dorobek między mężem a żoną w nierówniej części.

2. Nie każde małżeństwo dorabia się. Daleko więcej jest takich, co się nie dorabiają majątku. Stancwiałe wspólność dorobku jako wynagrodzenie za poniesione wspólnie prace i trudy małżeńskie, zdaje się prawodawca zapominać o równie wielkiej liczbie małżeństw, które, poświęcając dla siebie przez całe życie trudy i staranności, ledwo zdołały ocalić miany majątek, a nawet część jego utraciły. Czyliż małżonek ma być wyłączonym od udziału majątkowego, może znacznego, swego współmałżonka, dlatego, iż ten nie jest dorobkowym? Czyliż zachowanie majątku nie wymaga częstokroć większych trudów i zabiegów, jak dorobienie się jego, które zbyt często przypisać tylko należy sprzyjającym okolicznościom? Kto nie umie majątku dochować, ten nie umie się dorobić. Pierwsze jest szczeblem do drugiego. Odstępując od konserwacyi majątku, nie można nikogo zachęcić do dorobku.
3. Wspólność dorobku ma wiele trudności w wykonaniu.

Cheąc wiedzieć, ile majątku się małżonkowi dorobili, potrzeba wiedzieć, ile go mieli w czasie zawarcia małżeństwa i wiele go w dalszym ciągu przybyło z innego źródła, a nie z dorobku.

Małżonkowie czy mogą się wyrzekać wolności zamieniania, sprzedawania swych własności i nabywania za cenę sprzedaży innych, mających wstąpić w miejsce sprzedanych, bądź za wyższą, bądź za niższą cenę? Własności te mogą być pogorszone, mogą być też polepszone. Niektóre niszeją się lub trawią samém użyciem.

Małżonek, podniosłszy swój kapitał wynoszący 100,000 złp., kupił za to wioskę. Przy rozwiązaniu małżeństwa dają za tę wioskę 300,000 złp.

Sam tylko czas, np. wielka popłata zboża, drzewa,—albo okoliczności przypadkowe, np. odkrycie minerałów,— tę cenę podwyższyły. Cóż tedy z téj wioski jest majątkiem własnym małżonka, a co dorobkowym do wspólki? Sprzedano brylanty, srebra; kupiono krowy, konie,—co wszystko zniknęło. Czyż to strata, czy masy pierwiastkowej czy dorobkowej?

Te to były powody, dla których kodeks francuzki w art. 1499 dla wspólki dorobkowej umownej przepisał: że ruchomości będące w czasie małżeństwa lub potem przypadłe mają być inwentarzem objęte, lub spisany ich stan w formie przyzwoitój. Prawo austryackie również mieć chce, aby przy wspólnie dorobkowej umownej majątek terażniejszy, dla rozróżnienia go od majątku przyszłego, to jest: dorobkowego, był inwentarzem spisany i porządnie opisany. Dzielać te same maksymy prawo pruskie, stanowi w artykule 2, tytule 1, § 397 i następnych: iż małżonkowie mają się zgodzić na szacunek wniesionego majątku, to jest: rzeczy ruchomych i rzeczy nieruchomych; który będzie dla nich obowiązującym w czasie, gdy majątek początkowy od dorobkowego rozdzielić wypadnie.

Brak inwentarza lub niedostateczność jego pociąga za sobą presupecyą: iż wszystko jest dorobkowym, co nie jest inwentarzem objęte; czyli wyraźnie mówiąc, wspólka dorobkowa zamienia się w tym razie na wspólnkę ogólną.

Prawo zaś austryackie stanowi: iż brak inwentarza pociąga za sobą nieważność umówionej wspólki, a zatem na ten przypadek wszelką wspólnkę uchyla.

Wreszcie na obronę wspólki majątkowej między małżonkami, pytaczają niektórzy: iż ona podniosła miasta do kwitnącego stanu,—lecz wspólka majątków dawniej istniała we wszystkich miastach niemieckich i we wszystkich prawie miastach polskich, a jednak nie wszystkie zarówno zamogły się w bogactwa. Przeciwnie we Francyi,

osobliwie południowej, wspólność nie była znana, bo te prowincye rządziły się od wieków prawem rzymskiem, a zatem posagowem, a jednak w kwitnącym były stanie. Dowód więc, że nie wspólka, ale inne okoliczności były powodem wzrostu lub upadku miast.

Nowsi prawodawcy, osobliwie najznakomitsi niemcy, musieli dobrze rozważać ten przedmiot, i przekonać się, iż do wzrostu miast nie ma żadnego wpływu, gdy wspólki za stosunek prawny co do majątków między małżonkami w braku umów nie przyjęli.

Nakoniec wspólność niemiecka była wcale inna od wspólki chełmińskiej, od francuzkiej i od dorobkowej: podług wspólności niemieckiej małżonkowie byli solidarnemi współwłaścicielami całości majątku, nie *Miteigenthümer* ale *Gesamteigenthümer*; a ztąd, gdy małżeństwo rozwiązane było przez śmierć, pozostały przy życiu małżonek, jeżeli dzieci nie było, stawał się właścicielem całego majątku wspólnego; a jeżeli były dzieci, wspólnym był z nimi właścicielem, lecz sam miał zarząd i użytkowanie całości.

Taka wspólka mogła się więcéj przyczynić do wzrostu miast jak inne, bo zakłady handlowe i przemysłowe nie rozdzielały się przy rozstaniu małżonków, i za wiecznie albo przynajmniej za długo trwające uważane być mogły, gdyż i dzieci lub inni następcy dla własnej korzyści zwykli byli w wspólce téj zostawać.

Mimo to jednak nowsze prawodawstwa niemieckie, jak wyżej rzeczone, i tę więcéj wzrostowi miast sprzyjającą wspólkę uchyliły, jeżeli wyraźnie przez strony umówioną nie była.

IV. Co do posagu i rządu posagowego.

W rządze posagowym każde z małżonków zachowuje oddzielną własność swego majątku, lecz żony własność jest przez ciąg pożycia małżeńskiego zbytnie ograniczona, bo własności téj ani zbywać, ani obciążać nie może. Zachowuje się w prawdzie tym sposobem własność nietknięta, lecz nie może być powiększona, choćby zdolność, staranność i przemysł obojga małżonków chęci jój ku temu dla dobra swego i potomstwa swego usposobiły, gdyż obracać posagiem, dla powiększenia go, ani mąż, ani żona, ani oboje razem nie mogą.

Posag nie jest postanowiony z powodu opieki nad żoną, jako płcią słabą, ani z powodu opieki nad dziećmi, aby się im niezawodnie dostał; albowiem żona może stracić posag, gdy owdowieje, a tym spo-

sobem siebie i dzieci majątku pozbawić; zdaje się więc, iż jest jedynie na korzyść męża, nad którym ani z powodu słabości płci, ani z powodu niedojrzałości wieku opieka prawa nie jest potrzebna; owszem, tamuje jego przemyśl, tamuje przyszłe szczęście obojga małżonków i dzieci, przez to, iż nie pozwalając ruszać posagu, nie pozwala korzystać z następujących się w życiu ludzkim do powiększenia majątku sposobności.

Posag nadto, w kapitale hypotekowanym oznaczony, paraliżuje wszelką pomyślną operacją nieruchomości, na której jest hypotekowany; bo z trudnością podniesionym i exhypotekowanym być może, na co od zaprowadzenia prawa sejmowego z roku 1818, przy regulacji hypotek częste narzekania słyszeć się dają. Posag nareszcie, jako majątek nietykalny czyli jako fundusz żelazny, jest majątkiem martwym, z obrotu powszechnego wyjętym, a zatem nader szkodliwym dla ogólnego bogactwa krajowego, które nie na martwej masie złota lub srebra, lecz na łatwości obrotu, a ztąd i na większej lub mniejszej produkcji polega. Produkcya wszelka, tak pierwiastkowa jako też przemysłowa i handlowa, tamowane są przez imobilizacyą posagową majątków; bo ta odbiera produkującym żywy czyli obracać się mogący kapitał, do osiągnięcia i ożywienia siły twórczej czyli produkującej koniecznie potrzebny.

Prawo hypoteczne, posag jako stosunek prawny majątkowy między małżonkami w braku umów zaprowadzające, nie było u nas prawem ogólnym, dla całego kraju czyli dla wszystkich w kraju majątków; bo tylko dla tych, które regulacyi hypotecznej podlegały, to jest: dla majątków ziemskich i miejskich po miastach tylko wojewódzkich; stosunek więc ten, z dawnego przywyknienia właścicieli ziemskich do rządu i posagowego pochodzący, mógł być dotąd w skutkach swoich mniej szkodliwym, jak gdyby teraz przez prawo ogólne do wszystkich majątków, najuboższych nawet klas, zaprowadzony został, które w posagu nie kapitał, z któregooby dochód na utrzymanie się mógł wystarczyć, ale sam dochód, na krótki tylko czas do zaspokojenia pierwszych potrzeb życia ledwie dostarczający, przy zawarciu małżeństwa wnoszą.

Naostatek, jeżeli posag dla tego jako fundusz żelazny jest postanowiony, aby zachował żonę od przewagi męża, posag stracić lub żonę do stracenia nakłonić mogącego, to prawo nie powinno domysłu prawnego budować na podstawie domysłu uwłaczającego dobrej sławie mężów, to jest: na domyśle, że więcej jest złych jak dobrych mężów; i owszem—przeciwnie. Wreszcie, czy dla zabezpieczenia żony od przewagi męża mają być i żona i mąż pozbawieni własnej woli, w zby-

waniu lub obciążaniu posagu, i pozbawieni środków powiększenia majątku przez obrót posagu, lub przynajmniej powiększenia z niego dochodów na potrzeby i wygody życia?

Te powody i głos ledwie nie powszechny, przeciw artykułom od 75 do 92 włącznie prawa sejmowego z roku 1818, są dostateczne do przekonania, iż posag i rząd posagowy, jako ogólny stosunek prawny majątków między małżonkami w braku umów, w projekcie przyjęty być nie mógł.

V. Co do wyłączności majątków między małżonkami podług prawa austriackiego.

Wyłączność własności majątków każdego z małżonków, z wyłącznym oraz zarządem i użytkowaniem każdego z nich w braku umowy małżeńskiej, jest w sprzeczności z prawidłem powszechném, przez wszystkie prawodawstwa przyjętém, męża za głowę rodziny uznajacém; nie da się także pogodzić z prawami męża i obowiązkami żony co do posłuszeństwa, bo żona, będąc mocną bez wpływu męża i bez jego zezwolenia zobowiązywać się, majątek swój zbywać lub obciążać, dochodami zarządzać, mogłaby tém samém inny sposób życia od męża prowadzić, w inném miejscu, jak mąż chce, mieszkać albo często przebywać, inaczej dzieci wychowywać, i zgoła, wszelkie układy i zamiary męża nieustannie krzyżować. Byłyby w jednym domu dwie kasy, dwa osobne rodzaje wydatków, dwa osobne rządy, a ztąd, zamiast zgody małżeńskiej i porządku, ciągła kłótnia i nierząd.

Jakoż nie można mniemać, że kobieta, w związek małżeński wchodząc, chciała się utrzymać przy zarządzie nieograniczonym majątku swego. Związek ten wkłada na nią nowe, liczne, i tego rodzaju obowiązki, iż chcąc im zadosyć uczynić, nie jest w stanie czuwania nad majątkiem własnym. Wychowanie dzieci, dozór nad gospodarstwem domowém wymaga zupełnego jęj poświęcenia się, a tém samém odmiana ta co do stosunków osobistych wnosić każe, że do zarządu majątkowego przez męża wyręconą być chce i wyręconą być powinna.

Wszakże, kiedy cele małżeństwa są wspólne, kiedy zarząd majątku na dopięcie celu małżeństwa nader ważny wpływ wywiera, niepodobna w czasie trwającego małżeństwa zarządu majątków rozłączać; nie można go dwom osobom razem bez żadnej uległości jednej względem drugiej poruczać; trzeba więc oddać go mężowi jako głowie fa-

mili, jako temu, który ciężary małżeństwa ponosić i żonę w miarę swjej możności utrzymywać jest obowiązany, bez względu, czy żona majątek posiada lub nie.

Gdyby zaś zarząd był przy mężu, a użytkowanie zostało przy żonie, naówczas mąż raczej byłby sługą i pełnomocnikiem, obowiązany rachować się żonie i odpowiedzialnym za każdy grosz jęj przychodów, jak głową rodziny, jak współmałżonkiem nawet. Dla tego—

VI. Wyłączność majątków małżeńskich podług prawa pruskiego

—zdaje się być najsprawiedliwszą, bo i w teorii daje się najgruntniej usprawiedliwić i w praktyce w najzgodniejszym dążeniu do celu małżeńskiego wykonać.

Zasadą prawa pruskiego jest: iż gdy małżonkowie co do stosunków majątkowych inaczęj się nie umówili, każde z nich zostaje przy swojej własności, a mąż staje się użytkownikiem i rządcą majątku swjej żony.

Teoretycznie rzecz uważając, połączenie osób przez związek małżeński pociąga za sobą połączenie ich majątków. Ale tak jak połączenie osób małżonków nie znosi ich indywidualności, łączy tylko takową dla dopięcia celu związkiem małżeńskim zamierzonego, tak też połączenie ich majątków nie powinno znosić własności osobistęj, lecz łączyć tylko takową w celu osiągnięcia środków, posłużyć mogących do ponoszenia ciężarów do związku osób przywiązanych.

Środkiem takowym jest użytkowanie z obustronnego majątku. Ażeby się zaś skuteczném stało, potrzeba, ażeby przez jedno z małżonków pobierane i na wspólny użytek obracane było. Żona, jak się wyżej rzekło, jest w niemożności kierowania ogółem interesów majątkowych; mąż, jako głowa rodziny, najwłaściwiej ten obowiązek przyjąć powinien. Przyjmuje go co do majątku żony w dwojakim charakterze:

- a. dla ponoszenia wspólnych ciężarów małżeństwa ma użytkowanie z majątku swjej żony—i w tym względzie ma prawa i obowiązki użytkownika;
- b. dla wyłączenia żony co do zarządu jęj własnością—i w tym względzie ma prawa i obowiązki pełnomocnika.

Zasada ta ogólna godzi interes osobisty każdego z małżonków, przez naruszenie wyłącznej własności, z interesem wspólnym ze związkiem małżeńskim wpływającym, przez skoncentrowanie władzy za-

rzządzającej w mężu, jako głowie familii. Zasada ta następnie najłatwiej, bo z małą tylko odmianą, do wszelkich innych w kraju używanych stosunków majątkowych między małżonkami zastosowaną być może; a mianowicie: najprzód do zarządu posagowego, albowiem w zarządzie posagowym mąż jest panem prowentów i administratorem majątku żony, a dodanie lub ujęcie warunku niealienacji nieruchomości lub kapitałów hipotekowanych ten sam stan rzeczy co do zarządu i użytkowania z majątku żony pozostawia. W tej mierze zatem co do właścicieli ziemskich, zwyczajnie w kraju naszym pod rządem posagowym biorących się, ta tylko na korzyść małżonków i ich potomstwa zajdzie zmiana: że posagiem, równie jak innym nieposagowym majątkiem żony, mogą się lepszego dorabiać bytu.

Mieszkańcy miast żyją zazwyczaj pod prawem wspólności chełmińskiej, pod którym własność majątku żony przy niej pozostaje; mąż zarządza takowym majątkiem i prowenta pobiera, a dopiero w razie przeżycia podział wspólności następuje; usuwając więc tylko warunek podziału w wspólności na przypadek przeżycia, przepisy prawne ogólne w zupełności i do nich stosować się będą.

Następne szczegółowe usprawiedliwienie artykułów projektu widoczniej gruntowniejsze twierdzenia obecnego wykaże.

Nim jednak do rozwinięcia szczegółowego tych prawnych majątkowych między małżonkami stosunków w braku umów, i do usprawiedliwienia tych szczegółów przyjdzie, należy usprawiedliwić: dla czego w projekcie kodeksu cywilnego dla Królestwa Polskiego nie zostało powrócone dawne prawo polskie, które dla majątków ziemskich posag i rząd posagowy, a dla majątków miejskich współkę ogólną czyli chełmińską stanowiło?

Gdy polityczne dzisiejsze stosunki mieszkańców kraju polskiego nie są też same, które za dawnych praw istniały, zmiana pierwszych nie dozwala pozostawić niezmiennie zastosowanie ostatnich.

Tam widzimy mieszkańców polskich podzielonych na dwie różne klasy, z których każda ma wyłączne swoje prawa, przywileje i zwyczaje.

Widzimy przeto statut koronny, statut litewski obowiązujący stan szlachecki; prawa zaś chełmińskie stosujące się tylko do stanu miejskiego. Widzimy w końcu najliczniejszą klasę mieszkańców kraju, to jest włościan, w prawodawstwie pominiętych. Podług dzisiejszej konstytucji różność stanów nie ma miejsca; wszyscy mieszkańcy kraju równi są w obliczu prawa; skład więc obecny polityczny kraju nie tylko nie dozwala utrzymać klasyfikacji ówczasowej praw, ale ra-

częj wskazuje potrzebę innych zasad prawodawczych, całą ludność Królestwa Polskiego na względzie mających.

Podług dawniejszych praw polskich, stanowi szlacheckiemu wyłącznie służyło prawo posiadania dóbr ziemskich. Dzisiaj mieszkańcy miast mogą również dobra takowe posiadać. Gdyby więc, bez względu na odmianę stosunków politycznych, prawa dawne, takowym stosunkom współczesne, utrzymane zostały, zachodzi pytanie: jakiemu prawu ulegałby mieszczanin, który swój ruchomy majątek w handlu będący imobilizuje przez nabycie dóbr ziemskich? Jako handel prowadzący, żył z żoną pod prawem wspólności; długi, które zaciągnął, całą masę ciążyły. Jako właściciela ziemi zarząd posagowy ma obowiązywać; żona więc albo staje się, na mocy pierwiastkowego swego prawa, właścicielką połowy wartości ziemi, która ani alienowana, ani obciążana być nie może, i na której wierzyciele, z powodu przemiany ruchomości na nieruchomość, już satysfakcyi swój dochodzić nie są mocni, albo też żona przez zmianę natury majątku traci połowę wspólności, z pierwiastkowego prawa sobie służącego; tak tedy albo mąż i wierzyciele, albo żona na zmianie majątku miejskiego na ziemski, która jest teraz dozwolona, tracić koniecznie muszą.

Ta sama uwaga służy, gdyby szlachcic mający nieruchomość ziemską zamienił ją na miejską, co teraz bez utraty zaszczytu szlacheckiego czynić może.

Oczywisty więc dowód niemożności pogodzenia dzisiejszych stosunków politycznych mieszkańców kraju z prawami dawnym stosunkom takowym współczesnymi.

Następnie, jeżeli natura dóbr ziemskich wymaga, aby względem nich postanowiony był rząd posagowy, zaś natura nieruchomości miejskich, aby względem nich postanowiona była wspólność, zachodzi drugie pytanie: jakie przepisy co do kapitałów i w ogóle co do majątku ruchomego miejsce mają, który ani do ziemskiego, ani do miejskiego nie należy.

Od stanu osobistego politycznego prawa cywilne nie są zawisłe a zatem względem majątku ruchomego takich osób, które ani dóbr; ziemskich, ani nieruchomości miejskich w chwili zawarcia małżeństwa nie posiadają, jednakowe powinny być przepisy, bez względu na to, do którego stanu politycznego małżonkowie należą.

Wreszcie, właściciele ziemscy, to jest szlachta trzymała się dawniej posagu jako funduszu żelaznego, który zabezpieczał byt ich żon i ich samych; albowiem wszyscy i sami wyłącznie dźwigając ciężar obrony kraju bezpłatnie, mieli słuszny powód obawiania się po długiej

wyprawie i po wydatkach wojennych niedostatku dla siebie i dla swych żon. Mieszczanie przeciwnie, wolni od ciężaru obrony kraju i wydatków na nią, poświęcając się wyłącznie spekulacyom handlowym i rzemiosłom, do których szlachta wpływać nie mogła, chcieli przez wspólność majątków małżeńskich większy dać onym ruch i wzrost, lubo doświadczenie nauczyło, iż mimo wspólności majątek miast niezawsze i nierówno wzrastał.

Skończywszy na tém ogólne uwagi co do stosunków majątkowych prawnych między małżonkami w braku umów, pozostają do usprawiedliwienia szczegółowe artykuły.

Art. 191. Stosunki majątkowe między małżonkami, o ile przez umowy urządzone nie są, ulegać będą następującym prawidłom.

Intytulacya nie jest prawem; dla tego w art. 191 projektu to powtórzoném, co już w intytulacyi oddziału II wyrażoném zostało, to jest: że przepisy oddziału obecnego obowiązują jedynie w tym razie, gdy stosunki majątkowe między małżonkami przez umowę urządzone nie zostały.

Art. 192. Mąż przez ciąg trwającego małżeństwa zarządza majątkiem żony, i jemu, jako obowiązanemu ponosić ciężary małżeńskie, służy użytkowanie majątku żony.—Przepisy ogólne o użytkowaniu stosują się do użytkowania mężowi służącego, z następującemi wyjątkami:—1) mąż nie będzie ograniczony w użytkowaniu, choćby się o spisanie inwentarza ruchomości i stanu nieruchomości żony nie postarał.—2) Nie jest obowiązany stawić rękojmi.—3) Nie jest mocen prawa użytkowania sprzedać lub innym sposobem zbywać.

Pierwsze główne prawidło, w art. 192 podane, czyni męża zarządcą, a oraz i użytkownikiem majątku żony.

Użytkowanie mężowi prawem nadane nie jest dobrodziejstwem osobistém; dla tego obok prawa użytkowania umieszczony obowiązek ponoszenia wspólnych ciężarów małżeństwa. Wszystko, co żona posiada w czasie zawarcia małżeństwa, wszystko, co jój przybyć może w czasie trwania małżeństwa przez spadek lub darowiznę, pozostaje jój własnością, a do męża należy użytek z własności takowej. Wspól-

ne ciężary małżeństwa trwają dopóty, dopóki trwa społeczność sama małżeńska. Z jakiegokolwiek więc przyczyny małżeństwo rozwiązane zostaje, z ustaniem przyczyny, dla której mężowi prawo nadało zarząd i użytkowanie majątku żony, ustać powinien i skutek, to jest: zarząd takowy i użytkowanie.

Z tego powodu dodano w prawie, że mąż przez ciąg trwającego małżeństwa zarządza i użytkuje z majątku żony.

Mąż, mając sobie przez prawo nadane użytkowanie z majątku żony, ulega w ogóle obowiązkom takim, jakie prawo na każdego innego użytkownika w tytule o użytkowaniu wkłada.

Jednakże od reguły téj w razie obecnym niektóre wyjątki uczynić wypada.

Użytkownik podług kodeksu cywilnego winien dać rękojmią, że używać będzie jako dobry gospodarz. W związku małżeńskim tak ściśle jest połączone wzajemne dobro małżonków, że nie można wątpić, iż mąż użytkować będzie jako dobry gospodarz. Następnie, składanie rękojmi staje się często nader uciążliwem, lub niepodobnym do wykonania, przez co cel prawem, najliczniejszą część mieszkańców kraju obowiązywać mającém, zamierzony, dopiętyby nie został. Wreszcie, każdy inny użytkownik, mając sobie nadane dobrodziejstwo osobiste, winien uleść i ciężarom do takowego dobrodziejstwa przywiązanym; lecz użytkowanie męża, jak to wyżej wykazaném zostało, nie jest tego rodzaju dobrodziejstwem; ma ono na celu wspólne żony i męża dobro. Mąż wyręcza żonę w zarządzaniu jój majątku. Wyręczyciel takowy nie powinien ulegać prawidłom dla innych użytkowników oznaczonym, zwłaszcza, że żona jest codziennym świadkiem zarządu męża; mocną więc jest, gdy nadużycia spostrzeża, przedsięwziąć każdego czasu środki zaradcze, artykułem 199 i następującemi dozwolone. Dodać i to należy, że przypadki rękojmi nader byłyby częste, gdyż każde pomnożenie majątku wymagałoby nowój rękojmi.

Usprawiedliwiając potrzebę przepisów brak umów małżeńskich zastępować mających, przytoczoném zostało, że najliczniejsza klasa ludzi, z powodu kosztów z spisywaniem umów połączonych, nie jest w stanie zawierania takowych, gdyby mąż, jak każdy inny użytkownik, nie mógł wniknąć w użytkowanie, dopóki nie postara się o sporządzenie inwentarza ruchomości i stanu nieruchomości, które są jemu oddane do użytkowania; warunek ten sprawiłby, iż dogodność i ulga prawem zamierzona w istocie bezskuteczna została.

Każdy inny użytkownik może sprzedać albo ustąpić prawa swego prostym darem, ponieważ prawa jego są osobiste.

Użytkowanie męża, mając na celu wspólne dobro społeczności małżeńskiej, ograniczonem w tym względzie być powinno.

Art. 193. Zarząd i użytkowanie męża rozciąga się nie tylko do tego, co żona w czasie małżeństwa wniosła, ale i do tego co jej później przez spadek, darowiznę, lub przez los przybędzie.

Artykuł 193 sam przez się usprawiedliwia się, i jest potrzebnym dla uniknięcia wątpliwości, czy wszystek i jaki majątek żony w braku umowy należy do zarządu i użytkowania męża?

Art. 194. Jeżeli inwentarz majątku żony sporządzony nie był, wolno będzie stronom interesowanym prowadzić dowód na własność i wartość ruchomości, nie mniej na były stan nieruchomości żony, przez środki prawem ogólnie dozwolone, a po skończonem użytkowaniu, nawet przez pisma domowe, przez świadków i domniemania bez różnicy przedmiotu, w potrzebie zaś i przez wieś powszechną. Samo jednak przyznanie męża, nie stanowi dowodu dla żony przeciw jego wierzycielom.

Chociaż w projekcie obecnym prawo użytkowania męża na przypadek niespisania inwentarza ruchomości i stanu nieruchomości żony ograniczonem nie zostało, jednakże, dla zasłonięcia majątku żony od strat z tego powodu nastąpić mogących, w art. 194 dodano zastrzeżenie: iż w razie tym wolno będzie stronom interesowanym prowadzić dowód w tym względzie przez środki prawem ogólnie dozwolone, a po skończonem użytkowaniu nawet przez pisma domowe, przez świadków i domniemywania, bez różnicy przedmiotu; w potrzebie zaś i przez wieś powszechną.

Środek ten zabezpiecza zobopólny interes. Interes męża—ażeby nie ponosił wydatków z spisywaniem inwentarza połączonych, któreby mogły pochłonąć w całości lub w znacznej części pożytki prawem mu nadane, w którym to przypadku znajduje się największa część mieszkańców kraju; zabezpiecza oraz całość praw żony lub tych, którzy prawa ich reprezentują—ażeby brak inwentarza nie sprawił utraty rzeczy użytkowaniu męża poddanych.

Rozrózniono następnie epokę trwającego od epoki skończonego użytkowania męża; albowiem w pierwszej epoce niebezpiecznie byłoby

dozwolić żonie prowadzić inne nad ogólnie prawem wskazane dowody, gdyż łatwo między mężem a żoną, na szkodę wierzycieli męża, zмова nastąpićby mogła. W epoce zaś, gdy użytkowanie męża ustało, nie grozi toż samo niebezpieczeństwo wierzycielom, którzy na każdy przypadek mają prawo dowodu. Przeciwnie, całość praw żony wymaga, ażeby po skończonem użytkowaniu, gdy z powodu znacznie upłynionego czasu zwyczajny sposób prowadzenia dowodu staje się niepodobnym lub niedostatecznym, żona lub prawa jęj reprezentujący mieli prawo prowadzenia dowodu przez środki nadzwyczajne. Środkami temi są pisma dowodowe, świadkowie i domniemania, bez różnicy przedmiotu. Warunek ostatni potrzebnym okazał się dla tego, że wedle prawideł o dowodach, w kodeksie cywilnym objętych, dowód przez świadki i domniemania, które nie są ustanowione prawem, służy tylko co do przedmiotów, które nie przechodzą sumy albo wartości złp. 225, czyli 150 fr.

W przypadku zaś obeenym rozróżnienie to, jeżeli skutecznem dla stron interesowanych być ma, miejsca mieć nie może; gdyż w razie przeciwnym mało kiedy i w przypadkach ważniejszych użytęm byćby nie mogło.

Wszakże mąż, chąc się zasłonić od podobnych wypadków, może jest przez sporządzenie inwentarza wszelką usunąć wątpliwość.

Naostatek, gdy między środkami ogólnie prawem dozwolonemi jest przyznanie strony, należało zastrzedz, iż samo przyznanie męża nie może stanowić dowodu dla żony przeciw jego wierzycielom, bo przyznanie takowe mogłoby pochodzić ze zmony na zgubę wierzycieli.

Art. 195. Zarząd męża nie rozciąga się tak dalece, aby mu wolno było bez zezwolenia żony własność jęj jakimkolwiek sposobem zbywać lub obciążać, kapitały podnosić, układy pojednawcze względem własności żony zawierać.

Art. 196. Sprawa tycząca się praw żony, nie może być przez męża, bez jęj zezwolenia lub przypozwania wytoczona. Sprawa takowa przez trzeciego nie może być rozpoczęta, jak przez zapozwanie obojga małżonków.

Art. 197. Kontrakt dzierżawy, lub najmu przez męża samego jako rządęcę majątku żony zawarty, przedłużony lub odnowiony, nie obowiązuje żony, lub jęj następców na czas po ustaniu użytkowania, jeżeli zawarcie, przedłużenie lub odnowienie nastąpiło wcześnięj jak rokiem, przed terminem, od którego wykonanie ma się zaczynać, chybaby toż wykonanie za trwającęgo jeszcze użytkowania męża było zaczęte.

Art. 198. Przecież i w tym razie gdy kontrakt jest obowiązującym, nie obowiązuje żony, lub jej następców, na czas dłuższy jak na lat trzy, które jeżeli dzierżawca lub najem już rozpoczęte zostały, liczone będą od zaczęcia bądź pierwszego przeciągu trzechletniego, gdy ten jeszcze nie upłynął, bądź drugiego i tak następnie w tym sposobie, ażeby dzierżawcy lub najmującemu pozostało tylko prawo ukończenia przeciągu trzechletniego bieżącego.

Mąż użytkuje z majątku żony dla ponoszenia wspólnych ciężarów małżeństwa, lecz zarazem administruje go w zastępstwie żony, którą związek małżeński stawia w niemożności czuwania nad administracją takową. W artykułach 195, 196, 197 i 198 objęte są prawa do męża, jako administratora majątku żony, ściągające się. Administracya nie mogłaby iść skutecznie, gdyby do każdej podobnej czynności mąż miał zasięgać zezwolenia żony; mąż przeto czyni prostego zarządu dotyczące się sam bez zezwolenia jej załatwiać jest mocen. Lecz gdy rzecz idzie o alienacyą dóbr żony, podnoszenie kapitałów, o zawieranie układów pojednawczych względem jej własności, czyni podobne, ażeby się stały użyteczne, potrzebują namysłu i zezwolenia, nie ma więc przyczyny odejmowania żonie prawa współdziałania. Zły skutek administracyi jest przemijający i mniej znaczący, któremu, gdyby niebezpieczeństwem zagrażał, żona przez odjęcie sądowe zarządu mężowi, wedle prawideł później wskazanych, w każdym czasie zapobiedz jest mocną. Przeciwnie skutki działań powyższych są stałe, ważniejsze, którym zapobiedz żona często nie byłaby w stanie, gdyby mąż bez zezwolenia jej mógł prawnie czyni podobne uskutecznić.

Z tych wszystkich przyczyn art. 195 projektu ogranicza zarząd męża co do tych przedmiotów. Z artykułu tego bynajmniej nie wpływa, iż mąż ruchomościami rozrządzać nie jest mocen. Podług prawideł o użytkowaniu, rzeczy, których używać nie można bez strawienia ich, należą do jego nieograniczonego rozrządzenia, z obowiązkiem oddania ich w równą ilość, jakości i cenie, albo ich wartości, przy końcu użytkowania; ograniczenia więc art. 195 ściągają się do tych ruchomości, których własność podług przepisów o użytkowaniu przy żonie pozostaje.

Wreszcie, w tym artykule zniesiona jest nietykalność majątku żony w braku wyraźnej umowy; albowiem mąż za zezwoleniem żony,

czyli mąż i żona razem mogą wszelką własność zbywać lub obciążać, kapitały podnosić, układy pojednawcze zawierać.

Co do spraw dotyczących się praw żony, uważając, że z jednej strony całość praw takowych ubezpieczyć należy, ażeby mąż to, co wprost pod tytułem alienacji i t. p. nie mógł uczynić, ubocznie, przez złą obronę, do skutków nie doprowadził; lecz z drugiej strony względ mieć potrzeba na przypadki nagłe, w których niemożność działania bez poprzedniego zezwolenia żony często odjęłaby mężowi sposobność czuwania skutecznie nad dobrą jej; dosyć więc, gdy prawo oznaczy, iż żona o sprawie praw jej dotyczącej się, z aktoru męża lub trzeciego wypływającej, przez przyzpoznanie uwiadomioną być winna. Przepis stosowny obejmuje art. 196 projektu.

Wydzierżawiać dobra nieruchome nie jest to alienować je, ale raczej administrować. Mąż przeto powinien mieć prawo wydzierżawianie dóbr takowych bez zezwolenia żony. Lecz, żeby zakresu administracji nie przestąpił, winien być ograniczony co do czasu. W kraju polskim dobra nieruchome wydzierżawiane bywają zwykle na lat 3. To, co zwyczaj upowszechnia, mąż skutecznie sam mocen będzie. Na czas dłuższy ażeby kontrakt dla żony obowiązującym stał się, potrzeba na to jej zezwolenia. Tym sposobem i bieg administracji męża nie jest tamowany, i żona przeciwko nadużyciom męża, który *indirecte* mógłby ją pozbawić sposobu użytkowania z dóbr takowych, podług upodobania przez czas nieograniczony, dostatecznie jest zasłonięta. Jednakże, dla zapobieżenia eluzyi prawa oznaczającego termin trzechletniej dzierżawy, potrzeba w prawie dodać warunek: że jeżeli zawarcie, przedłużenie lub odnowienie kontraktu dzierżawnego nastąpiło wcześniej, jak rokiem przed terminem, od którego wykonanie ma się zaczynać, po ustaniu użytkowania męża, — nie będzie obowiązywało żony lub jej następców, chyba jeszcze za trwającego męża użytkowania wykonanie było zaczęte. Tym sposobem prawo nie kładzie tamy zwyczajom przyjętym, podług których strony zwykle na rok przed ekspiracją dzierżawy starają się zapewnić względem dalszych stosunków dzierżawnych; tamuje nadużycia, z odnawiania, przedłużania lub zawierania zawczesnego kontraktu nastąpić mogące; nie narusza praw trzeciego, gdyż kontrakt dzierżawny, na jakkolwiek czas jest zawarty, dopóki męża trwa użytkowanie, zawsze jest dla stron kontraktujących obowiązującym; obowiązuje nawet dzierżawcę względem żony lub jej następców, nawet po skończonem użytkowaniu męża, jeżeli ci dotrzymać go mają zamiar; a to z powodu, że dzierżawca nie ze względu na osobę wydzierżawiającą, lecz na przedmiot dzierżawy zawierał umowę;

dotrzymanie więc kontraktu praw jego nie narusza; w razie zaś, gdy żona lub jój następcy od kontraktu odstępują, dzierżawca sam sobie przypisać winien, iż będąc prawem ostrzeżony, o zezwolenie żony nie postarał się. Przepisy te stósują się i do najmu rzeczy nieruchomości, lub ruchomych, gdyż i względem tych przedmiotów mężowi służą też same prawa i obowiązują go podobne ograniczenia.

Art. 199. Jeżeli mąż źle się rządzi i przez to wystawia majątek żony na niebezpieczeństwo utraty, albo jeżeli przychody z majątku żony pochodzące, przez wierzycieli męża są tak dalece zajęte, iż mąż zostaje w niemożności przyzwoitego opatrywania żony i dzieci w potrzeby życia, żona może żądać u sądu, aby mężowi przez wyrok odjęte były prawa, z mocy art. 192 i 193 jemu służące; dobrowolna zaś w tej mierze między małżonkami umowa jest nieważną.

Art. 200. Żona, uzyskawszy wyrok prawomocny, stanowiący odjęcie praw z mocy art. 192 i 193 mężowi służących, mocna jest zarządzać swym majątkiem, lecz potrzebuje asystencyi lub zezwolenia męża, a gdyby odmówił, upoważnienia sądu, do tych wszystkich czynności, do których przed wyrokiem, stosownie do przepisów art. 195 i 196, mąż zezwolenia jój potrzebował.

Art. 201. Do niej, jako właścicielki wraca się użytkowanie jój majątku, z obowiązkiem przykładania się do wspólnych ciężarów małżeństwa w stosunku swój i męża możności, a nawet ponoszenia ich całkowicie, gdyby mąż majątku ani sposobu zarobku nie miał.

Art. 202. Żona nie może zrzec się skutków wyroku odejmującego mężowi prawa z art. 192 i 193 jemu służące, jak tylko przez akt zeznany przed urzędem aktowym, inaczej zrzeczenie się jój nie będzie ważnér.

Jeżeli przepisy prawa nie były dostateczne na zabezpieczenie całości majątku żony, jeżeli zły zarząd męża wystawia go na niebezpieczeństwo utraty, jeżeli cel, w prawie nadajacém użytkowanie mężowi zamierzony, osiągnięty być nie może, z powodu że wierzyciele jego zajmują przychody z majątku żony, lub z jój staranności i pracy pochodzące, przez co stawiają go w niemożności przyzwoitego opatrywania żony i dzieci w potrzeby życia, już nie prawo, ale żona sama, na mocy prawnego upoważnienia, winna szukać rzeczywistego zabezpieczenia praw swoich, a tém jest odjęcie mężowi praw, z mocy art. 192

i 193 służących. Lecz jak z jednéj strony sprawiedliwość wymaga, ażeby żona ten ostateczny środek zaradczy przedsięwziąć mogła, tak z drugiejj strony słusność także przepisuje, ażeby tylko w tym celu, nie zaś dla pokrzywdzenia praw trzeciego działać mocną była. Dla tego projekt przepisuje za pierwszy warunek: jawność w postępowaniu i pośrednictwo sądu; tudzież drugi warunek: że dobrowolna w tym względzie małżonków umowa jest nieważna.

Żona, uzyskawszy wyrok prawomocny, obejmuje zarząd swego majątku; zarząd ten jednakże ograniczonym być powinien.

Przed małżeństwem wprawdzie, będąc pełnoletnią, nieograniczenie majątkiem swym rozporządzała; skutki z tego zarządu ją samą dotyczyły; w czasie małżeństwa skutki te dotknąć mogą dzieci, a nawet i męża. Odmiana stosunków takowych wymaga, ażeby ograniczenia co do ważniejszych czynności żony oznaczone zostały; najwłaściwiej, jest żonę w tych wszystkich przypadkach ograniczyć, w których mąż zezwolenia jęj potrzebował.

Ponieważ użytkowanie z majątku żony, lub z staranności lub pracy jęj pochodzące do nięj samęj powraca, naturalną jest konsekwencyą, że i obowiązek obracania takowych na ponoszenie ciężarów małżeństwa do nięj się ściąga. Prawo nie może naprzód wyrzec, w jakiejj proporcji żona przykładać się winna, oznacza tylko, iż zobowiązana możność małżonków za zasadę służyć ma.

Gdyby więc mąż żadnego nie miał majątku, ani sposobu zarobku, żona wydatki takowe sama zaspakajać powinna.

Każde rozłączenie między małżonkami rzuce cień na związek małżeński, osłabia wzajemne ich uczucie; jeżeli więc chcą przywrócić rzeczy do pierwsiastkowego stanu, prawo nie może tylko sprzyjać takim zamiarom.

Jeżeli przeto żona chce rzec się skutków wyroku odejmującego mężowi zarząd i użytkowanie z jęj majątku, przepis art. 202 uczynić jęj to dozwala, lecz dla bezpieczeństwa praw trzecich kładzie warunek jawności w postępowaniu takowém, przepisując czynienie aktu zrzeczenia się przed urzędem aktowym.

Art. 203. Gdyby mąż nie dostarczył przyzwoitego utrzymania żony i dzieci, żona nie będzie mocna z tego powodu żądać odjęcia mężowi praw z mocy art. 192 i 193 służących, lecz będzie mogła upomnieć się sądownie o przyzwoite siebie i dzieci utrzymanie.

Mąż z mocy art. 181 projektu obowiązany jest opatrywać żonę we wszelkie potrzeby życia podług swój możności, a podług art. 192 mąż ma zarząd i użytkowanie majątku żony na ponoszenie ciężarów małżeńskich.

Jeżeli żona nie ma majątku, a mąż podług swój możności nie dostarcza jój potrzeb życia, może z przepisu artykułu 181 sądownie o to upomnieć się.

Jeżeli żona ma majątek, a mąż przez zły zarząd stawia się w nie-możności przyzwoitego utrzymania żony i dzieci, żona podług art. 199 może żądać odjęcia mu prawa zarządu i użytkowania jój majątku. Lecz jest trzeci jeszcze przypadek, że żona ma majątek, że mąż dobrze nim zarządza, lecz zabierając na korzyść swą wszelkie przychody majątku żony, nie dostarcza jój i dzieciom przyzwoitego utrzymania,—czyli że jest w możności, ale nie ma chęci zadosyć uczynienia swym obowiązkom utrzymania żony i dzieci. Na ten przypadek sędzia, w analogii artykułów 181 i 192, mógłby znaleźć przepis i środek stosowny, to jest: mógłby wnosić, że gdy mąż z artykułu 181 podług swój możności winien utrzymywać żonę, choćby własnego majątku nie miała, i gdy z artykułu 192 ma zarząd i użytkowanie na ponoszenie ciężarów małżeńskich, to jest: na utrzymanie żony i dzieci; a zatem albo przynaglić należy męża do utrzymania przyzwoitego żony, albo, idąc dalej za analogią art. 199, odsądzić męża nie chcącego, tak jak męża nie mogącego, utrzymywać żonę—od zarządu i użytkowania majątku.

Inny sędzia, nie upatrując ścisłej analogii w tych artykułach do obecnego przypadku, możeby osądził, iż żona akcyi czyli skargi o przyzwoite utrzymanie siebie i dzieci z majątku swego nie ma. Aby zdanie błakającego się w analogiach sędziego ustalić i jednostajność w wyrokowaniu zachować, lepiej było na ten przypadek zrobić wyraźny przepis, w artykule 203 zawarty, który pozwala żonie upomnieć się sądownie o utrzymanie siebie i dzieci, lecz nie o odebranie mężowi zarządu i użytkowania, bo w tym przypadku własność jój na niebezpieczeństwo utraty wystawiona nie jest. Na czém przyzwoite utrzymanie żony i dzieci w miarę majątku żony zależy, trzeba rozsądkowi sędziego zostawić, bo w prawie określić niepodobna.

Art. 204. Pożytki ze staranności i pracy żony pochodzące, należą do męża, jako obowiązanego ponosić ciężary małżeńskie; zyski jednakże, jakie żona z dozwoleń męża mieć może z oddzielnego handlu, przemysłu, kun-

sztu, profesyi lub talentu, są jój wyłączną własnością i wyjęte są od przepisów art. 192 i 193. W tym przypadku stosują się do zysków żony przepisy, jakie w art. 213, 215, 216 i 217 eo do przychodów z majątku żony są postanowione.

Żona, winna będąc mężowi posłuszeństwo, winna będąc z nim mieszkać i za nim iść gdzie mu się zostawać podoba, nie może bez jego zezwolenia osobnych zarobków szukać, tém bardziej, że on ma ciężar i obowiązek utrzymywania onój; jeżeli jednak obowiązkowi temu chce zadosyć uczynić przez dozwole nie żonie osobnego handlu, przemysłu, kunsztu, profesyi lub użycia na swój zysk talentu, niewątpliwą jest rzeczą, iż korzyści wszelkie do niój tak należeeć powinny, jak gdyby przez umowę przedślubną użytkowanie jój majątku dla niój zastrzeżone było; inaczój dozwole nie męża byłoby dla niój bezskuteczném, a dla osób trzecich, na mocy takowego dozwole nia w obowiązania się z żoną wchodzących, byłoby szkodliwém, dobrą ich wiarę zawodzącém.

Z tych powodów wypływa przepis art. 204 projektu.

Art. 205. Jeżeli mąż stał się odpowiedzialnym żonie, albo jeżeli przy nim należność jakowa dla żony pozostaje, natenczas służy żonie, tak w ciągu trwającego małżeństwa, jako i po rozwiązaniu jego, niemniej następcem po niój, tytuł dla hypoteki prawnej przeciw mężowi, która jednak od dnia wpisania dopiero skutek będzie miała, tudzież służy im pierwszeństwo przed długami osobistemi, na całym jego ruchomym i nieruchomym majątku.

Art. 206. W takowym przypadku żona, żądająca wpisania prawnej hypoteki, nie potrzebuje asystency i zezwolenia męża, a nawet, będąc nieletnią, nie potrzebuje asystency kuratora.

Żona podług art. 182 nie może stawać w sądzie, jak tylko za upoważnieniem męża, a gdyby ten upoważnienia swego odmówił, podług art. 185 za upoważnieniem sądu; jednakowoż kiedy mąż stał się już odpowiedzialnym żonie, albo gdy przy nim należność jaka pozostaje, żona przewidująca uszczerbek, a może i zupełną dla siebie zgubę, nie mogłaby się ratować zabezpieczeniem swych należytości na jego majątku, i poszukiwaniem osobistém, gdyby nie mogła tego kroku inaczój uczynić, jak za zezwoleniem męża lub upoważnieniem sądu.

Mąż chcący skrzywdzić żonę, co się nieraz zdarza, odmówiłby pierwszego, przeszkadzałby drugiemu, lub korzystając ze zwłoki, ukryłby fundusz swój odpowiedzialności.

Takiemu nadużyciu mężów zapobiegając, prawo, przez wzgląd opieki dla płci słabiej, stanowi przepisy art. 205 i 206, które z jednej strony idą w pomoc pokrzywdzonej lub pokrzywdzenia obawiającej się żonie, a z drugiej strony, zachowując dla jej należytości od dnia wpisu dopiero pierwszeństwo, nie naruszają praw hipotecznych, przez trzecie osoby pierwiej już nabytych, a tak godzą interes żony z ochroną wiary publicznej. Na tém kończą się przepisy określające prawa i obowiązki między małżonkami, ze względu na ich majątek, w razie niezawarcia umowy.

Wedle porządku następują przepisy umów dotyczące się, w oddziale III projektu objęte.

W każdym kontrakcie, a tém więcej w kontrakcie małżeńskim, prawo woli stron kontraktujących pozostawić powinno uznanie: jakiego rodzaju umowa może im być najdogodniejsza.

Art. 207. Umowy urządzające stosunki majątkowe między małżonkami, nie mogą być zawarte jak przed obchodem małżeństwa, przez akt przed urzędem aktowym sporządzony.

Art. 209. Po nastąpionym obchodzie małżeństwa, umowy przedślubne zmieniane być nie mogą.

Prawo co do kontraktów małżeńskich dla bezpieczeństwa trzecich osób przepisuje tylko jawność i niezmiennosć umów przedślubnych. Roztrząsając przepis niezmiennosć umów przedślubnych dotyczący się, nasuwały się uwagi: że nie masz powodu wzbraniania małżonkom zmieniać takowe skoro zobopólnie na to zezwalają; że głównym powodem do zamieszczenia podobnego warunku w intercyzach jest obawa, ażeby majątek żony przez zły zarząd lub nadużycia męża na stratę wystawionym nie był; lecz gdy doświadczenie w czasie trwającego małżeństwa nabyte przekonało, że mąż troskliwie czuwa nad całością praw żony, z ustaniem przyczyny ustać powinien i skutek, a zatem małżonkowie prawo mieć powinni i zmienić stosunki swe majątkowe podług upodobania. Zdanie to utwierdza kodeks austriacki, który nie wzbrania zmian takowych. Wreszcie, jeżeli przez wzgląd na niedoświadczenie żony prawidło podobne potrzebnem oka-

zuje się, dosyć będzie oznaczyć termin pewny, przed upływieniem którego zmiana umowy przedślubnej miejsca mieć nie będzie mogła; termin takowy mógłby być określony do lat 10; po upływnieniu bowiem takowych każda żona już dojdzie do pełnoletności, zapewni się o zdolności rządzenia, o uczciwości męża, i powezmie zaufanie zupełne do niego lub mu go ujmie. Jednakże, mając na uwadze: że przepis podobny byłby istotnym ograniczeniem umów małżeńskich i krępowałby wolę wyposażających żonę; że często stałby się tylko mężowi podobką do ukrycia na czas prawem oznaczony szkodliwych swych dla majątku żony zamiarów; że żona nawet pełnoletnia rzadko jest w stanie rozpoznać, jakie stosunki majątkowe są dla niej najpożyteczniejsze; że więc w razie tym większą rękojmią jest umowa tych osób, które ją wyposażały, lub umowie przedślubnej asystowały; że w końcu niezmiennosć umów małżeńskich nietylko ubezpieczenie majątku żony, ale zarazem i bezpieczeństwo praw trzecich osób ma na celu; że ostatnie przy dozwoleniu zmiany umów przedślubnych często na nieprzewidziane i niepowetowane wystawione byłby mogły straty, lub też nikt z mężem wchodzić nie chciałby w umowę;—z tych więc powodów niezmiennosć umów przedślubnych za ogólne prawidło przyjęto, i przepis stosowny w art. 207 i 209 projektu umieszczony został.

Art. 208. Umowy takowe nie będą ważne, jeżeli w akcie cywilnym małżeństwa, stosownie do art. 120 pod nr. 9, nie będą objawione przez wymienienie daty i miejsca ich zawarcia, oraz urzędu aktowego, przed którym zawarte zostały.

Lecz oprócz tych prawideł, potrzebny jest jeszcze przepis posiłkowy, w art. 208 zaprojektowany, a to z przyczyn następujących:

Akta notaryalne nie są dla wszystkich otwarte, co jest przeszkodą dla chcących potrzebną co do stosunków majątkowych małżonków zasiągnąć wiadomość. Małżonek, mający zamiar wprowadzenia trzeciego w błąd, może kilkakrotne umowy, cechę urzędowości mające, zawrzeć.

Wprawdzie trzeciemu w razie podobnym służyć będzie zawsze regres przeciwko małżonkowi podstępnie działającemu, lecz regres ten może się stać bezskutecznym, jeżeli przeciwnik nie ma z czego odpowiadać. Zważając więc, że prawo więcej dążyć powinno zapobiegając złym skutkom, aniżeli zaradzać i prostować, gdy już złe nastąpiło; że

w razie obecnym jedynie warunek objawienia w akcie cywilnym umowy przedślubnej, z wymienieniem daty i miejsca jej zawarcia, oraz urzędu aktowego, przed którym zawartą została, tamę nadużyciom podobnym na zawsze położyć może; że objawienie takowe, lubo jest nową formalnością, łatwo upowszechnionem być może, gdy do art. 120 projektu, stanowiącego co akt cywilny małżeństwa zawierać ma. i ten warunek dodanym zostanie; że gdy prawo obecne stanie się obowiązującym, sami urzędnicy aktowi czynić będą zastrzeżenia względem objawienia umowy przed urzędnikiem stanu cywilnego; że w razie niezachowania tego przepisu, gdy umowa przedślubna nieważną się stanie, małżonków obowiązywać będą przepisy oddziału II, na przypadek niezawarcia umowy oznaczone, które gdy są powszechnie i przez prawodawcę za najdogodniejsze dla mieszkańców kraju uznane, na żadną nie wystawią ich utratę,—a zatem przepis ten jedynie pożądanym osiągnąć może skutek.

Art. 210. Gdy małżonkowie co do stołu i łoża na czas nieograniczony rozłączeni, odstępują od takowego rozłączenia, wolno im przed otrzymaniem przyzwolenia właściwego sądu cywilnego, urządzić stosunki majątkowe przez umowę przed urzędem aktowym zawartą. Gdyby zaś umowy takowej nie zawarli, albo zawartą w protokóle z powodu odstąpienia od rozłączenia w aktach stanu cywilnego spisany, stosownie do art. 208 nie objawili, w takim razie majątkowe stosunki będą między nimi te same na przyszłość, jakie były przed rozłączeniem.

Artykuł 268 projektu stanowi: że gdy małżonkowie, co do stołu i łoża na czas nieograniczony rozłączeni, odstępując od takowego rozłączenia, zyskują na to przyzwolenie od właściwego sądu cywilnego⁽¹⁾, małżeństwo w swych skutkach cywilnych uważa się jakoby na nowo zawarte, od dnia tegoż przyzwolenia. Przepis ten powodował do uczynienia w artykule 210 projektu obecnego zastrzeżenia: iż w razie takowym wolno małżonkom urządzić przez nową umowę stosunki majątkowe na przyszłość.

(1) W miejsce wyrazów: „*właściwej władzy duchownej*” w art. 210 pierwotnego projektu pomieszczonych, komisya sejmowa, za zgodą rady stanu, podstawiła wyrazy: „*właściwego sądu cywilnego.*”

(Dyaryusz, t. I, str. 173).

Prawidło to jest niejako wyjątkiem od reguły w artykule 209 postanowionej, zakazującej zmiany umów przedślubnych po następnym obchodzie małżeńskim; wyjątek ten jednak usprawiedliwia tą okoliczność, iż w obliczu prawa małżeństwo takowe uważane jest w skutkach swych cywilnych jakoby na nowo zawarte, i że czasem umowa przedślubna bywa powodem rozłączenia, albo przeszkadza połączeniu się; dozwoleń więc nową umowę usunąć może przeszkodę do połączenia małżonków.

Jeżeli małżonkowie nową nie zawarli umowy, albo zawartą w protokóle, z powodu odstąpienia od rozłączenia, w aktach stanu cywilnego spisanych, stósownie do artykułu 208 projektu, nie objawili, prawo uważa małżonków takowych za potwierdzających milczeniem takie stosunki majątkowe, jakie przed rozłączeniem miejsce miały.

Art. 211. Małoletni zdolny do zawarcia małżeństwa, zdolnym jest także zawrzeć umowę przedślubną i w niej przyjąć na siebie wszelkie zobowiązania, a nawet czynić darowizny, tak jakby był pełnoletnim; lecz umowa powinna być zawartą w asystencyi osób, których zezwolenie na małżeństwo jest potrzebne.

Podług artykułu 467 projektu, w tytule o opiece, małoletni jest usamowolnionym z prawa przez małżeństwo; lecz kontrakt małżeński zawiera się przed wstąpieniem w śluby małżeńskie, a zatem przy spisaniu kontraktu potrzebna jest asystencya tych osób, których zezwolenia na małżeństwo prawo wymaga. Wszakże, gdy za zezwoleniem tych osób małoletni akt tak ważny i tak stanowczy na całe życie, jak jest małżeństwo, zawierać podług prawa mocen jest, jakżeby mogło prawo ująć ufności tymże osobom w mniejszej wagi czynnościach, z przyszłym małżeństwem w związku będących, jakiemi są zobowiązania się wszelkie majątkowe lub darowizny, od których częstokroć przyszły los małoletniego zawisł.

Wszakże, gdyby małoletni małżeństwo zawierający był nawet pierwój już usamowolniony, jednak poddany jest temu samemu przy umowie ślubnej zastrzeżeniu; albowiem usamowolniony mocen jest sam te tylko czynności przedsiębrać, które do prostego zarządzania należą, podług art 473, inne zaś—tylko w asystencyi kuratora, podług artykułów 474, 475 i 476; a zatem, jeżeli kurator jest oraz taką osobą, bez której zezwolenia małoletni usamowolniony w śluby małżeńskie wcho-

dział nie może, potrzebna jest jego asystencya przy kontrakcie małżeńskim; jeżeli zaś nie jest taką osobą, to potrzebna jest oprócz niego asystencya tych osób, których potrzebne jest zezwolenie na małżeństwo, gdyż w takim razie prawo więcej ufać powinno tym osobom, których zezwolenia na akt główny, jakim jest małżeństwo, wymaga, jak kuratorowi. Te są powody zastrzeżenia co do małoletnich w ogóle, w artykułe 211 projektu umieszczonego.

Art. 212. Do majątku, który się małżonkom, lub jednemu z nich, przed lub po zawarciu małżeństwa, przez spadek lub darowiznę dostał, umowy przedślubne, albo w braku ich, przepisy prawne oddziału 2, o tyle się tylko stosują, o ile spadkodawca lub darujący odmiennych warunków nie przepisał.

Co do skutków majątkowych, prawo w art. 209 przepisało: że umowy przedślubne po nastąpieniu obchodzie małżeństwa zmieniane być nie mogą. Lecz gdy spadkodawca lub czyniący darowiznę małżonkom lub jednemu z nich odmienne od umowy przedślubnej do spadku lub donacyi przywiązuje warunki, odmiana takowa nie jest zmianą umowy małżeńskiej, ale raczej oddzielnym aktem, który małżonkowie akceptując, wykonać są w obowiązku. Wątpliwość z przepisu art. 209 pochodzić mogącą, art. 212 projektu usuwa.

Oznaczywszy prawidła ogólne na przypadek gdy nie masz umów przedślubnych, dozwoliwszy następnie, iż kto tym przepisom podlegać nie chce, mocen jest zawrzeć umowę podług upodobania, już prawodawca materyą obecną z oka spuściłby powinien, nie wchodząc w rozbiór szczegółowy warunków, przedmiotem umów małżeńskich być mogących; gdyż naprzód—niepodobna jest przewidzieć i objąć je w prawie; powtóre—rozbiór podobny nie znosi, lecz najczęściej nowe utwarza wątpliwości; wreszcie—trudno jest wyrzec naprzód, jakie skutki prawne wypływać mają z tych lub owych warunków kontraktowych, które jeszcze nie istnieją, a względem których bez poprzedniego szczegółowego ich rozważenia nie pewnego wyrzec nie można.

Strony interesowane same nad urządzeniem warunków, prawo dla nich stanowiących, czuwać powinny, a sądy jedynie w razie sporu, mając sobie przedstawioną każdą szczególną umowę, wyrozumieć mogą pierwiastkowy zamiar stron kontraktujących i wyrzec co z prawa należy.

Te są powody, dla których projekt, odstępując od systematu w kodeksie francuzkim przyjętego, nie objął klasyfikacji warunków szczegółowych, i trzy tylko główne warunki, jako zwyczajami krajowymi upowszechnione, umieścił, już to dla dogodności znacznej części mieszkańców kraju, która zwykle stosunki majątkowe, małżeńskie takowym warunkom poddaje, już to dla oznaczenia sądom pewnych prawideł na przypadek sporu.

W prowincjach szczególniej pogalicyjskich upowszechnione jest zastrzeżenie dla żony użytkowania z majątku swego.

Właściciele znaczniejszych posiadłości ziemiankich powszechnie kładą warunek, iż nieruchomości lub kapitały hypotekowane żony ani alienowane, ani obciążane być nie mają.

Mieszkańcy miast czynią najczęściej zastrzeżenie wspólności tak nazwanéj chełmińskiej. Przepisy tych trojakich zastrzeżeń dotyczące się w następnych artykułach oddziału o umowach małżeńskich stanowiącego są rozwinięte.

Art. 213. Gdy dla żony jest zastrzeżone użytkowanie jéj majątku, a nie jest oznaczone jak dalece do wspólnych ciężarów małżeństwa przykładać się ma, natenczas żona obowiązana będzie ponosić je w stosunku, jaki art. 201 jest przepisany.

Co do zastrzeżenia, iż żona z majątku swego sama ciągnąć ma użytki, już w oddziale I wyczerpane są ograniczenia żony, co do majątku pod jéj własną administracją będącego. Obecnie więc pozostają do rozwiązania dwa główne zapytania:

- 1) W jakiej proporecy żona przykładać się winna do ponoszenia ciężarów małżeństwa?
- 2) Jakie są obowiązki męża, gdy żonę wyręcza w zarządzaniu jéj majątkiem, bądź z wyraźnego, bądź milezieniem udzielonego mu przez nią upoważnienia, a jakie, gdy to czyni wbrew żony.

Pierwsze zapytanie rozwiązuje artykuł 213 projektu, mając na uwadze, iż i w tym względzie umowa za pierwsze prawidło służyć powinna; w braku zaś umowy, ponieważ stan rzeczy jest podobny temu, względem którego art. 201 wyrzeka, przepis takowy i do przypadku obecnego zastosowany być powinien.

Art. 214. Jeżeli w przypadku zastrzeżonego dla żony zarządu jój majątkiem, mąż zarządza tymże z wyraźnego jój umocowania, pod warunkiem składania rachunku z przychodów, natenczas mąż tak uważany będzie, jak każdy inny pełnomocnik.

Art. 215. Jeżeli zaś mąż zarządza majątkiem z wyraźnego jój umocowania, lecz bez warunku składania rachunku z przychodów, albo jeżeli zarządza i przychody pobiera bez umocowania żony, lecz oraz bez jój sprzeciwienia się, natenczas, przy rozwiązaniu małżeństwa, lub na żądanie żony, tylko przychody w czasie rozwiązania małżeństwa lub żądania żony jeszcze istniejące, oddać jest winien, spotrzebowanych zaś zwracać, i z nich rachunku zdawać nie jest obowiązany.

Art. 216. Gdyby mąż, mimo sprzeciwiania się żony, majątkiem jój zarządzał i przychody pobierał, powinien zdać rachunek z przychodów nietylko istniejących, ale i spotrzebowanych.

Rozważając zapytanie drugie uważano, iż żona, pomimo zastrzeżonego dla niej zarządu jój majątkiem, z powodu licznych obowiązków domowych najczęściej w tym względzie przez męża wyłączać być musi i wyłączać być zechce; że ilekroć na to zezwała, bądź wyraźnie, bądź milczeniem, prawo nie może inaczej mniemać, jak tylko, że mąż z obowiązku takowego należycie wywiązuje się; że przychody obraca użytecznie dla żony lub społeczności małżeńskiej; nie może więc prawo ściśle porównywać obowiązki męża z obowiązkami każdego innego pełnomocnika, który z przychodów rachunek zdawać i pozostałe zwracać powinien; prawo ten obowiązek w tym tylko razie na męża wkłada, gdy taka była wyraźna umowa małżonków, lub gdy mąż mimo sprzeciwiania się żony, majątkiem jój zarządzał i przychody pobierał. W tym tylko przypadku mąż przepisom ogólnym o umowach lub jakoby umowach ulegać powinien.

Te są zasady, na których przepisy art. 214, 215 i 216 są oparte.

Art. 217. Jeżeli wątpliwość zachodzi względem dorobku czyli od żony pochodzi, domniemanie jest za tém, że jest dorobkiem męża. Bielizna, odzież i sprzęty kobiece, do użytku żony służące, choćby przez męża sprawione były, uważają się zawsze za własność żony.

Gdy mąż z prawa w braku umowy ma zarząd i użytkowanie majątku żony, a tém bardziej swego, gdy zwykle i w razie umów jako prawny pełnomocnik zarządza jój majątkiem, i gdy dochody posagu do niego należą, gdy nakoniec mąż, jako głowa rodziny i jako mężczyzna, cały zarząd majątków zobopólnych, prowadzi, i jako więcéj siły, wprawy i zdatości mający pospolicie sam, a przynajmniej w więkšej części do powiększenia majątku przyczynia się, oczywista jest rzecz, iż gdy wątpliwość zachodzi względem dorobku, od kogo tenże, czy od męża, czy od żony pochodzi, domniemanie prawne powinno być za mężem. Odzież jednak, bielizna i sprzęty kobiece, do użytku żony służące, poczytują się za jój własność, bo jest domniemanie, iż za zezwoleniem męża sama się ich dorobiła, albo że jój mąż darował. Ten jest powód art. 217 projektu.

Art. 218. Gdy zastrzeżono jest, aby nieruchomości żony, nawet za zezwoleniem męża nie były zbywane, zastrzeżenie takowe nie może się ściągać do przypadków następującemi artykułami objętych.

Art. 219. Żona za zezwoleniem męża, a gdyby nie zezwolił, za upoważnieniem sądu, może czynić udział z nieruchomości dzieciom, któreby miała z poprzedniego małżeństwa; lecz, jeżeli mężowi służy użytkowanie, a żona tylko od sądu ma upoważnienie, w takim razie mąż zostaje przy użytkowaniu, bez uszczerbku jednak alimentów, któreby się dziecku udział biorącemu należały.

Art. 220. Żona może także dzieciom wspólnym czynić udział z nieruchomości swoich za zezwoleniem męża, przeciw którego woli sąd upoważnienia dać nie jest mocen.

Art. 221. Nieruchomości żony, względem których zastrzeżono, aby, nawet za zezwoleniem męża, zbywane nie były, nie mogą także być i obciążone, chybaby wolność obciążania wyraźnie była zachowana. Lecz jak zastrzeżenie niezbywania, tak i niemożność obciążania, nie rozciąga się do przypadków art. 219 i 220 objętych.

Art. 222. Gdy zastrzeżono jest, aby kapitały hypotekowane, do żony należące, nawet za zezwoleniem męża podnoszone i zbywane nie były, prawidła względem nieruchomości, w art. 219, 220 i 221 zawarte, stosować się będą do tychże kapitałów.

Wyżej już przedstawione są powody, dla których zastrzeżenie niemożności alienowania lub obciążania nieruchomości i kapitałów hy-

potekowanych żony za ogólne prawidło w nowém prawie przyjęte być nie mogło. Lecz co z widoku ogół ludności kraju obejmującego prawodawca uchwalić nie mógł, to przecież szczególni mieszkańcy kraju, gdy za pożyteczne dla siebie osądzą, za prawidło, tak jak każdy inny warunek umowy, przyjmą się mocni.

Prawodawca nie może jak sprzyjać takowemu zamiarowi, zabezpieczenie bytu przyszłego żony i dzieci na celu mającemu.

Jakoż projekt obecny woli stron kontraktujących w tym względzie bynajmniej nie kępuje. Dwa tylko czyni wyjątki, dobro dzieci na celu mające: pierwszy wyjątek dotyczy się dzieci żony z poprzedzającego małżeństwa, którym też, pomimo warunku niealienacyi, może uczynić udział z majątku swego, niealienacyi takowej podanego, za zezwoleniem męża, lub w razie przeciwnym za upoważnieniem sądu. zachowując w tym ostatnim razie mężowi użytkowanie, lecz bez uszczerbku alimentów, któreby się dziecku udział biorącemu należały.

Wyjątek drugi ściąga się do dzieci wspólnych, gdy mąż żonę do tego upoważnia, przeciw którego woli sąd upoważnienia dać nie jest mocen. Postanowienie dzieci jest naturalnym małżonków obowiązkiem. Wprawdzie dziecko prawnie domagać się tego od rodziców nie może, lecz gdy rodzice zezwalają, prawo idzie w pomoc chęci mającej zamiar tak dobroczynny i naturalny, gdyż właśnie warunek niealienacyi dążył do tego, ażeby majątek dla dzieci w całości zachować. Wyposażenie więc dzieci nie może być ściśle uważane za ubliżenie warunkowi takowemu, i owszem jest tylko uprzedzeniem zamiaru umowy przedślubnej, która niealienacyą zawarowała.

Gdy idzie o postanowienie dzieci wspólnych, prawo domniemywa się, że przywiązanie ojca do dzieci jest tak mocne, jak przywiązanie matki; dla tego nie dozwala matce wyposażać dzieci tylko za upoważnieniem głowy familii.

Inaczéj się rzecz ma, gdy idzie o postanowienie dzieci z pierwszego małżeństwa.

Przywiązanie małżonków nie jest jednakowe. Interes męża może być przeciwny dobru dziecka takiego. Dla tego w razie, gdy mąż nie zezwala, żonie prawo udania się do sądu jest zachowane. Prawo zachowuje z drugiejj strony mężowi użytkowanie, gdyż w razie przeciwnym mógłby być wystawiony na niemożność ponoszenia wspólnych ciężarów małżeństwa, do których przykładać się ze swego majątku żona prawem jest obowiązana. Zamierzone przez wyposażających przyszłe dobro żony i dzieci walczy za tém, aby zakaz zbywania nieruchomości rozciągał się i do ich obdłużania czyli obciążania, jeżeli takowe

wyraźnie zachowane nie jest; albowiem każde obciążanie jest rodzajem zbywania czyli alienacyi. Lecz obok tego powyższe powody przemawiają za tém, aby to zastrzeżenie niezbywania nieruchomości, nawet za zezwoleniem męża, nie rozciągało się do przypadków artykułami 219 i 220 objętych, bo przez usunięcie rzeczzonego zastrzeżenia na te przypadki właśnie uskutecznia się i uprzedza zamierzone przez wypożyczających dla dzieci dobro. To samo stosuje się i do zastrzeżenia umówionego, aby kapitały hypotekowane, nawet za zezwoleniem męża, podnoszone i zbywane nie były. Z tych powodów wypływają artykuły 218, 219, 220, 221 i 222.

Art. 223. Zastrzeżenie co do kapitałów hypotekowanych, o którym w art. 222 jest mowa, nie odejmuje małżonkom wolności podnoszenia lub zbywania tychże kapitałów, za poprzedniem zabezpieczeniem hypoteczném, za uznaniem takowego zabezpieczenia przez sąd za dostateczne, i za uzyskaném od tegoż sądu upoważnieniem.

Art. 224. Dopóki warunki art. 223 objęte, dopełnionemi nie będą, dłużnik może złożyć kapitał hypotekowany, do depozytu sądowego, i nawzajem małżonkowie mają prawo żądać od dłużnika takowego złożenia.

Następnie co do kapitałów hypotekowanych, warunkowi niealienacyi poddanych, wydarzyć się może, iż lubo dłużnik kapitał takowy wypowiada, przez co podniesienie onegoż staje się konieczném, lub też małżonkowie, przewidując niebezpieczeństwo straty, jeżeli kapitał u tegoż samego dłużnika lokowanym dłużej pozostanie, ściągnąć takowy są przymuszeni, że wreszcie mąż na majątku swoim mogąc równie dać bezpieczeństwo, użyć kapitału żony potrzebuje, lub korzystniejszej użyć go pragnie. W tych wszystkich i innych podobnych przypadkach, skoro małżonkowie inne hypoteczne zabezpieczenie okażą, i od sądu upoważnienie otrzymają, warunek niealienacyi w niczém nadwierzonym nie będzie, i małżonkom dogodność wymierzona, lub ciż od straty zasłonięni zostaną. Stosowny wyjątek obejmuje przepis art. 223, z tym dodatkiem w art. 224 umieszczonym, iż dopóki inne hypoteczne ubezpieczenie stawione i przez sąd za dostateczne przyjętém nie będzie, dłużnik mieć będzie prawo, dla uwolnienia siebie od odpowiedzialności, złożyć kapitał do depozytu sądowego; i nawzajem małżonkowie, dla uniknienia straty, którą przewidywać mogą, żądać takowego zło-

żenia od dłużnika mają prawo. Wszakże się samo przez się rozumie, że gdy warunki będą dopełnione, małżonkowie depozyt podnieść będą mocni.

Art. 225. Zastrzeżenia, o których w art. 318 i 222 jest mowa, mają być na żądanie żony bez zezwolenia męża, jako i na żądanie innych stron interesowanych przyjęte do hipoteki tych nieruchomości i kapitałów, których się też zestrzeżenia tyczą, lecz rozciągać nie będą swych skutków do praw, przed wniesieniem zastrzeżenia do hipoteki, przez trzeciego dobrą wiarą nabytych.

W końcu, z powodu zmian w prawie sejmowém z r. 1818 co do tajnych hipotek przyjętych, chcąc nadać potrzebną skuteczność warunkom o umowach małżeńskich względem niealienacyi nieruchomości lub kapitałów hipotekowanych żony, w art. 225 projektu obecnego zamieszczony został przepis: iż zastrzeżenia takowe na żądanie żony, nawet bez zezwolenia męża, jako i na żądanie innych stron interesowanych mają być przyjęte do hipoteki nieruchomości i kapitałów, których się zastrzeżenia tyczą; a to z powodu, że podług ogólnego prawidła żona bez zezwolenia męża przed sądem stawać nie mogłaby, i że bez tego przepisu zastrzeżenie w hypotece nie miałoby miejsca, tylko za zezwoleniem męża lub w moc wyroku sądowego. Gdyby więc przepis ten wyraźnie nie istniał, prawa żony, z powodu odmówienia przez zwierzchność hipoteczną żadanego ubezpieczenia, na utratę wystawione byłoby mogły.

W końcu warunek niealienacyi nie jest rozciągnięty do ruchomości i do kapitałów niehypotekowanych, gdyż aby skutecznym w stosunku co do trzecich osób stał się, ruchomość imobilizowana lub kapitał hipotecznie lokowanym byłoby musiał, w którym to razie przepisy powyższe do imobilizacyi takowej tém samym się stósują.

Art. 226. Gdy zastrzeżona jest wspólność między małżonkami, takowa rozciąga się do wszelkiego majątku terażniejszego i przyszłego, jeżeli przeciwna wola czyniącego lub czyniących zastrzeżenia dowiedziona nie będzie.

Art. 227. Wspólność między małżonkami, rozumie się dopiero na przypadek śmierci, jeżeli inaczej zastrzeżona nie jest.—Po śmierci dopie-

ro jednego z współmałżonków, drugi przy życiu pozostały, staje się właścicielem połowy majątku, wzajemnie wspólności podlegającego, w dniu śmierci znajdującego się.

Co do zastrzeżonej wspólności przyjęte są zasady zwyczajami krajowemi upowszechnione.

Zasady te są czerpane już to z prawa chełmińskiego, już to z kodeksu austriackiego. Zwykle mieszkańcy miast prawu wspólności podają cały majątek zobopólny, ruchomy i nieruchomy, terażniejszy i przyszły.

Taka też jest pierwsza zasada, w art. 226 projektu podana. Ale warunek ten rozumić się tylko na przypadek śmierci, jeżeli inaczej zastrzeżonem nie jest. Dopiero, gdy jedno z nich umiera, drugie staje się właścicielem połowy majątku wspólności podlegającego, w dniu śmierci znajdującego się, o czém art. 227 projektu stanowi.

Art. 228. Za życia małżonków, wspólność ten tylko ma skutek, że mąż połowy swoich nieruchomości i kapitałów hypotekowanych, do wspólności należących, bez zezwolenia żony, a żona połowy swoich także nieruchomości i kapitałów, bez zezwolenia męża, nawet za upoważnieniem sądu, ani zbywać, ani obciążać nie może.

Art. 229. Zastrzeżenie wspólności ma być na żądanie męża, lub żony nawet bez zezwolenia męża, albo na żądanie innych stron interesowanych, przyjęte do hypoteki tych nieruchomości i kapitałów hypotekowanych, które do wspólności należą.—Przyjęcie takowe, podobnie jak w artykule 225, prawom trzeciego nie ubliża.

Chcąc nadać skuteczność zastrzeżonej wspólności, należałoby w prawie wyrzec: że zastrzeżenie to ten za sobą pociąga skutek, iż małżonkowie połowy majątku swego bez wzajemnego zezwolenia ani zbywać, ani obciążać nie mogą. Lecz prawidło podobne co do ruchomego majątku praktycznie zastosowanem byłoby nie mogło; dla tego art. 228 tylko co do majątku nieruchomego i kapitałów hypotekowanych skutek ten rozciąga, i stronom interesowanym dla osiągnięcia pewnego skutku, podług art. 229, hypoteczne ubezpieczenie waruje, majątek zaś wszelki inny ruchomy nieograniczonemu małżonków zarzą-

dowi zostawia, a dopiero po śmierci połowy tego, co po jednym z małżonków pozostaje, czyni drugiego właścicielem.

Art. 230. Gdy między małżonkami jest wspólność majątku na przypadek śmierci, a żona męża przeżyje, służy jej wybór albo przyjąć wspólność, albo się jej zrzec.— W razie przyjęcia, długi obustronne potrącone będą z ogółu majątku wspólności podlegającego, a masa czysta podzieloną zostanie na dwie równe części. — W razie zrzeczenia się, żona odbierze swój majątek, tak jakby wspólność wcale zastrzeżoną nie była; lecz majątek męża nie będzie odpowiedzialnym za długi żony, i żona nie będzie mogła korzystać z praw w oddziale następnym oznaczonych.

W projekcie obecnym majątek żony, gdy nie masz wyraźnej przeciwnej umowy, podług prawideł w oddziale II oznaczonych, podlegać będzie użytkowaniu i zarządowi męża. Chcąc przeto równowagę przywrócić, a szczególnie zasłonić majątek żony od niebezpieczeństwa straty, zastrzega się żonie prawo przyjęcia lub zrzeczenia się wspólności; gdyby bowiem mąż, który mocen był strwonić cały majątek ruchomy, mieszkańców miast najczęściej jedynym funduszem będący, i tym sposobem pozbawić żonę lub prawa jej reprezentujących udziału z wspólności oczekiwanego, sam lub jego następcy od odpowiedzialności prawem zasłonieni byli na podobny wypadek, naówczas żona ponieśćby mogła w swym majątku wielką krzywdę.

Jeżeli żona przyjmuje wspólność, z natury rzeczy wypływa, iż tylko to do podziału należeć będzie, co po potrąceniu obustronnych długów, z ogólnego tak żony jako i męża majątku, wspólności poddanego, czystą masą okaże się; przepis ten, w ustępie pierwszym art. 230 podany, ściąga się również do męża, gdy ten przeżyje żonę.

Jeżeli zaś żona zrzeka się wspólności, wedle prawideł w ustępie drugim tegoż artykułu oznaczonych, odbiera swój majątek, tak, jak gdyby wspólność wcale zastrzeżoną nie była. Dobrodziejstwo to prawa służy jedynie żonie.

Ubezpieczwszy tym sposobem majątek żony od wszelkich strat, nie można już dozwalać żonie korzystać z praw, które małżonkowi przy życiu pozostałemu do majątku zmarłego współmałżonka, podług oddziału następnego, służyć mają. Drugie to dobrodziejstwo ubliżałoby wymiarowi obustronnej sprawiedliwości, i otworzyłoby drogę do nieuchronnych nadużyć.

Ten jest powód zastrzeżenia umieszczonego przy końcu art. 230.

ODDZIAŁ IV.

O prawach małżonka przy życiu pozostałego do majątku współmałżonka zmarłego.

Art. 231. Jeżeli małżonkowie przez umowę przedślubną, lub przez umowę w art. 210 przewidzianą, nie postanowili, jakie prawa ma mieć małżonek przy życiu pozostały do majątku współmałżonka zmarłego, nateczas służyć będą pravidła następujące.

Art. 232. Małżonkowi przy życiu pozostałemu, należy się po współmałżonku zmarłym część spadku, równa części, jaka na każde dziecko przypada, licząc pozostałego małżonka przy podziale spadku za jedno dziecko i zostawiając onemuż wybór między częściami.—Część na małżonka przypadła służyć mu tylko będzie do użytkowania dożywotniego.

Art. 233. Jeżeli dzieci nie ma, a znajdują się krewni zmarłego małżonka, aż do stopnia czwartego włącznie, pozostały współmałżonek mieć będzie czwartą część spadku na własność. Gdy zaś i do tego stopnia krewnych nie było, połowa spadku prawem własności do pozostałego małżonka należeć będzie.—W jakim przypadku cały majątek po zmarłym małżonku przechodzi na własność pozostałego przy życiu współmałżonka, przepisaniem jest w tytule o spadkach.

Wedle przepisów w oddziale II oznaczonych, każde z małżonków zachowuje własność majątku swego tak ruchomego jako i nieruchomości. Jednakże żona, wyręczając męża w zatrudnieniach domowych, stawia go w możności czuwania nad utrzymaniem i wzrostem majątku jego wyłączną własnością będącego; oszczędzając wydatki, przykładając się do pomnożenia onegoż, trudniąc się wychowaniem dzieci, wyręcza męża w najważniejszym z obowiązków społeczności małżeńskiej, a oddając mu pożytki z pracy i z staranności swój pochodzące, oraz użytkowanie z majątku jej własnością będącego, dla ponoszenia wspólnych ciężarów małżeństwa, ułatwia mu sposobność opędzania takowych, nie naruszając substancji jego własnej. Z tego punktu jedynie rzecz uważając, już jest dostateczny powód do nadania żonie, własny nawet majątek posiadającej, na przypadek gdy męża przeżyje, prawa do majątku po nim pozostałego; powód ten ważniejszym się staje, gdy

żona własnego nie posiada majątku; za życia męża przyzwyczaiła się żyć odpowiednio majątkowi jego; zwyczaj drugą stał się naturą; gdyby więc po śmierci męża odjętą miała sposobność utrzymania się podobnie, walczyłyby musiała z nawyknięciami i z niedostatkiem, do którego nie przywykła, i który tém samém stałby się dla niej do zniesienia przykrzejszym jak ciągłe ubóstwo.

Wreszcie, gdy interes własny najpewniejszym jest bodźcem do skutecznych działań ludzkich, prawodawca żonę nadzieją korzyści do przykładania się czynnego o utrzymanie i wzrost majątku męzowskiego, na którym tyle familiom, a zatem i całej społeczności zależy, najskuteczniej doprowadzi.

Następnie, rzecz na stronę męża rozbierając, również powody usprawiedliwiające zasadę prawa obecnego okazują się. Jeżeli użytki z majątku, każdego z małżonków wyłączną własnością będącego starczyć nie będą na opędzenie wspólnych ciężarów małżeństwa, mąż dla ponoszenia takowych łożyć będzie musiał własny majątek, nie naruszając substancji żony; administrując zaś majątek żony, mąż przykłada się czynnie do utrzymania i wzrostu onegoż.

W pierwszym względzie niesprawiedliwie byłoby mężowi, który dla dobra społeczności małżeńskiej w własnym majątku poniósł uszczerbek, z powodu śmierci żony odejmować tę pomoc, którą, użytkując z majątku jój, w czasie trwania małżeństwa czerpał. W drugim względzie, dla dobra samej żony lub jój następców, zapewnić mu należy dożywotnie z majątku żony korzyści, gdyż tym sposobem najpewniej skutek dobrej administracyi osiągniętym być może.

Jeżeli zaś mąż własnego nie ma majątku, zasadę prawa usprawiedliwiają te same pobudki, które powyżej co do żony w podobnym razie przytoczone zostały.

Wszystkie te okoliczności, poparte uwagami: że niemoralnie byłoby małżonków za życia tak ściśle połączonych po śmierci uważać jak zupełnie sobie obcych; że prawo obecne, dla ogółu stanowione, powinno mieć wzgląd na najliczniejszą klasę mieszkańców, która mało znaczący lub żadnego nie posiada majątku przy zawarciu małżeństwa, i dopiero w czasie małżeństwa przez dorobek takowy przysposabia, w którym to razie najniesłuszniej byłoby pozbawiać pozostałego przy życiu współmałżonka udziału z majątku, którego wzrost zobopólnych starań jest skutkiem, i pozostawiać matkę lub ojca zawisłych od względów dzieci lub krewnych zmarłego współmałżonka, przemawiają za tém: że małżonkowi przy życiu pozostałemu prawo przyznać powinno pewny udział do majątku współmałżonka zmarłego.

Prawodawstwa wszystkie nie przepomniały o udziale części z majątku małżonka zmarłego dla małżonka przy życiu pozostałego. Za dawnego prawa polskiego wynagradzały małżonków szlachtę pospolite dożywocia na całym majątku, zobopólnie zapisywane, a małżonków miejskich połowa ogółu majątku, jako przez samo zamęcie wspólne.

Prawa austriackie i pruskie dają część spadku po zmarłym dla współmałżonka jego przy życiu pozostałego.

Prawo francuzkie, biorąc wspólność ruchomości, przychodów i dorobku za stosunek prawny, daje wynagrodzenie pozostałemu przy życiu małżonkowi przez nadanie mu połowy téj wspólności.

Lecz gdy dożywocia szkodliwe są ruchowi i obrotowi majątków, na których polega ogół bogactwa krzjowego, a przez podział wspólności prawnej małżonek przy życiu pozostały czasem wynagrodzony, a czasem pokrzywdzony być może, jeżeli on sam majątek cały lub większą część onego wniósł, i przez podział wspólności połowę majątku swego po śmierci swego współmałżonka traci; gdy nakoniec wspólność w projekcie kodeksu polskiego nie jest stosunkiem prawnym majątków między małżonkami; a zatem, postępując systematycznie, przynależało małżonkowi przy życiu pozostałemu z majątku zmarłego współmałżonka, jeżeli przez umowę inaczej nie postanowiono, część spadku, która to część, podług art. 232, gdy są dzieci, służy małżonkowi przy życiu pozostałemu tylko do użytkowania dożywotniego, a gdy dzieci nie ma, podług art. 233 — na własność.

Przystępując do udeterminowania udziału takowego, art. 231 tę przedwstępną zamieścił zasadę: że przepisy oddziału niniejszego stosują się do tych jedynie małżonków, którzy przez umowę przedślubną stosunków, o które rzecz idzie, sami nie oznaczyli. Prawo brak tylko umowy zastępuje; gdzie zaś umowa istnieje, ta za jedyne w tym względzie służy dla małżonków prawidło. Uproporcyonowanie części do użytkowania dożywotniego owdowiałemu służyć majątój, oparta jest na domniemaniu woli zmarłego bez testamentu współmałżonka. Ponieważ wyposażenie dzieci naturalnym jest rodziców obowiązkiem, presumować więc należy, że zmarły bez testamentu współmałżonek, zostawując dzieci, miał zamiar wyposażenia ich; że pozostały przy życiu współmałżonek nie mógł jak sprzyjać takowemu zamiarowi, że zatem zmarły nie chciał zostawić, a pozostały przy życiu współmałżonek nie chciał żądać większej części dla siebie jak tylko takiej, któraby wyrównywała części na każde dziecko przypadającej, lecz i téj nie na własność, ale tylko do użytkowania dożywotniego, to jest: do utrzymania swego i niezostania na łasce dzieci; inaczej bowiem pozo-

stały współmałżonek stawałby się kosztem swych własnych dzieci bogatszym; przypuścić zaś nie można, iżby się to zgadzać mogło z zamiarem któregokolwiek z rodziców.

Kiedy nie masz dzieci, tylko są krewni zmarłego małżonka, potrzeba jest uczynić różnicę między krewnymi w stopniach bliższych, a krewnymi w stopniach dalszych. Presumować należy, że krewnych bliższych zmarły małżonek nie chciał wyzuć z wszelkiego majątku, i owszem, że im chciał większą część zostawić; jednakże czyniąc podział nie mógł po części przynajmniej nie sprzyjać współtowarzyszowi życia, który z nim trudy i prace dzielił.

Prawo przeto w razie tym czwartą część spadku dla pozostałego współmałżonka przeznacza.

W końcu, gdy tylko krewni w stopniach dalszych pozostają, presumuje prawo, że wolą zmarłego bez testamentu małżonka było, połowę spadku oddać pozostałemu współmałżonkowi na własność; bo przywiązanie jego nie było zapewne większem do odległych krewnych jak do współmałżonka. Presumpcyje powyższe utwierdza i ta uwaga, że małżonek przy życiu pozostały, kiedy dzieci istnieją, lubo mniejszy i tylko na użytkowaniu ograniczający się ma udział do spadku, w razie jednak potrzeby znajdzie wsparcie w uczuciach wrodzonych dzieciom dla rodziców. Wsparcie zaś krewnych jest mniej pewne, dla tego przez prawo uzupełnione być powinno.

Art. 234. Przepisy o powrotach czyli komportacyi stosują się także do pozostałego przy życiu współmałżonka w przypadkach art. 232 i 233 oznaczonych.—Małżonek, w skutku tychże przepisów komportujący do masy rzecz prawem własności pozyskaną, nie utracą własności tejsze rzeczy, komportuje ją tylko dla ustanowienia części majątku, do użytkowania dożywotniego lub na własność służyć mu mającej.

Wreszcie, co się tycze komportacyi przy podziale, ponieważ przepisy o komportacyach, w tytule o spadkach oznaczone, w zupełności do przypadku obecnego zastosowane być mogą, projekt poprzedzający w art. 234 na odwołaniu się do takowych; dla usunięcia zaś wszelkiej wątpliwości zamieszcza w ustępie artykułu tego dodatek, co do rzeczy prawem własności przez komportującego małżonka pozyskanych: iż nie utracą własności jój, komportuje ją tylko dla ustanowienia

wienia części majątku, do użytkowania dożywotniego lub na własność służyć mu mającój.

Art. 235. Małżonek nie może czynić szkodliwości przez akta między żyjącymi, albo przez testament, któremiby prawo współmałżonka przy życiu pozostałego, w art. 232 i 233 oznaczone, więcej jak o połowę ograniczonem zostało.

Pozostaje do rozwiązania zapytanie: czyli dobrodziejstwo to, prawem pozostałemu przy życiu małżonkowi zastrzeżone, współmałżonek przez akta między żyjącymi albo przez testament w zupełności odjąć lub jak dalece ograniczyć mocen jest? Prawo pruskie pewną część spadku pozostałemu przy życiu małżonkowi na własność przeznacza i jako legitymę uważa. Prawo austriackie stanowi, że część prawem małżonkowi w razie przeżycia współmałżonka zawarowana nie jest obowiązkowa, i że gdy żadne zastrzeżenie na ten przypadek umówionem nie było, pozostałemu przy życiu małżonkowi, póki w powtórne śluby małżeńskie nie wnijdzie, należw się przyzwoite utrzymanie, gdy mu na nim brakuje.

Projekt, mając na uwadze, że nie presumowana tylko wola zmarłego bez testamentu współmałżonka wskazywała powód do oznaczenia części spadku pozostałemu przy życiu współmałżonkowi, ale raczej, że sama natura społeczności małżeńskiej słuszność i potrzebę tego prawnego dobrodziejstwa usprawiedliwia, przyjął za zasadę, że małżonek nie powinien mieć prawa odjęcia w zupełności współmałżonkowi praw artykułami 232 i 233 przyznanych. Jednakże prawo dozwolić mu powinno ograniczyć dobrodziejstwo to o połowę, gdyż tym sposobem interes osobisty współmałżonka, skrepowany przez obawę postradania drugiej połowy, i prawo rozrzadzania własnością mniej tamowane, i zatargi, jakie w razie prawem austriackim przewidziane z powodu żądanych alimentów nastąpićby mogły, usunięte zostaną. Wreszcie, że przepisy oddziału IV ściągają się jedynie do małżeństw po uchwaleniu prawa obecnego zawrzeć się mających, w prawie przechodniem jest to rozwinięciem.

D Z I A Ł VI.

O obowiązkach z małżeństwa wynikających.

Art. 236. Dziecię nosi nazwisko ojca.

Artykuł pierwszy, na samém czele działu tego umieszczony, jest nowy; stanowi on: że dziecię nosi nazwisko ojca, czego kodeks francuzki wyraźnie nie wyrzekł, lecz jak sam już zwyczaj nadaje potomstwu nazwisko głowy rodziny, tak też i kodeks francuzki, w art. 321, noszenie nazwiska osoby, którą kto ojcem swym być twierdzi, wylicza między czynami posiadanie stanu dziecięcia dowodzącemi, a tém samém noszenie nazwiska ojcowskiego jako skutek małżeństwa względem dzieci w nim splodzonych poczytuje.

Art. 237. Małżonkowie, przez samo zawarcie małżeństwa, biorą na siebie wspólny obowiązek żywienia, utrzymywania i wychowania dzieci swoich.—Jednak ani ojciec, ani matka, nie są obowiązani za życia odstępować dzieciom majątku swego.

Zawieranie związków małżeńskich ma na celu utrzymanie i pomnożenie rodu ludzkiego; małżonkowie, jak to sprawiedliwie Trybun Carion Nizas uważa, stawają między przeszłością już zgasłych a przyszłością następującą mających pokoleń; winni korzystać z przykładów i doświadczenia przeszłych pokoleń, dając przykład i naukę przyszłym. Małżonkowie biorąc się, przyjmują w obliczu świata obowiązek żywienia, utrzymywania i wychowania swych potomków.

Obowiązek najpierwszy, to jest: żywienia potomstwa, dzieli człowiek ze zwierzętami; lecz ma on jeszcze inne, które go od nich zaszczytnie odróżniają, to jest: ma obowiązek kształcenia sił fizycznych i umysłowych w swych potomkach, ku dobru ich własnemu, i ku dobru towarzystwa w którym żyć mają.

Z artykułem 203 kodeksu francuzkiego połączony jest art. 204, jako nie zawierający żadnej oddzielnej prawa dyspozycyi, objaśniają-

cy raczej tylko, iż prawo pod wyrazem utrzymywania nie obejmuje obowiązku udzielenia dzieciom majątku za życia rodziców, a nadto, gdy myśl artykułu francuzkiego jest ta: iż dzieci za życia swych rodziców nie mogą od nich wymagać udziału z ich majątku, w czém ceł udziału żadnej nie może czynić różnicy, zdaje się, że nietylko w celu postanowienia swego, lecz i bez tego celu dzieci nie mają prawa naglania rodziców do udzielenia im majątku; nakoniec, nietylko sprawy wnosić o to przeciwko nim, lecz i w żadnym innym sposobie upominać się o to, jakby o obowiązek, nie mogą.

Na tych powodach opierają się art. 236 i 237 projektu.

Art. 238. Dzieci obowiązane są dawać alimenta rodzicom i innym wstępnym w potrzebie zostającym.

Art. 239. Podobnież zięciowie i synowie powinni w takimże przypadku dawać alimenta rodzicom żon swoich i mężów; ale obowiązek ten ustaje:—1) gdy matka męża lub żony weszła w nowe związki małżeńskie;—2) gdy ten z małżonków, przez którego powinowactwo zaszło, i dzieci z ich małżeństwa zrodzone, nie żyją.

Wzajemność główną jest podstawą obowiązków. Winni byli rodzice i wstępni żywić i wychowywać dzieci, winny dzieci utrzymywać nawzajem rodziców.

Zięciowie i synowie, wchodząc w stosunki familijne z rodzicami swych żon lub mężów, stają się uczestnikami praw rodzonych dzieci, a zatem i dzielić powinni ich obowiązki. Ustać one jednak mogą: na przód, przez powtórzenie małżeństwa matki; bo natenczas mąż nowy, stając się głową nowej rodziny, utrzymuje żonę, a ona przestaje potrzebować pomocy zięcia lub synowej; powtóre, zgon rozrywa te związki, skoro małżonek, z którego wynikło powinowactwo, i dzieci z niego zrodzone nie żyją. Śmierć przecięła związki, uwolniła przeto i od powinności.

Z tych powodów wypływają przepisy artykułu 238 i 239.

Art. 240. Obowiązki z przepisów artykułów 238 i 239 wynikające, są wzajemne.

W artykule 207 kodeksu francuzkiego wzajemność co do obowiązku żywienia zdaje się tylko być wyrzeczoną względem rodziców, żon i mężów (*beau père et belle mère*), o których w poprzedzającym artykule jest mowa; gdy zaś podobnie wzajemny obowiązek dla dziada, baby i t. d., o których mówi art. 205, ustanowionym być powinien przeto w art. 240 projektu należało wyszczególnić artykuły, do których ściągać się ma przepisana wzajemność.

Art. 241. Obowiązek krewnych jest bliższym aniżeli powinowatych. Między krewnymi, bliższy jest obowiązek bliższych co do stopnia, a między równie blizkiemi co do stopnia, bliższy wstępnych aniżeli zstępnych.—Krewni i powinowaci dalszy obowiązek mający, wtenczas tylko do dawania alimentów są obowiązani, gdy krewni i powinowaci, bliżej obowiązani, w niemożności zostają.

Rozbierając bliżej wajemne obowiązki dawania alimentów, dostrzegać się daje w kodeksie francuzkim niejaka wątpliwość: czyli obowiązek dawania alimentów jest równy względem wszystkich osób, bądź krewnych, bądź powinowatych, w stopniach prawem oznaczonych? czyli też i jaki porządek między nimi zachowany być powinien? Aby więc jak najmniej zostawić w tej mierze dowolności sądów, projekt postanowił: iż obowiązek krewnych jest bliższy, niżeli powinowatych; między krewnymi zaś bliższosc stopni stanowić powinna porządek obowiązanych do dostarczania alimentów, a w przypadku równości stopnia większy obowiązek wkłada na wstępnego niżeli na zstępnego, dalsi jednak w niemożności bliższych są obowiązani do dawania alimentów.

Zostaje wprawdzie do rozstrzygnięcia wątpliwość: czyli osoby zarówno obowiązane do dawania alimentów solidarnie i w jakim stosunku płacić je powinny? lecz niepodobna stanowić ogólne przepisy, któreby w każdym przypadku się dały zastosować. Stanowiąc bowiem wspólny a nie solidarny obowiązek, mający prawo do alimentów musiałyby wszystkich współobowiązanych razem pozywać, co by mogło być zbyt przewlekłym w naglących jego potrzebach, a może nawet bezskutecznym; część zaś na jednego lub niektórych przypadająca mogłaby się okazać zbyt szczupłą i nie wystarczającą na potrzeby.

Również solidarność, gdyby ta stanowioną być miała, mogłaby być niesprawiedliwą; gdyż jeden z współobowiązanych uożyłby być

przeciążonym w stosunku drugiego współobowiązanego, a może o wiele majątniejszego.

Prawo więc tam, gdzie przepisy nie mogą być dokładnemi, zostawić powinno roztropności i sumieniu sędziego, jak w każdym szczególnym przypadku ma rozstrzygnąć wątpliwość.

Na tych to powodach opiera się przepis artykułu 241.

Art. 242. Alimenta dostarczane być powinny tylko w stosunku do potrzeb osób, prawo do nich mających, i w stosunku do majątku obowiązanych je dawać.

Art. 243. Gdy albo dający albo pobierający alimenty do takiego przyjdzie stanu, że albo tamten nie będzie w możności dawania, albo ten nie będzie ich całkiem lub w części potrzebował, natenczas zniesienie lub zmniejszenie obowiązku tego, żądane być może.

Art. 244. Jeżeli osoba do dawania alimentów obowiązana usprawiedliwia, że nie jest w stanie płacenia pensji alimentarnej, sąd, po rozpoznaniu stanu rzeczy, może jej nakazać, ażeby osobę, której się alimenty należą, do siebie na mieszkanie przyjęła, onę żywiła i utrzymywała.

Art. 245. Sąd postanowi również, czyli ojciec lub matka, ofiarując przyjąć do swego mieszkania, żywić i utrzymywać dziecię, któremu się alimenty należą, mają być w tym przypadku wolni od płacenia pensji alimentarnej.

Alimenta powinny być zakresłone, i nie mogą być prawem wskazane, jak tylko w stosunku do potrzeby osób prawo do nich mających, i w stosunku do majątku osoby obowiązanej je dawać.

Gdy potrzeba, albo możność ustaje, ustają wtenczas także albo zmniejszają się i obowiązki, a zachodzące w tej mierze spory sędzia rozpoznaje i rozstrzyga.

Ztąd wypływają przepisy artykułów 242, 243, 244 i 245.

(Dyaryusz, t. II, str. 64—102).

TYTUŁ SZÓSTY.

O nieważności małżeństwa, o rozwiązaniu małżeństwa ważnie zawartego,
i rozłączeniu co do stołu i łoża, tudzież o skutkach cywilnych ztąd
wypływających.

Tytuł ten jest następującym naturalnie po tytule V—o małżeństwie. Kodeks francuzki traktuje w tym tytule tylko o rozwodzie, i o rozłączeniu co do stołu i łoża. Wyżej już, przy tytule V, usprawiedliwionem zostało, że stósownie do zasady w projekcie kodeksu polskiego przyjętj, śluby religijne jedynie utrzymujęcj, materyą o unieważnieniu małżeństwa z materyą o rozwodach i rozłączeniu co do stołu i łoża połączyć koniecznie wypadało.

W dziale I tego tytułu, artykuł pierwszy, z kolei 246, odpowiada artykułowi pierwszemu tytułu V, a z kolei 143 projektu; to jest artykuł 143 stanowi: że nie może być małżeństwo tylko religijnie zawarte; a zatem w konsekwencyi artykuł 246 stanowi: że nikt uważany nie może być za małżonka, jeżeli nie okaże, że religijnie małżeństwo zawarł, czyli co jedno jest, stanowi: że małżeństwo nie zawarte religijnie jest żadne. Wszakże co do ślubów cywilnych, pod powagą terażniejszego prawa zawartych, ustawa przechodnia zawiera przepis, jak takowe uważane być mają.

Samém przez się prawem naturalnie tylko, to jest przez śmierć, małżeństwa się rozwiązują. W każdém inném zdarzeniu nie może nastąpić rozwiązanie małżeństwa, czy to ważnie czy nieważnie zawartego, ani rozłączenie co do stołu i łoża samém przez się prawem podług woli małżonków, lecz musi zapaść wyrok; bo inaczej byłby nad-

wereżony porządek towarzyski, i każdy małżonek mógłby opuszczać i wracać do swego współmałżonka bezkarnie. Prawdła w tój mierze zawierają artykuły 247 i 248.

Postępując w związku logicznym, wnioskowanie jest oczywiste: iż gdy małżeństwo nie może być tylko religijnie zawarte, a zatem małżeństwo podług prawideł religijnych nieważnie zawarte, tudzież małżeństwo wprawdzie w początku ważnie zawarte, lecz później religijnie rozwiązane, i nakoniec małżeństwo podług zasad religijnych co do stołu i łoża rozłączone, nie może być także w obliczu prawa cywilnego za małżeństwo istniejące uważaném; czyli—że ważność lub nieważność, rozwiązanie i rozłączenie małżeństwa zawartego, podług prawideł wyznania religijnego małżonków ocenić potrzeba. Pytanie: kto nieważność, jako też rozwód i rozłączenie od stołu i łoża, podług prawideł religii, wyrzec ma, czy sąd cywilny? czy duchowny?

Za pierwszym, to jest za sądem cywilnym, mówi to, iż jest konstytucyjny; albowiem konstytucya sądów duchownych nie zna; że w Austrii, lubo nieważność małżeństwa podług przepisów religijnych, w kodeks cywilny wcielonych, sądzona być powinna, sążenie jednak sądom cywilnym poruczone; że nakoniec sądownictwo duchowne, pod obcemi i od rządu niezawisłemi prawami i pod obcym naczelnym wpływem zostając, powadze panującego sprzeciwia się, i nieporządek w towarzystwie sprowadzić może, formując stan w stanie.

Lecz przeciw tym powodom walczy naprzód: że lubo w konstytucyi nie ma wzmianki o sądach duchownych, gdy jednak artykuł 11 konstytucyi wszystkim bez wyłączenia religiom protekcyą, a religii katolickiej szczególniejszą zaręcza opiekę, wypływa ztąd, że tenże artykuł konstytucyi zaręcza i sądownictwo duchowne, w przypadkach, gdzie to przez religie jest wymaganém. Religia katolicka kładzie za dogmat, że w sprawach małżeńskich sądy duchowne tylko są właściwe, stanowiąc na zborze powszechnym trydentskim, na sesyi 24, w kanonie XII:

„że ktoby powiedział, że sprawy małżeńskie nie należą do sądów duchownych, niech będzie przeklętym.”

Inne wyznania chrześciańskie, uważając ślub małżeński za obrządek religijny, tём samém uważają sądownictwo duchowne za właściwe do unieważnienia, rozwiązania lub rozłączenia małżeństwa; bo ta tylko władza jest mocna wyrzec względem obrzędu, która go odbywa, przysięgę odbiera, i która sama znać może moc, wagę, trwałość i świętość obrzędu religijnego.

Powtóre, co do przykładu prawodawstwa austriackiego, przykład ten nie może wpływać na zasady projektu kodeksu cywilnego dla Królestwa Polskiego; albowiem prawodawstwo austriackie, wcielając w swój kodeks przyczyny religijne do unieważnienia małżeństw, do rozwodów i do rozłączenia od stołu i łoża, pomieściło także i takie, które kanonom kościoła katolickiego są przeciwne, jako to—w artykule 49, względem małoletniego—brak zezwolenia ojca, i w artykule 54, względem osób wojskowych—brak zezwolenia władzy wojskowej. Takie powody, religii i świętości sakramentu małżeńskiego podług wiary katolickiej przeciwne, pociągają za sobą te same skutki, co w kodeksie francuzkim odłączenie ślubów cywilnych małżeństwa od religijnych, to jest, stawiają ludzi w kolizyi między sumieniem i posłuszeństwem winnóm prawu świeckiemu; a tém samém osłabiają religią i moralność ludu, i wstrząsają podstawę porządku towarzyskiego. Różnica w tém tylko leży, że w kodeksie francuzkim nieposzanowanie religij i zgwałcenie jest jawne, i za pierwszym rzutem oka postrzegać się dające, w austriackim jest bardziej ukryte, i podpada pod oczy ściślejszego tylko badacza, lub tego, który w przypadku kolizyi między ustawami religijnymi i cywilnymi postanowiony został; powtóre, że podług kodeksu austriackiego rozwody, czyli raczej unieważnienia małżeństw są nader trudne do otrzymania i nader rzadkie, co się zgadza z zasadami chrześcijańskimi, a szczególnie z zasadami chrześcijańskimi, a szczególnie z zasadami kościoła katolickiego. Przeciw zasadom prawodawstwa austriackiego czynił Rzym, i czyni dotąd wielorakie reklamacye, czego dowodzą liczne dzieła kanonistów, pod powagą stolicy apostolskiej wydawane. Co do innych religij chrześcijańskich, kodeks austriacki jednakowe przepisał powody rozwodów, nie wchodząc, czyli one są zgodne z tak rozlicznymi wyznaniem chrześcijańskimi; a względem niechrześcijan tylko dla jednych żydów prawidła ustanowił; gdy u nas są oprócz żydów, karaimi, tatarzy i inne wyznania niechrześcijańskie. Wreszcie, nie przykład ościennego państwa obcego, ale przykład państwa wielkiego, pod jednym z nami berłem połączonego, to jest przykład prawodawstwa rosyjskiego, które sprawy unieważnienia małżeństwa, rozwodu i rozłączenia od stołu i łoża, we wszelkich wyznaniach, przy właściwém sądownictwie duchowném zostawia, służyć nam powinien za skazówkę polityki i woli Panującego, która wyraźnie nawet jest objawiona w odezwie ministra sekretarza stanu, z dnia 2 (14) Sierpnia 1821 roku, stanowiąc tę regułę dla nowych prawodawstwa projektów, aby

w nich nic nie znajdowało się, coby mogło uwłaczać dogmatom lub karności kościoła katolickiego, albo czci bożej.

Potrzenie, na zbiecie zarzutów przeciw sądownictwu duchownemu: iż takowe, zostając pod obcemi, od rządu niezawisłemi, prawami, i pod obcym nczelnym wpływem, ubliża powadze Panującego, zrządzić może nieporządek w kraju i tworzy stan w stanie, — dosyć jest odwołać się do prawa Panującemu służącego, zwanego *jus majestaticum circa sacra*, czyli *jus placeti Regii*, to jest, iż bez zezwolenia Panującego żadna nowa religia do kraju wprowadzana, a w religiach w kraju egzystujących żadne zmiany ważne ani wprowadzone, ani publikowane być nie mogą. Temu ograniczeniu podlegały zawsze i podlegają bulle papieżkie i kanony zborów. Wniosek więc jest oczywisty: iż lubo sądownictwo duchowne stosować się z natury swęj musi do praw obcych, nie są jednak i nie będą nigdy te prawa obce Panującemu, bo On, zachowując w kraju istniejące już religie, a bardziej jeszcze zaręczając im konstytucyjną protekcją, już wiedział o prawach religijnych dotychczasowych, a nowe prawa religijne nie mogą nadal bez wiedzy i zezwolenia Panującego, *sine placeto Regio*, w kraju obowiązywać. A ztąd i dalszy wniosek: że wpływ obcy na sądownictwo duchowne nie może być dla porządku krajowego szkodliwym, ani powadze Panującego ubliżać, bo wpływ ten tyle tylko może być skutecznym, ile Panujący z prawa swego, *ex jure majestatico circa sacra*, na niego pozwoli. Ztąd nareszcie wypływa ostateczny wniosek: iż duchowieństwo, przez udzielenie sądownictwa w sprawach małżeńskich, nie będzie tworzyć stanu w stanie; bo to sądownictwo zostanie zawsze pod prawami i pod wpływem Panującemu znanemi i przez niego przyjętemi. Wszakże i teraz sądownictwo duchowne dla sumienia ma miejsce, chociaż skutków cywilnych nie rozciąga, i w takim stosunku można go uważać za niebezpieczniejsze; bo działa skrycie, włada sumieniem ludu, i postawione jest w konieczności z ustaw religijnych nakazywać wiarę i czyny lub opuszczenia, przepisom cywilnym przeciwne. Naostatek, wie Najaśniejszy Pan najlepiej, czy i jak dalece prawa religijne i wpływ obcy zwierzchności religijnej, a szczególnie Stolicy Apostolskiej, sprzeciwiać się mogą Najwyższej Jego władzy; gdy, mając w Cesarstwie swoim więcej zapewne milionów wyznań chrześcijańskich, różniących się od greckiego, i katolików, jak się ich w Królestwie Polskiem znajduje, zatrzymał w całej powadze prawa ich religijne i wpływ zwierzchności religijnej.

Oprócz usunięcia zarzutów przeciw sądownictwu duchownemu, walczą za utrzymaniem onego te jeszcze powody:

Najprzód, że sądownictwo cywilne składa się konstytucyjnie z sędziów obieralnych, lub przez Najjaśniejszego Pana mianowanych, jakiegokolwiek wyznania; tacy więc sędziowie nie mogą się przejąć świętością ustaw religijnych tego wyznania, którego sami nie wyznają, i które ich wierze i ich sumieniowi mogą być przeciwne; jakże mogą więc dogmata i tajemnice obcej sobie i niezgadzącej się z ich wyznaniem wiary rozstrzygać? Byłoby to wszystkie wyznania religijne wystawiać na zgwałcenie i na znieważenie.

Powtóre, gdyby przyszło zbierać powody religijne do unieważnienia, rozwiązania i rozłączenia małżeństw, ze wszystkich w kraju istniejących wyznań, i wcielać je do kodeksu, trzeba by zbierać synody wszystkich wyznań, porozumiewać się i zasięgać sankcyi dla takowego zbioru od właściwej naczelnéj władzy każdego wyznania; trzeba by kilku tomami kodeks powiększyć, mieć sędziów we wszystkich w kraju istniejących wyznaniach, w téj materyi biegłych, trzeba by ich sumienie świętością przepisów każdego wyznania skrępować, aby prawa religijnego w kodeks wcielonego częstokroć przeciw duchowi wyznania nie tłómaczyli; a mimo tych wszystkich ostrożności, nie można by unikać nadal, ani obcych praw, ani obcego naczelnego wpływu władzy duchownéj, bądź jawnego, to jest, za wiedzą i zezwoleniem Panującego, bądź skrytego, gdyby dogmata której religii tego wymagały.

Te są powody za utrzymaniem w projekcie kodeksu dla Królestwa Polskiego, a mianowicie w artykule 249, sądownictwa duchownego, którego jednak porządne uorganizowanie i zasiadanie w nim prokuratorów królewskich Najjaśniejszy Pan zapewne polecić raczy; a to w celu, aby sądownictwo duchowne było urządzone, iżby zakresu władzy swéj nie przestępowało; tudzież aby prokuratorowie królewscy pilnowali wszelkiéj inowacyi ustaw religijnych i o tém donosili.

Wszakże obowiązkiem jest prokuratorów królewskich dopełniać przepisy cywilne, artykułem następnym 250 objęte, które dla porządku cywilnego nader są ważne. Obowiązek ten prokuratorów ustaje, gdy małżeństwo przez śmierć jest rozwiązane, podług artykułu 251; bo wtenczas ustaje zgorszenie publiczne, i ustają skutki cywilne małżeństwa; daremne więc byłoby wyprowadzenie sprawy w przedmiocie nie istniejącym.

Artykuły 252, 254, 255 i 256 rozciągają rygor za przestąpienie warunków cywilnych do zawarcia małżeństwa, tak na strony jako i na duchownego; albowiem, jak już dowiedziono zostało przy uspra-

wiedliwiedliwieniu tytułu V, a mianowicie działu I i IV rygor nieważności cywilnej małżeństwa, za przestąpienie warunków cywilnych, mógłby się sprzeciwić religiom w kraju istniejącym, a tém samem nie mógł być postanowionym. Rygory w rzeczonych artykułach zawarte, zdają się dostateczne do zapewnienia się, iż warunki cywilne łatwo pomijane nie będą; przepis artykułu 253, prawo i obowiązek domagania się rygoru w art. 252 zawartego nietylko osobom interesowanym, ale nadto prokuratorowi dający, —zapewnia, że przestępujących warunki cywilne rygor prawny dotknie.

Gdy małżonkowie przystępują do sprawy o unieważnienie małżeństwa, o rozwód lub o rozłączenie, nie mogą z sobą już być w zgodzie, nie mogą wspólnej troskliwości poświęcać wychowaniu dzieci, ani z sobą mieszkać; trzeba więc aby prawo cywilne przyszło w pomoc losowi dzieci, i żonie pod powagą męża zostającej.

O tém opiewa dział II niniejszego tytułu, stanowiąc środki zaradcze w ciągu sprawy o nieważność małżeństwa, o rozwód, lub rozłączenie, nim wyrok prawomocny właściwej władzy nastąpi.

Najpierwsza opieka prawa zwrócona być powinna na dzieci, które najczęściej smutną stają się ofiarą nieporozumienia rodziców, i to jest przedmiotem artykułu 257, odpowiadającego artykułowi 267 kodeksu francuzkiego Mąż, jako głowa familii, ma prawo wyłączne zarządzania dziećmi; lecz matka i familia, takoz o ich los interesowani, mogą dowieść złe ojca postępowanie i żądać odjęcia mu téj władzy. Prawo kładzie jeszcze ten obowiązek na prokuratora, przez wzgląd, że matka o dzieci może być niedbała, a familia może się nie interesować, lub nie wiedzieć, albo nie egzystować.

Żona winna mężowi posłuszeństwo, byłaby więc nader krępowaną w prowadzeniu wyzrzeczonej sprawy gdyby mieszkania męża opuści nie mogła, albo gdyby nie żyjąc w rozłączności majątku, nie miała z czego się utrzymywać. Lecz z drugiej strony nie może prawo pozwolić na swawolę i zgorzenie, aby żona, opuściwszy dom męża przeniosła się może do tego, który niesnasków i niezgody w małżeństwie był powodem, albo gdyby od męża wymagać mogła większych nad potrzebę przystojnego utrzymania się dostarczeń. Sąd więc winien i dom i ilość alimentów oznaczyć, a prawo powinno dodać rygor odmówienia alimentów i oddania żony pod dozór przyzwoity, jako to: pod dozór klasztoru, lub jakiej innéj nieposzlakowanej osoby, jeżeli żona w ciągu sprawy opuszcza mieszkanie przez sąd sobie wyznaczone. Przepisy w téj mierze zawierają art. 258 i 259, zgodne z przepisami artykułów 268 i 269 kodeksu francuzkiego.

Nie mogły w tym dziale znaleźć miejsca przepisy artykułów 270 i 271 kodeksu francuzkiego, bo te o wspólności majątkowej mówią, która, podług oddziału 2, działu V, tytułu V tego projektu, nie jest stosunkiem prawnym majątkowym, a tém samém nie będzie w kraju tak powszechną, jak jest podług kodeksu francuzkiego.

Wyroki władzy duchownej, nieważność, rozwód, lub rozłączenie od stołu i łoża stanowiące, obowiązywałyby jedynie sumienie małżonków, lecz nie miałyby skutków cywilnych tak względem małżonków, jako i względem trzecich osób, gdyby prawo cywilne takowych nie postanowiło; o tém więc opiewa dział III tego tytułu.

Artykuły 260 i 261, zgodnie z przepisami 201 i 202 kodeksu francuzkiego, oraz z przepisami wyznań chrześciańskich, stanowią: że uznanie nieważności małżeństwa nie niszczy skutków cywilnych tak względem małżonków, jako i względem dzieci wynikłych, jeżeli zawarte było w dobrej wierze; a jeżeli dobra wiara z jednej tylko strony była, skutki cywilne jej tylko i dzieciom służą.

Z téj zasady wypłynęły przepisy artykułów 262, 263, 264 i 265, które dla tego tu są położone, bo skutki majątkowe małżonków są wcielone w księgę I, w tytuł V, dział V, a zatem nie już w księdze III, tytule V, jak we francuzkim kodeksie. ale w téj księdze albo w dziale V, albo w niniejszym dziale miejsce mieć powinny. Właściwsze jest miejsce dla nich tu, gdzie skutki cywilne unieważnienia, rozwiązania i rozłączenia małżeństw określają się, bo skutki te nie tylko osób, ale i majątków się tyczą.

Jeżeli oboje małżonkowie byli w złej wierze, podług artykułu 262, stosunki prawne i umowne majątkowe powinny być uważane, że są tak nieważne od początku swego, jak i małżeństwo ich było od początku nieważne. Mąż jednak nie winien zdawać rachunku, bo żona, równie w złej wierze będąca, nie ma prawa, dla złej swjej wiary, rachunku wymagać. Ani żona nie powinna mężowi zwracać kosztów utrzymania, bo on równie, w złej wierze będący, nie ma prawa zwrotu kosztów wymagać.

Inaczéj się rzecz ma, jeżeli oboje małżonkowie byli w dobrej wierze; albowiem lubo i względem nich, tak jak i względem pierwszych małżeństwo rzeczywiście od początku nie istniało, jednak dobra wiara utrzymywała ich w przekonaniu, że małżeństwo ich istnieje i jest ważne. Względem nich więc małżeństwo, a tém samém i stosunki majątkowe, bądź prawne, bądź umowne, już wynikłe tak uważane być powinny, jak gdyby aż do chwili unieważnienia mał-

żeństwa prawnie istniały; lecz stosunki nadal wyniknąć mające powinny ustać, bo ustał związek małżeński, co stanowi art. 263.

Jeżeli jedno z małżonków było w dobrej, a drugie w złej wierze, podług artykułu 264 ostatnie traci prawo i korzyści z prawa lub umowy nabyte, a pierwsze nie tylko zachowuje prawa i korzyści, z prawa lub umowy już wynikłe, ale i przysze od warunku zawieszającego zawisłe, i na wypadek śmierci mu należne, tak, jakby w chwili unieważnienia małżeństwa małżonek złej wiary był umarł. Jest to kara sprawiedliwa za uwiedzenie dobrej wiary współmałżonka i zgwałcenie ustaw religijnych, a oraz sprawiedliwa nagroda dla uwiedzionego małżonka dobrej wiary, który mógł stracić w tym związku wiek, siły, zdrowie, a najbardziej sposobność innego postanowienia. Jednak mąż złej wiary nie winien zdać rachunku z przychodów, ani żona złej wiary nie winna zwracać kosztów za jej utrzymanie, bo ten rygor nie tak byłby karą dla złej wiary, a nagrodą dla dobrej wiary małżonka, jak bardziej dawałby powód do długich, zawiłych i obiedwie strony uiszczyć mogących sporów rachunkowych. Korzyści także, na wypadek śmierci małżonka dobrej wiary, należne, nie mogą przenosić połowy majątku małżonka złej wiary, bo gdy tenże ostatni jest tak uważany, jak gdyby w chwili unieważnienia małżeństwa umarł, mógłby więc być wypadek, iżby podług umowy przedślubnej, na przeżycie zawartej, albo podług prawa w braku krewnych w 12 stopniach, małżonek dobrej wiary cały zabierał majątek współmałżonka złej wiary, co by nadto wielką karą dla jednego, a zbytnią nagrodą było dla drugiego.

Podług artykułu 265, małżonek dobrej wiary może żądać alimentów od małżonka drugiego, czy tenże drugi był w dobrej czy w złej wierze, bo niewinność i potrzeba jego, a oraz utrata innego losu, przez zawarcie małżeństwa nieważnego, dają mu do tego prawo. Wreszcie, małżonek jeden może nie posiadać majątku, tylko same przychody, więc małżonek drugiego sposobu utrzymania nie mający, nie mogąc korzystać z majątku pierwszego, powinien mieć przynajmniej alimenty z przychodów jego.

Podług artykułu 266, skutki rozwodu porównane są ze skutkami unieważnienia małżeństwa, z tą różnicą: iż gdy rozwód nigdy z przyczyn przed zawarciem małżeństwa już istniejących, ale jedynie z przyczyn w ciągu małżeństwa wynikłych pochodzić może, a zatem korzyści wynikłe aż do dnia rozwodu służą zawsze małżonkom, czy oboje byli winni, czy niewinni, czy też jedno z nich winne lub niewinne; bo małżeństwo aż do chwili rozwodu w każdym razie ważne

nie istniało; przy rozwodach więc korzyści tylko przyszłe i alimenty mogą i powinny ściągać uwagę prawa, i w tych porównany jest małżonek niewinny z małżonkiem dobrej wiary, a małżonek winny z małżonkiem złej wiary w artykułach 264 i 265.

Rozłączenie co do stołu i łoża na czas nieograniczony, może trwać do śmierci małżonków, ma więc te skutki cywilne co i rozwód, o czém artykuł 267 stanowi.

W konsekwencyi z tém prawidłem uważają artykuły 268 i 269 małżeństwo na czas nieograniczony rozłączone, jeżeli za przyzwoleniem władzy duchownej małżonkowie do pożycia z sobą powracają, jako małżeństwo w stosunkach cywilnych nowo zawarte, a rozłączenie do pewnego czasu uważają jako żadnych skutków cywilnych małżeństwa nie znoszące, i tylko środków zaradczych w dziale II niniejszego tytułu wymagać mogące; a to z powodu, iż przy rozłączeniu na czas nieograniczony, gdyby małżonkom było wolno samowolnie połączyć się i rozłączać, mogłaby niepewności podlegać prawosć dzieci, co być nie może przy rozłączeniu do czasu pewnego. Powtóre, gdy są przypadki, w których rozłączonym na czas nieograniczony religia katolicka łączyć się nie pozwala, więc chcącym się łączyć potrzebne jest przyzwolenie władzy duchownej.

Artykuł 270 odpowiada zupełnie artykułowi 304 francuzkiemu, i sam przez się usprawiedliwia się, a w tytule X niniejszego projektu, o opiece, urządzona jest opieka nad dziećmi małoletnimi, z małżeństwa unieważnionego, rozwiedzionego i rozłączonego, od artykułu 354 aż do 357.

Naostatek, artykuł 271 usprawiedliwiony jest tém: iż gdy ustawy religijne wyższym przeznaczeniem człowieka, to jest życiem jego wiecznym zajęte, nic względem środków tymczasowo zaradczych, i względem skutków cywilnych nie postanawiają, i bez mieszania się w porządek towarzyski stanowić nie mogą, a zatem sądy duchowne, nie mając żadnych w téj mierze przepisów religijnych, nie mają reguły sądzenia; to wszystko więc w prawach cywilnych rozwinięte i przez sądy cywilne rozsądzone być powinno.

(Dyaryusz, t. I, str. 141 145).

Połączenie nieważności małżeństwa z rozwodami było wyżej przy tytule V usprawiedliwione.

Podział tytułu tego na trzy działy, z których

Dział I opiewa: o nieważności małżeństwa, o rozwiązaniu małżeństwa ważnie zawartego i o rozłączeniu od stołu i łoża;

Dział II—o środkach tymczasowo zaradczych w ciągu sprawy o nieważność małżeństwa, o rozwód, albo o rozłączenie;

Dział III—o skutkach nieważności małżeństwa i o skutkach rozwodu albo rozłączenia;

wypływa z natury tego przedmiotu, usprawiedliwienia zatem nie potrzebuje.

D Z I A Ł I.

O nieważności małżeństwa, o rozwiązaniu małżeństwa ważnie zawartego, i o rozłączeniu od stołu i łoża (1).

***Art. 246.** Nikt odwoływać się nie może do tytułu małżonka, ani do cywilnych małżeństwa skutków, kto nie okaże, że było religijnie zawarte.

Uważając podług teorii przyjętej małżeństwo jako stan cywilny, na związku religijnym opierający się, stan tenże podług prawa cywilnego za wcale nie istniejący uważa się, jeżeli czyn religijny, na którym jedynie zasadza się, wcale nie istnieje, albo jeżeli związek już zawarty z mocy prawa religijnego, jest zniesiony.

Małżeństwo istniejące ustaje albo samém przez się prawem (*ipso jure*), albo z mocy wyroku uznającego małżeństwo za nieważne, lub rozwiązującego małżeństwo ważnie zawarte; a to albo całkiem, to jest przez rozwód, albo tylko co do skutków cywilnych, to jest przez rozłączenie co do stołu i łoża.

Podług kodeksu francuzkiego art. 194, małżeństwo w obliczu prawa cywilnego wcale nie istnieje, a nawet żadnego rozwiązania nie potrzebuje, jeżeli przed urzędnikiem stanu cywilnego zawarte nie było.

Podług przyjętego zaś w projekcie systematu, nie akt spisany

(1) Dział I i II tego tytułu, to jest art. 246—259 włącznie, a nadto art. 271, uchylone zostały prawem o Małżeństwie z r. 1836.

podług przepisów prawa cywilnego stanowi małżeństwo, lecz ślub religijnie zawarty. Ztąd wypływa, że podług tego systematu małżeństwo wtenczas tylko może być uważane jako żadne i nie istniejące, jeżeli nie było religijnie zawarte.

Prawidło takowe deputacya umieściła w art. 246 projektu.

Nie ściąga on się do małżeństw przed ogłoszeniem nowego prawa pod powagą kodeksu francuzkiego zawartych, względem których projekt, w ustawie przechodniój stósowne podaje przepisy; nie stosuje się do małżeństw, któreby przez cudzoziemców, w Polsce nie zamieszkałych, w kraju obcym cywilnie tylko zawarte były, albowiem ci w ustawie przechodniój porównani są z tymi kraju polskiego mieszkańcami, którzy przed ogłoszeniem nowego prawa weszli w związki małżeńskie.

O środkach, któremi religijne zawarcie małżeństwa udowodnióm być może, stanowią przepisy o aktach stanu cywilnego.

***Art. 247.** Małżeństwo rozwiązuje się przez śmierć jednego z małżonków.

Małżeństwo przez prawo cywilne za egzystujące uważane może być zerwaném samém przez się prawem (*ipso jure*), przez śmierć naturalną i przez śmierć cywilną, którą kodeks francuzki w art. 227 ze zgonem naturalnym porównywa, lecz ta nie ma miejsca w projekcie, podług zasad przyjętych w tytule I.

Podług prawa kanonicznego, małżeństwo rozwiązuje się *ipso jure* nietylko przez śmierć naturalną, lecz i przez wstąpienie jednego z małżonków przed konsumacyą małżeństwa w śluby zakonne (*professionem religiosam*).

Consil. Trident. Sup. XXIV. Can. 6: Si quis dixerit: matrimonium ratum non consummatum per solomen religionis professionem alterius conjugum non dirimi, anathema sit.

Że małżeństwo przez śmierć naturalną jednego ze współmałżonków samém przez się prawem bez wyrzeczenia sędzięge ustaje, to żadnej nie może podpadać wątpliwości, i to jest, co art. 247 projektu stanowi.

Lecz rozwiązanie małżeństwa przez wejście jednego w śluby zakonne, nie może podług prawa cywilnego samém przez się prawem nastąpić, albowiem zachodzi tu do rozstrzygnięcia przedmiot ważności

ślubów zakonnych spełnienia lub niespełnienia, czyli konsumacyi małżeństwa, i inne okoliczności wyrzeczenia właściwego sądu potrzebujące.

***Art. 248.** Małżonkowie nie są mocni samowolnie zrywać małżeństwa nieważnie zawartego, ani rozwiązywać małżeństwa ważnie nastąpionego, ani też w sposób takowy rozłączać się co do stołu i łoża.

Za życia obojga małżonków samowolnie zrywać małżeństwa im nie wolno, ani całkiem przez unieważnienie albo przez rozwód, ani co do skutków cywilnych przez rozłączenie co do stołu i łoża.

Bez tego przepisu nadwreżonym byłby porządek towarzyski każdy małżonek mógłby opuścić współmałżonkę bezkarnie.

Wyrok albo uznaje małżeństwo za nieważne, albo rozwiązuje małżeństwo ważne.

Już w przedstawieniu tytułu V usprawiedliwiona została ta zasada: że prawo cywilne dopuszczać nie może innego małżeństwa, tylko religijnie zawarte: z téj zasady wypływa wniosek: iż tam, gdzie nie egzystuje związek religijny, wcale nie egzystuje i małżeństwo cywilne. Lecz—czyli zawarty związek małżeński jest ważny lub nie, a tém samym czy za istniejący lub za nieistniejący w obliczu prawa cywilnego uważanym być ma? tudzież czyli powody do rozwodu opierają się na ustawach religijnych wyznania małżonków, a tém samym, czy rozwiązanie małżeństwa ważnego przez rozwód miejsce mieć może lub nie? nakoniec czy powody co do rozłączenia od stołu i łoża zgodne są z ustawami religijnymi wyznania małżonków lub nie, a zatem, czy takowe rozłączenie nastąpić może lub nie?—są to okoliczności, które sąd właściwy, a nie sami małżonkowie roztrząsać, ocenić i decydować mogą; inaczej bowiem od wzajemnego ich zezwolenia zależałyby nieważność, rozwód i rozłączenie od stołu i łoża, a tém samym i wszelkie skutki z takich czynów, tak do nich samych jako i do trzecich osób ściągające się. Takię samowolności prawo i dla poszanowania ustaw religijnych i dla ocalenia praw samychże małżonków, a bardziej jeszcze trzecich osób, to jest: dzieci, wierzycieli lub innych interesowanych, dozwolić nie może. Dla tego art. 248 projektu zawiera przepis: iż małżonkowie samowolnie, to jest bez wyroku sądowego, ani małżeństwa, choćby nieważnie zawartego, zrywać, ani ważnie zawartego rozwiązywać, ani co do stołu i łoża ze skutkiem praw cywilnych w sposób takowy, to jest samowolnie, rozłączać się nie mogą.

***Art. 249.** Nieważność małżeństwa, rozwiązanie onegoż i rozłączenie co do stołu i łoża, jedynie przez wyrok prawomocny właściwego sądu cywilnego na zasadzie ustaw wyznania małżonków uznanemi być mogą. W skutek czego:—*a*) Gdy współmałżonek żąda unieważnienia lub rozwiązanie małżeństwa, winien zawezwać przez wręczenie pozwu na termin rozprawy sądowej duchownego obrońcę związku małżeńskiego, tego wyznania, którego jest pozywający.—*b*) Obrońca duchowny w województwie dla każdego wyznania tamże istniejącego przeznaczyć się mający, winien bronić całości związku religijnego i oświecać sędziów w stosownych do przypadku prawidłach religijnych. — *c*) Rozłączenie co do stołu i łoża, może być przez właściwy sąd cywilny bez asystencyi obrońcy wyrzeczone, równie jak połączenie małżonków co do stołu i łoża rozłączonych.—*d*) Od wyroku pierwszej instancyi, unieważnienie lub rozwiązanie małżeństwa bądź uznającego, bądź odmawiającego, wolno nietelko współmałżonkom, ale i obrońcy duchownemu apelować. — *e*) Sprawy o unieważnienie i rozwiązanie małżeństwa jako i rozłączenie co do stołu i łoża, zawsze przy zamkniętych drzwiach sądzone być mają.

Gdy w artykule poprzedzającym zakazane jest samowolne zrywanie węzła małżeńskiego nieważnie spojonego, jak równie rozwiązanie małżeństwa ważnie zawartego, a nawet rozłączenie od stołu i łoża, zachodzi więc pytanie, podług jakich ustaw, i jaka władza, jakie sądy mają w tej mierze stanowić?

Trzeba wiedzieć, iż w projekcie, przez deputacyą prawodawczą przygotowanym ⁽¹⁾ i przez radę stanu roztrząsanym, wyrzeczenie w tej mierze stanowcze, na zasadzie ustaw wyznania małżonków, władzy czyli sądownictwu duchownemu poruczoném zostało. Powody za przepisem takowym przemawiające w skróconych powodach są objęte. Lecz komisye, z grona izb sejmowych wybrane, utrzymawszy tę zasadę: iż sprawy o unieważnienie małżeństwa, o rozwód i rozłączenie co

(1) Artykuł 249, w pierwotnym projekcie (Dyarysz, t. I, str. 98) brzmiał jak następuje:

„Nieważność małżeństwa, rozwiązanie onegoż i rozłączenie co do stołu i łoża, jedynie przez wyrok prawomocny władzy duchownej właściwej, na zasadzie ustaw wyznania jednego z małżonków uznanemi być mogą”.

Redakcyą tego artykułu zmieniła komisya sejmowa, za zgodą rady stanu.

do stołu i łoża podług ustaw wyznania jednego z małżonków rozpoznawane i rozstrzygane być powinny, domagały się zmiany art. 249 projektu, w tém, aby nie sądy duchowne, ale sądy cywilne podług powyższych ustaw sprawy takowe stanowczo rozsądzały. Zezwolił Najjaśniejszy Pan na żadaną zmianę, i art. 249 stanowi, iż nieważność małżeństwa, rozwiązanie onegoż, i rozłączenie od stołu i łoża jedynie przez wyrok prawomocny właściwego sądu cywilnego, na zasadzie ustaw wyznania małżonków, uznanemi być mogą.

Za utrzymaniem zasady, iż unieważnienie i rozwiązanie małżeństwa, oraz rozłączenie od stołu i łoża podług ustaw wyznania małżonków cenione i rozstrzygane być powinny, walczą następujące powody:

- 1) Gdy małżeństwo nie może być zawartém jak według przepisów religijnych, więc oczywisty jest wniosek, że nie może także być unieważnioném, rozwiązaném, ani rozłączoném, jak tylko podług tychże samych przepisów; gdyby albowiem przepisy na unieważnienie, rozwiązanie, rozłączenie małżeństwa były inne, mogłyby zrywać i niszczyć to, co ustawy religijne za węzeł dożywotni i nierozzerwalny poczytują i szanować każą.
- 2) Że podług religii rzymsko-katolickiej, przez największą część Królestwa Polskiego wyznawanej i pod szczególną opieką rządu zostającej, małżeństwo jest sakramentem, charakter niezmażalności mającym; nie można więc bez zgwałcenia świętości sakramentu, a tém samém dogmatów tejże religii, żadnych przepisów co do unieważnienia i rozłączenia małżeństwa (gdyż rozwiązania czyli rozwodu ustawy wyznania katolickiego weale nie znają) w prawodawstwie cywilném stanowić, lecz trzeba się stósować do tych, które kościół w téj mierze postanowił.
- 3) Nader chwalebna i mądra zasada, prawami i zwyczajami przodków naszych ustalona, powszechnej tolerancyi religijnej, która ochroniła w kraju naszym tyle okrucieństw, prześladowań i krwi, w ościennych państwach obficie z tego względu szatowanej, zatwierdzona jest w art. 11 karty naszej konstytucyjnej; z kąd wypływa: iż gdy wszystkie religie nam znane, w kraju istniejące, tak spajanie jako i rozrywanie węzła małżeńskiego za akt religijny, mniej lub więcej do istotnych wyznania dogmatów należący, uważają, trzeba ich wiare, ich przepisy religijne w tym wzglę-

dzie szanować i prawami cywilnymi nie w tój mierze nie zmieniać.

- 4) Wola Najjaśniejszego Pana, od którego początkowanie praw zawisło, w odezwie ministra sekretarza stanu, dnia $\frac{2}{14}$ Sierpnia 1821 roku objawiona, wskazała dla nowych prawodawstwa cywilnego projektów to prawidło: aby się w nich nie znajdowało, coby uwłaczać mogło dogmatom kościoła katolickiego, i w ogólności czei bożej ⁽¹⁾.

Za utrzymaniem sądownictwa cywilnego w materji nieważności małżeństwa, rozwodów i rozłączenia od stołu i łoża nakłoniły następujące powody:

- 1) Że konstytucya nasza sądów duchownych nie zna.
- 2) Że sądy duchowne, od obcej władzy zawisłe, ubliżają powadze Panującego, i nie mogą być co do organizacji swój poprawione, choćby istotna tego zachodziła potrzeba.
- 3) Że od czasu zaprowadzenia kodeksu cywilnego francuzkiego do kraju naszego, przez ciąg lat 17, sądy cywilne w materji nieważności małżeństwa, rozwodów i rozłączenia od stołu i łoża wyrokowały, a przecież żadna o to reklamacya do rządu ze strony głowy kościoła katolickiego nie zaszła.
- 4) Że to samo działo się we Francyi, nietylko za kodeksu cy-

(¹) Z tych powodów należało przyjąć w unieważnieniu, rozwiązaniu i rozłączeniu małżeństw maksymy i przepisy religijne, lecz niepodobna było wcielić ustawy wszystkich w kraju istniejących wyznań w księgę praw cywilnych, albowiem trzebaby zwoływać synody wszystkich w kraju istniejących wyznań, w celu ułożenia zbiorów tych ustaw, trzebaby porozumiewać się i zasięgać sankcyi prawnej dla każdego z tych zbiorów, od właściwej władzy religijnej każdego wyznania, trzebaby kodeksa kilkoma tomami obcych jemu ustaw, których zmiana i objaśnianie do władzy prawodawczej cywilnej nie należą i należć nie mogą, powiększyć, co wszystko raczej zamieszanie jak porządek, z poszanowaniem wyznań w kraju istniejących zgodny, sprowadzićby mogło, i w wykonaniu niepodobnym prawieby się okazało. Dlatego kodeks cywilny nie mógł nic innego zrobić, jak do ustaw każdego wyznania w ogólności w tój mierze odwołać się, a przy sądzeniu byłyby tych ustaw podług projektu pierwiastkowego pilnowały sądy duchowne, podług projektu zaś przez komisye z grona sejmju wybrane proponowanego i przez Najjaśniejszego Pana najlaskawiej przyjętego, przestrzegać będą obrońcy duchowni właściwego wyznania małżonków.

wilnego, ale nawet przed kodeksem, a przecież religia katolicka była tam i jest przez panujących i przez największą część ludu wyznawana.

- 5) Że w Austrii, w kraju gdzie religia katolicka jest panującą, i gdzie monarcha przyznany ma sobie i dotąd niezaprzeczony tytuł: jego apostołskości, sądom cywilnym wyż rzezzone sprawy są poruczone.
- 6) Że małżeństwo nie tylko jest aktem religijnym, lecz oraz kontraktem cywilnym, z którego wynikających skutków cywilnych rozstrzyganie nie może być powierzane innym sądom, jak tylko konstytucyjnym.

Przepis oddający sprawy nieważności małżeństwa, rozwodów i rozłączenia od stołu i łoża pod rozpoznanie stanowcze sądów cywilnych, na zasadzie ustaw wyznania małżonków, wskazał potrzebę oznaczenia w prawie:

- a. sposobu wprowadzania i sądenia tego rodzaju spraw,
- b. sposobu obeznania sędziów z ustawami rozlicznych wyznań chrześcijańskich i niechrześcijańskich, w kraju tolerowanych;

albowiem stosownie do kodeksu cywilnego francuzkiego, który dotąd w kraju naszym był obowiązującym, powody nieważności, rozwodu i rozłączenia są tylko cywilne, podług których bez względu na wyznanie małżonków sprawy tego rodzaju rozsądzone być powinny; nie ma więc w procedurze francuzkiej, dotąd u nas obowiązującej, przepisów postępowania podług ustaw religijnych. Powtóre, żądać nie można, aby sędziowie mianowani, a tém bardziej obieralni, mogli być obeznani z dogmatami i przepisami tak rozlicznych wyznań religijnych w kraju naszym; cały bieg życia człowieka ledwieby wystarczył do tak obszernej nauki, i do takowego na urząd sędziowski usposobienia się.

Co do wprowadzenia więc i sądenia spraw tyle razy wspomnianych, umieszczono w projekcie następujące przepisy:

- 1) Że przy każdym sądzie cywilnym, do sądenia spraw tego rodzaju właściwym, będzie wybrany i przeznaczony dla każdego w kraju istniejącego wyznania obrońca duchowny związku małżeńskiego.
- 2) Że współmałżonek, żądający unieważnienia małżeństwa lub rozwiązania, czyli rozwodu, powinien przez wręczenie pozwu współmałżonkowi swemu wydanego zawezwać

obronę duchownego tego wyznania, którego jest pozywający, na termin rozprawy sądowej.

- 3) Że rozłączenie co do stołu i łoża i połączenie rozłączonych małżonków może być przez właściwy sąd cywilny bez asystencyi obrońcy wyrzeczone.
- 4) Że od wyroku 1-szej instancyi, unieważnienie lub rozwiązanie małżeństwa bądź uznającego, bądź odmawiającego, wolno nietylko współmałżonkom ale i obrońcy duchownemu apelować.
- 5) Że sprawy wszystkie wyż rzezzone zawsze przy zamkniętych drzwiach sądzone być mają.

Co do sposobu zaś gruntownego obeznania sędziów z ustawami rozlicznych wyznań w kraju będących, podaje prawo ten środek, iż nietylko strona żądająca unieważnienia lub rozwiązania małżeństwa ważnie zawartego, ale i strona temu żądaniu sprzeciwiająca się wskazywać będą stósowne prawa, na których jedna strona swe żądanie, a druga swą odpowiedź zasadza; gdyż bez odwołania się do przepisów prawa właściwego wnioski ich nie miałyby żadnego poparcia i nie mogłyby ściągnąć uwagi sądu. Nadto, obrońca duchowny, oprócz głównego obowiązku bronięcia całości związku religijnego, ma oraz i ten drugi obowiązek przez prawo na siebie włożony, aby oświecał sędziów w stósownych do przypadku prawidłach religijnych. Rozbierzmy teraz pojedynczo dopiero wspomniane przepisy, tak wprowadzania i sądzienia spraw o unieważnienie i rozwiązanie małżeństwa, jako téż obeznania sędziów z ustawami rozlicznych w kraju naszym wyznań dotyczące się, w celu powzięcia przekonania, czy one odpowiadają celowi, to jest, czy obok poszanowania religii w kraju będących konstytucyjnie zaręczzonego, nie rozszerzają, albo nie ścieśniają zbytecznie wolności żądania i sposobów unieważnienia albo rozwiązania małżeństw, lub rozłączenia od stołu i łoża.

Przepis nakazujący wyznaczenie przy każdym właściwym sądzie cywilnym, dla każdego w kraju istniejącego wyznania, obrońcy duchownego i polecający przypozwanie onego do rozprawy sądowej ma właśnie ten cel: aby całość związku małżeńskiego, stósownie do przepisów wyznania małżonków, należycie bronioną była. Obowiązkiem bowiem obrońcy duchownego jest bronić całości związku małżeńskiego, rozumie się jednak o tyle, o ile utrzymanie tegoż związku zgadza się z przepisami wyznania małżonków. Jak bowiem zależy na tém społeczeństwu krajowemu, aby śluby małżeńskie swawolnie, bez przy-

zrywane i przez to religia na wzgardę, a stosunki familijne na nieporządek i zamieszanie wystawiane nie były, tak równie jest rzeczą dla poszanowania religii i dla porządku towarzyskiego konieczną, aby nie istniały małżeństwa gorszące, ustawom religijnym wyznania małżonków przeciwne. Jeżeli małżonkowie nie są jednego wyznania, rzeczą jest oczywistą, iż małżonek pozywający winien na termin rozprawy sądowej przypoznać obrońcę swego wyznania, nie zaś wyznania współmałżonka swego; bowiem pozywający żąda unieważnienia lub rozwiązania małżeństwa przez rozwód, przeciw niemu więc obrońca duchowny całości związku małżeńskiego bronić powinien, a jeżeli względem niego małżeństwo jest nieważne, lub rozwiązane być może albo powinno, wtenczas jego współmałżonek przestaje tém samym być już współmałżonkiem, bo gdy z jednéj strony ustają obowiązki, z drugiejj strony ustają prawa: *cessante obligatione unius, cessat jus alterius*.

Rozłączenie od stołu i łoża, równie jak i połączenie rozłączonych od stołu i łoża małżonków nie jest rozerwaniem, ani nowém spajaniem węzła małżeńskiego. Dozwolenie lub odmówienie rozłączenia nie może obrażać wyznania małżonków, bo nie zagraża świętości i całości ślubów małżeńskich; może zatém być wyrzeczone przez sąd właściwy bez assystencyi obrońcy duchownego.

Że od wyroku I-szėj instancyi, unieważnienie lub rozwiązanie małżeństwa bądź uznającego, bądź odmawiającego, wolno być powinno współmałżonkom apelować, to jest rzeczą niewątpliwą; albowiem jeżeli w innych mniejszėj wagi sprawach wolność ta jest dozwolona, nie można jėj usuwać w sprawach tak ważnych jak są sprawy o unieważnienie lub rozwiązanie małżeństwa, z których rozstrzygnięcia snują się skutki cywilne nietylko dla samych małżonków, ale dla ich pokoleń i całej ich rodziny. Lecz nietylko współmałżonkowie, ale i obrońca duchowny powinien mieć wolność apelowania i to nietylko od wyroku uznającego unieważnienie lub rozwiązanie małżeństwa, ale i od wyroku odmawiającego. W przypadku uznania nieważności lub rozwodu dana obrońcy wolność apelowania wypływa z obowiązku nań włożonego bronięcia całości związku małżeńskiego. W przypadku zaś odmówienia pochodzi ztąd, iż dla poszanowania religii winien obrońca duchowny nastawać na unieważnienie lub rozwiązanie związku ustawom religijnym wyznania małżonków przeciwnego, w wielu przypadkach, a szczególniejj w tych, o których artykuł następujący 250 projektu mówi; sam porządek towarzyski wymaga tego, aby unieważnienie małżeństwa było wyrzeczoném. Jeżeli więc I-sza instancya

wbrew prawu wyrokiem swym utrzymuje całość takiego małżeństwa, należy, aby dalsza droga sądowa w téj mierze była dozwolona.

Że sprawy o unieważnienie i rozwiązanie małżeństwa, oraz orozłączenie od stołu i łoża przy zamkniętych drzwiach sądowe być mają, tego nietylko wymaga przystojność i unikanie publikacji gorszących najczęściej w tym przedmiocie rozpraw, ale nadto ostrożność, aby czynny w zaciszu domowym spełnione, mniej lub więcej sławie małżonków lub jednego z nich szkodzić mogące, publicznie ogłaszane nie były.

Co do obeznania sędziów z ustawami rozlicznych w kraju naszym wyznań, nie było innego środka, jak albo wcielić téż ustawy do księgi praw cywilnych, albo włożyć na obrońców duchownych wyznania małżonków obowiązek oświecania sędziów w stósownych do przypadku prawidłach religijnych.

Pierwszy środek—wcielenia ustaw wszystkich w kraju istniejących wyznań w księgę praw cywilnych, nie jest w wykonaniu podobnym; albowiem w celu osiągnięcia tychże ustaw trzeba by zwoływać synody niemal wszystkich w kraju istniejących wyznań, dla ułożenia zbioru tychże ustaw, trzeba by porozumiewać się, zasięgać sankcyi pewnej dla każdego z tych zbiorów od właściwej władzy religijnej każdego wyznania, trzeba by kodeks cywilny kilku tomami obcych jemu ustaw, których zmiana i objaśnienia do władzy prawodawczej cywilnej nie należą i należeć nie mogą, powiększyć; co wszystko raczej zamieszanie jak porządek z poszanowaniem wyznań w kraju istniejących zgodny sprowadzićby mogło.

Prawodawstwo austryjackie nie może służyć w téj mierze za wzór dla projektu kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego; albowiem najpróż, prawodawstwo austryjackie, wcielając w swój kodeks przyuczyny religijne dla wyznania katolickiego do unieważnienia małżeństw, do rozwodów, do rozłączenia od stołu i łoża, pomieściło między nimi i takie, które kanonom kościoła katolickiego są przeciwne, jako to: w art. 49 względem małoletniego—brak zezwolenia ojca, i w art. 54 względem wojskowych—brak zezwolenia władzy wojskowej. Takie powody, religii i świętości sakramentu małżeńskiego podług wiary katolickiej przeciwne, pociągają za sobą te same skutki, co w kodeksie francuzkim odłączenie ślubów cywilnych małżeństwa od religijnych, to jest: stawiają ludzi w kolizyi między sumieniem i posłuszeństwem winném prawu świeckiemu, a tém samém osłabiają religię i moralność ludzi, wstrząsają podstawę porządku towarzyskiego; a różnica na tém tylko polega, że w kodeksie francuzkim nieposzanowanie religii i zgwałcenie jest jawne i za pierwszym rzutem oka postrzegać się da-

jące, w austryjackim zaś bardziej ukryte i podpada pod oczy ścisłego tylko badacza, lub tego, który w przypadku kolizji między ustawami religijnymi i cywilnymi postawiony został. Przeciw zasadom prawodawstwa austryjackiego czynił Rzym i czyni dotąd wielorakie reklamacje, czego dowodzą liczne dzieła kanonistów pod powagą Stolicy Apolskiej wydawane.

Powtórę, co do innych religii chrześcijańskich, kodeks austryjcki jednakowe przepisał powody rozwodów, nie wchodząc, czy one są zgodne z tak rozlicznymi wyznaniem chrześcijańskimi; a co do niechrześcijan, tylko dla jednych żydów prawidła w tej mierze ustanowił.

U nas oprócz żydów są karaimi, tatarzy i inne wyznania niechrześcijańskie, którym prawideł obcej religii narzucać nie można, tak przez wzgląd tolerancji powszechnej, którą naród polski mimo stałego i gorliwego przywiązania do panującej w Polsce religii katolickiej ciągle się zalecał, jako też przez wzgląd na art. 11 konstytucji, który wszystkim bez różnicy religiom protekcją zaręcza. Wszakże protekcja na tém szczególniej zależy, aby wyznania w kraju istniejące przez prawa cywilne nie były w swych zasadach wstrząśnione i aby ustawy ich nie były gwałcone.

Gdy z powodów tych pierwszy środek co do obeznania sędziów z ustawami rozlicznych w kraju naszym wyznań, okazuje się w wykonaniu niepodobnym, nie pozostało jak chwycić się drugiego, który jest w wykonaniu łatwy i tak z poszanowaniem religii, jako też z tolerancją powszechną bardziej zgodny.

Zdarzyć się może wprawdzie, iż sędziowie nie zgłębią należycie ustaw religijnych, przez strony i przez obrońcę duchownego do przypadku stósowanych, lub że się pomylą w ich wyborze albo zastósowaniu; ale czyż się nie wydarzają codziennie podobne zdarzenia i w przypadkach podług praw cywilnych rozstrzyganych? i czyliżby się nie zdarzały, choćby ustawy religijne w kodeks wcielone zostały? Wreszcie, co do ustaw religii katolickiej, przez największą część mieszkańców kraju naszego wyznawanej, sędziowie nie mogą być w nich obcymi, bo do urzędu sędziego wymagane jest między innymi kwalifikacyami ukończenie wydziału prawa w akademii krajowej i otrzymanie stopnia magistra. W wydziale prawa jest także nauka prawa kanonicznego, która obejmuje ustawy materyi małżeństw tyczące się (1).

(1) Po umotywowaniu w tym sposobie przez mówców rady stanu wniesionego projektu, prezes senatu dał głos członkom komi-

***Art. 250.** Gdyby w przypadkach następujących, jako to:— 1) w przypadku wielożeństwa,— 2) pokrewieństwo lub powinowactwa w stopniach art. 159 i 160 zakazanych,— 3) małżeństwa dla związków z przysposobienia wynikających, artykułem 162 zakazanego,— 4) małżeństwa między osobami, z których jedna jest wiary chrześcijańskiej a dru-

sy sejmowej, z których senator Biskup płocki, wystawiając powody, dla których, co do właściwości sądu stanowić mającego o nieważności małżeństwa, oddalić się musiał od opinii współ-członków swoich, wyraził co następuje:

Szanowny senacie!

Dwa mam powody podniesienia głosu w pośród was, dostojni mężowie? Raczylście zaszczycić mnie ufnością mianując waszym komisarzem. Winieum zdać sprawę, iż starałem się jej odpowiedzieć. Byłem odmiennego od kolegów moich zdania w przychodzącym pod rozwagę waszą projekcie, należy mi je usprawiedliwić.

Niech wieczna wdzięczność od narodu będzie Najjaśniejszemu Panu, że przez wnoszony dziś od rady stanu projekt kładzie zaporę płochości, łatwój do zrywania związków małżeńskich, a stawiając je pod opieką religii, chce ściągnąć na nie błogosławieństwo Nieba.

Dziękując ciągle opinią z współ-członkami komisji sejmowych, oddalić się od niej musiałem co do właściwości sądu, stanowić mającego o nieważności małżeństwa. Podwójny mój charakter, obywatela i kapłana, podwójne na mnie wkłada obowiązki, które, dobrze zrozumiane, nigdy nie są z sobą w sprzeczności; wierność królowi, miłość dobra publicznego, uszlachetniają wyższe pobudki, czerpane w mém powołaniu.

Gdyby rzecz toczyła się o jaką prerogatywę duchownego stanu, nie mającą związku z istotą religii, któż jest z nas, śmiem twierdzić imieniem moich w biskupim urzędzie współbraci, którzyby nie uczynił chętnie ofiary, dla połączenia jednomyślnością umysłów. Ale gdzie idzie o jedną z zasad téj którą wyznajemy wiary, której nie prawodawcami lecz stróżami jesteśmy, której najmniejsza zmiana cios śmiertelny zadaje, tam w żadne nam układy wchodzić nie wolno.

Dozwólcie, szanowni panowie! abym wam stan sporu w prawdziwém wystawił świetle.

Małżeństwo podług nauki katolickiego kościoła zawarte między chrześcianami, z dopełnieniem wszelkich warunków, jest rzeczą świętą, jest sakramentem, ale oraz, będąc najważniejszą dla towarzystwa ludzkiego instytucją, kiedy z jednéj strony religia je uświęca, z drugieój rządy nad niem czuwają, jako nad podstawą społeczności. Jeżeli zatem zdarzy się, iż przez uchybienie głównych przepisów małżeństwo jest tylko pozorném, lecz nie istotnie zawartém, do której z dwóch opiekuńczych władz rozpoznanie i rozstrzygnięcie tego należy?

Zwyczajem wszystkich religij, wszystkich wieków, wszystkich krajów, sąd o rzeczach świętych do tych należał, którym straż ich była po-

ga niechrześcijańskię; — unieważnienie małżeństwa przez osoby interesowane przed właściwym sądem cywilnym żądane nie było, prokurator królewski obowiązany na unieważnienie nastawać.

Moralność powszechna, uniknienie zgorszenia publicznego, poszanowanie religij w kraju istniejących wymaga, aby w przypadkach

wierzoną. Kościół katolicki, uważając w każdym ważnym zawartym przez chrześcian małżeństwie nieoddzielny sakrament, do rozpoznania ważności jego wyłączne sobie przyznawał prawo, a kiedy to mu w XVI wieku zaprzeczanem było, wyraźnie tłómacząc się na zborze powszechnym trydentskim, jako artykuł wiary utwierdził.

A tu zastanowić się muszę nad naturą tych powszechnych zjazdów kościelnych, i nad podwójną ich czynnością.

Nie tajno jest obeznanemu z zasadami religii katolickiej, że w targach wiary dotyczących się, zbor powszechny jest najwyższym sędzią, któremu każdy z katolików ulegać powinien. Zład niesłychaną jest w dziejach świata chrześcijańskiego rzeczą, aby dla przyjęcia jakiego artykułu wiary zgromadzenia narodowe zwoływane były, i onemuż moc obowiązującą nadawały.

Lecz każdego zboru podwójne są prace: jedno — w materji wiary, drugie — dotyczące się karności, łatwe do rozróżnienia. Tam, gdzie synod o wierze stanowi przez wyraz *anathema*, oświadcza, że przeciwne zdanie nie zgadza się z religią. Gdzie do urzędzeń swych oznacza różnego stopnia kary, bez wyłączenia z łona kościoła na zawsze, tam jest rzecz o karności. Nie trzeba ci, szanowny senacie! przypominać, że pierwszego rodzaju jest kanon XII, o właściwym sądzie w sprawach małżeńskich, concilium trydentskiego.

Tu już rozumiem, że próżne byłoby pytanie: czyli w Polsce ustawy trydentskie przyjęte zostały? bo wspomniony wyżej kanon objawia wiarę kościoła, która żadnej nie przypuszcza nowości. Jakoż nim jeszcze ojcowie zgromadzili się w Trydencie, na lat dwa wprzód, Zygmunt I, statutem swym roku 1543 w Krakowie wydanym, a w I księdze zbioru praw umieszczonym, sądenie o małżeństwie, jako jednym z siedmiu sakramentów, zwierzchności duchownej przyznał. Wprawdzie duchowieństwo polskie długo ociągało się w przyjęciu zboru trydentskiego, lecz tylko co do przepisów karności, mogących stosownie do okoliczności zmianie podlegać, gdyż były zadawnionym w tutejszym kraju zwyczajom przeciwne. Poszło one za wzorem duchowieństwa we Francji, gdzie część karną nie całkowicie przyjęto, wyrokiem jednak objawiającym wiarę bezwzględnie się poddano.

Mogą istnieć gdzieindziej przeciwne prawa, lecz biskupi w utworzeniu ich nie mieli udziału. Tu, składając część prawodawczego ciała, samo milczenie obwiniałoby ich w przekonaniu własnego sumienia.

wiełożeństwa, pokrewieństwa lub powinowactwa, w stopniach występku kazirodztwa pociągających, w przypadkach małżeństwa między osobami wiary chrześcijańskiej i niechrześcijańskiej, prokurator królewski, jako stróż prawa i porządku cywilnego, małżeństwo takowe przed właściwą władzą duchowną zaskarżać ⁽¹⁾ był obowiązany, wtenczas, gdy unieważnienie tegoż małżeństwa przez osoby interesowane żądane nie było.

Dostojni mężowie! Głosem mym powodowały obowiązek powołania mego i miłość prawdy. Waszjej przezornej mądrości zostawuję decyzją.
(Prażmowski, Dyaryusz, t. I, str. 189 i 190.)

Mowa ta biskupa Prażmowskiego znalazła odpowiedź w mowie kasztelana Bnińskiego (patrz str. 314) oraz w mowie prezesa senatu, który, zamykając rozprawy, w następujące odezwał się słowa:

Winszuję Królestwu naszemu tak szanownych naczelników duchowieństwa, przejętych obowiązkami powołania, tak gorliwie stawających w obronie praw kościoła i religii. Równie zbudowały mnie liczne głosy za prerogatywami kościoła; wszyscy jednym przejęci jesteście duchem, wszyscy obstajemy za świętością religii. Lecz niechaj mi wolno będzie przełożyć, iż ci, którzy są za przyjęciem projektu prawa, nie nastawiają na pozbawienie duchowieństwa sądów spraw małżeńskich. Gdybyśmy byli zastali władzę duchowną w tych prerogatywach, w używaniu których zostawała za czasów Rzeczypospolitej, możeby jeden głos z pomiędzy nas nie był powstał przeciwko. Ale weale w innem zostajemy położeniu. Zostajemy pod prawami, które są w sprzeczności pod tym względem z obowiązkami naszego wyznania, uświęcając związki małżeńskie i rozwody przeciwne naszej religii. Nie idzie przeto o odjęcie duchowieństwu prawa sądenia w sprawach małżeńskich, ale idzie o umieszczenie zasad religii w istniejące prawo. Dziękujmy Opatrzności, iż dozwolono nam jest tak ważną poprawę uczynić, nie chcemy wszystko od razu zrobić! Bardzo trafną słyszano tu uwagę: iż robiąc znaczne polepszenie, czas resztę dokona. Jeżeli my poprawiamy istniejące ustawy, potomność nasze poprawy uzupełniać będzie.

(Dyaryusz, tom I, str. 193).

(¹) W pierwszym projekcie, końcowy ustęp art. 250 brzmiał w następujący sposób:
„...małżeństwo przed właściwą władzą duchowną przez osoby interesowane zaskarżone nie było, prokurator królewski obowiązany takowe zaskarżyć do władzy duchownej, względem wyznania małżonków lub jednego z nich, jeżeli są różnego wyznania, właściwej.”

***Art. 251.** Obowiązek powyższy prokuratora królewskiego ustaje, gdy małżeństwo przez śmierć jest rozwiązane.

Gdyby zaś śmierć wprzód przerwała te związki — ustało zgorzenie publiczne, ustały skutki małżeństwa, ustają przeto i obowiązki prokuratora królewskiego, lubo osoby interesowane zawsze takie małżeństwo zaskarżyć mogą.

***Art. 252.** Jeżeli przestąpienie warunków i form cywilnych do zawarcia małżeństwa przepisanych, karom w kodeksie karnym postanowionym nie podlega, osoby małżeństwo zawierające, tudzież osoby z władzy rodzicielskiej lub opiekuńczej na toż małżeństwo zezwalające i duchowny ślub dający, podpadną karze pieniężnej do pięciuset złotych; a nadto duchowny właściwej nad nim zwierzchności doniesiony będzie.

Niektóre przestąpienia warunków cywilnych uważa kodeks karny za przestępstwa karne i stanowi rozmaite kary. Tak art. 455 rozciąga kary na osoby tające umyślnie przeszkodę prawną do zawarcia małżeństwa, artykuł 92 i 93 — na gwałt i porwanie, art. 445 — na kazirodztwo.

Lecz oprócz tych przypadków i czterech wyżej wymienionych, ciągnących za sobą zaskarżenie małżeństwa z urzędu, wypadło i inne przestąpienia prawa ukarać; inaczey bowiem utraciłoby prawo swoją rękojmią. Postanowiono przeto kary pieniężne. Mniej one będą mogły osiągnąć majątnych, lecz kara aresztu nie może mieć miejsca w kodeksie cywilnym. W przypadkach więc nie objętych kodeksem karnym, osoby zawierające małżeństwo i których zezwolenie było potrzebnem, i duchowny ślub dający pomimo zakazu prawa, podpadną karze do 500 złp., a ostatni, to jest duchowny, doniesiony będzie nadto właściwej nad nim zwierzchności, w ceiu napomnienia go, ukarania osobnego, zawieszenia lub usunięcia od obowiązków, które niegodnie sprawuje; albowiem niestósowną zdaje się karą na duchownego wię-

Ustępowi temu komisya sejmowa, za zgodą rady stanu, nadała następujące wyślowienie:

„...unieważnienie małżeństwa przez osoby interesowane przed właściwym sądem cywilnym żądane nie było, prokurator królewski obowiązany na unieważnienie nastawać.”

zienie lub areszt cywilny za przestąpienie zakazu prawa, które jest tylko uchybieniem służbowym, a nie stanowi zbrodni lub występku.

Wreszcie karność kościelna w wyznaniach chrześcijańskich dostatecznie zawiera przepisy i środki do skutecznego powściągnięcia niesforności lub nieuległości prawu krajowemu. W wyznaniach zaś niechrześcijańskich, komisya rządowa wyznań religijnych z prawa karności za przekroczenia służbowe może kary porządkowe i usunięcie od urzędowania postanowić.

***Art. 253.** Wymierzenia téj kary domagać się będzie w przypadku artykułów 149 do 157, wyłącznie, osoba której zezwolenie było potrzebne, a w innych przypadkach prokurator królewski.

Domaganie się kary dozwolone jest w projekcie osobom, których zezwolenie było potrzebném, a w innych przypadkach włożony jest ten obowiązek na prokuratora.

W przypadkach bowiem od art. 149 do 157 włącznie tytułu poprzedzającego, to jest: gdy osoby małoletnie bez zezwolenia rodziców lub wstępnych, albo bez zezwolenia rady familijnej lub opiekuńczej, albo gdy zstępni bez proszenia oradę swych wstępnych żyjących wstąpili w związki małżeńskie, należy zostawić domaganie się kary tym osobom, które na zawarciu takich związków najbardziej cierpią, a którym wolno oraz i przebaczyć. W innych przypadkach należy ten obowiązek włożyć na prokuratora, aby przestąpienie warunków i form cywilnych bezkarnie nie uchodziło, a przez to społeczeństwo krajowe na zgorzsenie i nieporządek wystawioném nie było.

***Art. 254.** Zawarcie małżeństwa bez zezwolenia rodziców, wstępnych lub rady familijnej, przez osobę małoletnią, nie pociąga za sobą jój usamowolnienia.

***Art. 255.** Rodzice mogą nadto dzieciom swym wchodzącym w związki małżeńskie wbrew przepisom artykułów 149 i 150 część nierozrządzalną majątku swego na też dzieci przypadającą, zmniejszyć do połowy, jeżeli później pozwolenia swego nie udzielili. Prawo takowe nie służy matce, gdy ta w razie różności zdań między rodzicami, pozwolenie z swój strony udzieliła.

***Art. 256.** Gdyby duchowny dał ślub nie zważając na wręczony sobie akt tamowania, ulegnie karze do pięciuset złotych, oprócz kar, jakieby z mocy artykułu 252 mógł na siebie ściągnąć.

Dotąd zachowanie i uiszczenie warunków cywilnych ma dwojaką sankcją: jedną — w art. 250, to jest: iż w przypadkach tam wyrażonych małżeństwo może być przez kogokolwiek, a przez prokuratora królewskiego powinno być zaskarżane, drugą — w art. 252, stanowiącym kary za przestąpienie warunków cywilnych, tak na zawierających małżeństwo, jako téż na tych, których zezwolenie było potrzebne i na duchownego. Lecz chcąc warunki cywilne mocniej jeszcze obostrzyć, art. 254 projektu na zawierających małżeństwo małoletnich bez zezwolenia rodziców, wstępujących lub rady familijnej, stanowi jeszcze ten rygor: iż przez zawarcie takowego małżeństwa nie zyskują usamowolnienia, którego prawo w art. 467 we wszystkich innych przypadkach małoletnim w związku małżeńskie wstępującym udziela. Lecz niedosć jeszcze na tém: małoletni, nie posiadając ani należytego do prowadzenia się rozsądku, ani doświadczenia, miotani namiętnościami, mogą pomimo wiedzy i zezwolenia w tak nieszczęśliwie wchodzić związki małżeńskie, iż dla rodziców przedwczesny grób, dla siebie troski i rozpacz gotują. Prawo cywilne nie może bez nadwężenia świętości ustaw religijnych rozciągnąć na taki przypadek rygoru nieważności małżeństwa lub zezwolić na rozwód, a zatem, dla silniejszego obwarowania tak ważnego zakazu cywilnego, w art. 149 i 150 zawartego, nie można było nic innego postanowić, jak dodać jeszcze ten rygor: że rodzice mogą dzieciom swym wbrew przepisom dopiero wspomnianych artykułów, w związki małżeńskie wchodzącym, zmniejszyć część nierozrządzną na ich przypadającą o połowę; ten jednak rygor nie może być przez rodziców rozciągnięty, jeżeli później zezwolenie udzielili, nastąpione bowiem później ich zezwolenie dowodzi, że serce ich rodzicielskie, w żalu upokojone, pociechę już znalazło, i że małżeństwo ich dzieci, lubo może nie jest takie, jakiego nieograniczone rodziców do dzieci przywiązanie życzyć sobie mogło, jednak nie jest z drugiej strony tak dla nich zgubne, aby żadnej nadziei szczęścia domowego nie zostawiało. Prawo to nie może służyć matce, jeżeli w razie różności zdań między rodzicami pozwolenie z swój strony udzieliła; bo względem niej dzieci przez zawarcie małżeństwa, na które zezwoliła, nie zawiniły.

Te wszystkie kary i obostrzenia powinny być dostateczną sankcją i rękojmią, że warunki cywilne łatwo pomijanemi, ani gwałconemi nie będą.

Jednak im większe jest przekonanie o lekkim wazeniu prawa i umyślném przekroczeniu przepisów jego, tém surowsza kara powinna przekraczającego ścigać. Mógł być duchowny przez strony zawiera-

jące małżeństwo w błąd wprowadzony, mógł zapomnieć o przepisach prawa i przekroczyć prawo; za takie winy dla większej nadal ostrożności poniesie karę art. 252 oznaczoną; lecz gdy przez tamowanie wyrażnie o przeszkodach cywilnych był uwiadomiony, a przecież lekceważąc to ostrzeżenie, ślub przeciw prawu dał, sprawiedliwie podwójną poniesie karę, art. 256 projektu przepisaną.

D Z I A Ł II.

O środkach tymczasowo zaradczych w ciągu sprawy o nieważność, o rozwód albo rozłączenie.

* **Art. 257.** Zarządzanie tymczasowe dziećmi pozostanie przy mężu, czyli ten jest stroną powodową, czyli też pozwaną w sprawie bądź o nieważność małżeństwa, bądź o rozwód, bądź o rozłączenie, chyba że sąd dla większego dobra dzieci, na żądanie matki, rodziny, albo prokuratora królewskiego inaczej postanowi.

Dział ten z niektórymi odmianami przeniesiony został z kodeksu francuzkiego, chociaż tenże tylko sprawy rozwodowe ma na widoku; stanowi on środki tymczasowe na zasadzie opieki prawa, która się najpierw rozciągać powinna nad dziećmi, stającymi się częstokroć smutną ofiarą nieporozumienia rodziców. Mąż, jako głowa rodziny, pierwsze do nich zdaje się mieć prawo, jeżeli sąd inaczej nie postanowi na żądanie matki, rodziny lub prokuratora królewskiego, którzy wszyscy mają prawo wstawiać się za nimi, pierwsi—przez związek krwi, druzgi—jako obecny świadek sporu prawnego, będący w możności wykrycia, czyli mąż przez postępowanie swoje zaufania tego, że jest godnym być głową rodziny, nie naruszył.

* **Art. 258.** Żona czyli jest stroną powodową czyli też pozwaną, może opuścić zamieszkanie męża przez czas sprawy, i żądać alimentów w stosunku możności jego. Sąd wyznaczy dom w którym mieszkać obowiązana i ustanowi, jeżeli tego potrzeba, ilość alimentów, jaką mąż dawać jej powinien.

Żona nie zechce zapewne pozostać dłużej w domu męża, z którym pragnie się rozstać, albo który z swjej strony takowego rozstania się żąda. Mogłaby jednak nadużyć tego prawa, i opuścić dom męża, dla połączenia się z tym, który do niesnasków między małżonkami był powodem. Prawo nie powinno dozwalać czynów gorszących, i dla tego sądowi nadaje wolność wskazania żonie mieszkania, a oraz ustanowienia dla niej alimentów, jeżeli położenie jej tego wymaga.

* **Art. 259.** Żona w każdym razie, gdy o to wezwana będzie, dowieść powinna, że mieszka w domu przez sąd wyznaczonym, czego gdy nie dopełni, mąż mocen odmówić jej alimentów, a nadto może być pod dozór, jaki sąd za przyzwoity uzna, oddaną.

Gdyby zaś żona nie była posłuszną wyrokowi sądu, gdyby nie dowiodła, że mieszka w domu przez sąd wyznaczonym, mąż powinien mieć prawo odmówienia jej alimentów. Kodeks francuzki uznał ten środek za niedostateczny, stanowiąc zarazem, że jeżeli żona była stroną powodową, mąż może żądać uznania ją za niezdolną do popierania sprawy; lecz gdy w systemacie przyjętym sąd nie z powodów cywilnych stanowi względem nieważności małżeństwa, względem rozwodu albo rozłączenia co do stołu i łoża, ale z powodów religijnych, nie może zatem prawo cywilne stanowić względem nieprzypuszczenia sprawy. Nadto, ten środek w tym tylko razie użytym byłoby mógł, gdy żona jest stroną powodową, nie zaś gdy małżeństwo przez męża albo z urzędu jest zaskarżone; lecz aby żona, która nie potrzebuje alimentów, nie mogła znieważać wyroku przeznaczającego dla niej mieszkanie, w projekcie dodano: że żona, która się okazuje być nieposłuszną wyrokowi, może być oddaną pod dozór, jaki sąd uzna za przyzwoity; a to bądź w klasztorze, bądź u godnej jakiej rodziny; a nawet może być postanowiony dozór policyjny, gdyby środki łagodniejsze bez skutku zostały.

D Z I A Ł I I I.

O skutkach nieważności małżeństwa, rozwodu albo
rozłączenia.

Nie tu jest miejsce rozprawy o skutkach rozwiązania małżeństwa przez śmierć jednego z małżonków; ten przedmiot albowiem wyczerpanym został w oddziale 3, działu V, tytułu V; w niniejszym więc dziale jest mowa o skutkach zniesienia małżeństwa za życia obu-dwóch małżonków.

Co do praw osobistych i stosunków majątkowych między małżonkami, skutki zniesienia małżeństwa zastosowane być powinny do przepisów tytułu V, działu V. Dział poprzedni niniejszego tytułu zabezpiecza wychowanie i utrzymanie potomstwa, tudzież żony, skoro tylko przyszło do sporu o unieważnienie małżeństwa, o rozwód lub rozłączenie od stołu i łoża, aż do stanowczego wyroku; a tytuł o władzy rodzicielskiej, i tytuł o opiece stanowią: jak dalece użytkowanie i rozrządzanie majątkiem dzieci zmianie ulega, gdy małżeństwo rodziców za nieważne uznane, albo przez rozwód rozwiązane zostało, tudzież gdy rozłączenie co do stołu i łoża między rodzicami zaszło. Na każdy przypadek przepisy względem opieki podług ich różności są stanowione. Dział przeto niniejszy zawiera tylko ogólne prawidła, względem zmiany tych praw i obowiązków między małżonkami, o których stanowi dział V i VI, tytułu V.

Art. 260. Uznanie małżeństwa za nieważne, nie niszczy przecież wynikłych z niego skutków cywilnych, tak względem małżonków, jako też względem dzieci, jeżeli małżeństwo zawarte było w dobrej wierze.

Uznanie nieważności małżeństwa rozwiązuje małżeństwo od czasu prawomocności wyroku; stan więc cywilny małżeństwa i zawisłe od niego prawa i obowiązki od tejże samej chwili nadal ustać powinny. Jeżeli małżeństwo za nieważne uznane w dobrej wierze zawartem zostało, unieważnienie tegoż małżeństwa nie powinno niszczyć wynikłych z niego skutków cywilnych, tak względem małżonków jako

i względem dzieci, bo małżonków zaśłania dobra ich wiara od wszelkiej winy, a dzieci nietylko w tym razie, ale nawet i w razie złej wiary obojga rodziców lub jednego z nich nie powinny być ofiarami pomocy rodziców, albo umyślnie zgwałconego przez nich prawa.

Art. 261. Jeżeli dobra wiara z jednej tylko była strony, skutki cywilne małżeństwa, jej tylko i dzieciom z tegoż małżeństwa spłodzonym służą.

Jeżeli dobra wiara z jednej tylko była strony, dla niej tylko i dla dzieci skutki z unieważnionego małżeństwa wynikłe są zachowane, a to z powodu dopiero wspomnionego.

Z tego samego powodu wypłynęły przepisy art. 262, 263, 264 i 265.

Art. 262. Co się tyczy stosunków majątkowych między małżonkami, jeżeli oboje byli w złej wierze, uznanie małżeństwa za nieważne pociąga względem nich unieważnienie wszelkich prawnych i umownych stosunków majątkowych, tak, jakby małżeństwo rzeczywiście nie istniało. Mąż jednak nie jest obowiązany zdać rachunku z przychodów, które jako użytkujący pobierał, i nawzajem nie ma prawa żądać zwrotu kosztów na utrzymanie żony łożonych.

Jeżeli oboje małżonkowie byli w złej wierze, podług art. 262 stosunki prawne i umowne majątkowe powinny być uważane, że są tak nieważne od początku swego, jak i małżeństwo ich było od początku nieważne.

Mąż jednak nie winien zdawać rachunku, bo żona równie w złej wierze będąca nie ma prawa, dla złej swjej wiary, rachunku wymagać, ani żona nie powinna mężowi zwracać kosztów utrzymania, bo on również w złej wierze będący nie ma prawa zwrotu kosztów wymagać.

Art. 263. Jeżeli oboje małżonkowie byli w dobrej wierze, uznanie małżeństwa za nieważne nie znosi praw i korzyści dla każdego z małżonków z prawa lub umowy już wynikłych, które tak są uważane, jakby małżeństwo do chwili unieważnienia prawnie istniało. Prawa zaś i ko-

rzyści nadal, a mianowicie na przypadek śmierci, wyniknąć dopiero mające, tak prawne jako i umówione, ustają.

Inaczej się rzecz ma, jeżeli oboje małżonkowie byli w dobrej wierze; albowiem lubo i względem nich, tak jak względem pierwszych, małżeństwo rzeczywiście od początku nie istniało, jednak dobra wiara utrzymywała ich w przekonaniu, iż małżeństwo ich istnieje i jest ważne.

Względem nich więc małżeństwo, a tém samém i stosunki majątkowe, bądź prawne bądź umowne, już wynikłe, tak uważane być powinny, jak gdyby aż do chwili unieważnienia małżeństwa prawnie istniały, lecz prawa i korzyści nadal, a mianowicie na przypadek śmierci wyniknąć mające, powinny ustać, bo ustał związek małżeński, co stanowi art. 263.

Art 264 Jeżeli jedno z małżonków było w dobrej a drugie w złej wierze, uznanie małżeństwa za nieważne, nie znosi względem małżonka dobrej wiary praw i korzyści z prawa lub z umowy już wynikłych. Przeważnie małżonek złej wiary takowe traci; jednak mąż złej wiary, nie jest obowiązany zdać rachunku z przychodów, które jako użytkujący pobierał, a żona złej wiary nie jest obowiązana zwrócić kosztów na jej utrzymaniełożonych. — Nadto, małżonek dobrej wiary zachowuje wszelkie korzyści przyszłe, tak zawisłe od warunku zawieszającego, gdy się ten ziści, jako też na przypadek śmierci z prawa lub z umowy wyniknąć mające, tak jakby małżonek złej wiary w chwili unieważnienia małżeństwa był umarł. Korzyści jednak na przypadek śmierci wyniknąć mające, nie mogą w większej ilości być żądane, jak połowa majątku małżonku złej wiary wynosi.

Jeżeli jedno z małżonków było w dobrej, a drugie w złej wierze, podług art. 264 ostatnie traci prawa i korzyści z prawa lub umowy nabyte, a pierwsze nie tylko zachowuje prawa i korzyści z prawa lub umowy już wynikłe, ale i przyszłe od warunku zawieszającego zawisłe, i na przypadek śmierci mu należne, tak, jakby w chwili unieważnienia małżeństwa małżonek złej wiary był umarł.

Jest to kara sprawiedliwa za uwiedzenie dobrej wiary współmałżonka, i za zgwałcenie ustaw religijnych, a oraz sprawiedliwa nagroda dla uwiedzonego małżonka dobrej wiary, który mógł stracić w tym

związku wiek, siły, zdrowie, a najbardziej sposobność innego postanowienia. Jednak mąż zły wiary nie winien zdać rachunku z przychodów, ani żona zły wiary nie winna zwracać kosztów na jej utrzymanie łożonych; bo ten rygor nie tyle byłby karą dla zły wiary, a nagrodą dobrej wiary małżonka, ile dawałby powód, do długich, zawitych, i obiedwie strony niszczyć mogących sporów rachunkowych; korzyści takie, na przypadek śmierci małżonkowi dobrej wiary należne, nie mogą przenosić połowy majątku małżonka zły wiary, bo gdy tenże ostatni jest tak uważany, jak gdyby w chwili unieważnienia małżeństwa umarł, mógłby więc być przypadek, iżby podług umowy przedślubnej na przeżycie zawartej, albo podług prawa w braku krewnych w 12-stu stopniach, małżonek dobrej wiary cały zabierał majątek współmałżonka zły wiary, za umarłego w tej chwili wprawdzie uważanego, lecz rzeczywiście żyjącego; co by nadto wielką karę dla jednego, a zbytnią nagrodą było dla drugiego.

Art. 265. Jeżeli w razie uznania małżeństwa za nieważne, małżonek dobrej wiary nie ma sposobu utrzymania się, może sąd wyznaczyć mu od drugiego małżonka, czy tenże w dobrej lub zły był wierze, alimenty, mając wzgląd na istotną potrzebę pierwszego, oraz na możność drugiego, i zachowując przepis art. 243.

Podług artykułu 265, małżonek dobrej wiary może żądać alimentów od małżonka drugiego, czy tenże drugi był w dobrej czy w zły wierze, bo niewinność i potrzeba jego, a oraz utrata innego losu przez zawarcie małżeństwa nieważnego, dają mu do tego prawo. Wreszcie, małżonek jeden może nie posiadać majątku, tylko same przychody, więc małżonek drugi, sposobu utrzymania nie mający, nie mogąc korzystać z majątku pierwszego, powinien mieć przynajmniej alimenty z przychodów jego, a to w miarę potrzeby jednego, a możności drugiego małżonka.

Art. 266. Gdy małżeństwo przez rozwód jest rozwiązane, korzyści przyszłe trwają tylko w tym przypadku, gdy jeden małżonek jest winny, a drugi niewinny, w którym to razie niewinny zachowuje także korzyści przyszłe, jakie podług art. 264 od małżonka zły wiary małżonkowi dobrej wiary należą. — Korzyści przed rozwodem, przez jednego małżonka drugie-

mu tytułem darnym nadane, traci tylko małżonek winny, gdy drugi jest niewinny. — Nadto małżonkowi niewinnemu może sąd stosownie do art. 265 wyznaczyć alimenty od drugiego małżonka, bez różnicy, czy tenże drugi jest winny lub niewinny.

Podług artykułu 266, skutki rozwodu porównane są ze skutkami unieważnienia małżeństwa, z tą różnicą, iż gdy rozwód nigdy z przyczyn przed zawarciem małżeństwa już istniejących, ale jedynie z przyczyn w ciągu małżeństwa wynikłych, pochodzić może, a zatem korzyści wynikłe aż do dnia rozwodu służą zawsze małżonkom, czy oboje byli winni czy niewinni, czy też jedno z nich winne lub niewinne; bo małżeństwo aż do chwili rozwodu w każdym razie ważne istniało. Przy rozwodach więc korzyści tylko przyszłe i alimenty mogą i powinny ścierać uwagę prawa; i w tych porównany jest małżonek niewinny z małżonkiem dobrej wiary, a małżonek winny z małżonkiem złej wiary, w artykułach 264 i 265.

Art. 267. Rozłączenie co do stołu i łoża na czas nieograniczony, pociąga za sobą wszelkie skutki rozwodu.

Rozłączenie co do stołu i łoża na czas nieograniczony może trwać do śmierci małżonków, ma więc te stosunki cywilne co i rozwód, o czém art. 267 stanowi.

Art. 268. Gdy małżonkowie co do stołu i łoża na czas nieograniczony rozłączyli, odstępując od takowego rozłączenia, zyskają na to zezwolenie właściwego sądu cywilnego, małżeństwo w swych skutkach cywilnych uważa się jakoby na nowo zawarte od dnia tegoż przyzwolenia. — Co do stosunków majątkowych służą przepisy art. 210.

Art. 269. Rozłączenie co do stołu i łoża do pewnego czasu ograniczone, nie znosi żadnych cywilnych małżeństwa skutków, ale środki tymczasowo zaradcze, jakie w dziale II niniejszego tytułu są postanowione, znajdują miejsce aż do upłynienia czasu, do którego rozłączenie wyrzeczone zostało, albo do chwili odstąpienia od niego dobrowolnie.

Z tego samego powodu art. 268 i 269 uważają małżeństwo na czas nieograniczony rozłączone, jeżeli za przyzwoleniem właściwego sądu cywilnego ⁽¹⁾ małżonkowie do pożycia z sobą powracają, jako małżeństwo w stosunkach cywilnych nowo zawarte, a rozłączenie do pewnego czasu uważają jako żadnych skutków cywilnych małżeństwa nie znoszące, i tylko środków zaradczych w dziale II niniejszego tytułu wymagające; bo rozłączenie na czas nieograniczony może trwać do śmierci małżonków, i terminu połączenia ich nie mając, mogłoby wystawić prawosć dzieci i prawa trzecich osób na niepewność, gdyby za kontynuacją małżeństwa co do skutków cywilnych uważaném było. Tęj obawy nie można mieć w rozłączeniu do pewnego czasu ograniczoném; tu pewność czasu znosi inną wszelką niepewność.

Art. 270. Tak rozwód jako i rozłączenie co do stołu i łoża na czas nieograniczony, nie pozbawiają dzieci z małżeństwa tego zrodzonych, żadnej korzyści, bądź samém prawem, bądź też przez umowę małżeńską rodziców im nadanej. Jednak praw takowych dzieci w takim tylko sposobie i pod takimi warunkami używać będą, w jakim i pod jakimiby używali, gdyby nie było rozwodu lub rozłączenia.

Artykuł 270 projektu odpowiada artykułowi 304 kodeksu francuzkiego. Przepisy jego gruntują się z jednéj strony na opiece, która dzieciom w razie nieporozumienia i niezgody rodziców od prawa należy, z drugiéj strony na zachowaniu w nienaruszalności praw rodziców, którzy, chociaż rozwiedzeni albo rozłączeni, jednak praw własności użytkowania i wszelkich innych przez rozwód i rozłączenie nie tracą i tracić nie mogą. Wreszcie tytuł X projektu, o opiekach, urządza opiekę co do małoletnich dzieci z małżeństwa unieważnionego i rozwiedzionego, i rozłączonego, od artykułów 354 do 357. Podług artykułu 295 kodeksu francuzkiego, małżonkowie rozwiedzeni nie mogą wejść na nowo z sobą w związek małżeński; przepis ten nie może być utrzymanym, skoro rozwód, podług teoryi przyjętej, nie z przyczyn cywilnych, lecz z ustaw właściwego małżonków wyznania wyrzeczono-

(1) W artykule 268 pierwotnego projektu komisya sejmowa, za zgodą rady stanu, w miejsce słów: „właściwej władzy duchownej” położyła wyrazy: „właściwego sądu cywilnego.”

nym być może. Prawodawstwo zatem cywilne nie może z powodów cywilnych zabronić połączenia się na nowo małżonkom, mogłoby albowiem przez to krępować ich sumienie, nakazujące może przebaczenie czynów, które dały powód do rozłączenia.

Dla tego prawodawstwo cywilne żadnego w tej mierze prawidła stanowić, a nawet żadnej wzmianki czynić nie powinno.

Prawo kanoniczne kościoła rzymskiego, jako i protestanckie, zabrania małżeństwa między współnikami cudzołóstwa pod nieważnością, jeżeli małżonek występny za życia drugiego małżonka przyrzekł zerwać śluby małżeńskie, albo nastawał na życie niewinnego małżonka. Przepis ten kodeks francuzki zastosował do przypadku rozwodu z powodu cudzołóstwa, nie stanowiąc jednak nieważności małżeństwa wbrew temu przepisowi zawartego, lecz tylko zagrażając karą aresztu żonie cudzołożącej, jeżeli toż cudzołóstwo stało się powodem do rozwodu.

Kodeks karny polski na ten przypadek stanowi przepisy do niego właściwie należące, a zatem rygору tego powtarzać w kodeksie cywilnym nie ma powodu, i owszem należy zostawić ustawom właściwego wyznania, jak dalece takie małżeństwo występne podlega nieważności, i przez kogo w tym względzie zaskarżone być może, a to tém więcej, że przepisy cywilne mogłyby zrządzić kolizyą władzy świeckiej z zwierzchnością duchowną.

Art. 271. Sprawy o unieważnienie, o rozwiązanie małżeństwa i o rozłączenie co do stołu i łoża, mogą być razem ze sporami o skutki cywilne ztąd wynikające, przed właściwe sądy cywilne wnoszone.

Naostatek, ponieważ spory względem skutków cywilnych z małżeństwa, z nieważności lub rozwiązania onego przez śmierć albo przez rozwód, lub rozłączenia co do stołu i łoża wynikających, tudzież względem środków tymczasowo zaradczych, do tychże samych sądów cywilnych należą do których należą sprawy główne, nie jako o unieważnienie, o rozwiązanie lub rozłączenie małżeństwa; nie ma więc żadnej w tej mierze wątpliwości, iż spory te razem wnoszone i razem sądzone być mogą ⁽¹⁾.

(Dyaryusz t. II, str. 129 - 131 .

(1) Artykułowi 271, który w pierwotnym projekcie brzmiał:
„Wszelkie spory względem skutków cywilnych z małżeń-

Po umotywowaniu projektu przez mówców rady stanu, zabrał głos *Adam Prużmowski* biskup płocki, członek komisji sejmowej, w którym wykazywał, dla czego nie zgadzał się z innymi członkami tejże komisji w przedmiocie oddania spraw o unieważnienie lub rozłączenie małżeństwa sądom cywilnym (ob. str. 299). Następnie zaś senator kasztelan *hr. Bniński* zdał sprawę o czynnościach komisji, a w szczególności o powodach zmian, w pierwiastkowym projekcie poczynionych, w sposobie następującym:

Szanowny Senacie!

Powody, dla których dziś dopiero pod rozwagę waszą, dostojni mężowie! przychodzą następne trzy tytuły projektu do prawa cywilnego, są następujące:

Tytuły IV, V i VI znacznie się różnią od zasady przyjętej w kodeksie francuzkim, który, jak w pierwszym głosie wyraziłem, za podstawę ma służyć prawu naszemu cywilnemu.

Tamten odłącza wszystko religijne od cywilnego, projekt zaś do prawa naszego, mając na celu uszanowanie dla religii, umniejszenie kosztów i utrudzeń uboższej klasie mieszkańców, cywilne akta urodzenia i małżeństwa z obrzędami religijnymi połączył. Powody te komisja uznała za ważne, w niczém karście konstytucyjnej nie przeciwne; zmieniła tylko, iż dozór nad księgami aktów cywilnych urodzenia i małżeństw zostawiony

stwa, z nieważności lub rozwiązania onego przez śmierć albo przez rozwód, lub rozłączenie co do stołu i łoża wynikających, nie mniej względem środków tymczasowe zaradczych, *należą do sądów cywilnych.*"

komisja sejmowa, za zgodą stanu, nadała wysłowienie następujące:

„Sprawy o unieważnienie, o rozwiązanie małżeństwa i rozłączenie od stołu i łoża, *mogą być razem ze sporami o skutki cywilne* ztąd wynikające, *przed właściwé sądy cywilne wnoszone.*"

(Dyaryusz, t. I, str. 100 i 173).

jest komisji rządowej sprawiedliwości, a to z powodu tego, iż opieszwały urzędnik w dozorowaniu sobie poleconém, jako osoba cywilna, cywilnie do odpowiedzialności pociągniętym, a w razie potrzeby i ukaranym będzie, co na duchownym nie łatwo, a być może, dla saméj powagi, nie bez wielkiej przykrości, a nawet i przeszkody dokonaniem byćby mogło.

Dział I tytułu VI-go wyłączał sądy cywilne od sądenia spraw względem unieważnienia lub rozłączenia małżeństwa, i wyrzeczenie w tym przedmiocie oddawał władzy duchownéj.

Zasada podobna, i karcie konstytucyjnej przeciwna i mylnie pod dogmę religijną podciągnięta, zwróciła uwagę komisji i wstrzymała zaopiniowanie poprzednich dwóch tytułów, jako styczeńność z tymże mających, co do ducha w jakim są ułożone.

Najjaśniejszy Pan uznał za uzasadnione przełożone powody, na których komisya opierała zmianę projektowanego działu I-go w tytule VI, i do życzeń komisji przychylić się raczył.

Należy przełożyć wam, szanowni mężowie! co przemawia za zmianą projektu w téj osnowie, w jakiej pod rozpoznanie wasze przychodzi.

Najprzód zważmy, iż sądy duchowne nie wypływają z ustawy konstytucyjnej. Sądy takowe zatem uważane przez nas być mogą tylko jako sądy karności dla stanu duchownego, tak jak sądy wojskowe karnemi są dla stanu wojskowego.

Powtóre, dawne prawodawstwa nauczają nas, iż w początkach chrześcijaństwa małżeństwo było przedmiotem prawa cywilnego, zatem sądy cywilne w sprawach małżeńskich wyrokowały.

Potrzenie, wiadomo jest, iż przyczyny, które dla unieważnienia małżeństwa w kanonach postanowiono, czyli te są rozłączające lub zabraniające (*dirimentia vel prohibentia*), zawierają same powody fizyczne, cywilne, lub uchybienia formalności; nie mają zatem w ścisłym i istotnym rozumieniu nic reli-

gijnego; z mocy zatem dobrze zrozumianej prawdy do sądów cywilnych należeć powinny.

Wyrzekł wprawdzie Zbór trydentski w kanonie XII: ażeby nikt nie ważył się utrzymywać pod karą klątwy, iż sprawy małżeńskie nie należą do sądów duchownych. Krótki zakres obrad naszych nie pozwala, ażebym się zagłębiał w rozbiór, jak daleko postanowienie podobne odbiega od wyobrażeń czystych, religijnych i rozumowych, i ażebym wymienił sprzeczności zdań, jakie towarzyszyły obradom owym. Winienem tylko zwrócić uwagę, iż ustawy Zboru trydentskiego nie były przyjętymi u nas, nie stały się zatem prawem nas obowiązującym, i tylko mocą przewagi duchowieństwo wyrokowanie w sprawach małżeńskich sobie przywłaszczyło. Że postanowienia Zboru trydentskiego u nas nie przeszły w siłę prawa, dowodzą: list papieża znajdujący się w zbiorze bullów papieżkich, dziękujący królowi polskiemu, że duchowieństwo w Polsce concilium trydentskie przyjęło, a zatem—nie naród; list zaś biskupa Olszewskiego, umieszczony w zbiorze listów Załuskiego, od kardynała Altiergo pisany, wyraża: iż zbiór ten w Polsce przez stany przyjęty nie był, te zaś tylko, za czasów Rzeczypospolitej, prawa stanowić mogły. Wszakże nawet bule papieżkie dopiero przez sankcyą sejmową nabierały u nas mocy obowiązującej.

Niechby nawet inaczej wykazaném być mogło, to powołaniu naszemu godnie odpowiemy, gdy postanowimy prawo dogodniejsze stosunkom naszym i oświacie, a które w niczém głównych zasad religii nie nadweryży.

Rząd austriacki, aczkolwiek rzymsko-katolicki, tą prawdą przejęty, oddał sprawy małżeńskie sądom cywilnym, a co więcej, w zbiorze praw swoich przyczyny stanowić mające rozłączenie lub rozwód nietylko do kanonicznych postanowień zakreślił, ale takowe pomnożył, znalazłszy one odpowiednie stosunkom społeczeństwa ucywilizowanego.

Odwołanie się duchowieństwa do opieki zapewnionej jemu konstytucją, uzasadnić nie może zaprowadzenia sądów duchownych dla spraw małżeńskich. Opieka albowiem zapewniona nie może nadawać prawa do żądania sądownictwa takiego, jakiego ustawa zapewniająca rzeczoną opiekę nie postanawia.

Najjaśniejszy Pan w mowie swojej przy otwarciu sejmku terażniejszego wskazał nam święty cel religii; do niego zmierzać jest obowiązkiem sumienia; lecz sumienie to rozróżnić nakazuje prawidła wiary od uniesień mylnie religijnemi prawdami mieniających się, które zwykle serce i umysł uwodzą. Dzieje stawiają nam niestety smutne i gorszące tego dowody.

Należy połączyć uszanowanie dla religii z tém, które winniśmy karcie konstytucyjnej, téj ustawie, którą zaprzysięgliśmy uważać za przewodnika we wszystkich obradach i działaniach naszych. Wszakże świętość przysięgi wypływa z zasad religii i z moralnego uczucia, te być powinny godłem życia towarzyskiego, tym ubliżać nie godzi się dla dogodzenia żądaniu, które na mylném wyobrażeniu jest oparte.

Pomnijmy, iż późne pokolenia błogosławić nam będą, żeśmy naszej powinności dopełnili, żeśmy nie dali uwieść sumienia naszego.

Tém uczuciem powodowani, uznacie dostojni mężowie! potrzebę przyjęcia tytułów tych z temi odmianami, jakie pod waszą światłą rozważę oddano. Oby w tak ważnym przedmiocie ta sama jednomyślność towarzyszyła dzisiejszym obradom, która uświetniła ostatnie posiedzenie nasze.

Po takiem sprawozdaniu senat przystąpił do dyskusji wprowadzonego jak wyżej projektu. Wyjąwszy punktu o właściwości sądu w materyach małżeństwa, wszystkie inne przepisy wniesionego projektu jednomyślnie przyjęte były. Co się zaś tycze punktu tego, takowy dał powód do obszernego rzeczy

rozbioru, w którym z jednej strony uważano, iż oddanie sądom spraw w mowie będących uwłacza dogmatom i karności kościoła katolickiego, a mianowicie wbrew jest przeciwném wiadomój ustawie Zboru trydentskiego, ale i woli Najwyższego Prawodawcy, który, zakładając na ziemi wiarę chrześcijańską, nadał władzę duchowną nie urzędom świeckim, lecz apostołom i ich następcom, mówiąc do nich: „cokolwiek zwiążecie na ziemi, będzie związane i w Niebie, a cokolwiek rozwiążecie na ziemi, będzie rozwiązaniem i w Niebie; kto was słucha, mnie słucha, a kto wami gardzi, mną gardzi, kto nie słucha kościoła, ma być uważany jak pogamin i jawno-grzesznik;” wyniosłszy zaś małżeństwo do godności i świętości sakramentu, poświęcenie tego związku zostawił kapłanom, i do tak zawartej łaski swoje przywiązał i błogosławieństwo boskie zapewnił. A następnie oświadczone, iż punkt ten jest oraz wbrew przeciwnym ustawom krajowym, podług których, od wprowadzenia wiary chrześcijańskiej do Polski za Mieczysława aż do ostatniego podziału kraju, sprawy małżeńskie nikt nie sądził jak sami duchowni i nikt sądzić nie mógł i nie może; gdyż, jak wyżej się rzekło, małżeństwo jest sakramentem, a żadna inna władza prócz duchownej węzła sakramentalnego rozwiązywać nie jest mocną; jakoż co do spraw rozwodowych, prawo Zygmunta I, przed Zborem trydentskim zapadłe, sprawy takowe wyraźnie do sądów duchownych odsyła. To zaś wszystko na pamięć przywiodszy, w dalszém zastanowieniu się nad dwoma od Boga ustanowionemi władzami, jednej cywilnej a drugiej duchownej, wyrażono, że jedna i druga mają różne od siebie sprawowanie urzędu; władza bowiem cywilna z urzędu państwem rządzi, władza zaś ducho-

wna religią; iż każda z nich jest najwyższa i samowładna, w tém wszystkiém, co do niej należy, a zatem każda ma oddzielne prawa swoje, któremi się rządzi, że więc inne jest prawo cywilne, inne kanoniczne, że wreszcie prawo jest wolą nieustającą tego, który je stanowi, tu zaś nie ma woli władzy duchownej, aby sędziowie świeccy sądzili sprawy duchowne; jakoż do tych sądów należy jedynie stanowienie o skutkach cywilnych, z rozvodu wypływających. Po nastąpionym w tym sposobie wywodzie atrybucyj dwóch powyżej wspomnianych władz, przytoczono jeszcze w końcu, że Francya, poznawszy nieszczęśliwe skutki wynikające z kodeksu swego, w duchu rewolucyjnym napisanego, wyrzekła już dawniej, iż nie masz rozwodów z kontraktu cywilnego, i że zatem władzy prawodawczej Królestwa Polskiego toż samo wyrzecby się godziło, tém bardziej, iż tego wymaga po niej religia święta, którą największa część mieszkańców kraju ciągle bez przerwy wyznawała i wyznaje.

Ze strony zaś głosujących za przyjęciem poprawy pierwiastkowego projektu, zwrócono uwagę senatu na zdania publicystów, a w szczególności na opinią radcy stanu Portalisa, który utrzymuje, „iż religia poświęca równie związek małżeński i rozpościera nań swój wpływ dobroczynny, lecz go całkiem nie stanowi; iż związek ten istniał z prawa natury przed zaprowadzeniem chrystyanizmu; że małżeństwo było zawsze przedmiotem prawodawstwa cywilnego, dopóki władza duchowna, sakrament udzielająca, pod siebie go całkiem nie podgarnęła; iż pierwiastkowi chrześciance nie do téj władzy, lecz do cesarzów i rządców państw udawali się, kiedy w przedmiocie zawierania małżeństw natrafiali na jakowe przeszkody; że sam

kościół rzymsko-katolicki wyraźną między kontraktem cywilnym a sakramentem małżeństwa uznaje różnicę, kiedy na łono kościoła przechodzących odszczepieńców do powtórnego zawierania ślubów kościelnych nie obowiązują, iż przeto prawodawca, chcący przestrzegać jednostajności zasad, tém bardziej dopuścić rozwodów i poddać je pod zawyrokowanie sądów świeckich powinien, kiedy się ludność krajowa z różnowierców składa.“ Następnie wystawiono tegoczesny przykład z prawowiernej Austrii i Francyi, iż w tych krajach sądy świeckie o rozwodach wyrokują. Cytowano zaś słowa radcy stanu wprowadzającego podobny projekt na pierwszym sejmie Królestwa Polskiego w roku 1818, że sam Najjaśniejszy Pan uznał już potrzebę poddać sprawy małżeńskie pod rozpoznanie sądów cywilnych, nie będąc w Polsce głową kościoła jak w Rossyi, i potrzebując zabezpieczyć nowych poddanych swoich od wszelkiego obcego wpływu. W końcu zaś mowy za poprawionym projektem głosujący członek senatu znajdował w nim nowy dowód dobrodziejstwa Najjaśniejszego Pana, przez zbliżenie do siebie i niejako pojednanie stanu duchownego z stanem cywilnym; a drugi czynił tę uwagę, iż gdy projekt wprowadzony mieści w sobie skutecznie zapobiegające środki zepsuciu i niemoralności, gdy obiecuje wielkie w téj mierze korzyści, gdy przez poprawę obyczajów wzniesie się religia, a nakoniec gdy spodziewać się nie można, aby projekt ten trzeci raz był wnoszony, interes dobra publicznego, przyjęcie go, jako nierównie lepszego od teraz istniejącego prawa, doradzać zdaje się; a jeżeli doświadczenie i czas okażą w nim jakie niedogodności, iż takową potomność poprawić będzie mogła.

Po takich uwagach za i przeciw poprawionemu projektowi, prezes senatu, znalazłszy przedmiot należyście objaśnionym, zamknął dyskusyą.

Gdy nie było jednomyślności za przyjęciem projektu, prezes senatu, podawszy do wotowania propozycyą: czyli wniesiony projekt wraz z zmianami ma być przyjęty, lub odrzucony? wezwał dwóch senatorów wiekiem najstarszych, w osobach senatora biskupa sandomierskiego i senatora kasztelana *Kochanowskiego*, i przystąpił do kreskowania. Po ukończeniu turnum i obliczeniu kresek z sekretarzem senatu, ogłosił prezes, że za projektem jest głosów *affirmative* 21, zaś przeciw niemu *negative* 13, a zatem, że większością głosów 8 oddział 2 projektu do prawa cywilnego utrzymanym w senacie został; następnie solwował sesyą do czasu niedeterminowanego, a przyjęty większością, projekt, wraz z odmianami, jakie w nim zaszyły, i listą wotujących senatorów, w skutek art. 181 stat. org. o reprezentacyi narodowej, izbie poselskiej przesłał.

(Dyaryusz, t. I, str. 190—192).

POSIEDZENIE PIĄTE.

DNIA 27 MAJA 1825 ROKU.

Po odczytaniu imiennój listy senatorów i protokółu ostatniego posiedzenia, senat przystąpił do dalszej dyskusyi projektu do kodeksu cywilnego, a mianowicie 3-go oddziału, składającego się z tytułów: VII, VIII i IX.

Prezes senatu dał głos członkom rady stanu do wprowadzenia tego projektu upoważnionym, z których zastępca ministra sprawiedliwości następujące ogólne uczynił, przedstawienie.

Szanowny Senacie!

Trzeci oddział pierwszej księgi kodeksu cywilnego przychodzi dziś do narady waszój, dostojni mężowie.

Są to tytuły:

VII—o wywodzie rodu,

VIII—o przysposobieniu i dobrowolnej opiece;

IX—o władzy rodzicielskiej.

W całym tym oddziale projektu idziemy za porządkiem kodeksu francuzkiego; zmiany szczególne co do samój rzeczy

tam tylko proponujemy, gdzie doświadczenie, zgłębianie rzeczy lub przepisy innych prawodawstw zdawały się wymagać i dozwalały udoskonalenia przepisów kodeksu francuzkiego, bo w materyach temi tytułami objętych ani położenie kraju, ani obyczaje i zwyczaje nasze, ani wcześniej już uchwalone prawa nie wymagają znacznych zmian.

W materyi tylko o uprawnieniu dzieci naturalnych przydanym został w artykule 296 projektu sposób uprawnienia dzieci naturalnych przez postanowienie króla. Prerogatywę tę nadawały prawa rzymskie panującym, nadawały ją prawa polskie, nadają prawa sąsiedzkich krajów, Austrii i Prus; i prawa dawne polskie nie odmawiały królom polskim téj prerogatywy, i widzimy przykłady, iż królowie polscy czasem sami, czasem łącznie z sejmem udzielali legitymacyi dzieciom naturalnym.

Zwróćcie uwagę waszą dostojni mężowie! na zaszczytne dziś powołanie wasze; przydać macie do prerogatyw tronu jedną jeszcze, to jest: władzę czynienia dobrze ludziom, władzę niesienia pociechy tym rodzicom w wieku podeszlejším, których zbłądzenia żywość młodego wieku była przyczyną, władzę zdjęcia plamy na całe życie z tych istot, które w niczém nie zawiniły.

O! jakże mało ludy zazdrościć powinny téj władzy monarchów swoich, jak bardzo kwapić w rozszerzeniu władzy monarchów swoich czynienia dobrze!

W tytule o władzy rodzicielskiej artykuł 376 i następne kodeksu ścieśniają zanadto władzę ojca, kiedy tylko ojcu nieukontentowanemu z sprawowania się syna, jeżeli ten 16 lat nie doszedł, dozwalają zamknąć go najwięcej na miesiąc jeden z wiadomością prezesa trybunału, a po 16-tu latach wieku prezes o tém zamknięciu decyduje; synowi zaś służy prawo tłumaczenia się i żądania zniesienia swego aresztu.

Artykuł 340 projektu przywraca rodzicom władzę karzenia dzieci, sposobem zdrowiu ich i postępowaniu w naukach nieszkodliwym.

Komisye wasze żądały jednak zabezpieczenia nawzajem dzieci od okrucieństw rodziców, lubo rzadko, przecież zdarzających się.

Chociaż wrodzona miłość rodziców ku swym dzieciom najlepiej je zabezpiecza i nieporównanie więcej zbytniej miłości rodziców ku dzieciom, aniżeli—nie mówię już niechęci, lecz nawet—obojętności codziennie widzimy przykładów, przecież kiedy i okrucieństw rodziców zdarzają się przykłady, kiedy ościenne prawa i na ten przypadek stanowią przepisy, Najjaśniejszy Pan i do tych życzeń komisyj obu izb sejmowych przychylić się raczył, z tém tylko ograniczeniem, iż tylko osobom z dziećmi spokrewnionym dozwoloném być ma to nadużycie władzy rodzicielskiej prokuratorowi królewskiemu donieść.

Szczegółowe zmiany i poprawy kodeksu przy dalszym rozbiorze projektu położone wam będą szanowni mężowie! Teraz składam oryginalny projekt i upraszam JW. Prezesa, aby czytanie jego rozporządzić raczył.

W przychyleniu się do tego wniosku prezes senatu dał głos sekretarzowi, który odczytał nasamprzód sam projekt od artykułu 272 aż do 344 włącznie, tak jak w poprzedzającym protokóle jest umieszczony, a następnie zmiany za przychyleniem się Najjaśniejszego Pana przez komisye sejmowe w nim poczynione.

(Dyaryusz, t. I, str. 193 i 194).

TYTUŁ SIÓDMY.

O wywodzie rodu.

Tytuł ten ma na celu ustanowienie pochodzenia dziecięcia narodzonego, i przeznaczenie mu miejsca, jakie w familii i w społeczeństwie krajowém zajmować ma.

Natura, wyjawiając matkę dziecięcia, głęboką tajemnicą chciała mieć ukrytém to, coby niewątpliwie przekonywało, kto jest jego ojcem; dla tego wszystkie prawodawstwa przyjąć musiały zgodnie tę zasadę: iż mąż a nie kto inny jest ojcem dziecięcia poczętego w czasie małżeństwa.

Takie jest domniemanie prawne; lecz zdarzyć się może, że mąż przez długi czas od żony był oddalonym, lub że się znajdował w innym fizyczném niepodobieństwie obcowania z żoną. W tych przypadkach, niepodobna przeciw prawdzie oczywistej utrzymać domniemanie, nie należy narzucać mężowi dziecięcia, którego nie mógł być ojcem. Chodzi więc o oznaczenie czasu, przez który trwające niepodobieństwo fizyczne obcowania z żoną dowieść ma, iż mąż nie mógł być ojcem dziecięcia, w tym czasie z żony urodzonego, to jest: chodzi o oznaczenie prawne czasu między poczęciem a urodzeniem dziecięcia.

Niedocieczoną jest równie w skrytościach natury epoka pewna najwcześniejszego i najpóźniejszego urodzenia po poczęciu. Błąkały się w téj mierze różne różnych wieków i narodów prawodawstwa, ścieśniając lub rozszerzając przestrzeń czasu między poczęciem i urodzeniem.

Prawodawstwo rzymskie w początkach stanowiło czas najkrótszy miesiący sześciu, czyli dni 182, a najdłużej miesiący dziesięciu; później—czas najkrótszy miesiący siedmiu zupełnych, a najdłuższy w miesiący jedenastym.

Prawodawstwo austriackie oznaczyło czas najkrótszy w siódmym, a czas najdłuższy w dziewiątym miesiący.

Prawodawstwo pruskie — czas najkrótszy dni 210, a czas najdłuższy dni 302.

Prawodawstwo francuzkie—czas najkrótszy dni 180, a najdłuższy dni 302.

Gdy niepodobną było rzeczą zasięgnąć niezawodnej w tej mierze pewności w różniących się zdaniach w sztuce lekarskiej biegłych, i gdy nie można było oprzeć się na jednostajności znanych prawodawstw, bo nie są z sobą w tym przedmiocie zgodne, wypadało w tak przykrej niepewności, dla osłonięcia dobrej sławy matek i dla utrzymania prawości pochodzenia niewinnych dzieci, taką epokę między poczęciem i urodzeniem w nowym projekcie do prawa oznaczyć, która w prawodawstwach nam znanych dla wczesnych urodzeń jest najkrótszą, a dla późnych najdłuższą. Z tego względu projekt wziął z kodeksu francuzkiego epokę najwcześniejszego po poczęciu urodzenia, to jest dni 180, a z kodeksu austriackiego epokę najpóźniejszego urodzenia, miesiący dziesięć, czyli dla większej dokładności dni 306; albowiem dziesięć miesiący, rachując od d. 1 Marca i od 1 Kwietnia, czynią dni 306, a zaczynając rachubę od innych miesięcy, dziesięć miesiący czynią tylko dni 303 albo 304 ⁽¹⁾, bo w liczbę ostatnich wchodzi miesiąc Luty, w roku najkrótszy. Ten jest powód zmiany w tej mierze artykułu 312 kodeksu francuzkiego, w art. 272 projektu.

(1) Styczeń 31.	Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.
Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.	Maj 31.
Marzec 31.	Kwiecień 30.	Maj 31.	Czerwiec 30.
Kwiecień 30.	Maj 31.	Czerwiec 30.	Lipiec 31.
Maj 31.	Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 30.
Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 30.	Wrzesień 31.
Lipiec 31.	Sierpień 31.	Wrzesień 30.	Paździer. 31.
Sierpień 31.	Wrzesień 30.	Paździer. 31.	Listopad 30.
Wrzesień 30.	Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.
Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.	Styczeń 31.
304.	303.	306.	306.
305.	304.	306.	306.

Artykuł 313 kodeksu francuzkiego, co do przepisu, iż mąż nie może zaprzeczać dziecięcia z powodu niemocy płodzenia, zawarty jest w art. 273 projektu; reszta przepisów tego artykułu wypuszczona dla tego: albowiem, podług artykułu 312 kodeksu francuzkiego, a 272 projektu, pozwolone jest mężowi zaprzeczającemu prawość dziecka prowadzenie dowodu, iż w czasie tamże oznaczonym był w niepodobieństwie fizyczném obcowania z żoną, bez różnicy, czy żona cudzołóstwo popełnia lub nie, i czy urodzenie dziecięcia przed mężem tajono lub nie. Przepisy w téj mierze art. 313 kodeksu francuzkiego obok przepisu artykułu poprzedzającego są niepotrzebne, i mogą rodzić wątpliwość, jak gdyby mąż zaprzeczyć nie mógł prawości dziecięcia, jeżeli oraz cudzołóstwa przez żonę popełnionego i tajonego przed sobą urodzenia dziecięcia nie dowiedzie, czego jednak ani kodeks francuzki, ani projekt nie wymaga.

Maj 31.	Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 31.
Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 31.	Wrzesień 30.
Lipiec 31.	Sierpień 31.	Wrzesień 30.	Paździer. 31.
Sierpień 31.	Wrzesień 30.	Paździer. 31.	Listopad 30.
Wrzesień 30.	Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.
Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.	Styczeń 31.
Listopad 30.	Grudzień 31.	Styczeń 31.	Luty 28.
Grudzień 31.	Styczeń 31.	Luty 28.	Marzec 31.
Styczeń 31.	Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.
Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.	Maj 31.
<u>304.</u>	<u>304.</u>	<u>304.</u>	<u>304.</u>
305.	305.	305.	305.

Wrzesień 30.	Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.
Paździer. 31.	Listopad 30.	Grudzień 31.	Styczeń 31.
Listopad 30.	Grudzień 31.	Styczeń 31.	Luty 28.
Grudzień 31.	Styczeń 31.	Luty 28.	Marzec 31.
Styczeń 31.	Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.
Luty 28.	Marzec 31.	Kwiecień 30.	Maj 31.
Marzec 31.	Kwiecień 30.	Maj 31.	Czerwiec 30.
Kwiecień 30.	Maj 31.	Czerwiec 30.	Lipiec 31.
Maj 31.	Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 31.
Czerwiec 30.	Lipiec 31.	Sierpień 31.	Wrzesień 30.
<u>303.</u>	<u>304.</u>	<u>304.</u>	<u>304.</u>
304.	305.	305.	303.

Artykuły 274 aż do 291 projektu, odpowiadają, z małemi od-
mianami, artykułom od 314 aż do 331 kodeksu francuzkiego.

W art. 292 projektu mowa jest o dzieciach, w czasie rozłączenia od stołu i łoża na czas nieograniczony spółdzonych. Gdy albowiem połączenie się małżonków, na czas nieograniczony rozłączonych, w skutkach cywilnych równa się nowemu zawarciu małżeństwa, tak jak samo rozłączenie na czas nieograniczony równa się rozwodowi, co już w tytule VI usprawiedliwioném zostało, naturalny więc jest wniosek: że i względem dzieci w czasie rozłączenia spółdzonych służyć powinny te same przepisy, jakie służą względem dzieci z osób wolnych, potem w związku małżeńskie z sobą wstępujących.

Artykuły 293 i 294 projektu, odpowiadają art. 332 i 333 kodeksu francuzkiego, z zastrzeżeniem praw trzecich osób, albowiem niewiadomość o istnieniu i przyszłém uprawnieniu dzieci naturalnych stawia ich w dobrej wierze, a tém samém prawa ich w dobrej wierze nabyte czyni niewzruszalnemi.

Artykuł 295 projektu jest w związku naturalnym z art. 292 wyżej usprawiedliwionym.

W artykułach 296 i 297 zachowane jest dla panującego prawo uprawnienia dzieci naturalnych przez postanowienie, albowiem zdarzyć się może, iż rodzice dziecka naturalnego nie mogą wejść w związki małżeńskie dla zaszyłych później przyczyn, jako to: dla zobowiązania się ślubem czystości, lub dla nastąpionej jednego z nich śmierci, a z innych względów na udzielenie im téj pociechy, a dzieciom ich dobrodziejstwa prawości zasługują. Rozpoznanie tych nadzwyczajnych zdarzeń, które porządek towarzyski nadwerężyćby mogły, nie powinno być powierzzone sądom, lecz jedynie panującemu, jednak pod warunkami art. 291 zastrzeżonemi, bo panujący, kładąc te warunki w prawie, nie chce takowych i w szczególnych przywilejach pominąć. Że dzieci takowe powinny mieć prawa dzieci tego z rodziców, które uprawnienia żądało, lub obojga jeżeli oboje żądali, iż nie nabywają praw familijnych względem krewnych, wstępnych i bocznych ojca i matki swój, bo małżeństwa między ich rodzicami, które familije wiąże, nie było—jest rzeczą jasną, dowodu nie potrzebującą.

Rodzaj ten uprawnienia przyjęty był w prawodawstwie rzymskiém, i znajduje się w prawodawstwie austryackiém i pruskiém.

Artykuły 298 aż do 303 projektu zgodne są z artykułami 334 do 338 kodeksu francuzkiego z małemi odmianami.

Artykuł 303 kładzie na rodziców obowiązek żywienia i wychowania dzieci swych naturalnych, bo ten przepis tak sprawiedliwy nie ma innego miejsca w kodeksie cywilnym. Reszta artykułów tego tytułu zgadza się z przepisami kodeksu francuzkiego.

(Dyaryusz, t. I, str. 146 - 148).

Napis czyli intytulacya w kodeksie francuzkim niniejszego tytułu, *de la paternité et de la filiation*, nie mógł zostać bez zmiany.

Słowo *paternité* nie obejmuje tego, co tytuł niniejszy w sobie zawiera, bo w nim nietylko o ojcostwie, ale i o macierzyństwie jest mowa. Wyraz zaś synowstwo w języku polskim nie odpowiada wyrazowi francuzkiemu *filiation*, bo *filiation* ściąga się i do synów i do córek. Ponieważ nie idzie tu o dosłowne tłumaczenie kodeksu francuzkiego, ale o oddanie treści prawa w języku ojczystym, a tytuł ten ma na celu ustanowienie pochodzenia dziecięcia narodzonego, i przeznaczenie mu miejsca, jakie w familii i w społeczeństwie krajowém zajmować ma, przeto położono napis powyższy, wyrażający w krótkości to wszystko, co w tytule tym jest zawarte.

D Z I A Ł I.

O dzieciach prawych czyli spółzonych w małżeństwie.

Odmiana napisu tegoż działu wypływa z powyższej uwagi.

Art. 272. Mąż jest ojcem dziecięcia poczętego w czasie małżeństwa.—Może jednak nie przyznać dziecka, skoro dowiedzie, że przez ciąg czasu od trzechsetnego szóstego do sto ośmdziesiątego dnia przed urodzeniem tegoż dziecka, w fizyczném znajdował się niepodobieństwo obcowania z żoną.

Natura, objawiając światu matkę dziecięcia, chciała mieć głęboką tajemnicą pokrytém to wszystko, coby nas niewątpliwie przekonywało, kto jest jego ojcem. Gdy jednak niepodobnaby było nowo narodzonemu prawemu dziecięciu naznaczyć przyzwoite miejsce w fami-

lii własnej i w społeczeństwie, bez uznania pewnej osoby za ojca, przeto prawodawcy, nie mogąc iść za ukrytą i niepewną skazówką natury, musieli w miejsce niewątpliwego dowodu ustanowić domniemanie prawne. Artykuł 312 kodeksu francuzkiego utwierdza w tej mierze zasadę przyjętą przez ludy wszystkich krajów i wieków: *pater est, quem nuptiae demonstrant*—ojcem jest mąż.

Przecież domniemanie nie może przeważać jawnych dowodów rzeczywistości; dla tego prawo oznacza przypadki, w których mąż może nie przyznać dziecięcia, dowodząc, że ojcem jego być nie mógł. Pierwszy przypadek zawarty jest w artykule 312 kodeksu francuzkiego, to jest: gdy ojciec przez oddalenie albo w skutek innych zdarzeń był w niemożności fizycznej obcowania z żoną (1). Czas ten oddalenia i zdarzeń musi się stósować do czasu między poczęciem i narodzeniem dziecięcia. Zwyczajny ten czas jest 9 miesięcy, lecz narodzenie może być po poczęciu wczesniejszym, może być także i późniejszym. Nikt jeszcze nie mógł dociec tajemnic natury, aby z pewnością oznaczyć można epokę najwcześniejszego i najpóźniejszego urodzenia po poczęciu, i to jest druga tajemnica, która w towarzyskich stosunkach rodzi niepewność. Co do tego punktu znawcy od Hypokratesa, pomimo licznych i obszernych dzieł w umiejętności, a prawodawcy od Justyniana, pomimo niewyczerpanych komentarzy, ani kroku w prawodawstwie nie postąpili. Same nawet prawa rzymskie nie są z sobą zgodne, względem wczesnych urodzeń; *lex 3. D. de suis et legitimis heredibus* stanowi: że może się urodzić dziecko w miesiącach sześciu i dniach dwóch, czyli w 182 dniach od poczęcia. Przeciwnie *lex IX D. de statu hominum* oznacza tę epokę na miesiący siedm zupełnych między poczęciem i narodzeniem dziecięcia. W obudwóch miejscach odwołuje się prawo do zdania Hypokratesa.

(1) Przyczyna nieuznania nie może polegać na przywiedzionej niemocy płodzenia. Dzieje wyroków sądowych zachowały nam pamięć gorszacych w tej mierze rozpraw i dociekań poniżajacych. W końcu doświadczenie 10-ciu wieków odkryło, iż mniemana niemożność jest tajemnicą natury, że względem niej żaden jeszcze znawca nic pewnego wyrzec nie mógł.

Nieuznanie zasadać się tylko może na dowodzie: iż mąż przez oddalenie, bądź w skutek innych zdarzeń, w fizycznym znajdował się niepodobieństwie obcowania z żoną.

Względem późnych urodzeń prawo XII tablic w dyspozycji 30 tak wyrzekło:

Si filius patri intra decem menses proximos a morte natus ex uxore erit, justus ei filius esto.

Taka sama zasada zawartą jest *in lege 3, D. de suis et legitimis heredibus*. Przecież cesarz Adryan, idąc za opinią filozofów i jurys-konsultów swego czasu, uznał, że dziecię może się urodzić w jedenastym miesiącu po śmierci ojca, a Justynian w Noweli 39 toż samo zdanie dzieli (1).

Różność zdań między uczonymi i prawodawcami dawniejszych wieków przeszła w dziedzictwie i do późniejszych.

Prawodawstwo anstryackie oznaczyło czas najkrótszy w siódmym, a czas najdłuższy w dziesiątym miesiącu.

Prawodawstwo pruskie—czas najkrótszy dni 210, a czas najdłuższy dni 302.

Prawodawstwo francuzkie—czas najkrótszy dni 180, a najdłuższy dni 302.

Gdy niepodobną byłoby rzeczą zasięgnąć niezawodnej w tej mierze pewności, w różniących się zdaniach w sztuce lekarskiej biegłych, i gdy nie można było oprzeć się na jednostajności znanych prawodawstw, bo nie są z sobą w tym przedmiocie zgodne, wypadało w tak przykrąj niepewności, dla osłonięcia dobrej sławy matek i dla utrzymania prawości pochodzenia niewinnych dzieci, taką epokę między poczęciem i urodzeniem w projekcie do prawa oznaczyć, która w prawodawstwach nam znanych dla wczesnych urodzeń jest najkrótszą, a dla późnych najdłuższą. Z tego względu projekt wziął z kodeksu francuzkiego epokę najwcześniejszego po poczęciu urodzenia, to jest dni 180, a z kodeksu austryackiego epokę najpóźniejszego urodzenia, miesiący dziesięć czyli dla większej dokładności dni 306, albowiem dziesięć miesięcy, rachując od 1 marca i od 1 Kwietnia czynią dni 306,

(1) Gdybyśmy przypuścili, że rozdzielenie zdań mogło dawniej pochodzić z niejednostajnej rachuby czasu, gdybyśmy przykładem odbiegającym od jednej lub drugiej mety, którą nam historia dochowała, zaprzeczyc chcieli wiarogodność, dla tego, że nie polegają na doświadczeniu, ale na zdaniach, które utworzyć mogło stronnictwo możnej kobiety, dla pokrycia występku, albo dla przeniesienia wielkiego spadku na osobę, któraby od niego inaczej odsunięta została — czyliż to nas doprowadzi do wykrycia tajemnicy przez nikogo jeszcze niedocieczonej?

choć, zaczynając rachubę od innych miesięcy, dziesięć miesięcy czynią tylko dni 303 albo 304, bo w liczbę ostatnich wchodzi miesiąc Luty, w roku najkrótszy. Ten jest powód zmiany w tej mierze artykułu 312 kodeksu francuzkiego w artykule 272 projektu. Opuszczono zaś wyrazy:

„bądź z powodu oddalenia, bądź w skutku jakowego zdarzenia,”

jako osłabiające ogólny przepis tegoż artykułu.

Art. 273. Mąż nie może nie przyznawać dziecka z powodu niemocy płodzenia.

Artykuł 313 kodeksu francuzkiego w dwóch punktach odbiega od zasad prawa rzymskiego i dawniej praktyki w sądach francuzkich, stanowiąc:

- a. że mąż nie może zaprzecić się dziecięcia, przytaczając niemoc płodzenia naturalną; i
- b. dozwalając mu nie przyznać dziecię w przypadku dowiedzonego cudzołóstwa pod warunkami, w artykule tym wymienionemi.

Każda z tych zasad zasługuje na bliższy rozbiór.

Lex 6, D. de his, qui sui et alieni juris sunt, mówi wyraźnie:

sed si ea valetudine paterfamilias fuit, ut generare non possit, hunc, qui in domo natus est, licet vicinis scientibus, filium non esse.

Wprawdzie i prawo kanoniczne w wieku jedenastym stósowało się do maksy w prawie pandektów dopiero powołaném zawartej, jednak z tym warunkiem: że wszelkie w tym względzie decyzje uważanemi być powinny za prowizoryjne. Praktyka sądów francuzkich wykonywała prawo rzymskie w całej zupełności. Dzieje wyroków sądowych zachowały nam pamięć gorszących rozpraw i dociekań poniżających. W końcu doświadczenie dziesięciu wieków odkryło, że mniemana niemoc płodzenia jest tajemnicą natury, że względem niej żaden znawca dotąd nic jeszcze pewnego wyrzec nie mógł. Trafiały się przypadki, iż rozwiedziono mężów, z powodu niemocy naturalnej, którzy w następującem małżeństwie stali się ojcami licznych potomstwa.

Ten to jest powód, dla którego w kodeksie francuzkim i w terażniejszym projekcie uchylono rozprawy sądowe o niemoc płodzenia na-

turalną i wyprowadzenie względem niej dowodu, a to tém więcej, kiedy takowy dowód, chociażby z wielkiem podobieństwem mógł być wyprowadzonym w czasie nieprzyznania dziecięcia; przecież nigdy nie mógłby być uważany za stanowczy względem przeszłości, to jest względem czasu, w którym dziecię było poczęte.

Co do zaprzeczenia dziecięcia z powodu cudzołóstwa żony, w tym względzie prawo rzymskie nie dopuszczało téj ekscpeycji w żadnym przypadku.

Lex XI, D. ad legem Juliam, tak się wyraża:

cum possit et mater adultera esse, et impuber defunctum patrem habere.

W niepewności więc, czy mężczyzna, z którym żona cudzołóstwo popełniła, lub mąż jest ojcem dziecięcia, nachyliło się prawo na korzyść dziecięcia, uznając go za prawe. Sławny d'Aguesseau, za którego zdaniem szły parlamenta francuzkie, postępując całkiem w duchu prawa rzymskiego, dowodził: że gdyby nawet następujące okoliczności się schodziły:

- a. nieobecność męża;
- b. obecność cudzołożnika;
- c. tajenie brzemienności i urodzenia dziecięcia;
- d. pokryjome wychowanie dziecięcia;
- e. przyznanie się matki;
- f. zaprzeczenie dziecięcia z strony ojca;

że w takim nawet razie nie możnaby jeszcze uznać dziecięcia za bękartą, bez targnienia się na podstawę towarzystwa cywilnego.

Mimo to kodeks francuzki dopuszcza wyjątek od domniemania prawnego:

pater est, quem nuptiae demonstrant,

otaczając wyjątek tenże następującemi warunkami, to jest: że

- a. cudzołóstwo powinno być dowiedzioném; że
- b. do tego łączyć się powinno tajenie urodzenia dziecięcia; i że
- c. wtenczas dopiero mąż przytoczyć może czyny, dowodzące, iż nie jest ojcem dziecięcia.

Gdy jednak nie może być w istocie żaden taki czyn, któryby prawnie wskazał, że mąż nie jest ojcem dziecięcia przez żonę porodzonego; gdy same domniemania nie powinny na taki wzgląd zasługiwać, iżby na zasadzie ich niewinne dziecię prawości, którą mu świętość związku małżeńskiego nadaje, pozbawione było; gdy wszelkie w téj mierze śledztwa i dowodzenia, nie doprowadzając nigdy do tego mo-

ralnego zapewnienia się, jakiego przecież prawodawca w tak ważnym przedmiocie żądać powinien, stałyby się jedynie powodem skazania do-
brych obyczajów, a sądy—teatrem zgorszenia; gdy nakoniec, podług ar-
tykułu 312 kodeksu francuzkiego, a 272 projektu, pozwolone jest mę-
żowi zaprzeczającemu prawość dziecięcia wyprowadzenie dowodu, iż
w czasie tamże oznaczonym był w niepodobieństwie fizyczném obco-
wania z żoną, chociażby żona o cudzołóstwo obwinioną nie była;
a przepisy w tój mierze artykułu 313 kodeksu francuzkiego obok prze-
pisu artykułu poprzedzającego są niepotrzebne, a nawet mogłyby ro-
dzić wątpliwość, jak gdyby mąż nie mógł zaprzeczyć prawości dziec-
cia, jeżeli oraz cudzołóstwa przez żonę popełnionego i tajenia przed
sobą urodzenia dziecięcia nie dowiedzie; z tych wszystkich przeto po-
wodów opuszczono w projekcie drugi przepis artykułu 313 kodeksu
francuzkiego.

Art. 274. Dziecię przed dniem setnym osiemdziesiątym od zawar-
cia małżeństwa urodzone, nie może być nieprzyznane przez męża w przy-
padkach następujących:—1) Jeżeli przed małżeństwem wiedział o ciąży.—
2) Jeżeli przy spisaniu aktu urodzenia był obecny i akt ten przez niego
podpisany został, albo zawiera wzmiankę, że podpisać nie umie.—3) Je-
żeli dziecko jest niezdolne życia.

Jeżeli dziecko przed dniem 180 od zawartego małżeństwa się uro-
dziło, przyjąć należy, podług zasad powyższych: iż nie było w mał-
żeństwie poczętém, a zatem, iż jest dziećciem nieprawém. Ustano-
wić jednak należy wyjątki od tego prawidła:

- 1) Mężczyzna, biorąc za żonę kobietę, o której ciąży przed
małżeństwem wiedział, oczywiście dopełnia obowiązku su-
mienia, naprawiając skutki występnej namiętności; dziecko,
które matka w swém łonie ukrywa, jest zakładem wzaje-
mnej miłości małżonków później biorących się.
- 2) Skoro mąż akt urodzenia podpisał, albo nie umiając pisać,
tenże akt przyjął, tém samém przyznał już dziecic za swoje.
- 3) Kiedy podług uznania znawców dziecic żyć nie może, w ta-
kim razie zasady wyżej przyjęte zastósowanemi być nie
mogą; bo tam zawsze mowa była o dziecicciu żyć mogą-
cém, czyli o zwyczajnym biegu natury, przypadek zaś obec-
ny jest zjawiskiem natury nadzwyczajném. Zresztą roz-

prawy, nie mające innego celu jak tylko ubliżenie sławie żony, słusznie przez prawo odsunięte zostały.

Przy układaniu tego artykułu we Francyi podano myśl, aby takie tylko dziecię uznane było za żyć mogące, które dziesięć dni po urodzeniu przeżyło. Trudność jednak ustanowienia w tym względzie pewnych i jednostajnych zasad stała się powodem do odsunięcia téj drugiey myśli; nie pozostało więc jak w każdym szczególnym przypadku zasięgać zdania znawców.

Gdy nareszcie niezdolność życia może pochodzić nietylko z niedojrzałości, lecz i z nieregularności w organizmie dziecięcia, dla tego nie jest dodany ten warunek, żeby dziecię tylko dla swój niedojrzałości było niezdolném życia; ponieważ, podług ogólnych prawideł, z jakiegobądź powodu niezdolne życia dziecię ani praw nabywać, ani zgoliła za osobę w prawném znaczeniu tego słowa uważaném być nie może; spór o jego prawosć przeto lub nieprawosć byłby zawsze bez celu, choćby niezdolność pochodziła z niedojrzałości, ale raczój z jakowój nieregularności w organizmie dziecięcia.

Art. 275. Prawosć dziecka urodzonego po trzechset sześciu dniach od rozwiazania małżeństwa rodziców, zaprzeczona być może.

Artykuł 315 kodeksu francuzkiego, z powodów przy artykule 272 projektu przedstawionych, utrzymano ze zmianą, wypływającą z przyjętych tamże prawideł.

Art. 276. We wszelkich przypadkach, w których mężowi dozwolone jest zaprzeczenie prawości dziecka, zaprzeczenie to nastąpić powinno w miesiąc, jeżeli mąż znajduje się w miejscu urodzenia jego.—Na przypadek nieobecności w tymże czasie, we dwa miesiące po powrocie. Gdy zaś tajono przed nim urodzenie dziecięcia, we dwa miesiące po odkrytym podstępnie.

Stan dziecięcia nie powinien długo zostawać w niepewności. Mąż, który ma powód do nieprzyznania dziecięcia, pewnie ani na chwilę nie okaże się być pobłażającym, a jeżeli w pierwszych mileczy chwilach, tém samém zdaje się dziecię przyjmować za swe własne; tak przynajmniej prawo milczenie jego na korzyść dziecięcia uważać powinno.

Dla tego wyznaczone są w artykule 316 kodeksu francuzkiego i zgodnie z nim w artykule 276 projektu krótkie przeciągi czasu do nieprzyznania dziecięcia, po których upłynieniu dziecię za przyznane jest uważane.

Art. 277. Jeżeli mąż przed oświadczeniem zaprzeczenia, ale jeszcze w biegu czasu prawem w téj mierze zakreślonego, umarł, następcom po nim służyć będą dwa miesiące do zaprzeczenia prawości dziecka, rachując od czasu, w którym toż dziecko weszło w posiadanie majątku męża matki. albo od czasu, w którymby wzruszało także posiadanie następców po nim.

Częstokroć umiera ojciec przed urodzeniem dziecięcia; częstokroć dziecię rodzi się w czasie śmiertelnéj choroby domniemanego ojca, w którój o dziecięciu nie mógł myśleć, dla tego pozwala artykuł 277 projektu, odpowiadający artykułowi 317 kodeksu francuzkiego, sukcesorom nie przyznać dziecięcia, kiedy ojciec w oznaczonym, artykułem poprzedzającym, czasie umarł; bo ekscepcye ojcu służące należą do praw, które spadają na sukcesorów, lecz czas do użycia tego prawa musiał być ograniczonym, aby nie uwieczniać niepewności rodu.

Art. 278. Każdy akt zasądowy, zawierający nieprzyznanie dziecka ze strony męża albo jego następców, uważany będzie za niebyły, jeżeli w ciągu miesiąca od jego daty popartym nie będzie zapozwaniem przed sąd opiekuna w tym celu dziecku przydanego, a oraz i matki, aby ta rozprawie obecną była.

Abymąż lub sukcesorowie po nim czasu poprzedzającymi artykułami im dozwolonego samowolnie nie przedłużali, ograniczając się uczynieniem tylko aktu zasądowego, nieprzyznanie zawierającego, słusznie artykuł 318 kodeksu francuzkiego akt takowy za żaden uważa, jeżeli w ciągu miesiąca od daty jego popartym nie zostaje zapozwaniem przed sąd opiekuna dziecku przydanego, a oraz i matki, aby ta rozprawie obecną była.

Dodaje się tu uwaga ogólna, iż w każdém miejscu, gdzie jest mowa o zaprzeczeniu, użyto bacznie słów: „może nie przyznać;” ponie-

waż samo prawo nie uważa jeszcze być bękartem dziecię, które się przed dniem 180 lub po dniach 306 urodziło; jeżeli mąż się nie zaprze dziecięcia, dziecię zostanie się prawem; bo epoka ta polega tylko na domniemaniu, ale nie na wykryciach pewnych.

DZIAŁ II.

O dowodach rodu dzieci prawych.

Art. 279. Pochodzenie dzieci prawych dowodzi się przez akt urodzenia w księgi aktów stanu cywilnego wpisany.

Prawodawca, postanowiwszy akta stanu cywilnego jako dowody proste, łatwe, a nadewszystko urzędowe pochodzenia naszego, i nadawszy im wysoki stopień wykształcenia i pewności, stawia je na czele wszystkich innych, tylko w niedostatku tegoż aktu cywilnego używać się mogących dowodów; utrzymano przeto w projekcie artykuł 319 kodeksu francuzkiego, użyto zaś słowa *pochodzenie*, aby oddać znaczenie słowa francuzkiego *filiation*, bo słowo synowstwo zdaje się tylko ściągać do synów, a tu jest mowa i o córkach.

Art. 280. W niedostatku tego dowodu, dostatecznym będzie ciągle posiadanie stanu dziecka prawego.

Art. 281. Posiadanie stanu dowodzi się przez dostateczne połączenie czynów wskazujących stosunek pochodzenia i pokrewieństwa między osobą a rodziną, do której ta osoba mieni się być należącą.

Główniejsze z tych czynów są: że osoba nosiła zawsze imię ojca, do którego mieni się być należącą; — że ojciec postępował z nią jak z własnym dziećciem; — że jako ojciecłożył na ję wychowanie, utrzymanie i postanowienie; — że w towarzystwie ciągle za taką uważaną była; — że za taką uznawała ją rodzina.

Artykuły 320 i 321 kodeksu francuzkiego znacznie odbiegają od artykułu 46 tegoż samego kodeksu; w tym bowiem artykule 46 prawodawca postanowił: iż tylko w dwóch przypadkach — kiedy akta zginę-

dy lub wcale utrzymywaniem nie były — woimo jesu unje . . .
dów. W artykułach zaś 320 i 321 w każdym razie, gdzie nie masz tytułu w aktach stanu cywilnego, bądź że aktów wcale nie było, bądź że zostały spalonymi, bądź że karta wydartą, uszkodzoną lub zatraconą została, dopuszcza inne dowody. Tam wskazuje za dowód dokumenta i papiery zmarłych rodziców, oraz zeznania świadków; tu zupełnie nowy dowód stanowi, to jest posiadanie stanu.

W powodach do tytułu o aktach stanu cywilnego przedstawione są przyczyny, dla których w projekcie, z opuszczeniem ogólnego przepisu art. 46 kodeksu francuzkiego, zostawiono szczególnym przepisem, jakimi dowodami każdy szczególny rodzaj aktów stanu cywilnego zastąpionym być może.

Wtenczas, kiedy sztuka pisania nie była upowszechnioną, kiedy nie znano metryk i aktów urodzenia najdawniejszy przez wszystkie narody przyjęty rodzaj dowodu był ten: powołać się na czyny do wykrycia istotnej prawdy zdolne, czyli iść za tą wskazówką, bez której niechy pewnego i świętego między ludźmi nie było; jedném słowem — odwołać się do posiadania stanu.

Niepodobną byłoby rzeczą wyliczać w prawie wszystkie czyny i okoliczności, które połączone, posiadanie stanu prawnego dziecięcia udowodnić mają, i dla tego cenniejsze tylko są wymienione; wszakże mogą być oprócz tych inne jeszcze im wyrównywające; nie potrzeba także, aby się wszystkie cenniejsze w pojedynczym przypadku schodziły, gdyż obojętną jest rzeczą, czy ich się więcej lub mniej znajduje, byleby tylko posiadanie stanu dostatecznie wykrytém zostało; uznanie zaś takowej dostateczności, tudzież czy i jakie połączenie czynów wskazujących stosunek pochodzenia osoby stanu swego dowodzącej jest potrzebném, zostawioném być powinno rozsądkowi i sumiennosci sędziego, który w tak delikatnym przedmiocie za wskazówką przekonania swego postępować jest obowiązany, gdyż dobitniejsze określenie przykładów mogłoby zbyt utrudzić udowodnienie stanu osoby, aktu urodzenia swego nie posiadającej.

Art. 282. Nikt nie może odwoływać się do stanu, któryby aktowi urodzenia jego i posiadaniu z tymże aktem zgodnemu był przeciwny, i nawzajem nie może nikt zaprzeczać stanu temu, który ma posiadanie z aktem urodzenia swego zgodne.

Kiedy tytuł autentyczny łączy się z posiadaniem stanu, nie może już być większego dowodu; przeciwnie zaś, nikt nie może sobie przywłaszczać stanu, któryby aktowi jego urodzenia i posiadaniu z tymże aktem zgodnemu był przeciwny. Akta stanu cywilnego, jako autentyczne, zupełną powinny mieć wiarę, tém więcej, kiedy z nim zgodne jest posiadanie; ktoby przeto twierdził, że mimo aktu urodzenia zgodnego z posiadaniem stan jego osoby jest inny, powinien wprzód wyśtarać się o sprostowanie aktu; z tego powodu utrzymano w artykule 282 projektu przepis artykułu 322 kodeksu francuzkiego, nie przypuszczający żadnego innego dowodu.

Art. 283. Gdyby na akcie urodzenia i na posiadaniu ciągłym zbywało, albo gdyby dziecko wpisane było bądź pod fałszywemi nazwiskami, bądź jakoby zrodzone z ojca i matki nieznanych, dowód pochodzenia jego może być przez świadków wyprowadzony. Jednakże dowód takowy dopuszczonym być może tylko wtenczas, gdy się znajduje początek dowodu na piśmie, albo gdy zachodzą domniemania lub istnieją ślady, z czynów już wówczas niewątpliwych, wynikające, a które, dla swój ważności, dozwolenie tego dowodu koniecznie wskazują.

Dziecię, któremu na akcie urodzenia i na ciągłym zbywa posiadaniu, mocny ma przeciwko sobie pozór, iż nie jest zrodzone w małżeństwie.

Prawodawca francuzki, stanowiąc w tej mierze przepisy artykułu 323 kodeksu, uważał z jednej strony: że częstokroć drogą intrygi przez chciwość weiskają się do familij obce dla nich członki; że przez zbytne w tej mierze ułatwienie naruszonaby została spokojność familij którym przecież prawo winno dać opiekę i zasłonić je od wszelkiej napaści, że jeżeli prawo w przedmiotach mniejszej wagi nie dopuszcza dowodu przez świadków, gdy nie ma początku dowodu na piśmie, tém ściślej więc trzymać się powinno takiejże zasady w przedmiocie tyle ważnym, gdy idzie o przypuszczenie dziecięcia do familii, do której dotąd nie należało.

Z drugiej zaś strony prawodawca zastanowił się, iż okoliczności nadzwyczajne, namiętności, niezgoda, bojaźń, lub inne mocniejsze jeszcze pobudki skłonić mogły rodziców lub jednego z nich do ukrycia stanu dziecięcia. Trudno było odmówić sprawiedliwości nieszczęśliwój istocie, i żądać zawsze od niej piśmiennego dowodu dla zniszczenia walczącego przeciw niej domniemania.

Właśni rodzice zaćmili najpewniejszy dowód w chwili przyjścia na świat dziecięcia; tajenie było częstokroć skutkiem występku; a przestępca nigdy skłonny nie jest do zostawienia niewątpliwego piśmiennego śladu występku przeciw sobie.

Nie znalazł w tój mierze prawodawca francuzki zaspokajających i jasnych przepisów ani w prawie rzymskiem, ani w prawie francuzkiem przedkodeksowém.

Lex 2. Cod. de testibus, stanowi:

soli testes ad ingenuitatis probationem non sufficiunt,—

lecz to prawo nie zgadza się z przepisami leg. 6. *Cod. de fine instrumentorum*, podług którego utrata wszelkich tytułów nie ma szkodzić dowodowi prawości.

Prawo francuzkie (*ordonance* z roku 1667) przypuszcza wprawdzie świadków, kiedy nie było aktów stanu cywilnego, lecz zdaje się razem wymagać początku dowodu na piśmie, gdy się wyraża:

„tak przez księgi i papiery zmarłych rodziców, jak też przez świadków.”

Zdania sądów francuzkich były w tym względzie rozdwojone: jedne sądy nie przypuszczały świadków, tylko w pomoc piśmiennym śladom, drugie uznawały, że świadkowie mogą być dopuszczeni, choćby nie było początku dowodu na piśmie.

Lecz zkądże koniecznie żądać piśmiennych tylko śladów, kiedy ich dziecię nie ma, i mieć częstokroć nie mogło? Tu sławny *d'Aguesseau*, o którym już wyżej wspomniono, pierwszy podał myśl szczęśliwą. Mogą się, mówi on, znajdować domniemania i ślady, pewny zbieg okoliczności, równie mocne jak i ślad piśmienny. Tój myśli chwycili się redaktorowie kodeksu i trafnie ją wyłuszczyli. Te same czyny, które były pobudką do ukrywania dziecięcia, mogą temuż posłużyć za dowody początkowe. Nie można przepisów tego artykułu zastosować do posiadania stanu. To może być dowodzoném przez samych świadków, bez początku dowodu na piśmie; posiadanie bowiem stanu wystawia cały szereg czynów i okoliczności jawnych w obliczu całej familii i społeczności.

Art. 284. Początek dowodu na piśmie wypływa z dokumentów familijnych, z rejestrów i papierów domowych, ojca lub matki, z aktów publicznych a nawet z prywatnych, wyszłych od strony pochodzenia zaprzeczającej, albo od takiej osoby, któraby do zaprzeczenia interesowaną była, gdyby żyła.

Prawo, stanowiąc w artykule poprzedzającym początek dowodu na piśmie, wyjaśnia w artykule niniejszym znaczenie tego słowa. Prawo (*ordonance*) z roku 1667 mówi tylko o księgach i papierach domowych zmarłych rodziców; lecz te wykrywają rzecz w całej zupełności; tu zaś szczególnie jest mowa o początkach dowodu, o pismach, które wykrywają dopiero ślady posłużyć mogące do wnioskania o faktach, które mają być w całej swój objętości dopiero przez zeznanie świadków wykrytemi. Mogą po śmierci rodziców pisma pochodzić od krewnych, od sukcesorów, którzy mają interes w zaprzeczeniu stanu dziecięcia. Prawo przeto nie ogranicza się na papierach domowych, i przypuszcza wszelkie dokumenta autentyczne, a nawet prywatne.

Art. 285. Dowód przeciwny może być wyprowadzony przez wszelkie środki wykazać mogące, że poszukująca osoba nie jest dziecięciem tej matki, do której chce należeć, albo, dowiodszy nawet macierzyństwa, że nie jest dzieckiem męża matki.

Pomimo prezorności, której prawo użyło, zawsze byłyby dowody przez świadków niebezpiecznemi bez dozwolenia odwołu. Zupełna wzajemność dowodzenia na jedną i drugą stronę stawi dochodzenie w równi. Dawniej nie przypuszczano sukcesorów do odwołu, lecz artykuł 325 kodeksu francuzkiego zniósł tę niesprawiedliwość, rozdzielając przytém przedmioty od siebie różne, to jest: dowód macierzyństwa i dowód ojcostwa, jako polegające na odmiennych zasadach.

Art. 286. Sądy ziemskie właściwe będą w stanowieniu względem poszukiwania stanu, z wolném odwołaniem się.

Art. 287. Sprawa karna (1) o przestępstwo pozbawienia stanu, nie może być rozpoczętą, dopóki nie nastąpi stanoweze sporu o stan rozsądzienie.

(1) Komisye sejmowe, za zgodą rady stanu, zamieniły zamieszczony w artykule 287 pierwotnego projektu wyraz „*kryminalna*” na wyraz „*karna*.”

Podług reguły powszechnej, sprawa o występki sędzi się pierwiej w sądzie karzącym, niż sprawa o skutki cywilne w sądzie cywilnym. Lecz w sprawie o przestępstwo pozbawienia stanu należało przeciwnie postanowić; a to dlatego, aby ująć sposobność uniknienia ścisłości dowodu powyższemi artykułami przepisanej, przez wniesienie pierwiej sprawy o usunięciu stanu do sądu karzącego, i aby zapewnić skutki tychże przepisów (1). Z tego powodu postanowiono w artykułach 326 i 327 kodeksu francuzkiego, a 286 i 287 projektu: aby pierwiej nastąpiło stanowcze rozsądzenie sporu o stan w sądzie cywilnym.

Art. 288. Sprawa o poszukiwanie stanu ze strony dziecka, nie podlega przedawnieniu.

Art. 289. Sprawa nie może być wstrzymaną przez następców dziecka, które weale stanu swego nie poszukiwało, chyba że umarło w małoletności, lub w ciągu lat pięciu po dojściu do pełnoletności.

Art. 290. Następcy mogą popierać sprawę przez dziecko rozpoczętą, jeżeli samo od takowej formalnie nie odstąpiło, lub jeżeli przez trzy lata, rachując od ostatniego aktu procesowego, popierania sprawy zanęchało.

Dziecię wyzute z swego stanu, wyzute z aktu urodzenia, który stan jego ustalić ma, wyzute z posiadania i dowodów, może żyjąc długo nie wiedzieć o rzeczywistym swym stanie, bo tylko przypadek prowadzi go do odkrycia śladów.

Nie można więc do niego zastosować zwykłych przepisów o przedawnieniu. Prawo stanowiąc przedawnienie, chciało zapobiecć niepewności majątków. Tu zaś nie idzie tylko o majątek ale i o osobę. Chcąc zapobiecć niepewności stanu, musiało dziecięciu zostawić wolność odwoływania się do niego, póki żyje.

Wolność odwoływania się nie służy sukcesorom dziecięcia, które się samo nie odwoływało. Interes dziecięcia jest interesem osobistym, tyjącym się prawości rodu. Interes sukcesorów jest interesem majątkowym, dlatego też innym podlegać powinien prawidłom. Sukcesoro-

(1) Sąd ziemski jest sądem właściwym do rozpoznania sporu o stan osób. Gdyby do sądu karnego wniesioną była sprawa o przestępstwo pozbawienia stanu, sąd ten nie mógłby rozpocząć sprawy, pókiby sąd cywil-

wie powinni iść za śladem swego spadkobiercy; nie mogą się więc odwoływać, kiedy on się nie odwoływał. Co innego jest, kiedy dziecię umarło w nieletności, lub w przeciągu lat 5 po dojściu do pełnoletności: bo w pierwszym razie był mu niedostatek lat na przeszkodzie do odwoływania się, a w drugim—krótkość czasu. Lecz i wtenczas nawet, kiedy sprawa była przez dziecię już rozpoczętą, upada jednak w skutek jego zrzeczenia się wyraźnego, albo przez zaniechanie sprawy, które uważane jest jako zrzeczenie się milczące.

D Z I A Ł III

o dzieciach naturalnych

Prawo, ustanowiwszy przepisy względem dowodów rodu dzieci prawych, zatrudnić się powinno z kolei losem dzieci nie w małżeństwie spółdzonych.

ODDZIAŁ I.

O uprawnieniu dzieci naturalnych.

Art. 291. Dzieci nie w małżeństwie zrodzone, wyjąwszy zrodzone w związku kazirodzkim lub cudzołożnym, mogą być uprawnionemi przez małżeństwo ich rodziców następnie zawarte, jeżeli ci przed małżeństwem prawnie je uznali, lub gdy je przy spisaniu aktu małżeństwa uznają, albo w ciągłym posiadaniu stanu dzieci prawych, zostawiają.

Artykuł 331 kodeksu francuzkiego zawiera w sobie ezworaką dyspozycyą:

- a. utwierdza starożytny sposób uprawnienia dzieci przez następne małżeństwo;

ny nie rozwiązał sporu o stan; a to dlatego, iż w drodze karnego postępowania zeznania świadków stanowiłyby dowód, a dowód pochodzenia nie może polegać na samém zeznaniu świadków.

(Mowa Wyczehowskiego, D. t. I, str. 196).

- b. wyłącza od tego dobrodziejstwa dzieci zrodzone w związku kazirodzkim lub cudzołożnym;
- c. stanowi: iż oprócz zawarcia między sobą małżeństwa, rodzice winni jeszcze dzieci uznać za swoje;
- d. iż to uznanie ma nastąpić przed małżeństwem lub w samymże akcie małżeństwa.

Każda z tych dyspozycyj zasługuje na szczegółowy rozbiór:

ad a. Prawo angielskie zabrania uprawnienia dzieci przez następne małżeństwo, z przyczyny, aby nie sprzyjać konkubinatowi.

Przeciwnie, prawo rzymskie upoważnia ten rodzaj legitymacyi. Z nim się zgadza prawo kanoniczne:

tanta est vis matrimonii, ut, qui antea sunt geniti, post contractum matrimonium legitimis habeantur.

Dawne nasze prawa i dawne prawa francuzkie przedkodeskowe przyjmują legitymacją, uznając ją być dogodną porządkowi publicznemu, odpowiadającą obowiązkom ojca, interesowi matki i względom winnym dziecięciu; i z tychże powodów w kodeksie francuzkim umieszczoną i w projekcie obecnym utrzymaną została.

ad b. Ponieważ małżeństwo między osobami, które żyły w związku kazirodzkim lub cudzołożnym, weale istnieć nie mogło, idzie ztąd, że uprawnienie ich płodu nie może być dopuszczoném. Kiedy rodzice w czasie poczęcia dziecięcia mogli byli zawrzeć związek małżeński, wtedy później zasze przeszkody nie sprzeciwiają się uprawnieniu dziecięcia; równie i wtenczas, kiedy rodzice zawarli związek małżeński w stopniach zakazanych wprawdzie, od których jednak mogła być udzielona dyspensa, staje się małżeństwo prawném, a zatem i uprawnienie przez toż małżeństwo ważném, przez późniejsze udzielenie dyspensy. Zawsze bowiem skłaniać się należy na stronę, która sprzyja dzieciom, jako niewinnym ofiarom błędu rodziców.

ad c. Dawniej uprawnienie wpływało już z aktu małżeństwa, bo poszukiwanie ojcowstwa było dozwołoném. Teraz, gdy poszukiwanie to jest zabronioném, musi nastąpić prawne przyznanie.

ad d. Kodeks francuzki dozwala tylko przyznawać przed małżeństwem, albo w samymże akcie małżeństwa. Projekt zaś uważa zostawienie dziecięcia w ciągłym posiadaniu stanu dzieci prawych za przyznanie milczące, równą wagę jak wyraźne mające.

Przekonywające powody, które skłoniły prawodawcę do utrzymania téj legitymacyi, nie tracą bynajmniej swéj mocy przez

to, że uznanie dziecięcia nie nastąpiło przed małżeństwem lub w samymże akcie małżeństwa. Między względami dla rodziny a względami dla dziecięcia ostatnie wyżej cenić, i rodzicom ułatwiać należy sposobność uczynienia tego, czego po nich obowiązek sumienia i natury wymaga; a nie wymagać, żeby uznanie koniecznie w tych chwilach nastąpiło, w których naturalny wstyd kobiety z głosem jej sumienia i przywiązania do jestestwa; któremu życie dała, srodze walczyć muszą. Nie może tego uznania zastąpić adopcya, która tylko pod pewnymi warunkami prawem jest dopuszczoną.

Nakoniec, gdy samo posiadanie stanu dostatecznym, podług artykułu 280 projektu, jest dowodem prawości dzieci, innych pochodzenia swego nie mających dowodów, przepis ten i do dzieci przed małżeństwem zrodzonych, a następnie przez rodziców, chociażby nie były aktem urzędowym uprawnione, za swoje dzieci uważanych rozciągnąć wypada, zwłaszcza, iż u nas w czasie przedkodeksowym familie przywykły dziecię takie bezpoprzedzającego uznania uważać za prawe.

Art. 292. Dzieci w ciągu trwającego na czas nieograniczony rozłączenia co do stołu i łoża spłodzone, mogą być przez połączenie się na nowo ich rodziców uprawnionemi, gdy je rodzice bądź w akcie urodzenia, bądź przy wpisaniu w księgi aktów stanu cywilnego przyzwolenia właściwego sądu cywilnego (1) na nowe ich połączenie się, uznają, albo je w ciągu posiadania stanu dzieci prawych pozostawia.

W artykule 292 projektu mowa jest o dzieciach w czasie rozłączenia od stołu i łoża na czas nieograniczony spłodzonych. Gdy połączenie się małżonków na czas nieograniczony rozłączonych w skutkach cywilnych równa się nowemu zawarciu małżeństwa, tak, jak samo rozłączenie na czas nieograniczony równa się rozwodowi, co już w tytule VI usprawiedliwioném zostało, naturalny więc jest wniosek:

(1) W art. 292 pierwotnego projektu, komisje sejmowe, za zgodą rady stanu, zamiast słów: „*właściwej władzy duchownej*” położyły wyrazy: „*właściwego sądu cywilnego.*”

że i względem dzieci wezasie rozłączenia spółdzonych służyć powinny też same przepisy, jakie służą względem dzieci z osób wolnych, potem w związki małżeńskie z sobą wstępujących.

Art. 293. Uprawnienie nastąpić może nawet względem dzieci zmarłych, które zstępnych zostawiły, a z uprawnienia takowego korzystają ciż zstępni.

Uprawnienie rozciąga swe skutki nie tylko do osoby uprawnionej, ale zarazem do jej potomstwa. Nie więc słusniejszego, jak że po jej śmierci może nastąpić uprawnienie na korzyść potomstwa. Tak stanowi i prawo rzymskie, w § 2 *Inst., de hereditatibus, quae ab intestato deferuntur.*

Art. 294. Dzieciom przez następne małżeństwo podług art. 291 (1) uprawnionym, służą też same prawa, jakieby im służyły, gdyby były z tegoż małżeństwa zrodzone, nie ubliżając prawom przez trzecie osoby przed uprawnieniem już nabytym.

Artykuł 333 kodeksu francuzkiego zgadza się z prawem powszechném i znosi sprzeczne z nim stanowienia dawnych praw francuzkich. Podług deklaracyi z roku 1639, dzieci zrodzone z matki, którą ojciec przy zgonie swym pojął za małżonkę, były uznane za niezdolne do brania wszelkiej sukcesyi.

Przepis ten stósowano jednak tylko do majątku ojca; przez edykt zaś z roku 1697 rozciągnięto go nietylko do majątku matki, ale nadto uznano: iż dzieci nawet z takiego małżeństwa następnie z rodzone i ich potomstwo niezdolne są do sukcesyi.

Doświadczenie półtora przeszło wieku wykryło, iż ostrość prawa żadnej rzetelnej nie przyniosła dla towarzystwa korzyści, wszakże zrodziła wielkie niedogodności. Dla tego w kodeksie francuzkim wrócono się do zasad prawa powszechnego.

(1) W art. 294 pierwotnego projektu, po słowie: „małżeństwo” nie było wyrazów: „podług art. 291”; dodały je komisye sejmowe za zgodą rady stanu.

Utrzymana jest ta zasada w projekcie z zastrzeżeniem praw trzecich osób (1); albowiem niewiadomość o istnieniu i przyszłym uprawnieniu dzieci naturalnych stawia ich w dobrej wierze, a tém samém prawa ich w dobrej wierze nabyte przez późniejszy czyn wzruszonymi być nie powinny.

Art. 295. Dzieci, w ciągu trwającego na czas nieograniczony rozłączenia co do stołu i łoża spółdzone, a przez połączenie się na nowo ich rodziców podług art. 292 (2) uprawnione, używają tychże samych praw, jakieby im służyły, gdyby w czasie ich urodzenia małżeństwo ich rodziców nie było rozłączone.

Art. 296. Uprawnienie dzieci naturalnych, nastąpić także może przez postanowienie Króla, na żądanie obojga rodziców lub ojca samego, wyjąwszy dzieci, które z mocy art. 291 są wyłączone od dobrodziejstwa uprawnienia przez następne małżeństwo.

Art. 297. Uprawnienie z mocy postanowienia Króla, nadaje dzieciom uprawnionym wszelkie prawa dzieci prawych obojga rodziców, jeżeli oboje uprawnienia domagali się, lub ojca, jeżeli on sam tylko uprawnienia żądał. Dziecię jednak, tym sposobem uprawnione, nie nabywa praw familijnych ani względem wstępnych, ani względem bocznych krewnych ojca i matki swój, lub ojca, jeżeli sam tego żądał.

Artykuł ten jest w związku naturalnym z artykułem 292 projektu, wyżej usprawiedliwionym.

(1) Dzieciom uprawnionym służą téż same prawa, jak gdyby były z tegoż małżeństwa spółdzone. W przypadku jednak uprawnienia przez następne małżeństwo, mogli oboje albo jedno z rodziców, w czasie między urodzeniem a uprawnieniem dzieci, zostawać w innych związkach małżeńskich, i w nich dzieci spółdzić; dlatego zastrzeżono w artykule 294 projektu, iż uprawnienie w niczem nie ma ubliżać prawom, przez trzecie osoby przed uprawnieniem już nabytym. Tęj zasady trzyma się kodeks austriacki w § 161, sam nawet sąd kasacyjny francuzki stosuje się do niej, choć wyraźnie w kodeksie wyrzeczoną nie została.

(Mowa Wyczechowskiego, D. t. str. 197)

(2) W art. 295 pierwotnego projektu, po wyrazach: *przez połączenie się na nowo rodziców,* nie było słów: *„podług art. 292”*; dodały je komisye sejmowe za zgodą rady stanu.

(D. t. I, str. 194.)

W artykułach tych zachowane jest dla panującego prawo uprawnienia dzieci naturalnych przez postanowienia; albowiem zdarzyć się może, iż rodzice dziecka naturalnego nie mogą wejść w związki małżeńskie dla zaszytych później przyczyn, jako to: dla zobowiązania się ślubem czystości lub dla nastąpionej jednego z nich śmierci, a z innych względów na udzielenie im téj pociechy, a dzieciom ich dobrodziejstwa prawości zasługują. Rodzice tacy, przewiniwszy równie jak i ci, którzy byli w możności uprawnienia swych dzieci przez następne małżeństwo, nie powinny być bez dalszej swój winy pozbawieni środka zadosyćczynienia wrodzonemu przywiązaniu do swych dzieci obowiązki świętemu, który na nich religia i moralność wkłada. Nie zastąpi tego dobrodziejstwa adopcya w prawie dozwolona; albowiem połączoną być musiała z tylu trudnościami, że nie każdy może być w stanie adoptować. Rozpoznanie zaś zachodzących nadzwyczajnych zdarzeń i przyzwoite ich ocenienie nie powinno być powierzone sądom, lecz jedynie panującemu, jednak pod warunkami artykułem 291 zastrzeżonemi; bo panujący, kładąc te warunki w prawie ogólném, nie chce takowych i w szególnych przywilejach pominąć. Że dzieci takowe powinny mieć prawa dzieci tego z rodziców, które uprawnienia żądało, lub obojga, jeżeli oboje żądali, i że nie nabywają praw familijnych względem krewnych wstępnych i bocznych ojca i matki swój, jest rzeczą jasną, bo małżeństwo między ich rodzicami, które familie wiąże, nie istniało. Rodzaj ten uprawnienia przyjęty był w prawodawstwie rzymskiem i znajduje się w prawodawstwie austryjackiém i pruskiem (1).

(1) Podług przepisów prawa pruskiego (część II, tytułu II, § 597), dziecie, z osoby narzeczonej spółdzone, staje się dzieckiem prawem przez samo tylko uznanie ojca, nawet bez postanowienia królewskiego. Źródło wszystkiego dobrego pochodzi od Króla, łaska jego najwyższa może przynieść pociechę nie jednemu rodzicom, i ukoić wyrzuty ich sumienia, bez ubliżenia w czémkolwiek obyczajom lub prawom trzecich osób, jak to już w skróconych motywach obszerniej wywiedzioném zostało. Nadto, uprawnienie to może być żądaném tylko przez oboje rodziców, lub przez samego ojca. Sama zaś matka żądać go nie może, boby to pogodzić się nie dało z wstydem kobiety.

(Mowa Wyczechowskiego, D. t. I, str 197.)

ODDZIAŁ II.

O uznaniu dzieci naturalnych.

Art. 298. Uznanie dziecięcia naturalnego nastąpi przez akt urzędowy, jeżeli nie nastąpiło w akcie jego urodzenia.

Mowa tu jest o dzieciach, które są niewinną ofiarą błędu rodziców. Porządek towarzyski wymaga, aby dzieci zrodzone w małżeństwie miały pierwszeństwo. Potrzeba utrzymania szranków, któreby oddzielały dzieci naturalne od prawych, uznana jest przez wszystkie ludy. Przecież godność małżeństwa bynajmniej tego nie wyciąga, aby dzieci naturalne były zupełnie obcemi tym, od których życie powzięły. Prawo byłoby zarazem bezsilnem i okrutnem, gdyby chciało tłumić głos natury między nadającym i biorącym życie. Ojcowie i matki tém większe mają obowiązki względem dzieci naturalnych, gdyż słuszny ich spotyka zarzut, że są sprawcami nieszczęścia dzieci. Prawo obowiązane jest tylko takie stanowić szranki, którychby przestąpić nie można bez kompromitowania instytucji małżeństwa.

Nader trudną jest rzeczą utrafić równowagę między prawami wypływającemi z urodzenia i środkami potrzebnymi dla utrzymania organizacji rodziny; zdaje się, że na téj skale rozbijały się dotąd zdania prawodawców. W dawnym systemacie prawa francuzkiego dzieciom nieprzyznanym przez ojca ułatwioną była droga zakłócenia rodziny, dla których były obcemi członkami, gdy tymczasem pod względem majątku nadto surowe względem nich istniały przepisy. W czasie rewolucji dawne prawa zmieniono, w tém, co się dotyczy poszukiwania ojcowstwa; lecz z drugiej strony znowu względy dla dzieci naturalnych za nadto rozciągnięto, przypuszczając je do praw równych prawie z temi, których używają dzieci zrodzone w małżeństwie.

W kodeksie francuzkim starano się wynaleść środkującą drogę, daleką od zgwałcenia praw natury, daleką od zgwałcenia praw towarzyskich.

Nie wolno poszukiwać ojcowstwa; stan dziecięcia naturalnego polega jedynie na uznaniu, które, aby nosiło cechę pewności, czynione być powinno albo przez akt urzędowy, albo w akcie urodzenia; wresz-

cie w artykule 338 kodeksu francuzkiego a 302 projektu postanowiona jest różnica między dziećmi prawem i naturalnemi.

Art. 299 Uznanie takowe nie może mieć miejsca względnie dzieci z związku kazirodzkiego lub cudzołożnego zrodzonych.

Uznanie dziecięcia zrodzonego w związku kazirodzkim albo cudzołożnym byłoby przyznaniem się do przestępstwa, dlatego słusznie jest zabronioném.

Art. 300. Uznanie ze strony ojca bez wskazania przezeń matki i bez jój przyznania ma swój skutek tylko co do ojca.

Już wyżej, w tytule o aktach stanu cywilnego, przyjęto: że wskazany przez matkę nie może być uważanym za ojca, kiedy sam dziecięcia nie przyznał; wzajemnie, uznanie przez ojca ma tylko skutek co do ojca. Zdaje się iżby wcale nie należało dopuścić uznania czynionego przez ojca bez wyrażenia matki, lecz może się zdarzyć, że matka albo przez nienawiść, albo innemi powodowana względami nie chce przyznać tego za ojca, który się ojcem być mieni. Dlaczegoż tedy ojciec w takim razie tknięty sumieniem nie ma usłuchać głosu natury? dlaczegoż prawo ma w nim tłumić te uczucia? Wreszcie sprzeciwiałoby się to obyczajom wymagać koniecznie po ojcu, aby matkę wymieniał; mogła nawet matka umrzeć przed przyznaniem dziecięcia; wszakże dziecię zyskuje przez uznanie ojca, i dlaczegoż mu tę korzyść odbierać?

Art. 301. Uznanie w ciągu małżeństwa uczynione przez jednego z małżonków względnie dziecka naturalnego przed ich małżeństwem z kim innym, a nie z jego współmałżonkiem, spółzonego, nie może szkodzić ani temuż współmałżonkowi, ani dzieciom w témże małżeństwie spółzonym. — Jednakże uznanie to osiągnie swój skutek po rozwiązaniu małżeństwa, jeżeli z takowego dzieci nie pozostały.

Małżonek, małżonka i dzieci z małżeństwa spółzone nabywają **praw.** Nie może mąż albo żona przez jednostronny czyn tych praw

osłabiać, uznając dziecię naturalne z kim innym przed małżeństwem spółdzone. Jednakże to uznanie może wziąć swój skutek po rozwiązaniu małżeństwa, gdyby z niego żadne dzieci nie pozostały. Przepis ten bynajmniej nie sprzeciwia się innym rozporządzeniom prawa, i mąż nie będzie mógł zabronić żonie udzielania dziecku jej naturalnemu, dopiero w czasie małżeństwa uznanemu, alimentów; albowiem przed zawarciem jeszcze małżeństwa wiedzieć był powinien, że prawo obowiązuje rodziców do żywienia i wychowywania dzieci swych naturalnych; innym zaś prawom jego toż przyznanie nie ubliża.

Art. 302. Dziecku naturalnemu, choćby uznanemu, nie służą prawa dziecka prawnego.

Art. 303. Rodzice jednak obowiązani są dać swym dzieciom naturalnym sposób do życia, a tymczasem żywić je i wychowywać (1).

Już wyżej, przy artykule 299 projektu, wyłuszczone były powody, dla których prawodawstwo dzieci naturalnych przypuścić nie może do równych praw, jakich używają dzieci w małżeństwie spółdzone, albo przez nastąpienie małżeństwo uprawnione. Artykuł 338

(1) Poznawszy, w jakim sposobie zapewnić się możemy o ojcu dziecięcia naturalnego, rozberzemy obowiązki rodziców.

Mamy z jednej strony mieć wzgląd na prawa i obowiązki, które wypływają z wrodzonych uczuć, z ludzkości, z sumienia, z religii; z drugiej zaś strony nie powinniśmy kompromitować instytucyi małżeństwa, i porządku, potrzebnego dla utrzymania organizacyi familij.

Nie jest trudniejszego jak dogodzić zarazem obudwom celom; zdaje się, iż dotąd na téj skale rozbijały się dzieła prawodawców.

W upłynionych wiekach można było w pewnych przypadkach zaskarżyć testament, dla tego tylko, iż sukcesorem mianowane było dziecko naturalne. Dziecko naturalne wyłączone było od wszelkich urzędów, a nawet od cechów rzemieślniczych. Wrodzona plama niezem nie mogła być na całe życie zatartą. W czasie zaś rewolucyi francuzkiej posunięto względy dla dzieci naturalnych do tego stopnia, iż ich prawa nieomal zrównanemi były z prawami dzieci w małżeństwie spółdzonych.

Projekt trzymając się środkowej drogi, wyrzekł w artykule 302. i 303: iż dziecku naturalnemu nie służą prawa dziecka prawnego, lecz rodzice obowiązani są im dać sposób do życia, a tymczasem żywić je i wychowywać.

(Mowa Wyczechowskiego, Dyaryusz t. I, str. 155).

kodeksu francuzkiego wskazuje miejsce, w którym prawa naturalnych dzieci uznanych są umieszczone, to jest: w tytule o spadkach: gdy jednak tam te tylko przepisy miejsce znaleźć mogą, które się dotyczą praw służących dzieciom naturalnym do spadku po swych rodzicach, jeżeli in takowe przez prawo przyznane będą, a teraz niepodobna coś pewnego postanowić przed dyskusją całej materji o spadkobranii, przeto dodatek wspomniony artykułu 338 kodeksu francuzkiego w projekcie jest opuszczony, a w to miejsce artykuł oddzielny, 303, kładzie na rodziców obowiązek żywienia i wychowania dzieci naturalnych, bo ten przepis tak sprawiedliwy nie ma innego miejsca w kodeksie cywilnym.

Art. 304. Każde uznanie ze strony ojca lub matki, jak również poszukiwanie ze strony dziecka, może być zaprzeczane przez wszystkie w tém interesowane osoby.

Przepis artykułu tego, odpowiadającego artykułowi 339 kodeksu francuzkiego, jest bardzo ważny. Ponieważ zabronioném jest uznanie dziecięcia w kazirodztwie lub w cudzołóstwie spółdzonego, ponieważ takie dziecię ani ojcostwa ani macierzyństwa poszukiwać nie może, przeto wszystkie osoby mające w tém interes mogą stawać z opozycją; inaczej cel prawa byłby chybnym, gdyby nastąpiło porozumienie się ojca z matką, albo obojga rodziców, lub jednego z nich z dziecięciem.

Art. 305. Poszukiwanie ojcostwa jest zabronione. W przypadku porwania, gdy czas tego porwania zgadza się z czasem poczęcia, porwany może być na żądanie stron interesowanych uznany ojcem dziecięcia.

Artykuł ten zawiera w sobie razem i regułę ⁽¹⁾ i wyjątek.

(1) Tego tylko uważać należy za ojca dziecięcia nieprawego łoża, który dziecię to sam za swoje uznał. Niektórym jednak zdaje się być gorszącém takie uznanie. Lecz mógłż się kiedy obejść bez dobrowolnego przyznania? Mężczyzna np. pozwany w dawnym systemacie o ojcowstwo,

Co do reguły—wyżej już przedstawiono: że natura nie wskazała nam żadnych środków dla przekonania się, kto jest ojcem dziecięcia. Wszakże nawet względem dzieci w małżeństwie spółdzonych prawo musiało się ograniczać na samém domniemaniu. Przeciż w dawnym systemacie prawa dozwolono poszukiwać ojcostwa. Mocne przeciw temu powstawały głosy. Sądy były teatrem gorszących rozpraw, wyroki nosiły na sobie cechę dowolności. Praktyka sądowa nie była jednostajną. Ludzie najczystszych obyczajów, ludzie, których życie aż do późnej starości wystawiało ciągle pasmo czynów oznaczonych enotą, nie byli wolnymi od napaści bezwstydných kobiet, albo dzieci dla nich obcych. Te były powody, z których kodeks francuzki w artykule 340 uchylił poszukiwanie ojcostwa.

Co do wyjątku—nie mógł kodeks pomiędzy wyjątkami umieścić dziecięcia zrodzonego z osoby, której przyrzeczoném było małżeństwo; bo nie umowa względem zawrzéc się mającego małżeństwa, ale samo dopiero jego zawarcie w formie prawem oznaczonej stanowi małżeństwo, które, jeśli zawartém było, czyni dziecię prawém. Jeden tylko przypadek, to jest przypadek porwania, ściągnął wyjątek od powyższego prawidła. Czyn występny, połączony z tą okolicznością, iż czas porwania stosuje się do czasu poczęcia, mocne przeciw sprawie stanowi domniemanie, iż jest ojcem dziecięcia.

Przy dyskusji nad tym artykułem kodeksu francuzkiego zastanawiano się: czyli sprawa nie powinien być w każdym razie przez prawo uznany za ojca? Gdy jednak być może, że pomimo tego udowodnić potrafi, że nie jest ojcem dziecięcia, przeto postanowiono tylko: że może być (rozumie się przez wyrok) uznany ojcem dziecięcia na żądanie stron interesowanych.

Art. 306. Poszukiwanie macierzyństwa jest dozwolone. Dziecię poszukując swą matkę, dowieść powinno, że jest tém samém, które matka porodziła. W takowym przypadku dowód przez świadków wtenczas tylko dopuszczonym będzie, gdy się znajduje początek dowodu na piśmie, albo gdy zachodzą domniemania lub istnieją ślady z czynów już wówczas nie-

czyż nie mógł się w sądzie przyznać, że jest ojcem? Któreż prawo, jakiż przepis moralny mógłby mu doradzać, aby zaprzeczał prawdzie? Wszakże nawet wolno mu było, nie czekając procesu, przyznać się do swojego obowiązku.

(Mowa Wyczechowskiego, *Dyaryusz*, t. I, str. 155).

wątpliwych wynikające, a które dla swój ważności dozwole nie tegoż do-
wodu koniecznie wskazują.

Maleville uważa, że z tych samych powodów, dla których za-
bronioném jest poszukiwanie ojcostwa, zabronioném być oraz powin-
no poszukiwanie macierzyństwa, zwłaszcza, iż to poszukiwanie może
dać powód do dzieciobójstwa. Przynajmnień należałoby go zabronić
wtenczas, kiedy mniemana matka poszła za mąż; okrucieństwo byłoby
w tym razie, mówi Maleville, gdyby każdy, komu się tylko spodoba,
naruszać mógł spokojność małżeństwa, pozbawiać żonę miłości męża,
matkę uszanowania dzieci. Takie prawo zdaje się tylko sprzyjać zem-
ście, albo zazdrości intryganta, używającego dziecię za swe narzędzie.
Nigdy nie mogą skutki dla dziecięcia pozbawionego w ten sposób mat-
ki iść w porównanie z nieszczęściem całej rodziny, i z okropnym obu-
rzeniem, które koniecznie nastąpić musi z takiej napaści.

Przecież kodeks francuzki, w artykule 341, przypuszcza poszuki-
wanie macierzyństwa. Mocno się różni to poszukiwanie od poszuki-
wania ojcostwa. Pierwsze polega na jasnych faktach urodzenia i toż-
samości dziecięcia, które mogą być udowodnionemi; drugie polega na
dociekaniu tajemnic natury, przez nikogo jeszcze nie zgłębionych. Ma-
cierzyństwo więc może być, a ojcostwo nie może być udowodnioném;
dla tego poszukiwanie jednego jest dopuszczoném, a drugiego zabro-
nioném. Kiedy z jednéj strony zachodzi prawo, a z drugieój obowią-
zek, czyliż dla tego można uwalniać od obowiązku, że jego dopełnienie
powiązane jest z wielu przykrościami? Z tego względu nie należałoby
nigdy żadnego występkę dochodzić przeciw kobiecie mającej męża
i dzieci, skoro ten występek przed małżeństwem popełnionym został.

Prawo zapobiega tylko niesprawiedliwej napaści, stanowiąc: że
dowód przez świadków nie może być dopuszczonym, kiedy nie ma po-
czątku dowodu na piśmie. W ułożeniu projektu obecnego jednak uwa-
żano: że jeżeli dzieci prawe nie zawsze mogą taki początek dowodu na
piśmie okazać, jak obszernie jest przedstawioném przy artykule 283,
tém mnień można go żądać od dzieci naturalnych. Tu częściej jak tam
uciekać się należy do domniemań i śladów wynikających z czynów już
wtenczas niewątpliwych, tak ważnych, iż można wyrzec względem do-
puszczenia dowodu przez świadków. Tym więc dodatkiem dopełniono
w projekcie artykuł mniejszy. Nie otwiera ten dodatek drogi do na-
paści, nie jest on przeciwny artykułowi obecnemu, ale raczej go do-
pełnia z przyczyn przywiedzionych przy artykule 283.

Art. 307. Dziecko nie będzie nigdy dopuszczone do poszukiwania, bądź ojcowstwa, bądź macierzyństwa, w przypadkach, w których, stósownie do art. 299, uznanie dozwolone nie jest.

Maleville uważa, że nie można artykułu 335 kodeksu francuzkiego, zabraniającego przyznawać dziecię zrodzone w kazirodztwie lub cudzołóztwie, tudzież artykułu 342, nie pozwalającego nawet takim dzieciom poszukiwać ojcowstwa i macierzyństwa, pogodzić z artykułami 762 i 763 kodeksu francuzkiego, podług których takie dzieci mogą żądać alimentów. Lo cré przytacza jednak w dziele swoim, *Esprit du Code Napoleon* (tom IV, pag. 184 et seqq.) przypadki, gdzie można częstokroć wiedzieć o dziecięciu zrodzonym w kazirodztwie lub cudzołóztwie, choć jego uznanie i poszukiwanie ojcowstwa i macierzyństwa jest zabronioném, jak naprzykład—ze sprawy karnéj o toż przestępstwo wynikléj; że zatem artykuły 762 i 763 do tych przypadków się stosują; i w takiém znaczeniu nie są w sprzeczności z artykułami 335 i 342 kodeksu francuzkiego.

W projekcie obecnym, w artykule 303, równie włożony na rodziców obowiązek żywienia i wychowania swych dzieci naturalnych, bez różnicy, czyli je uznali lub nie, i czyli je prawnie uznać mogli lub lub czyli uznanie takowe jest zabronioném; ponieważ zdarzyć się mogą przypadki, iż pochodzenie dziecka ze związku cudzołóznego lub kazirodzkiego może być pewném, np. w skutku sprawy kryminalnéj, albo z przyznania się dobrowolnego matki. W takim razie dziecię, lubo ani prawnie uznaném być, ani praw dziecięcia prawnie uznanego używać nie może, przecież żywioném być powinno przez tych, którzy mu dali życie, chociaż poszukiwanie ojcowstwa lub macierzyństwa dozwoloném mu być nie może.

Jaka nakoniec różnica jest między stosunkami dziecka prawnie uznanego, a stosunkami dziecka, które prawnie uznaném być nie może, którego przecież pochodzenie jest pewne, o tém dopiero w materyi o spadkach znajdzie miejsce rozprawa.

Utrzymano przeto w artykule 307 projektu przepis artykułu 342 kodeksu francuzkiego.

TYTUŁ ÓSMY.

O przysposobieniu i opiece dobrowolnej.

Przysposobienie znane było u starożytnych i tegoczesnych narodów. Francuzkiemu tylko prawodawstwu i ich obyczajom obce było, od Karola Wielkiego po ustaniu w Galii praw rzymskich, i dla tego przy wprowadzeniu tego tytułu do kodeksu francuzkiego rozbie-
raném było pytanie: czy przysposobienie jest potrzebném lub poży-
teczném?

Przeciw téj instytucyi przywodziło:

- 1) iż nie jest potrzebną, albowiem przysposobienie rozszerza granicę hojności dla tych, którzy dzieci nie mają, a ci i bez instytucyi dopiero rzeczonój w hojności swój przez prawo ścieśnionymi nie są;
- 2) że jest szkodliwą, albowiem odstręcza od małżeństwa, roz-
przega związki z bocznymi krewnymi, pozbawia ich spad-
ku prawnego, i może służyć za zasłonę prawną związkom
zbrodniczym lub przeciwnym dobrym obyczajom.

Pierwszy powód nie jest rzetelny, albowiem przysposobienie nie samą hojność w udziale majątku zawiera; wymaga owszem więk-
szych ofiar, to jest poświęcenia troskliwości rodzicielskiej, przywiąza-
nia ojcowskiego, i nadania imienia swego przysposobionemu. Ofiary
tak wspaniałe nie mogłyby mieć miejsca, gdyby przysposobienie nie
było dozwolone.

Drugi powód byłby dostateczny do usunięcia téj instancyi z pra-
wodawstwa; lecz gdy przysposabiający powinien skończyć lat 50 wie-

ku, lub mieć powód szczególnój wdzięczności za uratowane sobie życie, z niebezpieczeństwem własnem ratującego, a w innych okolicznościach przysposabiać mu nie wolno; a zatem nie można powiedzieć, aby przysposobienie odstręczało od małżeństwa; któż bowiem w młodości i czerstwości wieku ułoży sobie projekt czekania do lat pięćdziesięciu, aby w miejsce własnych dzieci mógł przysposobić obce? Małżeństwa zaś w wieku sędziwym nie są ani tak powszechne, ani tak użyteczne, aby prawo usuwało wszelkie powody ich odstręczenia. Nakoniec przysposobienie, z powodu wdzięczności za uratowane życie, jest tak rzadkie, że go do powodów od małżeństwa odstręczających liczyć nie można. Rozprzężenie związku familijnego z bocznymi krewnymi, i pozbawienie ich spadku prawnego, nie jest powodem do usunięcia przysposobienia, bo i bez przysposobienia nie zabrania prawo przez testament lub przez darowiznę wyłączyć bocznych krewnych od spadku.

Aby zaś przysposobienie nie pokrywało widoków zbrodniczych, lub dobrym obyczajom przeciwnych, przepisane są w prawie zapobiegające temu ostrożności.

Wreszcie najwięcej za pozwoleniem przysposobienia mówi to, iż może być pociechą dla tych, którzy, dzieci prawych mieć nie mogąc lub je utraciwszy, brak ich lub nieszczęście utraty pragną sobie przez przyjęcie obcych dzieci za swoje osłodzić, a dobrodziejstwem dla tych, którzy, nie mając własnych rodziców albo nie mogąc odbierać od nich dostatecznego wychowania, przechodzą pod troskliwą opiekę obcych.

Tytuł ten w projekcie jest po większej części z kodeksem francuzkim zgodny. Jednak w art. 310, odpowiadającym artykułowi francuzkiemu 345, skrócony jest czas, przez który przysposobić chcący winien mieć w ciągu małoletności staranie o tym, którego chce przysposobić, a to z lat 6 na lat 3, gdyż ten czas jest dostateczny do poznania człowieka młodego i do przekonania się, czy wart zamierzzonego dobrodziejstwa. Powtóre, co do uratowania życia, w artykule 310 projektu wyliczone nie są przypadki uratowanego życia w boju, ogniu lub wodzie, jak jest w kodeksie francuzkim lecz w miejsce tego wyliczenia położony jest warunek: jeżeli ratujący naraził własne życie na niebezpieczeństwo; albowiem oprócz boju, ognia i wody wiele jest innych przypadków, w których drugiemu życie można uratować; a uratowanie życia, nawet w przypadkach kodekseni francuzkim wyliczonych, jeżeli nie jest połączone z niebezpieczeń-

stwem własnego życia, nakazane jest prawem boskiem i ludzkim, a zatem nie ma tak znakomitej zasługi.

W art. 311, odpowiadającym artykułowi 346, zrobiony jest dodatek: iż dosyć jest, gdy ojciec zezwala aby dziecko było przysposobione, choćby matka przeciwnego była zdania, a to z powodu przewagi władzy ojcowskiej; a w art. 312, odpowiadającym artykułowi francuzkiemu 347, dany jest przepis względem nazwiska przysposobionego, jeżeli przysposabia sama kobieta, a to dla uniknięcia wątpliwości w téj mierze.

W art. 315, odpowiadającym art. 350 francuzkiemu, dodano, iż zstępnym przysposobionego, zmarłego za życia przysposabiającego, służy prawo zastępstwa, to jest spadek—aby przez opuszczenie tego dodatku prawa zstępnym przysposobionego, chociaż z ogólnych prawideł następstwa wypływające, w wątpliwość podane nie były.

Art. 317 projektu jest nowy, pozwalający przez układ dobrowolny rozciągnąć lub ścieśnić, a nawet wyłączyć prawo zwrotu; albowiem układ takowy niczych praw nabytych nie nadweręża, a zatem nikomu nie jest szkodliwymi, dla czegoż więc miałyby być zabronionym?

W art. 323, odpowiadającym artykułowi 357 kodeksu francuzkiego, dodany rygor za niedopełnienie w terminie oznaczonym apelacyi od wyroku pierwszej instancyi, przysposobieniu miejsce dającego lub odmawiającego, bez rygoru bowiem mogłoby być prawo niedopełnione i wątpliwość powstać, czy przysposobienie przez sąd I-éj instancyi dozwolone jest ważne, chociaż w apelacyi potwierdzoném nie było? Najstósowniejszy rygor za niedopełnienie apelacyi w terminie jest ten, iż przysposobienie uważa się za upadłe czyli za opuszczone dobrowolnie przez obiedwie strony, bo mimo wyraźny przepis prawa wyżej popartém nie było.

Art. 358 i 359 kodeksu francuzkiego połączone są razem w art. 324 projektu, a w art. 325 projektu zmiana jest co do objęcia czasu między pierwszym aktem przysposobienia i ostatecznym zawyrokowaniem, albowiem wola przysposobić chcącego już z pierwszego aktu, przed sędzią pokoju zeznanego, jest jawna; postępowanie więc dalsze sądowe po śmierci przysposabiającego trwać, i przysposobienie, jeżeli ma miejsce, dozwoloném być powinno.

Zresztą, małe zmiany co do wieku w opiekę dobrowolną wziętego, co do czasu trwania téj opieki, co do ważności testamentu, zrobionego za czasu małoletności w opiekę przyjętego, na przypadek, jeżeli testator dopiero po dojsciu do pełnoletności w opiekę wziętego

umiera, i inne podobne, same przez się w związku z powyższemi w tym tytule zmianami usprawiedliwiają się.

(Dyaryusz, tom I, str. 148 i 149).

Przysposobienie znane i upoważnione było prawami lub zwyczajami wielu narodów; jako to: greków, hebrajczyków, germanów, franków, muzułmanów, etc.

Grecy używali go tylko co do płci męskiej, w celu uwiecznienia imienia. Przysposobienie u nich nie wiązało przysposobionego do rodziny przysposabiającego tak dalece, aby nie mógł powrócić do swojej pierwotnej rodziny, byle tylko zostawił syna prawego rodziny, do której przez przysposobienie wstąpił.

Nieznana nam jest organizacja przysposobienia u hebrajczyków, lubo dzieje świadczą iż miała miejsce.

U rzymian, podług zdania niektórych, już w prawie XII tablic, w słowach: *sacra privata perpetua manento*, znajduje się przysposobienie. Jakkolwiek z samej łaciny słów wyżej wytkniętych, późniejszej od pierwotnej decemwirów mowy, wnoszą drudzy mylność tego twierdzenia, to jednak pewna, iż podług prawa *Instit. lib. I, tit. XI Pandect. lib. I, tit. VII, i Codicis libro VIII, tit. XLVIII, de adoptione*, przysposobienie było u rzymian aktem dozwolonym i uroczystym, przed urzędnikiem właściwym lub przed zgromadzonym ludem, a po zmianie rządu republikańskiego, za zezwoleniem panującego, podług form przepisanych zeznać się mogącym. Wolno było u rzymian przysposobić nie tylko za syna ale nawet za wnuka. Przysposabiając za wnuka, wolno było albo w ogóle za wnuka albo za wnuka z tego lub owego syna swego przyjąć. W pierwszym przypadku, po śmierci przysposabiającego, wszyscy synowie zmarłego byli stryjami przysposobionego wnuka, żaden jego ojcem; a w drugim przypadku z pomiędzy synów zmarłego ten był ojcem, którego przysposabiający za ojca przysposobionemu oznaczył.

Przysposobienie podług prawa rzymskiego było dwojakie: albo *adoptio*, albo *adrogatio* czyli *arrogatio*.

Pierwsze miało miejsce co do dzieci pod władzą ojcowską będących, drugie co do osób z pod władzy ojcowskiej, bądź przez śmierć przodków, bądź przez usamowolnienie, wyszłych.

W przysposobieniu właściwem, ojciec lub jeden z przodków naturalnych dziecięcia, przy pięciu świadkach, przedawał dziecię, a przysposabiający go kupował.

Formuły słowne sprzedaży i kupna były przepisane, które trzy razy powtarzać należało przy przysposabianiu za syna, raz tylko przy przysposabianiu za wnuka lub za córkę. Formuły te pomału ustawały, Justynian zniósł je zupełnie, i przysposobienie zrobił ważnym, skoro przysposabiający przed sędzią właściwym oświadczył swą wolę, a przysposobić się mający nie odmawiał wyraźnie.

Adrogacya czyli *arrogacya* za czasów rzeczypospolitéj nie mogła się odbyć jak przed zgromadzonym ludem, ponieważ lud sam tylko mógł wyrzec o stanie obywatela wolnego.

Tam się pytano przysposabiającego, czy chce przysposobić, a przysposobić się mianego, czy chce być przysposobionym; na co lud zgromadzony większością zdań zezwalał lub odmawiał przysposobienia.

Później pod cesarzami te formalności ustały, a *adrogacya* odbywała się przed prefektem miejscowym, za zezwoleniem panującego. W każdym razie żądano zdania kapłanów, *pontifices*: czy przysposabiający więcej ma jak lat 25, czy niezdolny jest do małżeństwa, a jeżeli jest żonaty, wiele ma dzieci, czy przysposobienie będzie dla przysposobionego użytecznym, jakich przysposabiający był obyczajów, czy przyczyna przysposobienia nie była podejrzana, i t. d. Przysposabiać mogli równie żonaci jak i nie żonaci, lecz przysposabiający powinien być być o 17 lat starszy od przysposobionego. Opiekun, kurator, kobiety, nie mogli przysposabiać. Skutek przysposobienia był: iż przysposobiony stawał się synem lub wnukiem przysposabiającego, i krewnym jego krewnych, lecz nie krewnym jego żony ani jej krewnych, chociaż z nią w żadnym przypadku żenić się nie mógł. Zresztą przysposobienie nie nadwierało stanu czyli godności przysposobionego; mógł go przez przysposobienie podnieść, lecz nigdy zniżyć; i tak: patrycyusz, przysposobiony przez plebejusza, zostawał jak pierwój patrycyuszem, przeciwnie plebejusz, przysposobiony przez patrycyusza, stawał się patrycyuszem.

W adrogacyi przysposabiający nabywał wszystkiego, co do przysposobionego należało, i nietylko jego majątek, ale dzieci, wnuki i t. d.

Nareszcie, wolno było przysposabiać przez testament, w którym przypadku przysposobiony brał imię i spadek przysposabiającego, lecz nie należał do jego rodziny i stanu, wyjąwszy gdy w początkach lud, a potem panujący te przysposobienia zatwierdził.

Germani przysposabiali przez uzbrojenie przysposobionego zbroją przysposabiającego. Frankowie—przez ubranie przysposobionego w suknie familijne przysposabiającego. Muzułmany—przez osłonięcie

i schronienie nagiego przysposobionego pod suknię przysposabiającego. Francuzi od Karola W. nie znali przysposobienia; było ono obce ich obyczajom i nieznanie ich prawodawstwu, lubo w kapitularzach Karola W. jest wzmianka o przyjęciu kogo do spadku majątku jedynie ruchomego, i o porównaniu dzieci z różnego łoża co do spadku, to jest: iż go w różnych częściach brać mają; pierwsze się nazywało *ffiliation*, drugie *affrérissement* czyli zbratnienie, które u Niemców także trwało długo pod wyrazem *unio prolium*.

Mówcy więc francuzcy, wprowadzając przysposobienie jako instytucją zupełnie nową, od 10 wieków ich prawodawstwu i zwyczajom obcą, rozbiegali pierwój to pytanie, czy zaprowadzenie przysposobienia w kodeksie cywilnym jest rzeczą potrzebną lub pożyteczną? nim do rozbioru projektu w tój mierze podanego przystąpili.

Nie byłoby może rozwiązanie tego pytania dla nas, przysposobienia oddawna znajdujących, tyle co dla Francuzów potrzebném; albowiem w Polsce były one w zwyczaju. Czacki liczy 55 przysposobień od początku metryki koronnój do 1601 roku. Konstytucya 1633 r., Vol. 3, fol. 805, zakazuje nieszlachetę przyjmować do herbu, pod utratą własnego szlacheetwa, lecz później, już po tём prawie, trafiały się przysposobienia i były przez króla lub sejm zatwierdzane. Prawo także austryackie i pruskie, w naszym kraju przed kodeksem francuzkim istniejące, dozwalały przysposobienia.

Gdy jednak materyały do krytyki i obrony tój instytucyi, przez mówców francuzkich zebrane, rzucają cień wątpliwości na potrzebę i użyteczność onęj, w krótkości nad pytaniem: czy przysposobienie jest potrzebne lub użyteczne? zastanowić się wypada.

Za użytecznością przysposobienia mówią następnne powody:

- 1) Że jest pociechą dla tych, którzy dzieci prawych nie mając, przysposobieniem innych nieszczęście lub niesprawiedliwość natury nagrodzić pragną.

Jest oraz dobrodziejstwem dla tych, którzy przez przysposobienie do lepszego przychodzą bytu, lub nie mając swych rodziców, przychodzą pod troskliwą opiekę obcych.

- 2) Że przysposobienie nie jest aktem nakazanym, lecz tylko dozwolonym pod pewnemi obostrzeniami; jeżeli więc te obostrzenia ukracają sposoby nadużycia tój instytucyi (o czém niżej rzecz będzie), nie może ona ani dobru ogólnemu, ani dobru szczególnych mieszkańców, jako akt dobrej woli, stać się szkodliwą; zawsze zaś dozwolenie aktu, który niezycich praw nie nadwiera, ludzkość zdoła, i oby-

czaje łagodzi, jest istotnie i dla oświaty potrzebném i charakterowi narodu naszego przyzwoitém.

- 3) Że wszystko, cokolwiek dąży do zaprowadzenia między ludźmi nowych związków, a powiększa ich wzajemnie do siebie zbliżające stosunki, i co ściska węzeł towarzyski przez obszerniejszą wolność pełnienia dobrodziejstw z jednéj, a oddawania hołdu wdzięczności z drugiejj strony, jest źródłem szlachetnych uczuć, wspaniałych uczynków i słodkich obyczajów. Jedném z takich źródeł jest przysposobienie na zasadzie dobroczynności oparte.
- 4) Że przysposobienie może, w ludziach związków familijnych nie mających, i wśród towarzystwa krajowego niejako samotnych, wzbudzić nadzieję, iż przez przysposobienie nabyć mogą stanu, którego im brakuje, a ta nadzieja ożywi i ustali w nich chęć enotliwą stania się godnym przysposobienia.

Lecz jak żaden płód rozumu ludzkiego nie jest zupełnie doskonałym, tak i przeciw téj instytucji znalazła krytyka zarzuty niedoskonałości, które na tych trzech punktach się zasadzają:

- 1) Iż instytucya ta pochodzi od rzymian, którym uprzedzenia religijne i widoki polityczne były powodem do zaprowadzenia onéj. Religii dawnych rzymian nikt teraz nie wyznaje. Polityka ich do naszégj formy rządu nie jest stósowna, więc główny powód téj instytucji upadł, i przez to sama instytucya staje się niepotrzebną.
- 2) Że nie jest pożyteczną.
- 3) Że może się stać szkodliwą.

Co do pierwszego — mówią sprzeciwiający się téj instytucji iż podług Heineciusza, *de antiquit. Rom. Instit. Lib. I, t. XI*, rzymianie mieli trzy powody do zaprowadzenia w swych prawach adopcyi czyli przysposobienia: naprzód—aby w braku potomków naturalnych, dzieci przysposobione odbywały ofiary na ich grobach, zachowywały obrazy i bogów domowych familijnych.

Powtóre—aby dostąpić pewnych godności i zdolności korzystania z hojności testamentowych, trzeba było u nich mieć pewną liczbę dzieci, w braku więc potrzebnej ku temu liczby dzieci własnych przysposabiali obce do uzupełnienia owéj liczby.

Potrzenie—że patrycyjusze, wchodząc przez przysposobienie do familii plebejuszów, nabywali prawa do urzędów plebejuszom jedynie zachowanych.

Bez wątpienia żaden z tych powodów nie jest do nas stósowny, lecz Heineciuz sam daje jeszcze inny, to jest: iż przysposobienie naśladowuje naturę przynosząc pociechę bezdzietnym, dla złagodzenia nieszczęścia natury lub jéj niesprawiedliwości,—*adoptio imitatur naturam in solatium eorum, qui liberos non habent, ad molendum naturae defectum vel infortunium*. Moc tego powodu nie jest samym rzymianom właściwa, rozciąga się one do wszystkich serc, do wszystkich krajów i do wszystkich wieków.

Drugi zarzut, iż przysposobienie jest niepożyteczne, u francuzów zasadał się na tém, że od tylu wieków nie była ta instytucja w ich prawach, ani w zwyczajach, i że nie jest żądana przez opinią powszechną; lecz zbiciem tego zarzutu względem nas obcego nie należy nam czas wycieńczać. Zarzut ten zasada się jeszcze na tém: iż przysposobienie rozszerza niepotrzebnie granice hojności dla tych, którzy dzieci nie mają, gdy przecież hojność ich i bez téj instytucji granic w prawie nie ma. Lecz przysposobienie nie należy uważać jedynie jako tytuł dania i nabycia majątku, nie jak dozwoloną tylko hojność między żyjącymi, częstokroć wkrótce żalowaną, lub jako wolność darowania przez testament, który często bywa skutkiem namowy, słabości lub namiętności; lecz raczej—jako sposób dobrego i rozważnego użycia hojności ku dobru i szczęściu tego, który na nią zasłużył, i ku trwałej pociesze tego, który dobrodziejstwo świadczy. W przysposobieniu nie sam majątek oddaje się przysposobionemu: trzeba mu poświęcić więcej, bo troskliwość rodzicielską, przychyłność, imię, serce, samego siebie prawie. Trzeba przywiązać swą sławę do sławy przysposobionego, swe szczęście i spokojność do jego pomyślności, trzeba przelać w niego swe postęпки i cnoty. Tak wielkie i wspaniałe ofiary nie mogłyby być czynione, a może nie byłyby i znane bez dozwolenia przysposobienia.

Trzeci zarzut, iż przysposobienie może się stać szkodliwém, na następnych opiera się powodach: że wolność przysposobienia może odstręczać od związków małżeńskich, że rozprzęga związki własnej rodziny, że pozbawia krewnych spadku z prawa na nich przypadającego, że może służyć za zasłonę prawną związkom zbrodniczemu lub przeciwnym dobrem obyczajom; nakoniec, iż dla nieodwołalności przysposobienie może być żalowanym.

Co do bojaźni, aby przysposobienie nie było powodem odstręczenia od związków małżeńskich, ta byłaby dostateczną do uchylecia téj instytucji, gdyby była gruntowną. Lecz byłoby to nadto pozwalające przezorności prawodawcy, a bardzo mało skłonnościom natury. Zważ-

my te skłonności, a postrzeżemy, iż jak każdy przenosi swe własne, dzieci nad obce, tak też przenosić będzie stan małżeński nad przysposobienie. Powtóre, wejdźmy w przyczyny bezżenności: jedni nie wchodzą w związki małżeńskie przez roztargnienie, obojętność i niedbałość, drudzy z powodu słabości lub niedołężności, inni nakoniec w celu utrzymania swych krewnych i t. d. Pierwsi nie wypłacili się krajowi przez zostawienie potomstwa, lecz gdy już czas i sposobność uiszczenia się w tym długu zniknęły, dlaczegoż nie pozwolić im, aby nagrodzili dobroczynnością względem obcych niedostatek własnych dzieci? Nie jestże to zapowiedzié im, iż byliście dotąd nieużytecznymi z tego względu towarzystwa krajowego członkami, prawo was potępia, abyście już na zawsze nieużytecznymi zostali? Co do drugich, którzy dla słabości lub niedołężności, nareszcie dla pewniejszego utrzymania ubogiej familii, lub oddania całej swój troskliwości wiekiem i słabością znękanym rodzicom lub krewnym nie weszli w związki małżeńskie, tudzież co do tych, którzy, w związku małżeńskim będąc, dzieci własnych nie mają, odmówienie wolności przysposobienia dzieci obcych, a tém samém odmówienie pociechy i podpory w ich starości, lub sposobu naprawienia błędów swych albo niesprawiedliwości natury, byłoby okrucieństwem niezgodném z ludzkością i z sercem polaka.

Co do zarzutu, iż przysposobienie rozprzega związki własnej familii i pozbawia krewnych spadku z prawa na nich przypadającego, należy naprzód zrobić różnicę między linią prostą i poboczną. W pierwszej powyższych skutków zrobić nie może, bo kto ma dzieci prawe, ten przysposabiać nie może. W linii pobocznej jest także rzeczą sprawiedliwą i moralną utwierdzać związki familijne, lecz te nie powinny krępować wolności i szczęścia człowieka, do których dąży. Przeznaczać i urządzić podział majątku zmarłego między jego krewnych jest obowiązkiem prawodawcy, lecz zapewnić każdemu za życia wolne używanie swych praw, i wskazać mu ku temu wszelkie środki z moralnością i dobrem powszechném zgodne, jest pierwszą i świętszą jeszcze jego powinnością.

Co do zarzutu: iż przysposobienie może się dziać dla widoków niegodziwych i dobrym obyczajom przeciwnych, przejście szczegółowe ostrożności w tym tytule zabezpieczy zapewne przysposobienie od nadużycia, odkryje zasłoneżone zbrodnicze widoki lub nieobyczajne postęпки ochraniać mogącą.

Nakoniec zarzut: iż przysposobienie dla nieodwołałości swój może być żałowaném, dowodzi niedoskonałość wszelkich naszych

przedsięwzięć. Ile razy żałował ojciec lub matka, że wydali na świat wyrodne i niewdzięczne dzieci! przecież wyprzeć się ich nie mogą. Wreszcie przysposobienie mniej może być żałowane jak inne czyny hojności; bo albo jest wynagrodzeniem za uratowane życie, albo też wyciąga wiele formalności i długiego czasu do poznania przymiotów przysposobionego i przywiązania się do niego.

Tak udowodniwszy użyteczność przysposobienia, wypada z porządku wyjaśnić: kto kogo, w jakim czasie, pod jakimi warunkami, przysposobić, a kto przysposobionym być może; a potem przepisać formy i uroczystości, jakimi akt tak ważny otoczony być powinien, bo pierwój wiedzić każdemu należy, czy i z jakim skutkiem prawnym czynić może, a dopiero, wiedząc jak dalece czyn jaki i z jakim skutkiem jest dozwolony, szukać i badać o przepisy, formę czyli uroczystości takiego czynu określające.

Dlatego utrzymano porządek kodeksu francuzkiego, to jest: w tytule VIII.

D Z I A Ł I

O przysposobieniu

na dwa oddziały rozłączono, z których pierwszy daje wyobrażenie przysposobienia i stanowi skutki prawne tego aktu, drugi przepisuje formy czyli uroczystości; a więc

ODDZIAŁ I.

O przysposobieniu i skutkach jego.

Art. 308. Przysposobienie jest tylko tym osobom płci obojój dozwolone, które lat pięćdziesiąt skończyły, w czasie przysposobienia nie mają dzieci ani innych zastępných prawnych, i które najmnieój o lat pięćnaście są starsze od osób przysposobić się mających.

Nie wdaje się po większój części kodeks francuzki w definicye teoretyczne, osobliwie gdzie tego koniecznej nie znajduje potrzeby,

i dlatego nie kładzie wyobrażenia adopcji czyli przysposobienia. Wszakże gdy z warunków i skutków aktu tego każdy sam sobie wyobrazić potrafi, co jest przysposobienie, definicya więc przysposobienia w prawie nie jest koniecznie potrzebną, a gdyby jakąkolwiek sprzeczność lub wątpliwość z warunkami i skutkami swemi zawierała, mogła by się stać nawet szkodliwą.

Warunki w artykule pierwszym tego oddziału, a 343 kodeksu francuzkiego, oparte są na równości płci, na sprawiedliwości, na ostrożności aby nie ułatwiać bezżenności, i na naśladowaniu natury. I tak:

Warunek piérwszy w tym artykule dozwala przysposobienia dla obojga płci. Ta równość prawa względem płci żeńskiej dowodzi tę opiekunczą prawodawcy troskliwość, aby od tego, co szczęście pojedynczych osób stanowić może, połowa rodzaju ludzkiego, to jest płeć żeńska, odsuniętą nie była. Zniiesione jest tym sposobem okrutne prawo rzymskie, kobiety od dobrodziejstwa tego odsuwające, a ludzkość tryumf odnosi.

Drugi warunek, aby przysposabiająca osoba miała lat pięćdziesiąt przeszło, zapobiega temu, aby ludzie dopóty, dopóki własne dzieci mieć mogą, sami wypłacali się z długu odradzania się krajowi, a nie obee sobie przyswajali. Co do kobiet, niemożność mienia własnych dzieci jest w wieku lat 50 skończonych przez naturę zakreślona. Nie tak jest wprawdzie co do mężczyzn, lecz jak mało spodziewać się i doświadczać, tak mało dla dobra ogólnego życzyć można, aby mężczyzna po latach pięćdziesięciu wchodził w śluby małżeńskie. Nie jest to wprawdzie prawidłem bez wyjątku lecz dla rzadkich wyjątków prawidło nie powinno być obaloném.

Trzeci warunek, aby przysposabiający w epoce przysposobienia nie miał dzieci ani potomków prawych, jest oparty na ścisłej sprawiedliwości. Obowiązek względem dzieci prawych istniejących jest mocniejszym nad wszelkie inne uniesienia; wlała go w serce nasze natura sama, a prawo cywilne nie powinno rozwalniać z tego warunku. Wypływa dalej, iż dzieci naturalne, lecz przez późniój nastąpione małżeństwo uprawnione, należą także do tego warunku, bo są zupełnie prawemi; tudzież że dzieci naturalne nieuprawnione nie odejmują wolności przysposobienia, bo względem nich rodzice nie mają tak ścisłych obowiązków, jak względem dzieci prawych lub uprawnionych. Z przy czyny dotąd przywiedzionych wolno i tym przysposabiać, którzy dzieci prawe mieli, gdy te w epoce przysposobienia już nie żyją, i zstępnych nie zostawiły.

Warunek nareszcie ostatni w tym art. wytknięty, aby przysposabiający był o lat 15 przynajmniej od przysposobionego starszy, pochodzi stąd, iż prawodawcy uważają przysposobienie za naśladowanie natury; więc jak naturalnie przed laty 15, powszechnie biorąc, trudno mieć dzieci, tak i przysposabiać osoby równego lub mało co młodszego wieku byłoby odstępniem od naśladownictwa natury. Dlatego przyjęto cały ten artykuł, bez żadnej zmiany, przepolszczając tylko dokładniej redakcją jego.

Art. 309. Nikt nie może być przysposobionym przez więcej jak przez jedną osobę, chyba tylko przez dwóch współmałżonków. Wyjąwszy przypadek art. 331, żaden małżonek nie może przysposobić, tylko za zezwoleniem swego współmałżonka.

Artykuł następny kodeksu francuzkiego, z kolei 344, oparty jest na naśladowaniu natury, a zatem jak naturalnie nie można być dzieckiem wielu osób, tak też prawodawca tego samego w przysposobieniu. przestrzega.

Daliej w tym artykule warunek co do małżonków, aby jeden bez zezwolenia drugiego nie przysposabiał, szanuje naprzód małżeńską zgodę i nie chce dać pochopu do nadwreżenia onój; powtóre warunek ten obejmuje słuszną dowolność, iż gdy jeden z małżonków chce przysposobić; drugi zaś, do familii swój bardziej przywiązany jak do przysposobić się mającego, nie chce przysposobić, naówczas dosyć, gdy pozwoli aby pierwszy przysposobił.

Małżonek zezwalający na to, aby drugi jego współmałżonek przysposobił, staje się, w porównaniu ze stosunkami prawem w związku małżeńskim, ojezymem lub macochą przysposobionego; wyjątek przypadku artykułem 334 objętego opiera się na tém: iż skutek przysposobienia w przypadku powyższym zaczyna się dopiero po rozwiązaniu małżeństwa przez śmierć przysposabiającego; a zatem zezwolenie współmałżonka na czas, kiedy drugi żyć nie będzie, nie jest potrzebne i nie da się powyższemi powodami usprawiedliwić. Z tych powodów art. 344 kodeksu francuzkiego także całkowicie przyjęto, przepolszczysz go dokładniej.

Art. 310. Przysposabiać wolno tego tylko, któremu przysposobić chcący najmniej przez trzy lata, w ciągu jego małoletności, na potrzeby

utrzymania dostarczał, i o którym przez tenże czas ciągle miał staranie, albo tego, który przysposabiającemu uratował życie z niebezpieczeństwem własnego.—Dosyć będzie w tym drugim przypadku, aby przysposabiający był pełnoletnim, starszym od przysposobionego, bez dzieci i zstępnych prawych; a jeżeli jest małżonkiem, aby współmałżonek jego na przysposobienie zezwolił.

Artykuł 345 kodeksu francuzkiego nie pozwala przysposabiać jak tylko tego, któremu przysposabiający w jego małoletności przez 6 lat najmniej dostarczał potrzeb, i o którym przez ten czas nieprzerwanie miał staranie,—albo tego, który przysposabiającemu życie ochronił w boju, ogniu lub wodzie. W tym drugim przypadku dosyć będzie na tém, aby przysposabiający był pełnoletni, starszy od przysposobionego, bez dzieci i innych prawych zstępnych, a jeżeli żonaty, aby współmałżonek jego na przysposobienie zezwolił.

Mniemano, iż należy wolność przysposobienia bardziej rozszerzyć, albowiem wyżej dowiedzioną została użyteczność przysposobienia. Co jest użytecznem, nie powinno być więcej ograniczone, jak o ile zabezpieczenie rzeczy użytecznej przeciw nadużyciom wymaga. Nadużyciem jedynem w przysposobieniu byłoby mogło, gdyby kto w pierwszym zapale gniewu lub nienawiści, chcąc wydziedziczyć krewnych, z prawa do spadku po nim przechodzących, szukał na to sposobu w przysposobieniu obcego dziecięcia. Zaiście dla ukrócenia tego nadużycia prawo powinno żądać przekonania o przywiązaniu ciągłym i stałym przysposabiającego, dla ugruntowania głównego powodu tej instytucyi, to jest: aby przysposobienie nagradzało względem przysposabiającego niedostatek lub nieszczęście natury, aby mu pociechę i od przysposobionego wdzięczność za dobrodziejstwo przynosiło, nie zaś aby służyło za środek porywczy do zrywania związków familijnych z pobocznymi krewnymi. Lecz dla przekonania się o stałym i ciągłym przywiązaniu przysposabiającego do osoby przysposobionego, i dla zapewnienia się o tém, że przysposobiony względem przysposabiającego zasłużył na też dobrodziejstwa, czyliż potrzeba, aby przez ciąg 6 lat w czasie małoletności dostarczał przysposabiający przysposobić się mającemu na potrzeby życia, i ażeby przez tenże ciąg czasu nieprzerwane o nim miał staranie? Czyż przysposabiający w krótszym daleko czasie nie potrafi już ocenić przymioty i wartość przysposobić się mającego, który, osobliwie w wieku małoletnim, niepodobna aby mógł główne wady w sobie przez krótszy nawet czas przed śledczym dobro-

czyńcy okiem utaić? czyż trzeba aż lat 6 do nabycia przywiązania, o którym prawo chce się przekonać? Wszakże, czy dłużej czy krócej przysposobić się mający będzie utrzymywany kosztem i staraniem przysposabiającego, nie może jednak, podług artykułu następnego prawa francuzkiego, być przysposobionym aż za dojściem do pełnoletności, a zatem obawa zbyt porywczego namysłu do przysposobienia upada; a przeciwnie, najgodniejszy młodzieniec nie byłby w stanie zasłużyć na te względy, gdyby w 17 lub 18 roku wieku swego, przez swe dobrodzieje poznany, nie mógł dłużej opieki jego w małoletności używać jak lat 4 lub 3, i nie byłby w stanie przysposobić chcącemu zrobić téj pociechy, jakiej ludzie czuli w dzieciach własnych szukają. Z tych przyczyn czas tego warunku do lat trzech skrócić postanowiono.

Co do osób, które ważną przysposabiającemu, przez danie mu ratunku w razie niebezpieczeństwa życia, uczynili przysługę, zwolnione są w prawie francuzkiem warunki artykułem pierwszym niniejszego tytułu przepisane, jako to: aby przysposabiający miał lat 50 skończonych, aby 15 lat był starszym od przysposobić się mającego; dosyć na tém, aby był pełnoletnim, starszym od przysposobionego, ażeby w czasie przysposobienia nie miał dzieci lub innych potomków prawych, i ażeby, jeżeli jest małżonkiem, drugi współmałżonek na przysposobienie zezwolił. Wyjątek ten staje się z tego względu sprawiedliwym, iż wdzięczność za uratowanie życia ojcu przechodzić powinna do dzieci prawych później spłodzonych; albowiem nie istniałyby, gdyby ojciec nie był wprzód od śmierci uratowanym, Tu więc prawo nie wymaga wieku lat 50 skończonych, w którym przybycia przysposabiającemu dzieci prawych nie spodziewa się.

Nie żąda także w tym przypadku prawo, aby przysposabiający był o lat 15 od przysposobić się mającego starszy; dosyć aby był cokolwiek starszy, bo tu wdzięczność za ważną przysługę nie może i nie powinna zależeć od akuratnej fikcyi natury. Zachowano jednak i na ten przypadek warunki: aby był pełnoletni—bo małoletni, nie mogąc w mniejszej wagi rzeczach sam się rządzić, nie może mieć wolności stanowienia w tak ważnej rzeczy; aby był starszy—bo nie wypada całkiem od naśladownictwa natury w przysposobieniu odstąpić, a starszemu od rodziców imienia i prawa dziecka używać pozwolić, byłoby rzeczą rażącą; wszakże innym sposobem uratowany od śmierci w razie takim wywdzięczyć się może.

Nie potrzeba wreszcie wyliczania przypadków uratowania życia, jako to: w potyczce i w niebezpieczeństwie ognia lub tonienia; albowiem oprócz tych przypadków mogą się znaleźć inne, w których ży-

cie drugiemu uratować można. Dlaczegoż to inne przypadki wyłączać? Lecz zamiast wyliczania przypadków, trzeba położyć ten warunek: aby ratunek z niebezpieczeństwem życia ratującego nastąpił; albowiem bez niebezpieczeństwa własnego tak z przepisów religii jako i kodeksu karnego życie drugiemu ocalić należy, a przytem doktorowie, i inni tym podobni, którzy bez własnego niebezpieczeństwa, a nawet za nagrodę życie drugiemu ocalają, mogliby żądać i wejskać się do tego dobrodziejstwa, bez przechodzenia przez to długie doświadczenie, które dla ochronienia téj instytucyi od porywczego działania i nadużyć potrzebna była.

Wszakże warunek: aby przysposabiający w epoce przysposobienia w tym przypadku jak w pierwszym nie miał dzieci lub zstępnych prawnych, zasada się na prawie dzieci, przez nich przed tém zdarzeniem już nabytém, którego prawo przez dozwole nie przysposobienia nadwężyć nie chce i nie może, ale nie tamuje uratowanemu użycia innych środków wywdzięczania się, któreby praw nabytych dzieci prawych nie naruszały. Nakoniec warunek: aby, jeżeli przysposabiający jest małżonkiem, drugi współmałżonek na przysposobienie zezwolił, ma ten sam powód sprawiedliwy, co i w poprzednim artykule. Na tych powodach oparty jest artykuł 310 projektu.

Art. 311. Przysposobienie nie może mieć miejsca przed pełnoletnością przysposobić się mającego. Jeżeli tenże nie skończył lat dwudziestu pięciu wieku, a oboje rodzice jego żyją, obowiązany jest uzyskać od nich zezwolenie, lub od ojca samego, gdyby matka przeciwnego była zdania; jeżeli zaś jedno z nich już nie żyje, potrzebne jest zezwolenie tego, które przy życiu pozostało. Jeżeli przysposobić się mający ma lat dwadzieścia pięć skończonych, wtenczas obowiązany jest zasiągnąć ich rady jeżeli żyją, lub tego z nich które żyje.

Artykuł następny, 346 kodeksu francuzkiego, wymaga do przysposobienia: aby przysposobić się miany był pełnoletni, aby do lat 25 wieku swego okazał zezwolenie żyjących ojca lub matki, albo jednego z nich które żyje, a po 25 latach wieku aby żądał ich rady. Do każdego kontraktu lub aktu dwustronnego potrzeba zezwolenia stron dobrowolnego i rozmyślnego; tém bardziej zaś do aktu takiego, przez który wchodzi się w nową rodzinę i wieloliczne nowe zaciąga się obowiązki, a prawo w małoletnim nie suponuje dobrowolnego i rozmyśl-

nego zezwolenia, dla wieku jeszcze ku temu niezdolnego. Jeżeli rodzice lub jedno z nich żyje, wymaga prawo ich zezwolenia aż do lat 25 wieku przysposobić się mającego, a potem ich rady; albowiem, gdy rodzice lub jedno z nich żyje, przez przysposobienie ich dziecka do innej rodziny dzielą niejako swe prawa względem tegoż dziecka z nowymi przysposabiającymi rodzicami; — więc jako strony co do praw swych rodzicielskich interesowane, i do losu swych dzieci z natury i z prawa przywiązane, powinni do pewnego wieku mieć może wpływ stanowczy na akt przysposobienia; gdyby jednak po latach 25 skończonych przeciwnymi być chcieli, mogą rady dawać, lecz nie mogą, dla namiętności lub innych źle zrozumianych względem dziecka swego widoków, zagradzać losu jego wtenczas, gdy już samo dziecko jest w stanie oceny korzyści z przysposobienia dla siebie wynikających.

Jeżeli przysposobić się mający nie ma rodziców, nie jest obowiązany żądać ani zezwolenia, ani rady wstępnych, choćby żyli; bo wstępni nie mają tyle w tym interesu co rodzice. Jeżeliby z rodziców jedno aktowi temu było przeciwne, a drugie za nim, naówczas zdanie ojca, jako głowy rodziny, powinno przeważać, a dla uniknięcia wątpliwości, powinno to być w prawie dodanem. Z tym więc dodatkiem utrzymano art. 346 kodeksu francuzkiego, w art. 311 projektu.

Art. 312. Przysposobienie nadaje przysposobionemu nazwisko przysposabiającego, które do własnego nazwiska przysposobionego dodanem będzie. Jeżeli przysposabia sama kobieta, przysposobiony przybiera do nazwiska swego własnego to nazwisko, które przysposabiająca ma z domu swój rodziny.

Artykuł następny, 347 kodeksu francuzkiego, zaczyna rozwijać skutki przysposobienia, zaczynając od tego, iż przysposobiony obok nazwiska swego przybiera nazwisko przysposabiającego. Oznacza to niejako wspólne do dwóch rodzin należenie, i jest w związku z artykułem następującym kodeksu francuzkiego; lecz sprawiedliwa zachodzi tu wątpliwość: jakie imię przysposobionemu może nadać wdowa, rozwódka, lub za zezwoleniem żyjącego męża żona bezdzietna? czy nazwisko swojej rodziny, czy nazwisko męża? Zdaje się iż może nadać własne rodzinne nazwisko, nie zaś nazwisko męża swego; bo do drugiego ma mniej prawa, przybiera go na czas pożycia z mężem i wdowieństwa, lecz idąc za innego odmienia go, pierwsze zaś zostaje jej

zawsze i jest niejako jój własnością, którą zarządzić może. Utrzymując artykuł w mowie będący, zrobiono dodatek względem nazwiska przysposobić się mianego, kiedy wdowa, rozwódka lub żona bezdzietna przysposabia.

Art. 313. Przysposobiony nie przestaje być członkiem familii, do której z urodzenia należy, i zachowuje w niej wszystkie prawa.

Przysposobienie nie byłoby pożyteczném, a nawet moralném, gdyby zrywało związki familijne między przysposobionym i jego rodziną, lub gdyby nadwierało prawa jakiegokolwiek przysposobionego. Zamiana sama praw familijnych naturalnych przysposobionego za prawa familii, do której przysposobiony wchodzi, stawiałaby często przysposobionego w niepewności wyboru, i mogłaby dać pochop do oszankania się; a zatem zamiast przynoszenia pociechy, podpory przysposabiającym, tudzież, zamiast pożytku i przyjemnych sercu ludzkiemu obowiązków wdzięczności, mogłaby rodzić nieukontentowanie, kłótnie domowe, a nawet procesa, i zatruwać nawzajem życie tych, z których jeden dobrodziejstwem zobowiązać, a drugi zobowiązanym być miał.

Dla czego przepis ten prawa francuzkiego w art. 348 jest bardzo sprawiedliwym, i w art. 313 projektu został przyjętym. Co się zaś tycze zakazu małżeństwa w familii przysposobionej, przedmiot ten jest przeniesiony do tytułu V, o małżeństwie, i tam w art. 162 umieszczony, a w powodach do tegoż artykułu usprawiedliwiony.

Art. 314. Obowiązek przysposobionego i rodziców jego dostarczania sobie nawzajem alimentów, nie ustaje z powodu przysposobienia. Takież sam obowiązek wynika z przysposobienia między przysposabiającym i przysposobionym względem siebie nawzajem.

Przysposobiony podług powyższych artykułów, do dwóch familij należąc, ma niejako podwójnych rodziców, a zatem podwójne prawa z ich strony względem siebie, i podwójne obowiązki ze swój strony względem nich, z których to podwójnych praw i obowiązków wypływa przepis art. 349 kodeksu francuzkiego, całkowicie w art. 314 projektu przyjętego.

Art. 315. Przynależony nie nabywa żadnego prawa do dziedziczenia z majątku krewnych przynależającego, lecz do spadku po przynależającym będzie miał te same prawa, któreby miało dziecko w małżeństwie zrodzone, a nawet gdyby były dzieci z małżeństwa zrodzone po przynależeniu. W przypadku śmierci przynależonego za życia przynależającego, zastępnym przynależonego służy prawo zastępstwa.

Z powyższych artykułów wypływa wniosek, iż przynależony nie wchodzi w związek krwi z rodziną przynależającego, staje się tylko dzieckiem samego przynależającego, a zatem i jego samego tylko następcą prawnym co do spadku, w takiej części, jakby był dzieckiem prawym. Prawo francuzkie nie mówi tu nic o zastępnych przynależonego, czyli ci, w przypadku zejścia przynależonego za życia przynależającego zatrzymują toż samo prawo do spadku po przynależającym, jakie miał sam przynależony, sądząc, iż toż samo przez się rozumieć się powinno, raz, że zastępnym przynależonego zastępują go czyli reprezentują, powtóre, że nie znalazłby się zapewne, któryby chciał wstąpić w związki przynależenia, gdyby po zgonie jego korzyści z przynależenia na zastępnych jego spływać nie miały — lub nie? Lecz lepiej dodatek ten w prawie umieścić wyraźnie, niż dowolności sądów niejednostajne może onego rozstrzyganie w zachodzących przypadkach poruczać.

Jak przynależony nie wchodzi w związki krwi z rodziną wstępną i boczną przynależającego, tak nawzajem przynależający z rodziną wstępną i boczną przynależonego nie jest w pokrewieństwie; z kąd wypływa, iż rodzina przynależonego wstępna i boczna, oprócz zastępnych, nie bierze po przynależającym, ani rodzina wstępna i boczna przynależającego po przynależonym, spadku.

Lecz tylko sam przynależony i jego zastępnym biorą po przynależającym spadek, jak gdyby przynależony był dzieckiem jego prawym; bierze także przynależony spadek po swych własnych rodzicach lub krewnych, bo podług art. 313 projektu z rodziny swój nie wchodzi. Na tych powodach opiera się art. 315 projektu.

Art. 316. Jeżeli przynależony bez zastępnych prawych umiera, rzeczy przez przynależającego dane, lub z spadku po nim odziedziczone,

które się w spadku po przysposobionym w naturze jako własność zmarłego znajdują, wróć się do przysposabiającego lub jego zstępnych, z obowiązkiem powrócenia nakładów wszelkich położonych z majątku, który nie od przysposabiającego pochodzi, na polepszenie, oczyszczenie z długów i innych ciężarów, lub odkupienie tychże rzeczy; tudzież z obowiązkiem przyłożenia się do długów, spadek po przysposobionym w ogóle ciężających, a to w stosunku wartości rzeczy zwrotowi ulegających do ogółu spadku po przysposobionym, nie nadwężając w niczem praw trzeciego; prawu temu do zwrotu, przysposobiony przez testament ubliżać nie może. — Reszta majątku po przysposobionym należąc ma do jego krewnych, którzy wszystkich przysposabiającego krewnych zawsze wyłączać będą. — Co do przedmiotów, o których w artykule niniejszym jest mowa, wyłączają krewni przysposobionego krewnych przysposabiającego, prócz jego zstępnych.

Podług ściślej wzajemności należałoby, aby równie przysposabiający i jego wstępni brali po przysposobionym spadek wraz z jego krewnymi. Lecz domniemywać się nie można, aby przysposabiający mógł mieć na celu widoki na majątek przysposobionego; albowiem zamiar przysposobienia podług prawa jest albo ten, aby w braku i w niemożności mienia własnych dzieci cieszył się na schyłku dni swoich dzieckiem przysposobionem i jego bez wzajemnych widoków obsypał dobrodziejstwami, albo żeby się wywdzięczył na uratowane sobie życie z niebezpieczeństwem przysposobionego. Troskliwość i przywiązanie, rodziców naturalnych zastępujące, i wdzięczność nie byłyby tém, czém być powinny, gdyby z widokami na wzajemne korzyści z majątku przysposobionego były połączone; upadłyby zatem te szlachetne i prawne przysposobienia powody, a tém samém i przysposobienie nie byłoby takim czynem, za jaki prawo go uważa i mieć chce. Nakoniec przysposobiony, przyjmując przysposobienie, nie zobowiązał się do zostawienia dla przysposabiającego spadku po sobie, zkąd wniosek niezaprzeczony, iż przysposabiający ani jego krewni nie mogą i nie powinni brać po przysposobionym spadku.

Jednak przysposabiający, bądź z powodów zjednania sobie pociechy z obcego dziecka w niedostatku własnych, bądź z powodów okazania wdzięczności dla ratującego siebie z niebezpieczeństwem własnym życia, nie miał zapewne zamiaru rozciągnąć swęj szczerobliwośći z ujmą majątku względem siebie samego, dalej, jak do samego przysposobionego i do jego zstępnych. Dobrodziejstwa albowiem wszelkie ściśle brać i tłumaczyć potrzeba; a tém ściślej w przysposo-

bieniu, przez które ubliża się niejako oczekiwaniu krewnych, do spadku po przysposabiającym otworzyć się mającego prawo mieć mogących. Nadto, przysposabiający nie chciał zapewne i nie był mocen wyłączyć dzieci po przysposobieniu sobie przybyłych, a tém samém i dalszych zstępnych, od udziału majątku; mógł tylko wyłączyć i wyłączył istotnie krewnych wstępnych i bocznych przez przybranie dziecka obcego, czyli przez przysposobienie, tak, jak przez przybycie dziecka prawego. Jest zatem rzeczą niewątpliwą, iż, jeżeli przysposobiony umarł bez zstępnych prawych, rzeczy przez przysposabiającego jemu dane lub z spadku po nim oddziedziczone, powinny się wrócić do tegoż przysposabiającego, lub do jego zstępnych; albowiem po zgaśnięciu bez zstępnych prawych życia tego, do którego jedynie i wyłącznie dobrodziejstwo przysposobienia przywiązaniem było i przywiązaniem być mogło, wracać się powinny do tego, który dobrodziejstwo wyświadczył, to jest: do przysposabiającego lub do jego zstępnych, którzy go zastępują czyli reprezentują i są niejako jedną z nim osobą.

Wywiódłszy tym sposobem prawo przysposabiającego i jego zstępnych do zwrotu rzeczy przez niego przysposobionym danych, na przypadek bezpotomnej śmierci tegoż przysposobionego, należy rozwiązać w prawie wypływające z tego wywodu pytania:

- 1) czy przysposabiający lub jego zstępni mają prawo do zwrotu wartości rzeczy, jeżeli się takowe w spadku po zmarłym bezpotomnie przysposobionym nie znajdują?
- 2) czy przysposabiający lub jego zstępni mają obowiązek powrócenia krewnym przysposobionego nakładów na poleszenie, oczyszczenie lub odkupienie rzeczy przez przysposabiającego przysposobionemu danych?
- 3) czy i tak dalece przysposabiający lub jego zstępni winni są przykładać się do długów przez przysposobionego zaciągnionych?
- 4) czy przysposobiony może przez testament ubliżyć prawu wyższego rzędu zwrotu rzeczy od przysposabiającego pochodzących, względem niego i jego zstępnych?

Wszystkie te pytania wypływają koniecznie z dozwolenia prawa zwrotu tyle razy wspomnianego i nie mogą być dowolności sądów zastawione, lecz koniecznie w prawie rozstrzygnięte.

Pierwsze pytanie rozwiązało prawo francuzkie w art. 351, stanowiąc: iż rzeczy dane przez przysposabiającego, lub odziedziczone ze spadku po nim, które się w spadku po przysposobionym w naturze znajdują, mają powrócić do przysposabiającego albo do jego zstę-

nych; a to z powodu, iż przysposobiony mocen był za życia swego rzeczami przez przysposabiającego mu danemi lub w spadku zostawionemi podług swój woli zarządzać, a tém samém zbywać, darować, ustępować. Jeżeli więc użył tego służącego sobie prawa, nie może przysposabiający ani jego zstępni rościć sobie do zwrotu takich rzeczy zbytych, ustąpionych lub darowanych, ani do ich wartości, prawa. Lecz może jeszcze zachodzić pytanie: czy rzeczy od przysposabiającego pochodzące, już zbyte, darowane lub ustąpione i na powrót przez przysposobionego pod innym tytułem nabyte, także zwrotowi temu podlegają? zdaje się bowiem, iż rzeczy takowe nie mogą być uważane jako przez przysposabiającego dane, lub ze spadku po nim odziedziczone, lecz jako pod innym zupełnie tytułem do przysposobionego należące. Tęj wątpliwości kodeks francuzki nie rozstrzyga. Zdaje się zaś rzeczą być potrzebną, aby nie w sądach podług dowolnego mniemania, ale w prawie wątpliwość ta rozwiązana została, w tym sposobie. iż rzeczy dane przez przysposabiającego lub odziedziczone ze spadku po nim, a które się w spadku po przysposobionym w naturze, jako własności zmarłego, znajdują, wrócić się mają do przysposabiającego lub jego zstępnych; a z to z powodu, iż gdyby nabycie pod innym tytułem rzeczy od przysposabiającego pochodzących wyłączało je od zwrotu na rzecz przysposabiającego lub jego zstępnych, naówczas przez podstępne i umyślne przeistoczenie tytułu mogłoby być prawo zwrotu w każdym razie udaremnione. Aby więc rzeczy dopiero wspomnionych z pod prawa zwrotu nie wyłączać, a oraz, aby usunąć pochop żądania rzeczy od przysposabiającego pochodzących i w spadku po przysposobionym znajdujących się, lecz już własnością zmarłego nie będących i tylko tytułem zastawu, składu, pożyczki i t. d. po przysposobionym pozostałych, któremi to rzeczami przysposobiony za życia swego zarządził, dodano w projekcie słowa: „jeżeli się jako własność przysposabiającego w naturze znajdują“.

Drugie pytanie w prawie francuzkiem nie jest dotknięte, a jednak jest tak ważnem, iż rozwiązanie onego dowolności sądów poruczyć niepodobna. Dał przysposabiający lub w spadku zostawił przysposobionemu dobra zrujnowane lub obdłużone; przysposobiony stan ich polepszył, lub z długów oczyścił, albo nakoniec sprzedać był przymuszonym, a potem znowu, szanując pamiętkę dobroczyńcy, za polepszeniem bytu swego one odkupił i te wszystkie nakłady z majątku po swych naturalnych rodzicach lub krewnych odziedziczonego, albo dorobkowego poniósł. Dla czegoż z takich majątków, nie z majątku od przysposabiającego pochodzącego, lecz zinnego poniesionych,

ma korzystać przysposabiający lub jego zstępni? Wszak już wyżej dowiedziono zostało, że przysposabiający nie miał i nie mógł mieć widoków na majątek przysposobionego, i że tenże przysposobiony nie obowiązał się względem przysposabiającego do zostawienia jemu lub jego potomkom spadku; nakoniec—że z rodziny swój naturalnej nie wyszedł, której należy spadek przysposobionego, bądź z majątku odziedziczonego, bądź dorobkowego składający się. Z tych tedy powodów umieszczono obowiązek na przysposabiającego i jego zstępnych powrócenia nakładów wszelkich, na polepszenie, oczyszczenie lub odkupienie majątku, który od przysposabiającego pochodzi, łożonych.

Pytanie trzecie, względem przyłożenia się do długu przez przysposobionego na rzeczy zwrotowi uległe zaciągniętych, jest w art. 341 kodeksu francuzkiego nader sprawiedliwie rozwiązaniem; bo gdy przysposobionemu wolno było rzeczy od przysposabiającego pochodzące zbywać, tém bardziej wolno mu było je obciążać, a ciężary te wraz z rzeczami zwrotowi uległymi do przysposabiającego przechodzą. Leez prawo to nie stanowi wyraźnie: w jakim stosunku przysposabiający lub jego zstępni do długów takowych przyczyniać się mają; z kąd prawnicy francuzcy różny stosunek wnoszą. Dla czego, pragnąc aby prawo jaśniej i stanowczo w tej mierze wyrzekło, dodano: „z obowiązkiem przyłożenia się do długów spadek po przysposobionym w ogóle ciężających, a to w stosunku wartości rzeczy zwrotowi ulegających do ogółu spadku po przysposobionym.” Stosunek ten co do długów przez przysposobionego zaciągniętych jest najsprawiedliwszym ze wszystkich innych, w takim razie, gdzie familii przysposobionego spadek, a przysposabiającemu lub jego zstepnym zwrot rzeczy od przysposabiającego pochodzących należy; każdy inny w takim razie stosunek mógłby albo jedną stronę prawa do zwrotu, albo drugą prawa do spadku pozbawić. Wreszcie dodatek w prawie francuzkiem, o zastrzeżeniu praw trzeciego, umieszczony, tak jest sprawiedliwym i ważnym, iż choćby się zbytecznym zdawał, utrzymać go w prawie należy.

Naostatek czwarte pytanie: czy przysposobiony może przez testament zarządzić rzeczami zwrotowi uległymi? — nie jest wyraźnie w prawie francuzkiem rozwiązane; co do wniosków zupełnie sobie przeciwnych pochop daje.

Prawnicy francuzcy twierdzą: iż przysposobiony nie może rzeczami od przysposabiającego pochodzącymi przez testament rozrządzać, opierając się na tém, że testament bierze swój skutek ze śmiercią testatora, a tu ze śmiercią przysposobionego powstaje prawo zwrotu dla przysposabiającego, więc przysposobiony dysponowałby o rzeczy swój

wprawdzie, lecz w czasie takim, w którym już do niego nie należy. Z tego też powodu umieszczono w projekcie dodatek: iż prawu temu co do zwrotu przysposobiony przez testament ubliżać nie może; albowiem inaczéj zwrot ten, który słusznie przysposabiającemu i jego zstępny m należy, mógłby być przez testament udaremnionym.

Naostatek art. 351 kodeksu francuzkiego prawo zwrotu rzeczy tyle razy wspomnionych ogranicza na zstępnych przysposabiającego, wyłączając wszelkich innych jego krewnych i zostawia nietylko resztę spadku po przysposobionym jego własnym krewnym, ale nawet rzeczy od przysposabiającego pochodzące, w braku zstępnych przysposabiającego. Przepis ten oparty jest na wyż wyrażonych powodach.

Dodać tu tylko należy: iż jeżeli prawo do zwrotu rzeczy od przysposabiającego pochodzących na rzecz przysposabiającego lub jego zstępnych otwartém już zostało, naówczas w przypadku śmierci przysposabiającego lub jego zstępnych, krewni tychże w dalszym spadku przez zastępstwo biorą i one już do krewnych przysposobionego nie wracają; co z ogólnych prawideł o spadkowości tak dalece rozumie się, iż w tém miejscu jakikolwiek przepis w téj mierze stanowić jest rzeczą niepotrzebną, a nawet w porządku zawczesną. Na tych powodach polegają przepisy art. 316 projektu.

Art. 317. Prawo żądania zwrotu, w artykule poprzedzającym oznaczone, może być przez układy do dalszych krewnych przysposabiającego, na przypadek gdyby przysposobiony bezpotomnie umarł, rozciągnięte, albo przeciwnie ścieśnione, a nawet wyłączone.

Umowa między stronami, jeżeli nie ubliża prawom do porządku publicznego i dobrych obyczajów zmierzającym, jest pierwszém dla stron układających się prawem: *pacta dant leges*. Prawo idzie tylko w pomoc ku rozstrzygnięciu sporów w braku wyraźnej między stronami umowy. Gdy więc w układach, o jakich art. 317 mówi i których wyraźnie dozwala, nie można nie dopatrzeć, coby bądź porządkowi publicznemu, bądź dobrym obyczajom sprzeciwiało się i coby prawom nabytym trzeciego ubliżało, albowiem przed zgonem przysposabiającego nikt do jego spadku prawa nabyć nie mógł, a zatem niema powodu umieszczenia zakazu układania się w téj mierze, i to jest powód art. 317 projektu.

Art. 318. Jeżeli za życia przysposabiającego, a po śmierci przysposobionego, pozostałe po tymże przysposobionym dzieci lub zstępni bezpotomnie zmarli, przysposabiający odbierze ze spadku po nich rzeczy przez siebie dane, jak w art. 316 postanowiono. Jeżeliby zaś po śmierci dopiero przysposabiającego, dzieci lub zstępni przysposobionego bezpotomnie zmarli, prawo żądania zwrotu tychże rzeczy następcom przysposabiającego, choćby w linii zstępnej, nie służy.

Artykuł następny, 362 kodeksu francuzkiego, robi wyjątek od reguły powszechniej w spadkowościach; albowiem na przypadek, gdyby przysposabiający przeżył nie tylko przysposobionego, ale i dzieci lub zstępnych jego, naówczas, podług porządku prawa o następstwie, daje mu prawo, jako wstępnemu, do spadku przedmiotów w artykule powyższym wytkniętych; lecz następców tegoż przysposabiającego, choćby zstępnych, od takowego spadku odsuwa i prawo to jedynie do osoby samego przysposabiającego przywiązuje. Wyjątek ten jest opartym na powodzie: iż gdy przysposobiony, potem przysposabiający, a naostatek dzieci lub zstępni przysposobionego bezpotomnie wymarli naówczas ustają wszystkie związki familijne, które przysposobionego i jego dzieci lub zstępnych z przysposabiającym i z dziećmi lub zstępniemi przysposabiającego łączyły; już nawet przeszkoda do małżeństwa w dalszych liniach ustaje; spadek więc cały należy do familii przysposobionego własnej. Drugim powodem jest uniknienie kłótni w odległych następstwach. Powody te są sprawiedliwe, lecz wyraz prawa francuzkiego: iż prawo to przywiązane jest do osoby przysposabiającego i nie przechodzi do następców jego, choćby w linii zstępnej, robi wątpliwem to zagadnienie: czyli w przypadku, gdy rzeczy prawem zwrotu do przysposabiającego po śmierci przysposobionego lub potomstwa jego dostały się, téż po śmierci przysposabiającego do zstępnych jego lub innych krewnych przechodzą, czyli téż następcom przysposobionego dostać się powinny? A przecież duch prawa jasny i na powyższych powodach oparty jest ten: iż gdy przysposobiony, potem przysposabiający, a po nim zstępni przysposobionego wymrą, rzeczy zwrotowi uległe już się nie wracają w dom i do familii przysposabiającego, ale prawem spadku do następców przysposobionego należą. Dla tego przyjęto art. 352 kodeksu francuzkiego w art. 318 projektu, z odmianą do ducha tegoż prawa zastosowaną.

ODDZIAŁ II,

O formach przysposobienia.

Art. 319. Osoba, która chce przysposobić, równie jak i ta, która chce być przysposobioną, stawia się, dla zeznania aktu zabopólnych zezwoleń, przed sędzią pokoju, względnie zamieszkania przysposabiającego właściwym.

Artykuł 353 kodeksu francuzkiego każe się stawić przysposabiającemu i przysposobionemu przed sędzią pokoju, względem zamieszkania przysposabiającego właściwym, dla zrobienia aktu ich wzajemnych zezwoleń. Nie dodaje, aby się stawili osobiście, więc pozwala na stawienie się przez pełnomocników, którzy jednak specjalną mocą do tego aktu upoważnieni być powinni. Przeznacza sędziego pokoju właściwego względem zamieszkania przysposabiającego, bo przysposobiony nabywa prawa do majątku przysposabiającego, a nie nawzajem; powtóre, że tenże właściwy względem przysposabiającego sędzia odkryje prędzej i łatwiej przyczyny czyli powody przysposobienia, i pewniej przekonać się może o moralności przysposabiającego. Art. 319 projektu zgadza się z tym przepisem zupełnie.

Art. 320. Akt ten złożony będzie w urzędowym wyciągu przez stronę pilniejszą prokuratorowi królewskiemu przy sądzie ziemskim, w okręgu którego zamieszkanie przysposabiającego znajduje się, a to celem otrzymania potwierdzenia od tegoż sądu. Złożenie to w ciągu trzech miesięcy, od daty aktu, nastąpić powinno, inaczej akt takowy za niebyły uważany będzie.

Artykuł 354 kodeksu francuzkiego, przykazuje stronie pilniejszej, aby w dniach 10 akt ten prokuratorowi pierwszej instancji złożyła; rygору nieważności aktu tego po upłynieniu dni 10 nie przepisuje. Lecz właśnie dlatego, iż żadnego rygору za uchybienie tego terminu nie przepisuje, powinien następować rygor nieważności aktu, bo prawo nie napróżno, to jest bez skutku czyli bez sankcyi, stanowić

może, gdyżby wolno było zachować lub nie zachować takie prawo bez żadnej ztąd konsekwencji. Osądzono więc, iż rygor nieważności aktu wprawdzie dodać, lecz oraz termin ten rozszerzyć należy, raz dla tego, iż mogą być nieprzewidziane przeszkody do złożenia tego aktu prokuratorowi właściwemu w tak krótkim czasie, powtóre że należy więcej czasu w tak ważnej materji zostawić, na przypadek, gdyby po zeznaniu tego aktu strona która wahać się zaczęła; dlatego art. 320 projektu przedłużył termin do miesięcy trzech.

Art. 321. Sąd w izbie posiedzeń zgromadzony, po zasięgnięciu stosownych wiadomości, przekonać się powinien:—1) czy wszystkie warunki prawa są dopełnione;—2) czy osoba, która przysposobić zamysła, jest dobrej sławy.

Artykuł następny, 355 kodeksu francuzkiego, jest skutkiem naturalnym i koniecznym poprzedzającego, i zawiera przepis potrzebnej ostrożności, aby trybunał przekonał się nietylko o dopełnieniu warunków prawem przepisanych, ale nadto—czy przysposabiający jest człowiekiem dobrej sławy, a to w celu zapobieżeniu temu, iżby przysposobienie nie pokrywało widoków zbrodniczych lub dobrym obyczajom przeciwnych. Art. 321 projektu ten sam przepis utrzymał.

Art. 322. Sąd ziemski, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, bez żadnej innej formy postępowania, wyda wyrok, nie przytaczając powodów, w tych wyrazach: *ma miejsce, lub nie ma miejsca przysposobienie.*

Następny artykuł, 356 kodeksu francuzkiego, i zgodny z nim art. 322 projektu jest konsekwencją poprzedzającego, i skraca formę postępowania; nie każe zaś przytaczać powodów wyroku, dla tego, aby, osobliwie w razie odmówienia z powodu złej sławy przysposobicię chcącego, nie szkodził jeszcze bardziej jego sławie.

Art. 323. W ciągu trzech miesięcy od ogłoszenia wyroku sądu ziemskiego, ma być wyrok tenże za staraniem strony pilniejszej podany pod rozstrzygnięcie trybunału apelacyjnego, a to pod rygorem, iż przy-

sposobienie czy dozwolone czy odrzucone przez sąd ziemski, uważane będzie za upadłe. Trybunał apelacyjny postąpi podług tych samych form, jak sąd ziemski, i wyda wyrok, nie przytaczając powodów, w tych wyrazach: *wyrok jest potwierdzony, lub wyrok jest uchylony, a zatem przysposobienie ma miejsce, lub nie ma miejsca.*

Artykuł 357 kodeksu francuzkiego przepisuje termin i konieczność udania się do apelacji, tudzież formę wyrokowania. Konieczność przedstawienia sądowi apelacyjnemu jest wtenczas, gdy sąd pierwszej instancyi dał miejsce przysposobieniu; albowiem interes powszechny towarzystwa krajowego wymaga, ażeby w przysposobieniu zachowane były wszystkie prawem przepisane warunki, i aby przysposobienie nie stało się gorszącem lub szkodliwem, gdyby się działo w widokach pokrycia zbrodni lub czynów dobrym obyczajom przeciwnych.

Dlatego, jeżeli sąd pierwszej instancyi dał miejsce przysposobieniu, ostrożność z powyższych powodów pochodząca radzi, aby taki wyrok przez drugą jeszcze instancyą był przejrany i potwierdzony lub odrzucony. Jeżeli sąd pierwszej instancyi odmówił przysposobienia, wtenczas od stron lub strony zawisło przestać na nim, lub iść wyżej przeciw wyrokowi odrzucającemu.

Taki jest duch i cel tego prawa; lecz prawo w art. 357 nie stanowi żadnej surowości ani skutków, gdy żadna strona w terminie oznaczonym od wyroku pierwszej instancyi nie udaje się do apelacji. Jeżeli wyrok pierwszej instancyi odmawia przysposobienia, a żadna strona nie udaje się do apelacji, lub gdy udaje się po terminie, nie ma wątpliwości, iż skutek jest ten, że akt przysposobienia jest nieważnym; lecz gdy wyrok pierwszej instancyi daje miejsce przysposobieniu, a żadna strona nie idzie do apelacji, lub gdy idzie po terminie, rygoru i skutków takiego opuszczenia musi się domyślać sędzia, bo prawo o nich zamilcza. Sędziów i sądów zbyt różne i sprzeczne mogą być zdania, więc różne i sprzeczne będą z tego artykułu wyroki; wreszcie prawo bez sankcyi nie jest prawem, lecz próżnym przepisem, który żadnego za sobą lub jednakowy z dopełnienia i niedopełnienia pociąga skutek; i tak Maleville sam jest zdania, że nie upada w tym razie przysposobienie, chociaż w dyskusyach okazał się przeciwny temu twierdzeniu duch prawa; dlatego w projekcie dodano rygor taki za niedopełnienie apelacji w terminie przepisany, który się najnaturalniejszym wydaje, a ten jest, iż przysposobienie wówczas uważa się za upadłe, jako przez obiedwie strony opuszczone. Termin udania się

do apelacji, z powodu ważności przysposobienia, powinien być do trzech miesięcy rozciągnięty. Te są powody art. 323 projektu.

Art. 324. W ciągu trzech miesięcy od ogłoszenia wyroku apelacyjnego, przysposobienie dopuszczającego, przysposobienie toż powinno być wpisane na wezwanie jednej lub drugiej strony w księgi aktów urodzenia miejsca tego, gdzie przysposabiający jest zamieszkały.—Wpisanie to inaczej nastąpić nie może, jak za okazaniem urzędowego wyciągu wyroku apelacyjnego; a przysposobienie zostanie bez skutku, jeżeli w powyższym terminie wpisane nie było.—Wyciąg przysposobienia, wpisanego w księgi aktów stanu cywilnego, ma być w ciągu dni ośmiu przez utrzymującego też księgi, kosztem strony wzywającej, przesłany prokuratorowi królewskiemu przy sądzie ziemskim właściwym, dla wywieszenia w takich miejscach, i w tylu egzeplarzach, jak tego prokurator uzna potrzebę.

Co do artykułu 358 kodeksu francuzkiego, ważny jest powód za tём, aby jedynie wyrok zatwierdzający przysposobienie był tak na audyencyi, jako też przez przybicia i przyklepiania w różnych miejscach publikowany, bo wyrok taki odmienia stan przysposobionego, o czём wielu osobom szczególnie, i całej publiczności wiedziéć zależy; wyrok zaś odrzucający przysposobienie dosyć samym stronom przeczytać, albowiem przez odmówienie przysposobienia żadnej nie ma w prawach przysposabiającego zmiany.

Lecz gdy artykuł następny 359 przepisuje pod nieważnością przysposobienia, wciągnięcie w trzech miesiącach wyroku apelacyjnego potwierdzającego w księgi stanu cywilnego, więc publikacya wyroku, który przez niewciągnięcie w akta stanu cywilnego w powyższym terminie upaść i przysposobienie bez skutku zostać może, zdaje się być zawczesną, może nawet uwiesić wielu i dać pochop do wpłatania ich przez takowe uwiedzenie w mniej korzystne interesa; lepiej więc i bezpieczińj, gdy przeciwnie wpisanie przysposobienia w akta stanu cywilnego publikacyą wyroku uprzedzi. Z tych powodów artykuły 358 i 359 kodeksu francuzkiego połączone zostały w art. 324, z odmiennym porządkiem co do wpisu w akta i publikacyi wyroku.

Art. 325. Jeżeli przysposabiający, po przyjęciu przez sędziego pokoju aktu przysposobienia, o którym w art. 319 jest mowa, lecz przed

ostatecznym zawyrokowaniem, umarł, postępowanie trwać będzie w swym dalszym biegu a przysposobienie dozwoloném zostanie. jeżeli ma miejsce. Następcy przysposabiającego, jeżeli sądzą, że przysposobienie dozwoloném być nie powinno, mogą podać prokuratorowi królewskiemu wszelkie w tym przedmiocie przełożenia i uwagi.

Artykuł następujący 360, zapobiegając temu, aby śmierć przysposabiającego przed dokonaniem formalności prawem przepisanych nie niszczyła woli przysposabiającego i nadziei przysposobionego, nakazuje kontynuacją instrukcyi i dozwolenie lub odmówienie przysposobienia. Przepis ten w ogóle jest bardzo sprawiedliwym i nie potrzebuje powodów na poparcie, lecz niema przyczyny, dlaczegoby instrukcyja wtenczas tylko kontynuować się i przysposobienie nastąpić mogło, gdy akt przysposobienia przed sędzią pokoju podług art. 353 zeznany i oraz podług art. 354 do sądu przesłany został. Wszak wola przysposobić chcącego już z pierwszego aktu jawnie się okazuje; wszakże już jest dowód, że przysposobiony umiał zasłużyć na przywiązanie i względy przysposabiającego. Dlaczego w miejsce połączenia tych dwóch warunków czyli epok należy objąć całkowity przeciąg czasu między aktem przysposobienia, przed sędzią pokoju podług art. 353 kodeksu francuzkiego, a 319 projektu zeznanym, między ostatecznym zawyrokowaniem, co w art. 325 projektu uskuteczniliono.

Następuje teraz dział drugi, o opiece dobrowolnej; jest bowiem taką w istocie, a wyrazu polskiego słowu francuzkiemu *officiense* zupełnie odpowiadającego wynaleść nie można.

DZIAŁ II.

O opiece dobrowolnej.

Art. 326. Każda osoba mająca lat pięćdziesiąt skończonych, będąca bez dzieci i zstępnych prawych, która zechce małoletnie dziecko tytułem prawym do siebie przywiązać, może się stać dobrowolnym jego opiekunem, za otrzymaniem zezwolenia od rodziców dziecka, lub od ojca, gdy matka jest temu przeciwna, albo nakoniec, jeżeli jedno z nich nie żyje, od tego, które przeżyło, a w braku tych, od rady familijnej lub opiekuńczej; jeżeli zaś dziecko znajduje się pod opieką szpitala, za otrzymaniem zezwolenia od przełożonych szpitala, do którego jest przyjęte.

Ten rodzaj zupełnie nowy, w prawie powszechném i w prawach innych narodów nieznan, zasługuje na przyjęcie i zaprowadzenie go do naszego projektu. Osoba nie mająca i nie spodziewająca się mieć własnych dzieci, chce, na pociechę swój starości i dla uszczęśliwienia obcego małoletniego, onego przysposobić, lecz przysposobienie nie może nastąpić aż za pełnoletnością i pod warunkiem dostarczenia mu potrzeb życia i ciągłych przez trzy lata starań w jego małoletności.

Chce więc tymczasem wziąć go w swą opiekę, dać mu wsparcie i wychowanie przyzwoite, podać mu środki do utrzymania nadal życia; są to czyny wspaniałe, cechę pięknej duszy noszące, i ludzkość zdobiące, a ostrożność co do wieku opiekuna dobrowolnego, co do bezdzietności i t. d., tak jak w przysposobieniu zapobiegają nadużyciom. Prawo więc nie powinno tak chwalebnych czynów zabraniać, i owszem — one upoważniać i do nich zachęcać. Lecz gdy małoletni sam nie jest w stanie rozważenia i ocenienia dostatecznego, czy ofiara ta ze strony dobroczyńcy może być onemu istotnie pomocna, i czy nie ukrywa zamiaru niegodnego i niestałego, a zatem czy dziś przyjęty i troskliwie pielęgnowany, jutro nie będzie oddalonym i losowi niepewnemu poruczonym; prawo więc w art. 326 projektu żąda zezwolenia rodziny, lub w braku téj zezwolenia takich osób, które nad małoletnim czuwać są obowiązane.

Art. 327. Małżonek nie może zostać dobrowolnym opiekunem, tylko za zezwoleniem swego współmałżonka.

Przyjęcie takiej opieki wkłada obowiązek, z którego podług rozwinięcia w następnych artykułach nie można się podług swój woli w każdym czasie i bezwarunkowo uwolnić; wprowadza w dom niejako osobę nową, pociąga koszta, zajmować powinno troskliwość opiekować się chcącego i przygotowuje do przyszłego przysposobienia; więc z powodów wyżej już w podobnym przedmiocie przy przysposobieniu wytkniętych, nie powinno się dziać bez zezwolenia współmałżonka, gdy kto jest w małżeństwie, o czém mówi art. 362 kodeksu francuzkiego i zgodny z nim art. 327 projektu.

Art. 328. Sędzia pokoju względem zamieszkania dziecka właściwy, spisze wywód słowny żądań i zezwoleń, tyczących się opieki dobrowolnej.

Art. 329. Opieka ta nie może mieć miejsca, tylko na korzyść dzieci nie mających lat ośmnaście skończonych. Pociąga za sobą, bez nadwzięcia szczególnych umów, obowiązek żywienia wziętego w opiekę dziecka, wychowania onego, i postawienia go w stanie utrzymania nadal życia.

Aby opieka dobrowolna nie zależała od samowolności dobrowolnego opiekuna, aby dziecko nie było wystawione na zmiany losu swego, ztąd na przykrzejsze położenie niżeli było przedtém, nie znając lepszego bytu nad stan, w którym się znajdowało, prawo francuzkie wymaga w art. 363 i 364: naprzód, urzędowego oświadczenia z jednéj, i zezwolenia z drugiéj strony, powtóre, w braku umów szczególnych stanowi obowiązki opiekuna dobrowolnego, od których tenże, raz podjąwszy się opieki dobrowolnéj, uwolnić się samowolnie nie powinien; lecz gdyby nadużywał swéj władzy opiekuńczej samo przez się rozumie się, iż ta odjętą mu być może, bez uwolnienia go jednak od obowiązków przyjętych, małoletniemu pożytecznych. Wiek lat 15, do którego tylko małoletniego w opiekę dobrowolną prawo francuzkie przyjąć pozwala, zdaje się być oznaczony w związku z artykułami 345 i 366, które po opiece sześciu i pięciu-letniéj dopiero pozwalają dziecko przysposobić; bo dodawszy sześć lub pięć do 15, zbliży się opieka jego pełnoletności; gdyby więc w wyższym wieku pozwoliło w opiekę przyjąć, nie mógłby być dopełniony dopiero wspomniony warunek przysposobienia. Podług zmian w projekcie dotąd poczynionych, czas ten skrócić należy na lat dwa; bo jeżeli wyżej, w art. 310, odpowiadającym artykułowi francuzkiemu 345, skrócono czas na trzy lata, z powodów przy nim wytkniętych, należy tu skrócić na dwa lata, bo dlaczegoż nie dozwolnić z jednéj strony przysposobić chcącemu, aby przed wstąpieniem do grobu dokończył dzieło dobroczynności? dlaczegoż mają mu przy schyłku życia towarzyszyć żal i niespokojność, iż nie mógł podług swéj szlachetnéj chęci uszczęśliwić dziecko, które było jego rozkoszą, które w ciągu lat 2, dawszy się dostatecznie swemu dobroczyńcy poznać, zasłużyło na jego względy i na przywiązanie? Dlaczegoż z drugiéj strony pozbawić dziecko szczęścia przyszłego, przez to, iż mu śmierć zawczasie wydarła z łona żyjących dobrodzieja i ojca prawie? dlaczegoż do rozpacz, w którą go śmierć ta pogrążyć mogła, dodawać jeszcze drugą, niepewność losu jego i pogorszenia bytu nadal? Dwa lata jest dostatecznym przeciągiem czasu do poznania, do przywiązania się i do zyskania wzajemnego przywiązania, a gdy do dwóch lat skróci się czas dobrowolnéj opieki, w celu przysposobienia przez

testament, można tém samém epokę dozwoleńa opieki dobrowolnej nad małoletnią osobą rozciągać do lat 18. Gdy lat 18 małoletniemu minie, nie czas się trudnić jego wychowaniem, usposabianiem go do utrzymania życia, można względem takiego małoletniego innym sposobem stać się szcudrobliwym; lecz zmieniać względem niego opiekę, wyrwać go przy końcu jego wychowania z przeszłej, nietylko nie jest pożytecznym, lecz może się stać szkodliwym. Z taką więc odmianą artykuły 363 i 364 przyjęte zostały w artykułach 328 i 329 projektu.

Art. 330. Jeżeli wzięty w opiekę dobrowolną ma majątek, i jeżeli był pierwój w opiece, zarządzanie majątkiem jego, równie jak osobą, przechodzi do opiekuna dobrowolnego, który jednak nie będzie mocen potracać kosztów utrzymania małoletniego z dochodów.

Jeżeli małoletni pod opieką dobrowolną przyjęty ma majątek, i jeżeli był pierwój pod opieką, osoba i majątek jego przechodzą pod zarządzanie opiekuna dobrowolnego, a to z przyczyny, iż opieka powinna się koncentrować razem, rozdwojona jest raczej szkodliwą jak pożyteczną,—powtóre, opiekun dobrowolny zyskał większy stopień ufności osób względem małoletniego interesowanych, bo na opiekę dobrowolną zezwolili rodzice,—nareszcie, opiekun poprzedni zarządzał majątkiem małoletniego w celu żywienia, utrzymania i wychowania go, ten obowiązek przechodzi na opiekuna dobrowolnego, więc względem pierwszego ustaje powód zostawienia go przy zarządzaniu majątkiem małoletniego. Mówi prawo o przejściu majątku pod zarządzanie opiekuna dobrowolnego tych tylko małoletnich, którzy zostawali pierwój pod opieką; bo którzy nie zostawali pod opieką, są to zapewne sieroty żadnego majątku nie posiadające, albo gdyby i miały, a pod opieką inną nie były, to zarządzanie nie przechodzi, lecz należy do opiekuna dobrowolnego, równie jak wteczas, gdyby dziecku w dobrowolną opiekę przyjętemu później majątek w ciągu jego małoletności przybył; to także nie przechodzi lecz należy do zarządzania opiekuna dobrowolnego. Nakoniec prawo to mieści zakaz obracania i rachowania dochodów z majątku małoletniego na koszt jego wychowania; bo do ponieszenia kosztów zobowiązał się opiekun dobrowolny, albo przez umowy szczególne, albo przez postanowienie prawa w artykule poprzedzającym. Te są powody art. 330 projektu, zgodnego z artykułem 365 kodeksu francuzkiego.

Art. 331. Jeżeli opiekun dobrowolny, po upływie lat dwóch od przyjęcia opieki, przewidując zgon swój przed pełnoletnością wziętego w opiekę, daje mu przysposobienie przez testament, i gdy śmierć tegoż przysposabiającego opiekuna przed upływem trzech miesięcy po dojściu do pełnoletności przysposobić się mającego nastąpiła, rozporządzenie takowe będzie ważne, byleby tylko opiekun przysposabiający nie zostawił dzieci, lub zstępnych prawych.

Powody co do artykułu następnego, i co do skrócenia czasu opieki dobrowolnej z lat pięciu na dwa, już wyżej przytoczone zostały. Jest w tym artykule dozwolone przysposobienie testamentowe na wzór prawa rzymskiego, tudzież jest powtórzony warunek: aby przysposabiający przez testament nie zostawił dzieci prawych; lecz jest on i wyżej w art. 361 bardziej rozciągnięty, to jest: aby nie miał dzieci lub zstępnych prawych. Powtórzenie tego warunku zdaje się tu być potrzebnem, bo gdyby opiekun dobrowolny miał dzieci prawe po przyjęciu opieki, wówczas przysposobić nie może. Mniej zdaje się potrzebne powtórzenie tu wzmianki o zstępnych, bo gdy przyjmując opiekę dobrowolną nie miał dzieci, jakżeby mógł w krótkim czasie tej opieki mieć zstępnych prawych; jednak gdyby kto przyjął w opiekę dobrowolną dziecko mające rok albo lat dwa, a potem miał dziecko prawe, na przykład córkę w rok lub dwa po przyjęciu opieki, ta, w 14 roku poszedłszy za męża, umiera przy pierwszym położu, zostawując opiekunowi dobrowolnemu wnuka prawego, naówczas minie lat 18 opieki dobrowolnej dopiero—pytanie: czy może on w tym przypadku przysposobić? Zapewne—nie; więc bezpieczniej jest na ten przypadek, choć zbyt rzadki, powtórzyć warunek nietylko o dzieciach, ale i o zstępnych prawych. Powtóre, artykuł ten żąda wprawdzie, aby testament przed pełnoletnością przysposobić się mającego był zrobiony, lecz nic nie stanowi na przypadek jeżeli przysposobić chcący, zrobiwszy testament przed pełnoletnością przysposobić się mianego, po dojściu jego do pełnoletności umiera.

Nie można pozbawiać przysposobić się mianego całej nadziei szczęścia, dlatego, iż dobrodziej jego w dzień lub w kilka albo kilkadziesiąt dni dopiero po testamentie umarł. Nie można także z drugiej strony pozwolić na to, aby, jeżeli testator przysposobić chcący długi czas po zrobionym testamencie żyje i aktu formalnego przysposobienia nie robi, przysposobienie w testamencie jego przed pełnoletnością przysposobić się mianego zrobionym było ważne; bo gdy testator, dłu-

gi czas po testamentie żyjąc, nie dopełnił aktu, który prawo za konieczny i nieodzowny przepisuje, tém samém uważany być powinien za odstępującego od swych zamiarów w testamencie objawionych. Dlaczego należy termin oznaczyć, którego jeżeli testator nie przeżył, testamentowe przysposobienie jest ważném, a jeżeli przeżył, to nieważném.

Z odmianą więc co do skrócenia lat opieki przed przysposobieniem testamentowém i z dodaniem następnych prawych, tudzież z terminem przeżycia pełnoletności przyjęty został art. 366 kodeksu francuzkiego, w art. 331 projektu.

Art. 332. W przypadku gdyby opiekun dobrowolny umarł, przed upłynieniem lat dwóch, albo gdyby umarł po ich upłynieniu, nie przysposobiwszy jednak wziętego w opiekę, powinny temuż być dostarczane przez ciąg małoletności środki utrzymania się, których ilość i rodzaj, jeżeli w tej mierze przez formalny układ wprzód zaradzono nie było, ustanowione będą, bądź zgodnie między zastępującemi, tak opiekuna dobrowolnego, jako i w opiekę wziętego, bądź sądownie w przypadku sporu.

Jeżeli przy zezwoleniu na opiekę dobrowolną między stronami stanął układ względem sposobu utrzymania, wychowania, względem funduszu dalszego utrzymania życia powierzonego opiece, naówczas układ ten stanowi jego prawa, na przypadek śmierci opiekuna, jeżeli nie przysposobił. Ale opieka dobrowolna może być bez żadnych układów, więc prawo francuzkie w art. 367 idzie w pomoc losowi dalszemu w opiekę wziętego, w ciągu jego małoletności, a to albo przez układ między reprezentantami opiekuna i w opiekę wziętego, albo w razie sporu przez rozstrzygnięcie sądowe. Nie przepisuje tu prawo ilości kosztów, jakości wychowania, zostawiając to układowi stron lub sędziemu; albowiem w miarę majątku opiekuna dobrowolnego, w miarę sposobu, jakim pupila swego za życia utrzymywał, wychowywał, i do czego go sposobił, dalsza jakość utrzymania i prowadzenia powinna być oznaczona; inaczéj los w opiekę wziętego przez nagłą zmianę lub opuzeczenie edukacyi stałby się gorszym; jak był przed przejściem jego pod opiekę dobrowolną; przedtém bowiem, nie znając lepszego bytu, stósował się i nawykał do takiego, w jakim był. Dlatego projekt w art. 332 przyjął przepisy art. 367 kodeksu francuzkiego, z stósowną co do czasu odmianą.

Art. 333. Jeżeli za dojściem wziętego w opiekę do pełnoletności, opiekun dobrowolny chce go przysposobić a on na to przystaje, postąpiono będzie w przysposobieniu podług form w dziale poprzedzającym przepisanych, i skutki tego przysposobienia w wszelkich względach będą też same.

Jeżeli dziecko w opiekę dobrowolną wzięte stało się pełnoletniem, jeżeli opiekun chce go przysposobić, a w opiekę wzięty zezwala na to, naówczas jest przypadek przysposobienia ze skutkiem i podług form działu pierwszego. Projekt w art. 333 przyjął przepis art. 368 kodeksu francuzkiego o tém mówiącego, chociaż nie zdaje się koniecznym, bo z przepisów tego tytułu bez żadnej wątpliwości wypływa.

Art. 334. Jeżeli żądania o przysposobienie, przez wziętego w opiekę do opiekuna dobrowolnego w ciągu trzech miesięcy po dojściu do pełnoletności zanoszone, bez skutku zostają, a w opiekę wzięty nie jest w stanie nadal utrzymania życia swego, opiekun dobrowolny może być skazany na wynagrodzenie w opiekę wziętego za niezdolność, w którejby się mógł znajdować co do sposobu utrzymania się. — Wszakże wynagrodzenie to zależy będzie na daniu w opiekę wziętemu pomocy stósownej do osiągnięcia sposobu do życia, nie nadwierzając umów szczególnych, jakieby na przypadek takowy zawartemi były.

Przewidziało prawo jeszcze i ten przypadek, że w opiekę wzięty po dojściu do pełnoletności nie został przysposobionym, ani w pewny sposób do życia przez swego opiekuna dobrowolnego opatrzonym, a wówczas, w związku tych powinności, które wyżej w artykułach 329 i 332 projektu na opiekuna dobrowolnego włożone zostały, dodaje prawo w tym artykule obowiązek wynagrodzenia, wychowania, albo według układów, jeżeli były, albo w stosunku zatrudnienia, któreby w opiekę dobrowolną przyjętemu sposób do życia dało. Jest to sprawiedliwy przepis prawa, bo kto poprawił byt człowieka i przyzwyczaił go do lepszego, nie powinien opuszczać takiego człowieka i owszem — starać się o to, aby ciągle w polepszonym bycie zostawał; inaczej robi go nieszczęśliwszym, jak był pierwój; wreszcie wyraz francuzki w artykule 369 kodeksu francuzkiego *metier* nie znaczy rzemiosła, lecz w ogóle sposób uczciwy utrzymania się.

Wszakże wynagrodzenie to zależeć będzie na daniu w opiekę wziętemu stósownej pomocy do osiągnięcia sposobu do życia, nie nadwierzając umów szczególnych, jakieby na przypadek taki zawartemi były. Na tych powodach opiera się art. 334 projektu.

Art. 335 Opiekun dobrowolny, któryby jakimkolwiek majątkiem wziętego w opiekę zarządzał, powinien w każdym przypadku zdawać rachunek z zarządzania swojego.

Artykuł ostatni tego tytułu, 370 kodeksu francuzkiego, rozciąga obowiązek zdania rachunku z administracyi majątku sierocińskiego, innym opiekunom wspólny, i do opiekuna dobrowolnego; bo niema powodu go uwolnić, i owszem więcej jest powodu obowiązek ten względem niego obostrzyć, aby dochodów w opiekę wziętego nie używał na jego wychowanie, które podjął się swym kosztem opędzać. Artykuł więc ten w art. 335 projektu przyjętym został.

TYTUŁ DZIEWIĄTY.

O władzy rodzicielskiej.

Intitulacya tego tytułu jest odmienna od intitulacyi francuzkiej, która brzmi—o władzy ojcowskiej. Sam kodeks francuzki w art. 371, 372, 381, 383 i 384 przypuszcza matkę do uczestnictwa władzy nad dziećmi, a moralność pierwsza ludzi zaczyna się od uszanowania i posłuszeństwa winnego ojcu i matce. Dla tego więc w intitulacyi tego tytułu jest to objęte, co w rozwinięciu się znajduje, to jest o władzy ojca i matki, czyli rodzicielskiej.

W artykule 338, odpowiadającym artykułowi 373 kodeksu francuzkiego, odmienna jest zasada władzy nad dziećmi w tém: iż ją oboje rodzice, a nie sam tylko ojciec sprawuje, a że w razie różności zdań, zdanie i wola ojca przeważa; albowiem sami komentatorowie francuzcy tym sposobem tłómaczą artykuł 373 swego kodeksu, twierdząc, iż duch prawa zawiera się w wyrazie—sprawuje (*exerce*), z którego wnoszą, iż i matka ma władzę rodzicielską, lecz jeżeli się w zdaniu różni, do woli ojca stósować się powinna, tém bardziej, że art. 148 kodeksu francuzkiego taki sam przepis co do zezwolenia rodziców na małżeństwo stanowi. Gdy jednak prawo powinno być jasne i gdy wyraźnie położony w nim przepis, podług brzmienia art. 338 projektu, nie osłabi ani powagi, ani posłuszeństwa winnego ojcu i matce, i owszem będzie prawidłem tak dla dzieci jak i dla matki, aby się do woli męża w sprawowaniu władzy rodzicielskiej stósowały, jako i dla sądów, aby w razie sporu jakiego wolę ojca przenosiły.

W artykule 374 opuszczony jest wyjątek względem synów, skończonym wieku 18 do wojska wstępujących, albowiem przepisy o zaciągach wojskowych nic o tém nie stanowią. Powtóre, nie powinno prawo pozwolić, aby krok tak niemoralny, jakim jest sprzeciwianie się woli rodziców, był wstępem do stanu tak honorowego jak jest wojskowy.

W miejscu art. 375, 376, 377, 378, 379, 380, 381 i 382 kodeksu francuzkiego, w projekcie jest jeden artykuł 340, dający rodzicom prawo karcenia swych dzieci, sposobem zdrowiu i postępowi w naukach nieszkodliwym. U starożytnych narodów i u rzymian, aż do czasów Aleksandra Sewera, trybunał ojcowski miał prawo życia i śmierci nad dziećmi: mógł ojciec dzieci sprzedać, za narządzie swych zysków ich używać, bo prawo rzymskie uważało dzieci nie za osoby, ale za rzeczy.

Późniejsze prawodawstwa odjęły ojcu tę prerogatywę, lecz tak prawa nasze polskie, jak austryackie i pruskie w naszym kraju przed kodeksem francuzkim obowiązujące, zostawiły rodzicom moc karcenia domowego dzieci. Kodeks francuzki, w duchu zbyt liberalnym postępując, zabronił rodzicom nawet domowego prywatnego karcenia, oddając w każdym wieku dzieci pod zamknięcie sądowe czyli publiczne, którego jednak zamknięcia nigdzie nie urządził.

Takie ograniczenie władzy rodzicielskiej jest szkodliwem dla rodziców, dla dzieci, i dla porządku ogólnego; albowiem powagę rodziców osłabia, i przywiązanie ich do własnych dzieci odstręcza. Dzieci za przewinienia pospolite i zwyczajne ich wiekowi, cierpiąc karę w zamknięciu publicznem, raczej zgorzone niż poprawione z niego wychodzą, a społeczeństwo przyszłe składałoby się z członków, którzy pierwszej, przez naturę w ich serca wlanej, władzy w dzieciństwie nie szanując, staliby się z wiekiem każdej zwierzchności opornemi. Zamiast tak szkodliwego ścieśnienia władzy rodzicielskiej, dosyć jest, gdy prawo w tém ją ograniczy, iż rodzice skarceniem nie mogą nadwierać ich zdrowia, ani szkodzić ich losowi na przyszłość, oddalając ich od wszelkiej nauki.

Artykuł 383 kodeksu francuzkiego został w tém miejscu opuszczony, albowiem nad dziećmi naturalnemi urządzona jest w dziale IV, tytule X, opieka, i tam rozciągłość władzy opiekuńczej nad takimi dziećmi jest określona.

Artykuł 384 kodeksu francuzkiego podzielony został na dwa artykuły w projekcie: pierwszy z tych artykułów, z kolei 341 projektu, zawiera obowiązki ojca częścią zgodne z przepisami w tytule

o małżeństwie; albowiem gdy mąż w ciągu trwającego małżeństwa jest rządcą majątku żony, tém samém powinien być on sam, a nie oboje rodzice, rządcą majątku dziecka; powtóre, gdy żona w czynnościach cywilnych sama bez upoważnienia męża nic przedsiębrać nie może, a zatem nie może także jako matka zastępować dzieci w czynnościach cywilnych, lecz sam mąż i ojciec. Nakoniec obowiązek odpowiedzialności za całość majątku, a nawet za przychody, jeżeli użytkowanie ojcu nie służy, jest tak naturalny i oczywisty, iż usprawiedliwienia nie potrzebuje.

Drugi artykuł, z artykułu francuzkiego 384 wypływający, z kolei 342 projektu, zgadza się po części z nowemi zmianami, co do rozwiązania i rozłączenia małżeństwa w tytule VI, częścią z kodeksem francuzkim, iż użytkowanie na majątku dzieci rodzicom daje, lecz nie do lat 18 dzieci, albo do ich usamowolnienia, jeżeli to wcześniej nastąpiło, ale dopóty, dopóki władza rodzicielska trwa. Powody bowiem udzielonego rodzicom użytkowania majątku dzieci są te, że rodzice mają ciężar ich żywienia i wychowania, i że nieprzystojną i winnemu dla rodziców uszanowaniu ubliżającą jest rzeczą rachowanie się dzieciom z przychodów ich majątku; lecz powody te trwają nie do lat 18 wieku dzieci, ale dopóty dopóki władza rodzicielska trwa, to jest dopóki dzieci usamowolnionemi nie będą, lub dopóki do pełnoletności nie dojdą.

Art. 385 kodeksu francuzkiego zgadza się z art. 343 projektu.

Art. 386 kodeksu francuzkiego niepotrzebny, albowiem częścią zawarty już w art. 342 projektu, częścią sprzeciwia się powodom, wyżej za artykułem 342 przywiedzionym, które to powody i na ten przypadek trwają, gdy matka w powtórne śluby małżeńskie, często-kroć dla samego dobra dzieci, wstąpi.

Artykuł 344 odpowiada artykułowi 386 kodeksu francuzkiego.

Należałoby nakoniec postanowić sankcją przeciw nadużyciom władzy, w art. 340 projektu rodzicom udzielonej; lecz przeciw nadużyciom władzy rodzicielskiej strzeże dzieci samo przywiązanie od natury w serca rodzicielskie wlane, a surowość jakokolwiek przeciw nadużyciom w prawie postanowiona, mogłaby osłabić powagę rodziców, od której zawisła moralność przyszłych pokoleń i porządek towarzyski. Wreszcie, w rzadkich nader srogięgo z dziećmi obejścia się przypadkach, rząd zawsze ma środki powzięcia o tém wiadomości i poskromienia srogości rodzicielskiej.

Władza ojcowska, a raczej rodzicielska, była pierwszą między ludźmi. Nieznana zaiste była władza rządu ani praw, kiedy ludziom, pierwsze rodzinne społeczeństwa zawiązującym, już sama natura wskazała władzę rodziców nad dziećmi.

Zginęłoby nędznie niemowlę, gdyby go matka swemi nie karmiła piersiami, gdyby go nie pielęgnowała w niedołężnym dzieciństwie, gdyby go nie ochraniała, a potem, w miarę rozwijającego się pojęcia nie ostrzegała o niebezpieczeństwach, i nie nauczała stopniowo, co mu fizycznie i moralnie jest szkodliwem, a co pożytecznym.

Władza natura te święte obowiązki w serce matki, zrobiła je w dopełnieniu przyjemnymi przez przywiązanie, którem dziecko z matką spoiła.

Obowiązkom odpowiadać musi władza. inaczej dopełnionemiby być nie mogły; jakoż natura ułatwiła dla matki wykonanie władzy rodzicielskiej, albowiem przez konieczność zaspokojenia pierwszych potrzeb do życia, którym dziecko bezsilne samo wystarczyć nie zdoła, przez przywiązanie wrodzone, przez brak własnego doświadczenia, przez bojaźń niebezpieczeństw, bądź rzeczywistych, bądź urojonych, nakoniec, przez wdzięczność z poznaniem wzrastającą, przysposobiła w dziecku skłonność do powodowania się ostrzeżeniom, nauczaniom, a nawet rozkazom matki.

Tak tedy władzę matki nad dziećmi utworzyła natura, wzajemnym przywiązaniem i konieczną potrzebą, lecz nie wystarcza troskliwość i pomoc samej matki. Są potrzeby, którym matka, mimo całą swoją usilność, przez słabość sił i płci, nie zaradzi; są zdarzenia, w których matka dziecięcia, a częstokroć i sama siebie od złych wypadków nie ochroni. Od kogóż w takich potrzebach i zdarzeniach żądać będzie wsparcia? Nie została ona sama przez się matką, dziecko jej ma ojca. Do tego więc najpierw się uda, rachując na zobowiązanie do dziecka przywiązanie. Jakoż w istocie ojciec ani na wezwanie matki, ani na potrzeby dziecka, ani na widok niebezpieczeństw dziecku grożących obojętnym być nie może. Czułość wrodzona wie go do zaradzenia potrzebom dziecka, do wsparcia i obrony jego od wszelkich przypadków lub napaści; a siła wyższa nad płęć niewieścią nadaje mu władzę wyższą od matki nad wspólnym ich dzieckiem. Dziecko od pierwszej chwili coraz mocniej poznaje, iż, jeżeli matce winno bezpośrednio pielęgnowanie, od ojca ma w każdej potrzebie silną pomoc i obronę; przywiązuje się więc równie do ojca jak do matki, i daje się powodować obojemu.

Po wieku dzieciennym następuje wiek młodociany, pośredni między wiekiem dzieciennym i dojrzałym.

W tym przybywa rodzicom, oprócz wyżywienia i obrony, nowy obowiązek—hamowania namiętności wzrastających, kierowania onemi ku dobru dzieci i społeczeństwa, w którym żyć mają, wskazywania drogi enoty, nauczania obowiązków względem Boga, siebie i drugich, i kształcenia władz umysłowych, póki same swą wolnością zarządzać nie będą w stanie, to jest: póki wieku dojrzałego nie osiągną. Nakoniec, dzieciom do wieku dojrzałego doszłym należy od rodziców dobra rada i pomoc w istotnej potrzebie.

Prawa te i obowiązki z natury pochodzą i, jak mówca rzymski wyraża, nie są prawem pisaném, lecz wrodzoném, którego nie uczyliśmy się, nie czytali, lecz z samej natury czerpali, do którego nie włożeni lecz zrodzeni, w którym nakoniec nie ćwiczeni lecz niém napojeni jesteśmy.

Prawa i obowiązki z wzajemnego przywiązania i potrzeby, a zatem z natury samej między rodzicami a dziećmi wynikające, są zasadą i zbiorem władzy rodzicielskiej.

Gdy społeczeństwa rodzinne w narody się skupiały i rządowi poddawały, pozostała wszędzie władza rodzicielska. Ograniczały lub rozszerzały ją prawa cywilne w różnych wiekach i u różnych narodów; lecz mimo marzenia niektórych prawodawców, aby dzieci nie do rodziców w szczególności, ale do ogółu narodu należały i pieczy władzy rządowej powierzone były, nigdzie jednak i nigdy władza rodzicielska zupełnie zniesioną nie była; bo pochodzi od samej natury, bo przez żadną inną władzę z dobrym dla dzieci skutkiem zastąpioną być nie może.

Prawa cywilne dawniejszych wieków, a mianowicie prawa rzymskie, najpowszechniejsze i najlepiej nam znane, poczytywały dzieci nie za osoby, ale za rzeczy, które bez żadnego ograniczenia należały do ojca; mógł więc używać dzieci i dalsze ich potomstwo do wszelkich posług lub zarobków, mógł ich majątkiem jak własnym władać, zbywać go lub obciążać, mógł karać nawet śmiercią, mógł jak niewolników przedawać. Los ich w tém jeszcze był gorszy od losu niewolników, iż ci, po pierwszej sprzedaży przez nowego nabywcę usamowolnieni, nie wracali w niewolą pierwszego pana; dzieci przeciwnie po dwakroć przedane, i od nabywców usamowolnione, wracały pod nieograniczoną władzę ojca i mogły być trzeci raz jeszcze przedane. Matka nie miała udziału władzy rodzicielskiej, bo sama pod władzą męża

zostawała. Podobne prawa miały istnieć u innych starożytnych narodów.

Wstępująca w miejsce surowych i ostrych obyczajów łagodność i oświata, łagodziła w prawach władzę rodzicielską. Ograniczono później w Rzymie władzę ojca tak co do osoby, jako i co do majątku dzieci. Co do osoby, władza ojca jedynie do miernego domowego skarcenia rozciągała się. Surowszej kary wyroki, przez ojca wydane, sędzia jedynie mógł wykonywać, mając moc zwlekania i wstrzymywania egzekucyi, aby, chociaż sprawiedliwy, jednak zbyt może surowy gniew ojca mógł być zwłoką czasu i namową sędziego ułagodzony. Przedaż dzieci została ścieśniona. Co do majątku wyjęty został z pod władania ojcowskiego: najprzód majątek w wojnie czyli w obozie nabyty i temu podobny—*peculium castrense et quasi castrense*, potem majątek od ojca pochodzący—*peculium profectitium*, i zkaźnina przybyły—*peculium adventitium*.

Prawa dawne francuzkie po większej części dozwalały ojcu téj saméj władzy jak prawa rzymskie; w niektórych jednak prowincjach bardziej ją ograniczały.

Prawa nasze polskie władzy rodziców w skarceniu poprawczém domowém wprowadzie nieograniczały, jednak stanowiły: iż zbrodnie lub występki dzieci, surowszą karę za sobą pociągające, podług konstytucyi 1576 i 1578 r., przez sąd na prostą skargę rodziców do woli i na woli ich, lub podług prawa, w przypadkach, gdzie prawo karę stanowiło, karane być były powinny; co także i statut lit. w rozdziale 8, art. 7, przepisuje. Mieli oprócz tego rodzice moc wydziedziczenia swych dzieci w przypadkach statutem litewskim, w rozdziale 8, art. 7, objętych, lecz tylko od majątku przez siebie nabytego lub wysłużonego, nie zaś od spadkowego, podług tego samego statutu w rozdziale 8, artykule 2.—Prawa koronne nie jednakowego w téj mierze trzymały się prawidła, dawniej rozszerzając, a potem ścieśniając dowolności w téj mierze rodziców. Synowie zostawali pod władzą zupełną rodziców w ciągu małoletności, która trwała do skończenia lat 24, córki aż do pójścia za mąż, bo wtenczas przechodziły pod władzę męża, który sam władzę rodzicielską w ciągu małżeństwa sprawował, i mógł równie żonie jak i dzieciom opiekunów naznaczać, podług statutu koronnego z r. 1420, podług konstytucyi koronnej z r. 1598, i podług statutu lit. w rozdziale 4, art. 49. Za dojściem pełnoletności przez synów i po za mąż pójściu córek trwała jeszcze znaczna część władzy rodzicielskiej, a nawet i dowolnego skarcenia poprawczego moc, nie tak wyraźnemi prawami, jak raczej zwyczajem i wrodzoną u nas czcią

ku rodzicom upowszechniona. Niebezpieczne ranienie dzieci, skarcenie z ujmą ich zdrowia i zadania śmierci dzieciom było w Polsce równą zbrodnią *parricidii*, jak podobne targnienia się ze strony dzieci na rodziców, jak to wnosić można z konstytucyi r. 1578, gdzie prawo zabójców krewnych parycydami zowie. Statut litewski, w rozdziale 11, art. 7, wyraźnie na rodziców zabijających dzieci przeznaczył karę główną więzy na rok i sześć niedziel, a potem cztery razy w ciągu roku w kościele podczas uroczystości świątecznych publiczną pokutę za tak okropną zbrodnię.

Zresztą nie chciały prawa polskie wspomnieniem tak okropnych zbrodni, na które natura się wzdryga, okazać podobieństwo nawet, iż one zdarzać się mogą, na wzór mądrego założyciela Rzymu, twierdzącego, iż lepiej tak straszne zbrodnie w prawie przemilczeć, niż wyszczególnieniem onych dopuścić możność ich istnienia. Nietylko prawa rodziców względem dzieci, ale nawet obowiązki rodziców względem dzieci były prawami polskimi wyszczególnione i oznaczone, równie prawa i obowiązki dzieci względem rodziców; główna jednak rękojmia ze strony rodziców co do troskliwości i pieczołowitości w wychowaniu dzieci, jako też ze strony dzieci co do posłuszeństwa i uszanowania względem rodziców, polegała na gorliwości Polaków w dopełnieniu świętych religii i moralności zasad, i na starożytnej ich pobożności cnocie. Rozciągając obowiązki na opiekunów prawami polskimi włożone i do rodziców, obowiązani byli rodzice: dzieci swe w miarę stanu i majątku wychowywać i edukować, w bojaźni bożej i religii, osobliwie katolickiej, jeżeli rodzice byli katolikami, o czém opiewają statut koronny 1420 r., korektura pruska 1598 r., konstytucya 1768 r., i statut litewski w rozdziale 6, art. 4. Nie mogli rodzice przeszkadzać dzieciom do wyboru przyzwoitego stanu lub do pójścia za mąż, ani przymuszać do tychże przeciw woli dzieci, jak to statut koronny r. 1420, konstytucya 1511 roku i statut litewski w rozdziale 3, art. 39 stanowi. Dzieci były obowiązane rodziców ubogich żywić, za stawienie się w sądzie ręczyć, z niewoli nieprzyjacielskiej wykupywać i t. d., a to podług statutu litewskiego rozdziału 8, art. 7, i różnych konstytucyj koronnych.

Prawa austryackie, po upadku Polski w miejsce praw polskich w połowie dzisiejszego Królestwa Polskiego zaprowadzone względnie władzy rodzicielskiej w rozdziale III, księgi I kodeksu cywilnego stanowią: że rodzice obowiązani dzieci żywić, wychowywać, o ich zdrowie dbać; że mają prawo dzieci karcić sposobem ich zdrowiu nieszkodliwym, majątkiem ich zarządzać, jeżeli przez czyniącego dar dzie-

ciom od zarządu wyłączeni nie są; że co do osoby syn aż do pełnoletności, a córka aż do za mąż pójścia zostają pod władzą rodziców; że rodzice zaniedbujący utrzymanie i wychowanie tracą władzę rodzicielską; i nakoniec, że co do osoby syn aż do pełnoletności, a córka aż do za mąż pójścia zostają pod władzą rodziców; że rodzice zaniedbujący utrzymanie i wychowanie tracą władzę rodzicielską; i nakoniec, że przeciw nadużyciom władzy ojcowskiej, nietylko dzieci, ale każdy wiadomoś o tém mający, a szczególnie bliżsi krewni, mogą wezwać pomocy sądu. Kary zaś za nadużycie władzy rodzicielskiej postanowione są w artykułach 113, 115, 122, 123 i 133, części I, tudzież w artykułach 165, 169 i 253, części II kodeksu karnego austriackiego.

Prawa pruskie, w drugiej połowie Królestwa naszego aż do wprowadzenia kodeksu cywilnego obowiązujące, względem władzy rodzicielskiej w części II, tytule II, oddziale II, zgadzając się w zasadach z prawem austriackim, zawierają przepisy bardziej rozgałęzione; jak to np. przepisują: staranie o zdrowiu dzieci należy szczególnie do matki (art. 66); matka zdrowa powinna sama dzieci karmić (art. 67); jak długo ma karmić, należy do woli ojca (art. 68); gdyby jednak zdrowie matki lub dziecka na tém cierpiało, winien ojciec swą wolę poddać zdaniu biegłych (art. 69); przed skończeniem roku czwartego wieku dziecka nie może ojciec przeciw woli matki takowe z pod jęj dozoru usunąć (art. 70); jeżeliby na siłach lub na dobrej woli matce brakło, lub jeżeliby o to spór zaszedł, sąd ma rozstrzygnąć, przyzwawszy po jednym krewnym każdego z rodziców, lub w braku tych dwóch znanych obywateli (art. 71, 72 i 73). Zarządzenie edukacją dziecka należy głównie do ojca, którego obowiązkiem jest wychowywać je w religii, w pożytecznych i stanowi odpowiadających naukach (art. 74 i 75); co do wychowania w religii, zawierają się rozporządzenia od art. 74 do 85. Dalej stanowią też prawa pruskie: że rodzice mają prawo karności domowej bez uszkodzenia zdrowia dzieci (art. 86); jeżeli karność domowa nie jest dostateczną, na wezwanie rodziców sąd winien dać pomoc (art. 87), i oznaczyć rodzaj i ciąg użyć się mających środków poprawy (art. 89); jeżeli rodzice srogo z dziećmi się obchodzą, do złego je prowadzą, lub potrzebnego utrzymania odmawiają, powinien się sąd opiekuńczy z urzędu za niemi ująć i podług okoliczności wychowanie rodzicom odjąć, a innym osobom na ich koszt powierzyć (art. 90 i 91). Przeznaczenie do przyszłego stanu zależy od ojca, który winien mieć wzgląd na skłonność, zdolność i zdrowie dziecka (art. 109 i 110). Do roku czternastego dziecko winno się poddać woli ojca; po skończeniu lat 14 może się udać do sądu opiekuńczego, który za przy-

zwaniem dwóch krewnych lub innych godnych obywateli żądanie dziecka rozpozna, i ze względem na majątek i stan rodziców postanowi (art. 111 aż do 118). Rodzice nie mogą przymuszać do stanu małżeńskiego swe dzieci (art. 119). Dzieci mogą zarabiać dla siebie pod różnemi ograniczeniami (od art. 121 do art. 138). Jak dalece rodzice odpowiedzialnymi się stają za szkody występkami dzieci zrządzone, zawierają art. 139 do 146. Dzieci mogą mieć własny majątek, to jest: darowany, na nich spadły, lub wysłużony.

Prawo pruskie dzieli ten majątek na wolny i niewolny, i różne na rodziców z tego względu wkłada obowiązki, w oddziale III, tytułu II, części II. Jeżeli syn po dojściu do zupełnoletności, to jest po ukończonych 24 latach wieku, osobne gospodarstwo, rzemiosło lub handel prowadzi, jeżeli jest urzędnikiem cywilnym lub wojskowym, to tém samym wychodzi z pod władzy ojca, który, jeżeli ma powody przedłużenia onej, winien się o to do sądu udać. Córka za mąż idąca wychodzi także z pod władzy rodzicielskiej. Lecz i po wyjściu z pod władzy dzieci winny rodzicom uszanowanie i pomoc w potrzebie, jako to: w chorobie albo w niedostatku i t. d., co prawo pruskie obszernie w oddziale IV, tytułu II, części II przepisuje. Tam są także wyliczone przypadki, w których władza rodzicielska przed pełnoletnością dzieci ustaje.

Porównywając dawne prawa rzymskie względem władzy rodzicielskiej z nowszemi, w tym samym przedmiocie zapadłemi, okazuje się jawnie, iż dawniejsze bliższe pierwiastkowego stanu natury i społeczeństw jedynie rodzinnych, nosząc na sobie cechę wieku ówczasowego i surowszych prawodawców, zostawiły dzieci pod władzą ojca, nie tylko przez czas wieku ich niemowlęcego, w którym ta władza jest dla dzieci konieczną, opiekuńczą i z natury samą wypływa, ale nadto poddały ich przez ciąg życia ojca pod absolutny jego despotyzm, usuwając dzieci z pod władzy i opieki rządu, czyli raczej rząd prawa pisał jedynie dla ojców i mężów, ich zastępował swą opieką, a ojcowie i mężowie rządili podług swój woli majątkiem i prawami kobiet i dzieci, ich zastępowali, za nich odpowiadali i dowolnie karali. Nowsi prawodawcy zaczęli rozważać, iż rodzice względem dzieci więcej prawa mieć nie mogą, jak wymaga potrzeba dopełnienia obowiązków względem dzieci, to jest: wyżywienia, obrony, prowadzenia i nauczania, i to w ciągu tylko wieku, w którym opieki téj ze strony rodziców potrzebują.

Takie obowiązki nie wymagają innych środków jak ciągłej troskliwości i nieustannego baczenia na potrzeby i postęпки dzieci, a w razie koniecznym, skarcenia pomiernego poprawczego, któreby dzieci

zbaczające na drogę powinności zwracać mogło. A zatem nowsze prawa nie dają rodzicom rozciąglejszej władzy nad środki dopiero wyliczone, ku dopełnieniu obowiązków względem dzieci wystarczające. Uważanie dzieci za rzeczy przedmiotem własności będące, trzymanie ich w tym bydlęcym stanie do śmierci ojca lub obojga rodziców, a ztąd wolność nieograniczona władania ich majątkiem, ich sprawami i życiem, jako dozwolenia ludzkość oburzające, przyrodzonej wolności człowieka sprzeciwiające się i do żadnego użytecznego celu nie prowadzące, wygnane zostały z nowszych prawodawstw.

Przystępując do kodeksu cywilnego francuzkiego, tytułu IX, o władzy ojcowskiej, postrzegać się daje: naprzód, iż intytulacya czyli napis tego tytułu nie jest właściwym, raz dla tego, że samo prawo cywilne francuzkie w art. 371, 372, 381, 383 i 384 oboje rodziców do uczestnictwa téj władzy przypuszcza; powtóre, że w rozwinięciu tego tytułu projekt rozszerza nieco uczestnictwo matki do władzy nad dziećmi; z tych więc przyczyn napis tego tytułu nie brzmi — o władzy ojcowskiej, ale — o władzy rodzicielskiej.

Art. 336. Dziecię w każdym wieku winno cześć i uszanowanie ojcu swemu i matce, i zostaje pod władzą swych rodziców aż do pełnoletności, albo usamowolnienia swego (1).

Artykuł pierwszy tego tytułu, odpowiadający w części art. 371 kodeksu francuzkiego, zdaje się być raczej prawidłem moralności niż prawem.

Były w radzie stanu francuzkiej zdania za odrzuceniem onego, jako nie stanowiącego, lecz z drugiejj strony za zostawieniem w prawie tego artykułu przywodzono to, iż przepis artykułu tego, oparty na prawie natury i na prawie bozkiem, jest zasadą władzy rodziciel-

(1) Art. 336 powstał z połączenia przez komisye sejmowe, za zgodą rady stanu 336 i 337 artykułów pierwotnego projektu, które brzmiały tak:

Art. 336. Dziecię w każdym wieku winno cześć i uszanowanie ojcu swemu i matce.

Art. 337. Dziecię zostaje pod władzą rodziców aż do pełnoletności albo usamowolnienia swego.

skiej, i może posłużyć sądowi do skarcenia dzieci przeciw uszanowaniu ku rodzicom wykraczających. Wreszcie, mają go kodeks austriacki w art. 144 i kodeks pruski w art. 61, z tą tylko odmianą, iż te obadwa kodeksa mówią razem o powinności dzieci nie tylko co do uszanowania ale i co do posłuszeństwa dla rodziców; bo dzieci za dzieci tylko w ciągu małoletności uważają. Wyżej w moralności co do tego przedmiotu posunięty jest kodeks francuzki, który nie tylko na czas małoletności obowiązki dzieci względem rodziców przepisuje, ale dzieląc je, stanowi jedne dla dzieci względem rodziców przez cały ciąg ich życia, w art. 371, a nadto przepisuje drugie na czas małoletności w art. 372.

Sama cześć i uszanowanie nie obejmuje jeszcze władzy rodziców względem dzieci, ani obowiązki ze strony dzieci ulegania tejże władzy, a jednak bez władzy wszelkie usiłowania rodziców w prowadzeniu dzieci byłyby daremnymi. Wreszcie, władza ta, jak na wstępie do wiadziono, pochodzi z samej natury i jest konieczną, lecz tylko do dojścia tego wieku, w którym same sobą zarządzać mogą, to jest do wieku dojrzałego. Wiek ten jest wprawdzie względem pojedynczych dzieci różny, ale prawo, nie mogąc dla każdego dziecka w szczególności inną stanowić dojrzałości epokę, musiało pójść za tym wiekiem, w którym większa część dzieci już dojrzały okazuje rozum, i tę epokę w ogóle nazywa prawo pełnoletnością. Aby jednak przez tak ogólne prawidło nie przeciąć z jednej strony rodzicom mocy uwolnienia dzieci z pod swęj władzy, kiedy tego widzą porę i potrzebę, a z drugiej strony nie więzić dzieci wcześniej dojrzałe i z pożytkiem dla siebie, dla rodziny, lub dla społeczeństwa krajowego wolności używać mogące, prawo dozwałać powinno usamowolnienia czyli uwolnienia z pod władzy rodzicielskiej przed epoką ogólną dojrzałości. To wszystko zawiera artykuł następny 372 kodeksu francuzkiego, który razem z art. 371 tegoż kodeksu w jeden artykuł 336 projektu, z powodu styczności materii, połączonym został.

Art. 337. W ciągu pożycia małżeńskiego, oboje rodzice sprawują władzę rodzicielską; w razie jednak różności zdań, zdanie i wola ojca przeważa (1).

(1) Art. 337 jest artykułem 338 pierwotnego projektu.

(Dyaryusz, t. I, str. 105 i 194).

Gdyby władza rodziców w czasie pożycia małżeńskiego w prowadzeniu dzieci była zupełnie równą, naówczas w razie różności zdań między niemi dziecię w smutnej znajdowałoby się kolei, albo nie słuchając żadnego, wystawiać się na gniew obojga, albo powodując się jednym, obrażać drugie. Wreszcie, w obudwóch tych razach dziecko nie byłoby prowadzonym, lecz samo się prowadzącym, za wolą jednego z rodziców lub przeciw woli obojga. Przeciw takim niedorzecznościom nie ma innego środka jak podzielić tę władzę między rodziców, albo co do wieku dzieci, albo co do przedmiotów władzy; lub też dać jednemu z małżonków przewagę w sprawowaniu tej władzy. Prawa austriackie i pruskie chwyciły się obudwóch środków, prawa polskie i francuzkie teraz obowiązujące—samego ostatniego.

Prawo austriackie w art. 141 stanowi, iż utrzymanie dzieci, póki same wyżywić się nie są w stanie, należy do ojca; staranie o ich zdrowiu i ciele do matki. W art. 144, iż rodzice, za wspólnem porozumieniem się, mają prawo kierować sprawami dzieci, a te winny rodzicom uszanowanie i posłuszeństwo.

Daliej w art. 145: iż rodzice oboje mają prawo dzieci zgubione lub zbiegłe poszukiwać lub odbierać; nieobyczajne, nieposłuszne, lub porządek i spokojność domową zaburzające—karcieć, sposobem jednak dla ich zdrowia nieszkodliwym.

Nakoniec w art. 147 stanowi: iż prawa, które szczególnie do ojca jako do głowy rodziny należą, składają władzę ojcowską; a zatem, podług art. 148 on obiera sposób do życia dla dziecka, podług art. 149 on zarządza ich majątkiem, podług art. 152 on ich zastępuje w sądzie, i on jedynie mocen wyraźnie albo milczeniem zezwalać na ich zobowiązania, inaczej nie są ważnymi. Oczywisty więc jest tu podział władzy na wiek dziecka i na przedmioty władzy, z przewagą przyznaną ojcu jako głowie rodziny.

Prawo pruskie w artykule 61, w tytule II, części II, stanowi: iż dzieci winne obojgu rodzicom uszanowanie i posłuszeństwo; w art. 62: iż szczególnie stoją pod władzą ojcowską; w art. 64: iż rodzice mają obowiązek wspólnymi siłami o stosowne do stanu utrzymanie i wychowanie dzieci starać się; w art. 65: iż ojciec szczególnie powinien koszt utrzymania i wychowania ponosić; w art. 66: iż staranie o ciele i zdrowiu dzieci szczególnie do matki należy; w art. 70: iż przed skończeniem roku czwartego wieku dziecka, nie może ojciec przeciw woli matki takowe z pod jej pieczy i dozoru usunąć, wyjąwszy dla ważnych przyczyn, które sąd rozstrzyga podług art. 71, 72, 73, 74 i 75, iż wychowanie i nauczanie dzieci głównie do ojca należy; w art. 86: iż ro-

dziecie oboje mają prawo, w celu ukształcenia dzieci, używać wszelkich środków przymusu, zdrowiu ich nie szkodliwych; w art. 109 i 110: iż przeznaczenie dzieci do przyszłego stanu zależy od ojca, i t. d. Prawo więc pruskie, oprócz przyznanej ojcu przewagi, dzieli władzę między rodziców co do przedmiotów i co do wieku dzieci. Prawa polskie całą władzę rodzicielską ojcu powierzały; pod nią bowiem i matka zostawała. Prawo francuzkie w art. 373 również sprawowanie całej władzy rodzicielskiej w ciągu małżeństwa ojcu przyznaje.

Prawa austryackie i pruskie miały co do podziału władzy te powody:

- a. Ażeby dzieci względem obojga rodziców dopełniały obowiązku uszanowania i posłuszeństwa, do którego ich też prawa obowiązują; gdyby albowiem jedno tylko z rodziców całą władzę w ciągu małżeństwa posiadało, drugie nie miałoby żadnej powagi i nie mogłoby żądać od dziecka posłuszeństwa.
- b. Że ten podział, aby matce powierzyć szczególnie staranie o zdrowiu i ciele dzieci, zdaje się być zgodny z naturą, która ku temu i pokarmem piersi matki zapełniła i czulszém przywiązaniem ją opatrzyła. Nauczanie, wybór sposobu do życia, zarządzanie majątkiem dzieci, zastępowanie w sądzie i asystencyą przy wszelkich obowiążaniach poruczają też prawa jedynie ojcu, jako głowie familii, z płci swój wyższość mocy i rozwagi mającemu.
- c. Że jednak też prawa, to jest austryackie i pruskie, w wielu przedmiotach, jako to: co do utrzymania dzieci, co do kierowania ich sprawami, co do karności domowej, wspólną władzę obojgu rodzicom nadały; z kąd w razie nieporozumienia się rodziców sprzeczne w prowadzeniu dzieci mogłyby nastąpić prawidła, a zatém dały ojcu jako głowie familii przewagę w sprawowaniu władzy rodzicielskiej.

Mówcy francuzcy, stanowiąc w art. 373: iż ojciec sam w ciągu małżeństwa sprawuje władzę ojcowską, niczém inném swego nie poprzedzają zdania, jak tylko tém, iż nie mówią: ojciec ma, ale: ojciec sprawuje władzę rodzicielską; przez który to wyraz sprawuje (*exerce*) rozumieć się ma, iż i matka ma władzę rodzicielską, lecz że w każdym razie, kiedy się rodzice różnią, za wolą ojca iść potrzeba. Nie zważano jednak, iż przyznać w prawie sprawowanie władzy rodzicielskiej w ciągu pożycia małżeńskiego samemu tylko ojcu, jest to pozbawić matkę całej powagi i uwolnić dzieci od posłuszeństwa dla niej. Jest

to oraz albo w sprzeczności z artykułem poprzedzającym, albo też przyznanie władzy rodzicielskiej matce w artykule poprzedzającym jest tylko na przypadek, gdy ojciec nie żyje lub sprawować jęj nie może.

Kodeksa austriacki i pruski wyższą władzę ojcu jako głowie rodziny powierzając, zapobiegają tym nieprzyzwoitościom, jakieby ze sprzecznych rozkazów dwóch równych władz wyniknąć mogły, lecz nie niszczą władzy matki, której taż władza z natury samej dla dobra dzieci należy.

Wydała ona dziecko na świat w bólach i z niebezpieczeństwem własnego życia, karmiła go swemi piersiami, poświęciła mu czas i troskliwość najczulszą, pała ku niemu najmocniejszém przywiązaniem; jakże smutną dla nięj i szkodliwą dla dziecka byłoby rzeczą, gdyby ona nie mogła dziecku, dla własnego jego dobra, w ciągu pożycia małżeńskiego rozkazywać, a dziecko nie było obowiązane jęj być posłuszném.

Podział władzy co do przedmiotów albo co do wieku dziecięcia, albo wyłącza wpływ drugiego z małżonków w przedmiotach lub w ciągu wieku jednemu powierzonych, albo nie wyłącza. Jeżeli wyłącza, to dziecko w niektórych przedmiotach względem jednego z rodziców mogłoby się stać zuchwałém, w innych względem drugiego ani rad, ani przestróg, ani poleceń niesłuchającém, lub też w pewnym wieku podlegałoby wyłącznie władzy jednego, a potém władzy drugiego z rodziców; co i dla dzieci szkodliwém i dla rodziców byłoby bardzo nieprzyjemném. Prawo przyczyniłoby jeden z największych powodów do zatrucia pożycia małżeńskiego, a tém samém do rozwodów lub do separacyi.

Jeżeli podział władzy rodzicielskiej między oboje rodziców nie wyłącza wpływu drugiego z rodziców, do przedmiotów lub do wieku jednemu powierzonych, to wówczas jest niepotrzebnym, i nie zapobieży sprzecznościom w prowadzeniu dzieci, z nieporozumienia się lub z niezgody rodziców wyniknąć mogącym.

Najlepięj więc, bez podziału władzy między rodzicami co do przedmiotów władzy lub co do pewnego wieku dzieci, przyznać rodzicom obojgu wspólną władzę; z tém jednak co do matki ograniczeniem, iż w razie niezgody między rodzicami w wykonaniu tęj władzy, ojcu, jako głowie rodziny, wyższa moc należy, tak jak kodeks francuzki w art. 148 co do zezwolenia na małżeństwo dzieci, w razie niezgody w tęj mierze między rodzicami, zezwolenie ojca samego dostateczném być stanowi. Taka przewaga czyli wyższość władzy ojca nie uwolni dzie-

ci od posłuszeństwa dla matki; będzie to raczej prawidłem dla matki, aby w wykonaniu władzy rodzicielskiej stósowała się do woli ojca; będzie prawidłem dla sądów, aby w razie sporów sądowych w tój mierze wolę ojca szanowały.

Dla tych przyczyn przy redakcyi art. 337 projektu zrobiono w art. 373 kodeksu francuzkiego stósowną zmianę; użyto zaś wyrazów: w ciągu po życia małżeńskiego, nie w ciągu małżeństwa, bo w przypadkach separacyi małżeństwo trwa, a opieka nad dziećmi jednemu z rodziców wyłącznie powierzoną być może.

Art. 338. Dziecię nie może opuszczać domu rodzicielskiego bez pozwolenia rodziców, którzy mają prawo dziecię z domu ich uchodzące poszukiwać, i za pomocą władz krajowych odbierać (1).

Art. 374 kodeksu francuzkiego stanowi: iż dziecko bez pozwolenia ojca domu rodziców opuszczać nie może, wyjąwszy, gdyby się syn po skończonych latach 18 do wojska dobrowolnie zaciągnął, lecz i w tój mierze władza obojga rodziców powinna być wspólna, z przewagą jak wszędzie władzy ojca. Wnoszą mówny francuzcy z tego artykułu, iż gdy dziecko bez pozwolenia ojca domu rodzicielskiego opuszczać nie może, a zatem ojciec jest mocen dziecko z domu uszłe śeigać i odebrać, w czym mu trybunały krajowe pomoc dać powinny, lecz bezpieczniej jest, na wzór art. 145 kodeksu austryackiego, wyraźnie to w tym artykule dodać. Co do wyjątku zaciągu dobrowolnego do wojska, po skończonych latach 18, ten zdaje się niepotrzebny; bo przepisy zaciągów wojskowych nie o tём nie wspominają; powtóre, zdaje się czynem niemoralnym i z wolą rządu niezgodnym, pozwolić wyraźnie na zapełnienie szeregów wojskowych zaciągami takich ludzi, którzy, usuwając się z pod władzy rodziców, do którój samo przywiązanie i wdzięczność obowiązują, krok niemoralny w obieraniu stanu tak honorowego, jak jest wojskowy, przedsiębiorac. Dla tych uwag w projekcie umieszczony został art. 338, od artykułu 374 kodeksu francuzkiego odmienny.

(1) Art. 338 jest artykułem 339 pierwotnego projektu.

Art. 339. Rodzice mając powody nieukontentowania z postępku swych dzieci, mogą kareć je sposobem zdrowiu ich i postępowi w naukach nieszkodliwym. Rodzice jednak nadużywający swęj władzy sposobem zdrowiu dzieci szkodliwym, powinni być przez sąd ziemski (trybunał cywilny) przy zamkniętych drzwiach napomnieni, i na drogę łagodniejszego obchodzenia się naprowadzeni. Za powtórném wykroczeniem, a nawet w miarę obciążających okoliczności i grożącego niebezpieczeństwa, ma im być władza rodzicielska za pierwszém wykroczeniem przez wyrok sądowy odjętą, a opieka nad dzieckiem lub dziećmi, komu innaemu, na koszt wykraczającego ojca lub matki, poruczoną ⁽¹⁾.

Nieustająca troskliwość, ciągła pilność i baczenie na postępkę dzieci, nauka, napomnienia, przestrogi, nakoniec przykład zawsze dobry, są zaiste najdzielniejszymi środkami do zaszczerpienia w nich dobrych obyczajów i cnoty, do postępkę w naukach i do usposobienia ich z korzyścią dla dobra publicznego i prywatnego. Lecz trafiają się dzieci wyrodne, mimo ciągłą bacność rodziców, obcym przykładem zepsute lub nieszczęśliwe skłonności mające, w uporze i nieposłuszeństwie zacięte, do których poprawy powyższe środki nie wystarczają. Względem takich więc użycie surowszych środków jest konieczném. Surowość ta powinna ich spotykać w domu, aby przez kary publiczne wstydu nie tracili; od rodziców, bo oni najlepiej znają swe dzieci, uważając od kolebki rozwijające się ich siły ciała i umysłu, najwięcej do nich są przywiązani, najwięcej interesowani, nieszczęścia dzieci są ich nieszczęściem, powodzenia dzieci są ich udziałem, a zatem rodzice najsprawiedliwszymi są sędziami spraw swych dzieci. Wyrok ich zapewne będzie i najsurowszym, aby celu poprawy dopięli, i najłagodniejszym, aby więcej przykrości dziecku nie zadali jak do jego poprawy wystarcza, i aby siłom jego fizycznym i moralnym nie szkodzili; inaczęj sami sobie zadaliby umartwienie. Tak ścisłym areopagiem jest trybunał domowy rodziców, którego żaden inny sąd z równie pożytecznym dla dzieci skutkiem zastąpić nie potrafi, bo żaden inny, nie znając tyle obce dzieci, nie przywiązując tyle wagi do ich poprawy, a razem

⁽¹⁾ Art. 339 jest artykułem 340 pierwotnego projektu. Drugi jednak ustęp tegoż artykułu 339, poczynający się od słów: „Rodzice jednak...” nie istniał w pierwotnym projekcie. Dodały go komisye sejmowe za zgodą rady stanu.

nie czując tak silnie najmniejszej przykrości, któraby im nad konieczny środek poprawy zadał, nie potrafi wytknąć tój środkowej mety między konieczną surowością i zbytnią łagodnością, a tém samém nie wymierzy tój sprawiedliwej kary, któraby ich poprawiła, lecz oraz nad konieczność nie ucisnęła. Kary więc wszelkie, które zdrożności dzieci im samym lub domowemu społeczeństwu szkodliwe, poprawić mogą, powinny być w zupełnej władzy rodziców; co więcej, zbrodnie i występki ogół społeczeństwa krajowego obrażające, w dzieciennym wieku popełnione, będąc raczej skutkiem niedojrzałego rozsądku niż złego zamiaru, przed trybunał rodziców przychodzić powinny, bo zemsta publiczna nad nierozsądném dzieckiem nie odpowiadałaby celowi kary. Kodeks karny polski, w art. 238, dzieci za zbrodnie i występki do ukończenia lat 12, domowemu jedynie skarceniu poddaje. Po latach 12 skończonych prawo karne polskie, idąc za codzienném doświadczeniem, iż w tym wieku władze umysłowe nad skutkami uczynków dobrowolnych już cokolwiek zastanawiać się zwykły, i dzieci złe od dobrego, chociaż jeszcze nie zupełnie doskonałe, rozeznać już są w stanie, pociąga ich przed sądy zwyczajne i wymierza na nie zemstę publiczną za obrażone lub zagrożone zbrodnią lub występkiem społeczeństwo krajowe; lecz i w tym wymiarze, postępując krok w krok za rozwinięciem się sił umysłowych większej części dzieci, poddaje ich karom zwyczajnym za zbrodnie z czynu po skończonym dopiero 15 roku ich wieku, a za zbrodnie z opuszczenia po skończeniu lat 18; przed tym wiekiem, a po skończeniu lat 12 chociaż karze ich publicznie, jednak łagodniej, podług art. 239 aż do 242 kodeksu karnego polskiego, to jest: zamknięciem, ujęciem wygód, przy nauczaniu religii i moralności. Prawo rzymskie skaziło święty, patryarchalny, i jedynie poprawczy trybunał rodziców, pozwalając ojcu dzieci swe śmiercią nawet karać; nadwzględem bowiem takiem dozwoleńiem z jednej strony czucie od natury w serca rodziców wlane, z drugiej strony wystawiło złe postęпки dzieci na bezkarnosć zupełną z niebezpieczeństwem towarzystwa i porządku krajowego.

Zmieniły później prawa rzymskie to okrucieństwo, i odjęły ojcu miecz zemsty, stanowiąc lib. 8, lit. 47, lege 3, *Codicis, de patria potestate*: iż ojciec może karcić swe dzieci poprawczo. Przymuszony do użycia ostrzejszych środków, winien się udać do sądu, aby tenże wykonał wyrok, jaki ojciec wyda. Cel prawa tego był ten, aby sądy zwlekaniem lub utrzymaniem zbyt surowego wyroku ojcowskiego dały czas ojcu ostygnąć w pierwszym zapędzie, zmienić karę lub przebaczyć dziecku. Prawo to postanowił cesarz Aleksander Sewerus, a przyjął

kodeks francuzki z odmianami w art. 375, 376, 377, 378 i 379; stanowiąc w art. 376: iż ojciec, mający powody nieukontentowania, mocen jest dziecko, mniej jak 16 lat mające, najdłużej na miesiąc zamknąć kazać, a prezes trybunału właściwego obowiązany na wezwanie ojca rozkaz w téj mierze wydać; w artykule 377—iż jeżeli dziecko więcej ma niż lat 16, ojciec aż do pełnoletności albo usamowolnienia mocen jest żądać zamknięcia onego na miesięcy sześć najdłużej; prezes, porozumiawszy się z prokuratorem królewskim, mocen wydać rozkaz zamknięcia lub odmówić; w pierwszym przypadku może skrócić czas zamknięcia przez ojca żądany; w art. 378—że w tych przypadkach nie trzeba żadnych pism ani formalności sądowych, i że rozkaz zamknięcia nie ma zawierać powodów; ojciec powinien zastąpić wszelkie koszta i dostarczyć zamkniętemu żywności; nakoniec w art. 379—że ojciec jest mocen skrócić czas zamknięcia, a w przypadkach nowego zdrożenia dziecka, może znowu zamknięcie tym samym sposobem jak wyżej nastąpić.

Zmiany, które kodeks francuzki w prawie Aleksandra Sewera o władzy ojcowskiej poczynił, zawierają tak zbytne ścieśnienie teje władzy, iż nie prawie z niéj przy rodzicach nie pozostało; a to najprzód prawo rzymskie dozwala ojcu skarcenia poprawczego domowego w słowach: „*si filius tuus in potestate tua est, res acquisitas tibi alienare non potuit; quem, si pietatem patri debitam non agnoscit, castigare jure patriae potestatis non prohiberis, acriori remedio usus, si in pari contumacia perseveraverit, eum que praesidi provinciae oblaturus dicturo sententiam, quam tu quoque dici volueris.*”

Prawo francuzkie, zupełnie o tém zamilczając, w wątpliwosć podaje, czy ojcu ta władza należy, tém bardziej, że i mówcy francuzcy i różni komentatorowie kodeksu francuzkiego w tém się z sobą nie zgadzają, aby ojciec miał inną jakakolwiek władzę w skarceniu dziecka, prócz zamknięcia go przez prezesa trybunału na miesiąc, a nie dłużej, jeżeli dziecko nie ma lat 16; żądania zaś zamknięcia na 6 miesięcy najdłużej, jeżeli dziecko ma więcej niż lat 16, które to żądanie może być odrzuconém lub złagodzoném przez prezesa trybunału; nie mówią nawet, aby ta kara wtenczas dopiero przez ojca wymierzona lub żadaną być mogła, gdy lżejsza i domowe środki poskromienia dzieci nie wystarczają. Prawo francuzkie odbiegło w téj mierze od wszelkich innych prawodawstw, które wyżej dla porównania rozbierane były; bo wszystkie wyż wyliczone prawodawstwa, jako to: rzymskie, polskie, austryackie i pruskie, prawo karcenia domowego wyraźnie rodzicom nadały.

Dalsza zmiana od prawa rzymskiego jest w tém, iż tam nie ma wytkniętej różnicy wieku dzieci, do którego ojciec może żądać spełnienia kary przez siebie wymierzonej, a od którego może tylko żądać wymierzenia przez sąd kary na swém dziecku. Prawo francuzkie różnicę tę na wieku dziecka przed i po skończeniu lat 16 oparło.

Mówcy francuzcy, pomijając niejako powód téj różnicy wieku, a z niej wypływające po latach 16 dziecka ograniczenie władzy ojcowskiej w pięknych raczěj i wymownych, niż przekonywających wyrazach przedstawiając, dodają: że małoletni po latach 16 już nie jest dzieckiem, które nic więcj społeczeństwu jak tylko prostą nadzieję wystawia, i które woli swěj nie ma, lecz jest już członkiem społeczeństwa, jest obywatelem, ma już swą wolę, błędy jego nie są już tylko zdrożnościami, ale być mogą występkiem lub zbrodnią i t. d.; nie cytują jednak prawa, któreby małoletniego po skończonym wieku lat 16 obywatelem robiło, i zapominają o tém, co kodeks karny francuzki w art. 66 i 67 stanowi: iż małoletni, mniej niż lat 16 mający, jeżeli bez rozeznania działał, może być z pod oskarżenia za zbrodnie lub występki uwolniony, i rodzicom lub do domu poprawy oddany, a jeżeli z rozeznaniem działał, to na mniejszą karę ma być sądzony; lecz po skończeniu lat 16 żadnemu wyjątkowi, ani co do sądu, ani co do kary nie podlega. Mylne jest zatem twierdzenie i wnioskowanie: iż gdy błędy 16-letnich dzieci mogą już nie być prostemi zdrożnościami, lecz występkami albo zbrodniami, więc podług art. 377 ojciec może żądać od trybunału właściwego zamknięcia na pół roku najdłużej, a podług art. 379 może mu karę skrócić, albowiem za zbrodnie i występki sądzienie 16-letniego dziecka już nie na żądanie ojca, nie przez trybunał cywilny, i nie na pół roku najwięcej, z prawem ojcu służącym skrócenia tego czasu, lecz na oskarżenie publiczne przez sąd karny, i na karę kodeksem karnym przepisaną bez przywileju ułaskawienia przez ojca nastąpić powinno. Nie ma więc żadnego stanowczego powodu, dla czegooby za błędy i zdrożności dziecka, które nie są zbrodniami ani występkami, władzę ojca z latami 16 dziecka zmieniać, co do żądania zamknięcia po latach 16 na czas dłuższy rozszerzać, a co do prawa wymierzenia kary ścieśniać.

Dalěj, zmiana od prawa rzymskiego jest ta: iż prawo rzymskie nie ograniczało żądania woli ojca rodzajem lub długością wymierzyć się mającej kary, i nakazało sędziemu taką karę wyrzec, jaką ojciec chciał mieć wyrzeczoną. Zostały więc w mocy sądu dwa środki uśmierzania zbyt skwapliwego i surowego gniewu ojca: albo zwlekać i utrzy-

mywać wyrok, aby czas, zastanowienie się zimniejsze, a może prośby dziecka lub wstawienie się krewnych i przyjaciół, odwołanie albo złagodzenie woli ojcowskiej zjednały, albo też zupełną niewinność dziecka wyrzec, a t \acute{e} m sam \acute{e} m od kary go uwolnić. Kodeks francuzki ograniczył karę co do rodzaju i długości, a s \acute{e} dziemu nie tylko dał moc złagodzenia ale i odrzucenia żądania ojcowskiego, przez co cała ojca powagę wstrząsł i osłabił. Nadto, prawo rzymskie rozciągało się i do występków albo zbrodni przez małoletnich popełnionych, gdy prawo francuzkie w art. 376 i 377, jak wyżej dowiedziono, rozciąga się tylko do zdrożności dzieci pomniejszych; bo za zbrodnie lub występki, w art. 66 i 67 kodeksu karnego francuzkiego, inne sądy, inne postępowanie, inne kary są przepisane.

Mówcy francuzcy żadnych powodów t \acute{e} j zmiany nie przywodzą, zasadzając na t \acute{e} m jedynie pożytek zmian w prawie Aleksandra Sewera poczynionych, i dobroć zawartych w artykule 375 aż do 379 przepisów, iż te zasłaniają dzieci od niesprawiedliwego czasu lub porywczego gniewu ojca, a sprawy ich po skończeniu lat 16 wieku pod rozstrzygnięcie sądowe i pod wymiar ścisłej sprawiedliwości poddają oszczędzając powagę ojca w t \acute{e} m, iż żadnych formalności, a zat \acute{e} m i procesu między ojcem i dzieckiem nie pozwalają, zostawując ojcu najpiękniejsze prawo ułaskawienia.

Były przy dyskusjach kodeksu francuzkiego zarzuty; gdzie będą dzieci zamykane? bo z domów poprawy gorsze zapewne wyjdą niż tam weszły; lecz nie w t \acute{e} j mierze nie postanowiono lepszego, jak że opuszczono w prawie: dom poprawy lub innego zamknięcia publicznego, w celu, aby prezes sam wyznaczył ku temu jaką pensją lub inny dom prywatny. Czyż warto, aby ojciec, dla przeprowadzenia swego dziecka na jaką pensją lub do domu prywatnego, tyle podejmował trudów i prośb powagę jego nadwerężających?

Były także zarzuty: iż prawo w art. 378, wymagające, aby ojciec zastąpił wszystkie koszta, jest tylko dla bogatszych, przez co ojcowie ubożsi pozbawieni są środków skarcenia zdrożności swych dzieci, a przecieź publicznej moralności wiele na t \acute{e} m zależy, aby i uboższych rodziców na znoszenie zdrożności swych dzieci, a dzieci ich na zepsucie moralne nie wystawiać. Na ten zarzut niema żadnej odpowiedzi; nie został on zbitym ani sprostowanym, lecz zamilczanym.

Oto jest całe wystawienie różnicy prawodawstwa francuzkiego od prawodawstwa rzymskiego, polskiego, austryackiego i pruskiego, tudzież powodów t \acute{e} j różnicy we względzie władzy rodziców co do karcenia domowego poprawczego swych dzieci. Lepiej więc w miejsce

artykułów 375, 376, 377, 378 i 379 położyć jeden artykuł, na wzór prawodawstwa austriackiego, pozwalający rodzicom skarcenia domowego, z ograniczeniem, aby to nie tylko zdrowiu dziecka nie było szkodliwem, ale nadto, aby rozwinięcie sił moralnych dziecka przez ujęcie nauki nie cierpiało. Do dowodów już wyżej może zbyt obszernie wyłuszczonej jeszcze dodać potrzeba następane uwagi:

- 1) Należy władza karcenia obojgu rodzicom, a to z mocy władzy rodzicielskiej onym wspólniej, jak to już przy artykule 357 wyżej dowiedziono.
- 2) Nie zgadza się z duchem innych prawa przepisów, aby w razie większych zdrożności lub uporczywości dzieci, rodzicom wolność tylko udania się do właściwego sądu zostawić, a sądom nakazywać pomoc, jak ma prawo pruskie, gdzie sądy cywilne z komisją pupilarną, prawo karności nad dziećmi mającą, połączone były; bo jeżeli te zdrożności są zbrodniami lub występkami, wolno jest tylko rodzicom donosić i oskarżać swe dzieci przed sądem właściwym karnym, ale nie karać, a zdrożności tylko, które nie są przestępstwem karnym, mogą sami karać. Wreszcie, gdyby na sąd włożony był obowiązek dania pomocy rodzicom, trzeba by wyrazić: które sądy winny pomoc takową dawać? cywilne lub karne? - trzeba by im przepisać postępowanie i kodeks nowy karny na zdrożności dzieci; nakoniec trzeba by nowe stawiać i przeznaczać areszta dla dzieci, aby zamknięte w publicznych nie wchodziły raczej do szkoły zgorzienia i zepsucia, niż do miejsca przyszłej swjej poprawy. To wszystko jest niepodobnym do przepisania i urzędzenia, a zatem i pomoc sądowa byłaby dowolną, a wszelka dowolność, sądom zostawiona, zawsze jest szkodliwą.
- 3) Zastrzeżenie to w prawie: aby rodzice środków skarcenia nie nadużywali sposobem zdrowiu dzieci lub ich naukom szkodliwym, wstrzymać potrafi zbyt porywczy, zbyt surowy, lub zbyt zajęty gniew rodziców; albowiem za uszkodzenie zdrowia mogą być odpowiedzialni przed sądem karnym, a za uszkodzenie w wychowaniu czyli w oświeceniu dzieci, mogą być zawieszani albo pozbawieni władzy rodzicielskiej, o czém niżej rzecz będzie.

Te uwagi zdają się być dostarczające do przekonania o potrzebie zmiany przepisów w art. 375, 376, 377, 378 i 379 kodeksu fran-

cuzkiego zawartych; lecz wejdźmy jeszcze w rozbiór przepisów artykułami 380, 381 i 382 kodeksu francuzkiego objętych.

Jeżeli ojciec w nowe śluby małżeńskie wchodzi, jeżeli matka ojca przeżyje, chociaż w nowe śluby małżeńskie nie wstępuje, nakoniec jeżeli dziecko ma osobisty majątek, prawo francuzkie, przez troskliwość dla dzieci, władzę rodzicielską bardziej ścieśnia; albowiem domniemywa się toż prawo: iż ojciec na nowo ożeniony oddaje się nowym skłonnościom dla nowój żony i nowych dzieci, które mu przybyć mogą; domniemywa się nadto, iż matka, chociaż na nowo węzłem małżeńskim nie spojona, nadużywać może władzy skarcenia; dlatego prawo nie dozwala jej żądać nawet u sądu zamknięcia dziecka, jak tylko za wpływem dwóch krewnych z linii ojcowskiej, a jeżeli wstąpiła w nowe śluby, to zupełnie za obcą względem dzieci z przeszłego męża, a nawet za ich nieprzyjaciołkę ją uważa; nakoniec domniemywa się toż prawo: iż gdy dziecko ma osobisty swój majątek, rodzice zechcą z niego z krzywdą i uciemieniem własnych dzieci korzystać.

Całe to domniemanie jest krzywdzące dla wszystkich rodziców, obrażające prawo natury, dobrego o ludziach a bardziej jeszcze o rodzicach mniemania. Oprócz tak mylnój i ludzkość obrażającej zasady, na której prawo francuzkie w artykułach 380, 381 i 382 spoczywa, jest jeszcze i to przeciw niemu: iż nie zasłania dzieci od przesładowania złych rodziców, a odejmuje dobrym całą powagę i wszelkie środki karcenia, na których nieużycie często dzieci w późniejszym wieku, poznając skutki zadawniałych i wcześniej nie wykorzenionych nałogów, narzekają, i rodzicom, opiekunom lub prawu tak dalece pobłażającemu słusznie złorzeczą. Ostrożności, w artykułach 380 381 i 382 kodeksu francuzkiego zawarte, nie zasłaniają dzieci od przesładowania złych rodziców; bo ci, mając naturalną przewagę nad dziećmi, mogą raz zbytnią surowością, drugi raz pieszczotami i pobłażaniem wstrzymać ich skargi do sądu, mogą uciskać ich i krzywdzić bez potrzeby żądania od sądu zamknięcia, o чём sąd dowiedzieć się nie potrafi, bo nikt mu donieść nie jest upoważniony, a choćby doniósł, sąd nie ma mocy prawnej wdania się w doniesienia okrucieństw rodziców względem dzieci; więc tu cała ostrożność i troskliwość o dobro dzieci ogranicza się na tém tylko, iż rodzice bez wpływu i rozpoznania sądowego po za domem zamykać ich nie mogą. O ileż tysięcy jest sroższych sposobów gnębienia dzieci w domu, a jednak ku zapobieżeniu takowym prawo francuzkie żadnych środków nie przepisuje. Przepisy artykułów 380, 381 i 382 odejmują dobrym rodzicom potrzebną względem dzieci powagę i wszelkie środki karcenia ich; albowiem w razie

artykułu 380, ojciec mający już prawne przeciw sobie uprzedzenie, iż jest złym, dlatego, że na nowo się ożenił, zaniecha raczej mało korzystnego prawa żądania zamknięcia swego dziecka, choćby tego widział potrzebę, ażeby się nie wystawiał na odmówienie sądowe, a tém samém na większe uzuchwalenie i zepsucie dziecka, oraz na stratę zupełną spokoju i powagi domowej. W razie artykułu 381, matka, jeżeli na nowo zamężna, w żadnym przypadku nie może żądać zamknięcia dziecka, a jeżeli na nowo nie zamężna, musi się udawać do dwóch krewnych ojcowskich, a potem do sądu z tém żądaniem, wystawia się więc na podwójne odmówienie, a co więcej, jeżeli dziecko dwóch krewnych ojcowskich nie ma, lub jeżeli ci się w znacznym od mieszkania matki i dzieci znajdują oddaleniu, naówczas zupełnie odjęty jój jest wszelki sposób karcenia dziecka, które w rozpuszcie, uporze, zaniedbaniu oświecenia i w innych niecotach rosnąc, staje się częstokroć sobie nadal nieznośnym, a społeczeństwu krajowemu szkodliwym.

Podobnie w razie art. 382, to jest: gdy dziecko ma własny swój majątek, obojgu rodzicom zbyt utrudniony jest środek karcenia, tak dalece, iż żadne z rodziców rozsądnych użyć onego nie zechce.

Niedokładność i niesprawiedliwość tych artykułów prawa zdaje się być jasną i widoczną, tak dla mylnój i wszystkich rodziców krzywdzącej podstawy, na której się opierają, jako też dla chybionego zupełnie celu, dla którego są napisane (1). Dlatego w projekcie w miej-

(1) Trafniejszym środkiem do zasłonięcia dzieci od zbytnej surowości rodziców jest ten, którego się prawodawstwa austriackie i pruskie pierwsze w artykułach 177 i 178, a drugie w artykułach 90 i 91, chociaż z niejaką od siebie różnicą, chwyciły, to jest: aby rodzice nadużywający swój władzy, przekonani o srogie z dziećmi obchodzenie się, o prowadzenie ich do złego, lub odmówienie potrzebnego utrzymania i wychowania, mogli być przez sąd właściwy od władzy rodzicielskiej usunięci, a wychowanie aby innėj pewnej osobie na koszt rodziców powierzone zostało.

W projekcie jednak pierwiastkowym i ten środek opuszczony został, zasadzając sankcyą artykułu 340, to jest: ochronę dzieci od nadużyć władzy rodzicielskiej, na wrodzonym ich do dzieci przywiązaniu, a wszelką inną sankcyą uważając jako ujmę powagi rodzicielskiej.

Lecz komisye z grona izb sejmowych wybrane, przywodząc liczne przykłady nadużyć mimo wrodzonego przywiązania rodziców do dzieci, domagały się prawnej sankcyi artykułu 140 a terazniejszego 139 projektu, kładąc i to za powód: iż lubo za morderstwa, za ranienia i skaleczenia, za uwiedzenie dzieci do zbrodni i występków znajdują się w kodeksie karnym na rodziców równie jak na wszystkich innych stosowne ka-

see przepisów od artykułu 375 aż do artykułu 382 włącznie kodeksu francuzkiego, umieszczono przepis nadający rodzicom powody nieukontentowania z postępów swych dzieci, mający władzę karcenia sposobem zdrowiu ich i postępowi w naukach nieszkodliwym; przepis ten zawiera pierwszą część artykułu 339. Lecz przepis artykułu 339 projektu, gdyby się tylko ograniczył na nadaniu rodzicom władzy karcenia dzieci sposobem ich zdrowiu i postępowi w naukach nieszkodliwym, nie miałby sankcyi, czyli moralnie pewnej dla prawodawcy rękojmi, iż nadużytym nie będzie, to jest: że rodzice, mający prawo karności domowej, oszczędzenie zdrowia dzieci i postępkę w naukach ograniczone, nie nadużywają tych praw, tém śmielej, że małe, niedoletnie, a tém samém nieśmiałe i niedoświadczone dzieci nie potrafią się ani

ry; jednak, jeżeli rodzice nadużywają karności domowej z ujmą zdrowia dzieci, niema na rodziców sankcyi ani w kodeksie karnym, ani w projekcie niniejszym; zkład wypaść może, iż gdy w zdarzających się tego rodzaju przypadkach policya krajowa obojętną byłaby nie mogła, albowy więc pociągająca rodziców, karności domowej z uszczerbkiem zdrowia dzieci nadużywających, do sądów karnych, a te wymierzałyby na nich kary na wzór artykułów 378, 379, 380 i 381 kodeksu karnego, to jest takie, jakim podlegają opiekuni, nauczyciele, majstrowie, i gospodarze nadużywający karności domowej,—albo też policya sama, zastępując brak wyraźnego prawa, karałaby dobrowolnie w tym przypadku rodziców, i zamiast wstrzymania złego mogłaby zrządzić zgorzenie publicznie, poddając karze samowolnej rodziców w obliczu własnych ich dzieci.

Nie chciały komisye ani tak surowej na rodziców kary za nadużycie karności domowej, jaką stanowi kodeks karny na opiekunów, nauczycieli, gospodarzy, ani tak hańbiącego postępowania, jakie jest w drodze karniej, ani nareszcie dowolnego mieszania się policyi w zacisze domowe, nadwerezycie i wstrząsanie mogącego powagę wszystkich rodziców; i dlatego proponowały środki dojścia i karę łagodniejszą, to jest: napomnienie sądowe cywilne przy zamkniętych drzwiach, a w razie gdyby ten środek nie pomógł, odjęcie władzy rodzicielskiej bez żadnej innej kary.

Nie dały nawet komisye krewnym dziecka lub komu innemu mocy oskarżania rodziców przed sądem, lecz tylko doniesienia prokuratorowi królewskiemu przy sądzie cywilnym, któremu ochraniające sławę i powagę rodziców postępowanie w celu dojścia prawdy przepisały.

Najjaśniejszy Pan, zezwalając na projektowaną przez komisye sejmowe sankcyą, uznał w mądrości swój: iż ani dzieci, ani nikt obcy nie powinny mieć prawa donoszenia prokuratorowi królewskiemu o nadużycie przez rodziców karności domowej, lecz tylko bliżsi krewni, i z taką zmianą tytuł IX o władzy rodzicielskiej pod decyzją twą, szanowny senacie! przychodzi.

(Mowa Potockiego, D. tom I, str. 207 i 208).

oprzeć ani uskarżyć; mimo więc zakazu prawa mogą zostać ofiarami nadużycia, gdyby na samym zakazie bez sankcyi i bez środków użycia sankcyi prawo pozostało; powinien więc tenże artykuł 339 w dalszym swym ciągu zawierać sankcyą czyli rygor prawa za nadużycie danój rodzicom władzy. Jeżeli rodzice obchodzą się z dziećmi tak surowo, iż szkodzą ich zdrowiu, naówczas powinni być karani na wzór artykułów 378, 379, 380 i 381 kodeksu karnego polskiego, to jest: tak jak karani są opiekunowie, małżonkowie, nauczyciele, gospodarze nadużywający karności domowej a nawet surowiej, albowiem gwałcą ściślejsze związki natury i pokrewieństwa. Lecz prawo karne nie o rodzicach nie wspomina; albowiem prawo karne, w roku 1818 uchwalone, nie mogło wówczas uwłaczać kodeksowi cywilnemu w artykule 375 aż do 383, a o którego reformie wówczas kwestyi nie było; powtóre, prawo karne chciało okazać, iż nie przypuszcza, aby się znaleść mogli rodzice wyrodni, władzy swój nad niemowlętami lub nieletniemi nadużywać chcący; nakoniec, prawo karne miało na celu mocne wrażenie uszanowania władzy rodzicielskiej, tak dalece, iżby nawet nadużycie onój miejsca w kodeksie karnym nie znajdowało. Trzeba więc, aby przestępstwa tego gatunku rodziców znalazły sankcyą w kodeksie cywilnym, inaczej przepisy ograniczające władzę rodzicielską zostałyby bez sankcyi.

Za morderstwa, zabójstwo, ranienie cięższe i lżejsze i za inne podobne zbrodnie lub występki, bezpieczeństwu osobistemu co do życia, zdrowia lub ciała zagrażające, znajduje się na rodziców równie jak na wszystkich innych w kodeksie karnym polskim stósowna kara.

To samo, jeżeli rodzice w tém nadużywają swój władzy, że dzieci na drogę przestępstw i zepsucia moralnego przez pobłażanie lub umyślnie prowadzą, naówczas w miarę okoliczności uważani być mogą za współników, uczestników, lub pomocników, albo nawet za hersztów, podług artykułów 21, 22, 23 i 24 kodeksu karnego polskiego. Sankcyą więc czyli rygor prawa cywilnego rozciągać się powinien tylko na przypadek, jeżeli rodzice srogie obciążeni się szkodzą ich zdrowiu lub postępowi w naukach, gdyż za większe i inne nadużycia mogą być do kary publicznej podług kodeksu karnego pociągani. Dlaczego w artykule 339 projektu dodano: iż rodzice nadużywający danój im w pierwszej części tegoż artykułu władzy mają być przez sąd ziemski napomnieni, i na drogę łagodniejszego obchodzenia się naprowadzeni; za powtórném wykroczeniem, a jeżeli obejście się było bardzo srogie i niebezpieczeństwem dziecku nadal grozi, nawet za pierwszym wykroczeniem, ma im być władza rodzicielska odjęta, a opieka komu inne-

mu na koszt wykraczających rodziców poruczona. Ta sankcja jest wystarczającą do poskromienia nadużyć władzy rodzicielskiej.

Art. 340. W przypadku przekroczeń rodziców, w artykule poprzedzającym wyrażonych, moeni są bliżsi krewni, prokuratorowi królewskiemu przy właściwym sądzie ziemskim donieść.—Prokuratora królewskiego obowiązkiem będzie, takowe doniesienie śledzić, dowody sprawdzić, i, ile można najprędzej, sądowi, albo potrzebę tłumaczenia się oskarżonego ojca lub matki, albo odrzucenie doniesienia, przy zamkniętych drzwiach przedstawić.—Jeżeli sąd uzna potrzebę tłumaczenia się oskarżonego ojca lub matki, wezwie go do złożenia takowego osobiście, a po rozpoznaniu doniesienia i tłumaczenia, lub samego tylko doniesienia, jeżeli tłumaczenia nie daje—albo odrzuci doniesienie, albo oskarżonemu ojcu lub matce da napomnienie, albo nakoniec prześle akta prokuratorowi królewskiemu przy swym sądzie, w celu zapoznania oskarżonego, a w razie potrzeby, zapoznania tego krewnego, który donosił i wprowadzenia przeciw oskarżonemu sprawy o pozbawienie władzy rodzicielskiej. Sąd ziemski wyda wyrok, z wolném, tak prokuratorowi, jako i oskarżonemu ojcu lub matce, do apelacyi odwołaniem się. Wszystko to przy zamkniętych drzwiach odbywać się będzie.—Wykonania wyroku prokurator dopilnuje.

Oprócz sankcyi czyli rygoru trzeba jeszcze przepisać w prawie, jakim sposobem sąd do wiadomości i do przekonania się o wykroczeniach rodziców przychodzić, i jak sprawę pod swe rozsądzenie wprowadzać ma. Gdyby każde doniesienie, każda plotka miała ściągać postępowanie sądowe, a nawet głośne i otwarte, przeciw rodzicom, iluż dzieciom zuchwałym, cienia nawet podległości nie cierpiącym, podałoby prawu pochop dokuczania ze strony najdotkliwszej niewinnym może rodzicom? Zbyteczna troskliwość prawodawcy o dobro dzieci nie jednemu z rodziców grób przedwczesny, nie jednemu z dzieci drogę do zepsucia zupełnego mogłaby otworzyć. Wreszcie, gdyby dziecko skarcone, żywością i porywcznością młodocianego temperamentu uniesione, albo podszeptami ludzi ojcu lub matce nieprzyjaznych podmówione, albo nakoniec, gdyby doniesienie innych obcych jakichkolwiek

(1) Cały artykuł 340 nie był zamieszczonym w pierwotnym projekcie: dodały go komisye sejmowe, za zgodą rady stanu.

(Dyaryusz t. I, str. 105, 194 i 195)

osób mogło dać powód do postępowania sądowego przeciw ojcu lub matce, a zład do zgryzot i umartwień, mogłoby dziecko takie swą nierozwagę chwilowo zbyt drogo odstręceniem od siebie serca i przywiązania rodzicielskiego przypłacić, a złośliwość obcych jakiegokolwiek osób rozszerzałaby gorszący przykład rozrywania najświętszych związków między rodzicami z dziećmi. Im głębszą ranę cios taki sercu rodziców zadaje, tém trudniej jest ją zagoić zupełnie i zapomnieć. Jednak z drugiej strony nie podać w prawie ręki uciesnionym dzieciom, albo nie przepisać wcale żadnych środków do otrzymania czyli do rozciągnięcia powyższej sankcyi na złych i niegodnych rodziców, byłoby to albo samą sankcyą, w artykule poprzedzającym zawartą, bez skutku zostawić, albo spuścić na dowolność sądów otworzenie szranków do rozprzężenia najściślejszych w naturze i społeczeństwie związków między rodzicami i dziećmi. Te uwagi naprowadziły na przepis w artykule 340 projektu zawarty, to jest: iż ani dziecię samo, ani ktokolwiek obcy, ale bliżsi tylko krewni mają moc i prawo przekroczenia rodziców donosić; bo ci, najbliżej do dobra dzieci przez związki krwi przywiązani, mniej jak inni zaniedbywać i mniej nadużywać mogą tego prawa, nadto mogą przed doniesieniem sami wstawieniem się za dziećmi i zbawiennymi refleksyami zmienić postępowanie zbyt surowe rodziców względem dzieci. Aby zaś i ci, dla widoków osobistych, lub dla nienawiści ku rodzicom, łatwo nadużywać nie mogli mocy doniesienia, nie będą więc mocni wprost sądowi, lecz tylko prokuratorowi królewskiemu donieść, którego, jako człowieka nieinteresowanego, urzędnika publicznego, i stróża praw tak rodzicom jako i dzieciom służących, obowiązkiem będzie: ślepo doniesienia za prawdziwe nie uważać, lecz śledzić wszystkie doniesienia tego okoliczności, dowody sprawdzić, i jak można najprędzej albo potrzebę pociągnięcia do tłumaczenia oskarżonych rodziców, czyli jednego z nich, albo odrzucenie doniesienia i to przy zamkniętych drzwiach przedstawić, aby powaga rodziców ani w szczególe ani w ogóle, tak w obliczu dzieci jako też w obliczu publiczności, nadwierzona nie była.

Oprócz tych ostrożności, pragnąc prawo wszystko usunąć, coby poszanowaniu rodzicom od dzieci winnemu uwłaczać mogło, przepisuje dalej w artykule 340 projektu: iż sąd na doniesienie prokuratora może uznać potrzebę tłumaczenia się oskarżonego ojca lub matki; może też nie uznać, jeżeli wezwie oskarżonego do tłumaczenia się osobiście, a potem rozpozna doniesienie i tłumaczenie razem, albo samo doniesienie, jeżeli tłumaczenia nie dał; a to w tym celu, aby albo doniesienie odrzucić, jeżeli się okaże, iż nie jest uzasadnione, lub jeżeli nie

jest tak wielkiej wagi, aby na jakiegokolwiek przeciw rodzicom postępowanie zasługiwało, albo aby oskarżonym stósownie dać napomnienie, albo nakoniec polecić wniesienie przez prokuratora królewskiego skargi czyli pozwu oskarżonemu, a oraz, jeżeli potrzeba przeciw donoszącemu krewnemu wprowadzić sprawę o pozbawienie władzy rodzicielskiej. Od wyroku sądu ziemskiego, jako sądu I instancyi, służy jeszcze apelacya, lecz tylko oskarżonemu ojcu lub matce i prokuratorowi królewskiemu praw strzegącemu, samemu dziecku lub komukolwiek innemu; krewny blizki ma tylko prawo donieść prokuratorowi królewskiemu i dowody uznawać, lecz do popierania sprawy ani w pierwszej, ani drugiej instancyi, i do wykonania wyroku nie wpływa; wszystko to powierzone jest urzędnikowi publicznemu, bezstronnemu, który z urzędu równie powagi i sławy rodziców przestrzegać, jako też dzieci od szkodliwego prześladowania zasłaniać jest obowiązany.

Nakoniec, wszystko co tylko w téj mierze przed którykolwiek sąd wprowadzoném będzie, odbywać się powinno przy zamkniętych drzwiach.

Takimi to ostrożnościami z jednéj strony obwarował art. 340 projektu prawa i patryarchalną władzę rodziców, a z drugiéj strony położył hamulec przeciw nadużyciu ich i władzy z krzywdą słabych i niewinnych dzieci, i wskazał środki ukrócenia nadużyciów (1).

(1) W czasie rozpraw w senacie zdawało się niektórym obradującym: iż artykuł 340, pozwalający oskarżać rodziców władzy swéj nadużywających, zrywa pierwotny łańcuch najdroższego społeczeństwa, a ograniczając władzę rodzicielską, uwłacza powadze rodziców od przyrodzenia im nadaną, jest oraz przeciwnym przykazaniom Boga, który rodziców ezcie każe; upoważniając zaś bliższych krewnych, którzy mogą mieć własne swe widoki w pokłóceniu rodziców z ich dziećmi, otwiera wrota do szpiegowania i daje zły i gorszący przykład we względzie moralnym.

Powołując się zaś ciż obradujący na starożytnych prawodawców, którzy żadnego z strony rodziców nadużycia nie przypuszczali, byli tego zdania, iż artykuł w mowie będący z projektu wymazanym byłoby powinien, i domagali się tego z następujących przyczyn:

- r a z, iż nadużycia władzy rodzicielskiej, zdrowiu i życiu dzieci szkodliwe, mają swą sankcyą w prawie karném;
- p o w t ó r e, iż prawodawca strzedz się powinien przewidywać i umieszczać w swém prawie przypadków gorszących i nader rzadko wydarzających się, dlatego, aby się nie stały powszechniejszemi.

W ciągu gdy powyżej wspomniony wniosek za zupełném z projektu wymazaniem jak wyżej wspomnionego artykułu był czyniony, jeden z se-

Art. 341. W czasie trwania małżeństwa ojciec jest rządcą majątku osobistego swych dzieci małoletnich.—Winien ich zastępować we wszystkich czynnościach cywilnych. Jest odpowiedzialnym i winien zdać sprawę co do własności ich majątku, a nawet, co do przychodów, tak dalece, jak dalece używanie jemu nie służy.

natorów przedstawił to żądanie: aby w dyskutującym się artykule wyraźnie postanowionem było, którzy to bliżsi krewni mają prawo zanieść skargę przeciw rodzicom władzę swą nadużywającym,—a następnie, aby, co się tycze napomnienia, takowe nie następowało w obliczu całego sądu, ale dawanem było przez prezesa trybunału. Lecz wniosek ten nie znalazł poparcia; a co się tycze poprzedzającego, senatorowie głosujący za zupełnem bez zmiany i dodatku przyjęciem artykułu w mowie będącego, oświadczyli w odpowiedzi na czynione mu zarzuty co następuje:

Jeżeli dobre prawa są największém dla kraju dobrodziejstwem, bo są rękojmnią bezpieczeństwa życia i majątku, tedy tém są zbawienniejszemi, jeżeli zbliżając się do dokładności, opiekę swą nad każdą istotą rozciągają. Do téj dokładności zmierza proponowany wyżej artykuł, kiedy opieki téj udziela istotom słabym i bezbronnym. Udzielając zaś takowój, nie uwłacza bynajmniej powadze rodzicielskiej, a tém mniej sprzeciwia się prawu przyrodzonemu i boskiemu. Dozwalając zaś nie dzieciom, ale bliższym tylko krewnym zaskarżać nadużycia przy wykonaniu władzy rodzicielskiej wydarzone, nie stanie się bynajmniej powodem, jak jest mniemanie, do gorszących przykładów.

To zaś oświadczywszy, iż senatorowie byli tego zdania: iżby z wdzięcznością ku najlepszemu z Monarchów, który, drogi swój czas od innych zatrudnień odrywając, takowy udoskonaleniu polskiego prawodawstwa poświęca, tak widoczne istniejącego kodeksu ulepszenia, tém bardziej zaś artykuł w mowie będący przyjmąć należało, a to z następujących powodów:

- 1) Iż nie będzie tak uderzającém, gdy skarga, jak to proponowany przepis artykułu tego mieć chce, do prokuratora lub do sądu wniesioną zostanie, jak gdyby w braku takowego przepisu policya na zanesione do niej zażalenia dowolnie sobie postąpić miała.
- 2) Iż gdy dzisiejsze ustawodawstwa, pozwalają rodzicom brać spadki po dzieciach, a złość i chciwość na złe prawa tego użyćby mogły, gdy wreszeie doświadczenie uczy, iż niektórzy rodzice wbrew świętym obowiązkom tak dalece zapominają się, że na dzieci swoje przekleństwa rzucają, i tak obumarłe mają uczucia, że do okrucieństw się posuwają, proponowany artykuł zapobieżyć temu może, karząc napomnieniem mniejsze nadużycia.

Po tych za i przeciw proponowanemu artykułowi uwagach, prezes senatu dał jeszcze głos naprzód senatorowi kasztelanowi Bnińskiemu członkowi komisji sejmowój, a następnie radcom stanu Wyczechow-

W dalszym ciągu należy wyczerpnąć wszelkie główne prawa i obowiązki rodziców względem dzieci, tudzież prawa i obowiązki dzieci względem rodziców; bo wzajemne ich prawa i obowiązki są zasadą i zbiorem władzy rodzicielskiej, to jest: iż władza rodzicielska nie więcej i nie mniej obejmować nie może i nie powinna, jak wzajemne prawa i obowiązki rodziców i dzieci względem siebie.

Do prawa rodziców należy wdzięczność od dzieci, a tém samém pomoc skuteczna w nieszczęściu, w niedostatku i t. d., lecz gdy projekt zgodnie z systematem kodeksu francuzkiego, zawiera stósowne w tej mierze przepisy w dziale VI tytułu V, a mianowicie w art. 237, 238, i t. d., a zatem opuszcza się ten przedmiot w niniejszym tytule.

Oprócz praw mają rodzice i obowiązki względem dzieci.

Obowiązek pierwszy jest dzieciom dostarczyć potrzebnego utrzymania, dbać o ich życie i zdrowie, potem ich wychowywać w religii i innych do przyszłego ich powołania potrzebnych wiadomościach.

skiemu i Potockiemu, którzy, w odpowiedzi na zarzuty w mowie będącemu artykułowi uczynione, co następuje oświadczyli, a mianowicie:

- iż liczne przypadki stały się powodem do zaproponowania w mowie będącego artykułu;
- iż artykuł ten nie jest obrazą praw natury, ani boskich, gdyż nie upoważnia dzieci ale bliższych ich krewnych do zaskarżenia nadużyć władzy rodzicielskiej;
- iż przy roztropności prokuratorów, jako stróżów prawa i sądów, nie należy się obawiać gorszących przykładów;
- iż przeciw złej woli lub nienawiści krewnych, którzyby mieli własne widoki w pokłóceniu dzieci z ich rodzicami, tych ostatnich broni prawo karne, obejmujące sankcyą na wszelkie rodzaje potwarzy;
- iż skoro się mówi o władzy rodzicielskiej, wypada oraz postanowić, jaka być ma jęj rozciągłość;
- iż prawodawstwa ościennych państw zawierają przepisy, władzę tę ograniczające;
- iż ograniczenie jakiejbądź władzy, czy sądowej, czy administracyjnej, i tym podobnych, za ublizienie jęj powadze uważaném być nie może, a zatem takowe i władzy rodzicielskiej uwłaczać nie powinno; bo uważając w tém jakowe ublizienie nie możnaby również twierdzić, iż wszelkie inne dyspozycye kodeksu, stanowiące o stosunkach majątkowych i tym podobne, ublizają powadze rodzicielskiej; — a w końcu przekładali:
- iż w stanie towarzyskim dzieci należą nie tylko do rodziców, ale do familii i do całego narodu, którego są członkami od momentu przyjścia na świat.

Obszerne w tej mierze kodeks austriacki i pruski rozwijają w dziale o władzy rodziców przepisy. Lecz projekt zgodnie z systematem kodeksu francuzkiego, w dziale VI, tytułu V, a mianowicie w art. 237, obowiązek ten umieścił, więc pomija się ten przedmiot w tytule niniejszym.

Dalszém prawem dzieci a obowiązkiem rodziców, czyli raczej ojca w ciągu pożycia małżeńskiego jest zastępować swe dzieci, to jest: prawa swych dzieci zachowywać, majątkiem ich zarządzać, o należyłości ich upominać się, one zabezpieczać i bronić; albowiem dzieci zostające pod władzą rodziców nie są mocne wchodzić w żadne zobowiązania, tak co do osoby jako i co do majątku, i nie mogą stawać w sądzie, jak to artykuł kodeksu francuzkiego 903, 904, 935, 1030, 1095, 1124, 1125 i t. d. stanowią; obowiązek więc ich zastępowania przez ciąg trwania władzy rodzicielskiej do ojca należeć powinien.

Zawiera ten obowiązek prawo austriackie w art. 152, a prawo pruskie w oddziale III, tytułu II, części II; zawiera go także prawo francuzkie w art. 389, lecz nie mówi wyraźnie o obowiązku ojca zastępowania swych dzieci, tak jak w art. 450 na opiekuna ten obowiązek kładzie; nadto art. 389, z tytułu X, działu II o opiece, wypuszczonym, a do tytułu IX, o władzy rodzicielskiej, przeniesionym być powinien, a to z powodów, iż stosunki w artykule tym zawarte nie z władzy opiekuńczej, ale z władzy rodzicielskiej wypływają, i gdy poprzednie artykuły niniejszego tytułu zajmowały troskliwość prawodawcy co do osób dzieci, ten ma na celu dobre zarządzanie i zachowanie w całości ich majątku w ciągu małoletności. Zarządzenie majątkiem dzieci należy do obowiązku rodziców; bo za życia ich nie ma opieki, któraby się majątkiem nieletnich trudniła, rodzice nie mogą się nawet od tych obowiązków wymówić, tak jak w ogóle od obowiązków rodzicielskich.

Gdy zaś podług niniejszego projektu, ojciec, chociaż wspólnie z matką władzę rodzicielską sprawujący, w razie różności zdań, swém zdaniem przeważa, gdy matka sama winna mu jest posłuszeństwo, i gdy jój nawet zarządza majątkiem, i jest tegoż majątku stróżem, oczywisty zatem wniosek: iż w ciągu trwającego małżeństwa on sam, a nie z matką wspólnie jest administratorem majątku swych dzieci.

Powtóre, gdy jest administratorem, a nie właścicielem, i ma tylko sobie dozwolone użytkowanie; gdy nareszcie mogą być zdarzenia, iż z majątku swych dzieci użytkować nie jest mocen, niewątpliwą jest więc rzeczą, iż powinien w każdym razie za całość majątku swych dzieci, a w razie ostatnim za przychody nawet być odpowiedzialnym, i zdać z nich sprawę.

Potrzebnym jest także do art. 389 kodeksu francuzkiego dodatek: iż ojciec winien zastępować swe dzieci we wszystkich czynnościach cywilnych; albowiem ten wypływa z obowiązku naturalnego rodziców rozciągania swój troskliwości i opieki nietylko co do osób, ale nawet co do majątku małoletnich swych dzieci; wszakże jeżeli art. 450 kodeksu francuzkiego obowiązek ten na opiekuna kładzie, zdaje się, iż o obowiązku podobnym ze strony ojca zamilczéć nie można, a to tém bardziej, że takie rozporządzenie prawa ostrzega każdego, że z małoletnim pod władzą rodzicielską będącym, równie jak z małoletnim pod opieką zostającym, w czynności cywilne ważnie wchodzić nie można.

Następowałyby powinien z kolei w projekcie artykuł odpowiadający art. 383 kodeksu francuzkiego, który o udziale i rozciągłości władzy rodzicielskiej nad dziećmi naturalnymi prawnie uznanymi opiewa, nic więcej nie stanowiąc, jak tylko: że art. 376, 377, 378 i 379 służyć mają ojcom i matkom względem dzieci naturalnych prawnie uznanych. Artykuły dopiero wspomniane zawierają przepisy karności dziecięcia przed 16 rokiem i od 16 lat jego wieku; gdy zaś te same artykuły podług artykułu 468 kodeksu francuzkiego i opiekunom służą, więc prawo francuzkie, lubo w tytule o władzy ojcowskiej czyli rodzicielskiej ten udział władzy nad dziećmi naturalnymi położyło, jednak nie więcej rodzicom dziecka naturalnego prawnie uznanego mocy nadało, jak co i opiekunom służy. Gdy zaś dziecku naturalnemu prawnie uznanemu nie służą, podług art. 338 kodeksu francuzkiego, prawa dziecka prawego, a zatem nawzajem nie mogą wyraźnie być dozwolone jego rodzicom te wszystkie prawa względem dziecka naturalnego, które służą rodzicom względem dzieci prawych.

Powtóre, rozważając i porównywając ściśle wszelkie związki i stosunki rodziców względem dzieci prawych i względem dzieci naturalnych, dostrzegać się daje: iż rodzice nie mają, a nawet nie prowadząc wspólnego domu nie mogą mieć względem dzieci swych naturalnych ani ścisłego dozoru, ani téj rozciągłej pieczołowitości, ani téj mocnej od nadużycia władzy chroniącej miłości, jakie ich do dzieci prawych wiąże. Prawo zatem nie może im poufać władzy rodzicielskiej nad dziećmi naturalnymi w całej swój rozciągłości z obawy nadużycia. Wreszcie, sama przystojność i uniknienie zgorszenia moralnego wyciągają tego, aby rodzice dziecka naturalnego nie chęłpili się swemi błędami w oczach towarzystwa, rozpóścierając w całej rozciągłości władzę rodzicielską nad dziećmi naturalnymi. Lecz mimo to, iż prawo wyraźnie z przyczyn dopiero przytoczonych porównać nie może i nie powinno rodziców dziecka naturalnego z rodzicami dziecka

prawego, nie zabrania jednak art. 339 projektu niniejszego rodzicom prawa karności także nad swém dzieckiem naturalném.

Nakoniec, w tytule o opiece jest urządzona opieka nad dziećmi naturalnemi i powody ku temu przy tym tytule wytknięte; z tych powodów artykuł 383 kodeksu francuzkiego całkiem z projektu wypuszczono.

Art. 342. W ciągu małżeństwa ojciec, po rozwiązaniu onego przez śmierć, pozostały przy życiu ojciec lub matka, a po rozwiązaniu przez uznanie nieważności małżeństwa lub przez rozwód, albo po rozłączeniu co do stołu i łoża bez ograniczenia czasu, to z rodziców, któremu opieka zostanie poruczona, będą mieli użytkowanie majątku dzieci swoich dopóty, dopóki władza ich rodzicielska trwać będzie.

W przypadku bezwłasnowolności ojca, tudzież w razie pozbawienia go władzy ojcowskiej, użytkowanie matce służy dopóty, dopóki władza jej rodzicielska trwać będzie.

Z kolei przychodzi pod rozbiór art. 384 kodeksu francuzkiego. Sprawiedliwą jest rzeczą, aby rodzice, którzy swą troskliwość, swą pracę i trudy, swą spokojność i majątek poświęcają na pielęgnowanie, utrzymanie i wychowanie dzieci, mieli od nich nawzajem, w nagrodę tylu trosków i wykładów, użytkowanie z ich majątku dopóty, dopóki też dzieci same tymże majątkiem dla wieku małoletniego zarządzać nie mogą. Nagradzać cnoty, pracę, trudy, jest obowiązkiem rządu i prawa; ani w tém zdrożność jaką lub nieprzychylność postrzegać można, iż ta nagroda spotyka tych, którzy z obowiązku muszą pielęgnować, żywić, utrzymywać i wychowywać swe dzieci. Zastanowie się jednak należy, co inne prawodawstwa i z jakich powodów w téj mierze przepisują. Prawo austryackie, w art. 150, nie dozwala rodzicom użytkowania z majątku dzieci, lecz nakazuje dochody majątku dzieciniego obracać na utrzymanie i wychowanie dzieci, a coby zbywało od tych wydatków—na kapitał dla tychże dzieci składać; a to z tego powodu, iż władza rodzicielska, będąc dla dobra dzieci, nie zaś dla dobra rodziców, nie może być źródłem zysków; powtóre, że kto dziecięciu majątek zapisuje, ten ma zamiar oddania mu własności i użytków razem. Lecz ztąd, iż władza rodzicielska istnieje dla dobra dzieci, nie wypływa, aby rodzicom za tęż władzę, z tylu troskami, kosztami i trudami połączoną, słuszną nagroda nie należała wtenczas, gdy do téj nagro-

dy bez nadwężenia całości majątku mogą się przykładać; powtóre, mniej moralną jest rzeczą, rachunek z administracji ich majątku własnym dzieciom zdawać kazać, niż użytkowanie z majątku dzieci rodzicom do pełnoletności dzieci pozwolić.

Ten zaś powód: iż kto dziecku daje majątek, daje mu i użytki z niego, ustaje względem prawa francuzkiego art. 384. Kto albowiem zechce dziecku nietylko majątek, ale i użytki nawet w ciągu małoletności zapisać, temu wolno będzie rodziców od tegoż prawa użytkowania wyłączyć, inaczej zapis jego uważanym będzie tak, jak gdyby zgodnie z przepisem prawa rodzicom przez ciąg małoletności dzieci użytkowania dozwolił.

Prawo pruskie dzieli majątek dzieci na wolny i niewolny. Do pierwszego od art. 147 do 154, części drugiej, tytułu II, liczy to, co dziecko własną pilnością i zręcznością w małoletności nabyło, co w służbie wojskowej lub cywilnej zasłużyło; czyusze, jeżeli mu zapisane, lub do nich dziecko wspólnie z innymi przypuszczone; nagrody pilności lub zręczności, bądź od rodziców, bądź od obcych pochodzące; to co dziecko z danych mu na wydatki pieniędzy sobie oszczędziło; nakoniec, to wszystko, co dzieciom pod warunkiem, że do użytkowania rodziców należać nie ma, zapisano.

Niewolnym art. 156 nazywa każdy inny majątek dziecinny, jako to: darowizny, spadki losowe, korzyści, i tym podobne.

Co do pierwszego, to jest wolnego majątku, nie dozwala rodzicom użytkowania; co do drugiego, nadaje prawo pruskie ojcu użytkowanie dopóty, dopóki władza ojcowska trwa.

Zgadza się więc prawo pruskie po największej części z prawem rzymskim, o którym wyżej mówiliśmy, iż majątek dzieli na obozowy—*castrense*, jakoby obozowy—*quasi castrense*, przychodny—*adventitium*, i pochodny—*profectitium*, i że pierwsze dwa majątki wyjmuje całkowicie, a inne w części od władzy i użytkowania ojca.

Zgadza się także z prawem francuzkiem, albowiem i to w artykule 387 wyjmuje niektóre rodzaje majątku dzieci z pod użytkowania rodziców, odstępuje jednak od prawa francuzkiego w tém, iż nie do lat 18 wieku dziecka, albo do usamowolnienia jego, gdy to wcześniej nastąpi, lecz do ustania władzy rodzicielskiej użytkowania rodzicom dozwala, i że nietylko ojcu, ale po śmierci ojca i matce do powyższej epoki też użytkowanie nadaje.

Co do pierwszej różnicy między prawem francuzkiem i pruskim, to jest, co do epoki użytkowania dla rodziców, zgadza się projekt w art. 342 z prawem pruskim; bo jeżeli obowiązek rachowania

się przed własnymi dziećmi daje pochoop częstokroć do niewdzięczności, gorszącej między rodzicami a dziećmi kłótni, ten sam pochoop zostanie i wtenczas, gdy rodzice po ukończonych latach 18 dziecka nieusamowolnionego, jeszcze przez lat trzy do pełnoletności jego w obowiązku rachowania się zostaną.

Prawodawca francuzki położył za powód epoki lat 18, obawę, aby rodzice postanowienia swych dzieci przed pełnoletnością przez chęć zysku z użytkowania ich majątku nie wstrzymywali i nie spóźniali; lecz czy można rodzicom, którzy pospolicie przed pełnoletnością dzieci udzielać im zwykły część własnego majątku dla ich postanowienia, to jest: wyznaczać posagi i tym podobne, przypisywać taką chciwość? Zbyt rzadki może przykład takiej chciwości nie obala powodu przywiedzonego.

Co do drugiey różnicy, to jest: iż prawo pruskie, w art. 168 i dalszych, samemu ojcu prawa użytkowania, zaś prawo francuzkie i matce po śmierci ojca dozwala, łączy się projekt z prawodawcą francuzkim, który równie pamiętny i względny na troski i pieczołowitość matki, téj od użytkowania nie wyłączył na przypadek śmierci; lecz prawo użytkowania do matki nietylko na przypadek śmierci ojca, ale oraz na przypadek bezwłasnowolności jego, równie jak i na przypadek pozbawienia go władzy ojcowskiej powinno być rozciągnięte; nakoniec w przypadku rozwodu powinno temu służyć, któremu opieka nad dziećmi poruczona; albowiem gdyby prawo wyraźnego na te wypadki nie stanowiło rozciągnięcia, postawiłoby matkę w konieczności zdania własnym dzieciom rachunków, a przynajmniej w wątpliwości te wypadki zostawując, zdałoby je na dowolność sądów. Powtóre, w przypadku pozbawienia ojca władzy jego, gdyby ten przy użytkowaniu majątku dziecinnego miał pozostać, nie doznałby całej surowości kary, jaką postępkę jego ściągnąć nań powinny. Na ostatek, te ważne powody, które skłoniły prawo do poruczenia w przypadku rozwodu jednemu przed drugim opieki, albo do odjęcia prawnej obojgu opieki, mówią także za tém, aby to użytkowało, któremu opieka przed drugim powierzona, a jeżeli obojgu opieka odjęta, aby żadnemu użytkowanie nie służyło.

Art. 343. Ciężary użytkowania tego są następujące: 1) Wszystkie te, do których w ogóle użytkujący są obowiązani. — 2) Żywienie, utrzymanie i wychowanie dzieci, podług ich majątku. — 3) Opłata czynszów,

procentów od kapitałów i innych należności.—4) Koszta pogrzebowe i nakłady na ostatnią chorobę tego, po którym dziecię spadek odziedziczyło.

Art. 385 kodeksu francuzkiego jest tak sprawiedliwy, tak dalece wszystkim prawodawstwom wspólny, iż chcąc wdawać się w powody jego, byłoby czas napróżno wycieńczać.

Co do art. 386 kodeksu francuzkiego, rozporządzenie, które odejmuje użytkowanie ojcowi lub matce, przeciw któremu wyrok rozwodu wydany, jest już w artykule przedostatnim objęte, a zatem tu niepotrzebne. Co się tyczy drugiego rozporządzenia, iż użytkowanie ustaje względem matki w powtórne małżeństwo wchodzącej, to rozporządzenie jest niesprawiedliwe, bo się opiera na podstawie krzywdzącej dobre o matkach mniemanie, jakoby one, wchodząc w powtórne związki małżeńskie, miały się stawać koniecznie nieprzyjaciołkami swych dzieci i niegodnymi ich majątku; wszakże częstokroć w najliczniejszej klasie ludu, powodem powtórnego wejścia w śluby małżeńskie dla matki bywa tylko to, aby uratować od zniszczenia i zaguby szczupły majątek po mężu przeszłym, a ojcowi dzieci z nim spłodzonych pozostały. Wreszcie, jeżeli prawodawcę francuzkiego powodowała ta uwaga: iż matki wchodząc w nowe małżeństwo, przez namiętność do nowego oblubieńca, a nawet przez wyższą moc i władzę jego, jako męża, a tém samém przez bojażń opuszczać zwykły i zaniedbywać dzieci z pierwszego małżeństwa, to nie obce nam są przykłady, iż ojcowie, w powtórne związki małżeńskie wstępujący, przez namiętność ku swój oblubienicy, a często przez jój zdradliwe i podstępne pieczyoty, w mocy swój władzę mężowską przewyższające, w równą niepamięć i zaniedbanie dzieci z pierwszego małżeństwa puszczają, a nawet czynnych pokrzywdzeń się dopuszczają; z kąd niezaprzeczony wypływa ten wniosek: iż należałoby albo obojgu rodzicom, gdy w powtórny stan małżeński wchodzi, odebrać prawo użytkowania z majątku dzieci, albo obojgu dozwolić. Za ostatniém przemawia nietylko to, iż nie należy rodziców w powtórne małżeństwo wstępujących uważać za występnych, za nieprzyjaciół dzieci z pierwszego małżeństwa, za ludzi złych, którzy utratą użytkowania z majątku dzieci za powtórne małżeństwo, jakby za występki, karani być powinni; ale nadto mówią powody do artykułu 342 projektu przywiedzione, to jest: że gdyby rodzicom w nowe związki małżeńskie wchodzącym użytkowanie było odjęte, tém samém ci rodzice musieliby się własnym dzieciom rachować z ich przychodów dopóty, dopóki też dzieci pod władzą rodzicielską zostają. Z tych powodów art. 386 kodeksu francuzkiego w projekcie opuszczonym został.

Art. 344. Użytkowanie takowe nie może się rozciągać do majątku dzieci, przez ich oddzielną pracę i przemysł nabytego, ani do danego lub testamentem zapisanego pod wyraźnym warunkiem, że ojciec ich i matka nie mają z niego użytkować.

Artykuł następny 387 kodeksu francuzkiego obejmuje przepisy, które prawo rzymskie *de peculio castrensi, quasi castrensi etc.* zawierało, i które prawo pruskie w art. od 150 do 155, o wolnym dzieci majątku, zawiera, i co prawo austryackie w art. 151 wyraźnie nietylko z pod użytkowania, ale nawet z pod zarządzenia ojca wyjmuje.

Gdyby nie inne powody, sama powaga tylu jednozgodnych prawodawstw wspiera tak dalece potrzebę, i sprawiedliwość przepisów w tym artykule zawartych, iż rozbiór osobny byłby nadużyciem czasu i cierpliwości.

(Dyaryusz t. II, str. 122—152).

Po usprawiedliwieniu wniesionego projektu przez mówców rady stanu, senator kasztelan *Briński*, członek komisji sejmowej do praw cywilnych i kryminalnych wyznaczony, wystawił motywa do zaproponowanych przez tę komisję zmian, w sposobie następującym.

Szanowny Senacie!

Dalsze trzy tytuły księgi I-jej projektu do prawa cywilnego, zajmują dziś waszą uwagę, szanowni mężowie!

Nie będę się rozwodził nad wyliczaniem artykułów tych, które są nowemi, i tych, których zastrzeżenia są wzięte częścią z prawa francuzkiego, częścią z austryackiego; wszystkie prawie artykuły tytułów tych są czerpane z prawa francuzkiego.

Tytuł IX odebrał artykuły dodatkowe zaślaniające dzieci od nadużyciów władzy rodzicielskiej; artykuły te nie znajdują się w prawie francuzkiem.

Projekt ten do prawa może nie jednego z was, szanowni mężowie! zastanowi. Nie jeden z was wyrzecze, iż stanowią prawo takie, jest uwłaczać powadze rodzicielskiej, wypływając z prawa natury i z praw cywilnych.

Znamy, jaka władza i powaga rodzicielska była u starożytnych. Wiemy, iż u nich prawa ojcowskie trwały dożywotnie; mogli ojcowie na dzieciach swoich wykonywać karę śmierci, karać więzami i zaprzedać ich; między synem a niewolnikiem nie znano różnicy.

Późniejsze prawa, odpowiadające wzrastającej cywilizacji, zakreśliły moc i trwanie władzy rodzicielskiej, i kodeks francuzki w tytule IX zakreślenia takowe rozważnie ma rozwinięte. Nie zastrzegł jednakże względem nadużycia władzy rodzicielskiej. Znana nam jest świętość téj władzy. Nic pewniejszego, że samo przyrodzenie wskazało sercu rodziców jak i dziecka potrzebę wzajemnego przywiązania, a dla dziecka uszanowanie dla swoich rodziców jest nawet wrodzonym.

Od niemowlęcych lat dziecko nie ma istotnie znać innéj dobroczynnéj ręki, innéj opieki, tylko rodzicielskiej. Dobrodziejstwa te wpajają w dziecko miłość i uszanowanie, a ztąd i uległość.

Tém wyobrażeniem tylko prowadzony prawodawca, przekonany, iż rodzice koniecznie muszą być dobrymi, i że serce a nie powaga władzę ich stanowi, mniemał mniej potrzebném stanowić prawa o nadużyciu władzy rodzicielskiej.

Doświadczenia jednakże przekonują, że rodzice—bądź zniechęceni ku sobie, mianowicie w klasie mniej oświeconéj, w skutek rozvodu lub śmierci jednego z nich nowym związkiem połączeni, bądź inną uboczną skłonnością uwiedzeni, bądź nakoniec niepojętym sposobem przyrodzonego uczucia wyrzekłszy się—nietylko obojętni są dla dzieci, lecz niechęć swoją nawet silnie wywierają.

Zdawało się zatem komisji, iż w zobyczajonéj społeczności każdy pod opieką praw zostawać powinien, a przeto że

i dziecko z pod niej wyłączoném być nie może, zwłaszcza, gdy nie znajdzie w rodzicach swoich tych uczuć, które znamionują ojca i matkę, gdy ulegać będzie musiało nie władzy rodzicielskiej, lecz władzy surowej, a ta, będąc domową bezpośrednią i przez długi szereg lat trwającą, tém dotkliwszą się stanie.

Zakres czasu władzy rodzicielskiej nie jest zabezpieczającym od nadużycia; albowiem przeciąg zakresu tego jest dostatecznym, ażeby dziecko najdotkliwszą krzywdę od którego z rodziców nieczułych z ujmą zdrowia nawet doznało.

Dla zapobieżenia podobnym nadużyciom acz rzadkim, ażeby, że tak powiem, podobnych rodziców do prawdziwych szranków władzy rodzicielskiej zwrócić, lub w tychże onych zatrzymać, a tym sposobem nawet może gorszemu złemu zapobiedz, komisya uznała: iż ani przystojności, ani prawodawstwu nie przeciwnego nie uczyni, ani też władzy rodzicielskiej na niebezpieczeństwo nie narazi, a tém mniej na ochydę nie wystawi, gdy wnosić będzie o dopiero odczytane dodatkowe artykuły. Nie trzeba się lękać, ażeby tą ustawą rozprzęgły się stosunki przyjemne między rodzicami a dziećmi. Dobrzy rodzice znajdują swoim rozkazom powolne dzieci; a jeżeli zrodzi się wyrodne i niegodne dziecko, pozostaje rodzicom wszelka władza dotkliwego ukarania, nawet przez wydziedziczenie.

W prawodawstwie nie wypada, a nawet naganném jest, zbyt wielkomyślnemi uczuciami unosić się. Nic pewniejszego, że moralność kierować powinna czynnościami wszystkich, doświadczenie przecież niestety inaczej naucza, i dla tego zmuszeni jesteśmy stanowić prawa cywilne i kryminalne.

Komisya, złożona w przeważającej liczbie z ojców rodziny, czuje zapewne godność władzy rodzicielskiej; lecz jako wyznaczona do rozważania praw, osądziła niewłaściwém, uwodzić się zbytnią gorliwością o prerogatywy téj władzy, która nadużyta staje się więcéj jak uciążliwą.

Nakoniec, komisya uznała się być w obowiązku żądania opieki praw dla istot w razie takim, w którym rodzicielska jest im odmówioną.

Artykuły przeciw nadużyciu władzy rodzicielskiej stanowią zachowanie téj przystojności, jaką dzieci względem rodziców, bodajby w najprzykrzejszym razie, zachować powinni.

Wasze światło, dostojni mężowie! uczynić ma rozbiór od czytanych tytułów; w waszój mądrości najlepiej osądzić potraficie użyteczność i dogodność onych. Pomniście, szanowni mężowie! iż źli rodzice tylko drżać, a dobrzy surowości praw obawiać się nie będą.

Senat, wysłuchawszy tak mówców rady stanu jako i członka komisji sejmowej, gdy wszyscy w nim obradujący dzielili zupełnie powody usprawiedliwiające już to poczynione w istniejącym na teraz kodeksie zmiany, już też zawarte w terażniejszym projekcie nowe przepisy, wyjąwszy co do art. 340 i jego dodatku zawartego w czytanych jak wyżej zmianach, dyskusya więc miała tylko miejsce, o ile się tyczy tegoż artykułu.

Po ostatecznej obronie tego artykułu, prezes senatu, znalazłszy materją obecną dostatecznie objaśnioną i zamknąwszy dyskusyą, zwrócił naprzód uwagę obradujących na prawa innych państw, podobne władzy rodzicielskiej ograniczenie w sobie mieszczące i kary za nadużycia tejsze władzy stanowiące, lubo takowe nadużycia zapewne wszędzie są rzadkimi i nigdy nie były powszechnymi, a następnie przekładał; czyliby senat nie był odpowiedzialnym sumieniu swojemu, gdyby, aczkolwiek nadużycia tego rodzaju u nas rzadszemi są jak gdzieindziej, wydarzyć się mogącym przez sankcyą karną nie zapobiegł, lub też władzy nie wskazał, w którejby podobne nadużycia celem ich poskromienia zaskarżone być mogły; dodał zaś, iż gdy dodatek do artykułu w mowie będącego na przełożenie komisjów izb sejmowych przez Najjaśniejszego Pana jest przyjętym, te zaś ko-

misye tłumaczami są woli izb reprezentacyjnych nieprzyjęcie jego w senacie upadek całego projektu w izbie poselskiej za sobą pociągnąćby mogło, i oświadczył, iż z swęj strony nietylko nie dzieli wy-nurzonej tu obawy, aby powyżej wspomniony artykuł wraz z swym dodatkiem nadwreżyć mógł spokojność familij i dać powód ich zakłócenia, ale raczej, iż artykuł takowy za koniecznie potrzebny uważa ze względu na nadużycia, jakieby brak podobnego w tęg mierze przepisu za sobą mógł pociągnąć, gdyby zaskarżenia tego rodzaju do policyi, nad bezpieczeństwem osób czuwającęj, były zanoszone. To zaś oświadczywszy zapytał się: czyli ma być podana do wotowania propozycya? A gdy głosujący przeciw artykułowi w mowie będącemu, a bardziej jeszcze przeciw dodatkowi do niego przez komisye izb zaproponowanemu, od wniosku swego, aby był z projektu wymazanym, odstąpili, wszyscy zaś inni członkowie senatu jednomyślnie oświadczyli, iż nietylko ten dodatek, ale nawet wszystkie przepisy wniesionego jak się wyżęj rzekło trzeciego oddziału projektu do kodeksu cywilnego przyjmują, prezes senatu wraz z sekretarzem stwierdzili go w dowód przyjęcia podpisem swoim, a prezes, przesławszy go, w dopełnieniu artykułu 141 statutu organicznego o reprezentacji narodowęj, izbie poselskiej, zasolwował sesya do dnia jutrzejszego.

(Dyaryusz, t. I, str. 208—211).

POSIEDZENIE SZÓSTE SENATU.

DNIA 28 MAJA 1825 ROKU.

Po odczytaniu listy imiennej senatorów i protokółu wczorajszego posiedzenia, senat, wzięwszy pod swą rozagę czwarty i ostatni oddział projektu do kodeksu cywilnego, składający się z następujących dwóch tytułów, jako to:

Tytuł X—o małoletności, opiece nad małoletnimi i usamowolnieniu, i

Tytuł XI—o pozbawieniu i ograniczeniu własnej woli—

prezes jego dał głos członkom rady stanu do wprowadzenia tegoż projektu upoważnionym, z których zastępca ministra sprawiedliwości przedstawiał dalszy rys zmian w owych istniejącego na teraz kodeksu tytułach poczynionych, a radcy stanu *Wyczechowski* i *Potocki* tłumaczyli powody, każdą szczegółową dyspozycyą zmienionego i różnemi dodatkami uzupełnionego prawa usprawiedliwiające. I tak: zastępca ministra sprawiedliwości przedstawił co następuje:

Szanowny Senacie!

Czwarty i na tegoroczne posiedzenie izb sejmowych już ostatni oddział projektu do kodeksu cywilnego przynosimy dziś do narady waszój, dostojni mężowie! Jest to tytuł X, o małoletności, opiece i usamowolnieniu, i tytuł XI—o pozbawieniu i ograniczeniu własnej woli.

Najprawdziwsze przekonanie i doświadczenie nauczyły ludzi, że nikt lepiej dzieciom nie życzy, nikt ich staranniej i troskliwiej nie pielęgnuje nad własnych rodziców; dla tego, kiedy dzieci ulegną nieszczęściu utracenia rodziców, chciano im obmyślc podobną przynajmniej do rodzicielskiej troskliwość, przez ustanowienie opiekuna, na którego i prawa i obowiązki rodzicielskie zaledwie nie wszystkie przelano; lecz da się to napisać, da się ustanowić, ale żadna moc, żaden przepis, żadne zachęcenie nie jest zdolne zastąpić uczucia rodzicielskiego. Potrzeba więc było ustanowić nadzór nad opiekunem, aby zapobiedz złym skutkom obojętności lub interesowności opiekuna.

Lecz urządzenie tego nadzoru jak jest trudném, przekonywa nas doświadczenie. Pod rządem austryackim i pruskim, nadzór ten i dyrekcyja opiekunów należy do sądów; kodeks francuzki porucza to oboje radom familijnym. Przy układaniu terazniejszego projektu do prawa, mieliśmy wybór pomiędzy nadzorem sądów, a nadzorem rad familijnych, i daliśmy pierwszeństwo temu ostatniemu; a to z następujących przyczyn:

Na jprzód — wychowanie i ukształcenie nieletniego jest pierwszym celem opieki; sądy, opiekując się osobą nieletniego urzędownie i piśmiennie, mogą nawet nie znać stanu zdrowia, zdolności i skłonności nieletniego; trudny jest nieletniemu przystęp do sądu, jako osoby moralnej i w swym składzie zmieniającej się; pozbawiony jest téj rady, tego oświecenia o jego własnym interesie, téj nauki co do postępów swoich, jaką mieć mo-

że ustnie sobie udzieloną od członków rady familijnej z sobą spokrewnionych, i interes jego prawdziwy najlepiej znających.

Drugim celem opieki jest: zabezpieczenie, utrzymanie, i jeżeli być może zwiększenie majątku nieletniego. Do tego zwykle potrzeba znajomości albo gospodarstwa wiejskiego, albo handlu lub profesyi, słowem tego, na czém majątek nieletniego opiera się. Jak tém wszystkiém trudno, tylko przez korespondencyą piśmienną, zwłaszcza sędziemu technicznych wiadomości nie mającemu, dyrygować, wielu zapewne z was, dostojni mężowie, widzieliście przykłady pod rządami, gdzie bezpośrednią dyrekcyą opieki sądom powierzono.

Potrza c i e—sądy i z koniecznych przepisów i dla uniknienia własnej odpowiedzialności nie mogą z prywatnej znajomości działać. Wszystko tam musi polegać na opinii znawców, na detaksacyi dóbr i oszacowaniu ruchomości, na kosztorysach; wszystko dzieje się przez zsyłanie sędziów i znawców na miejsce. Taki więc nadzór pociąga za sobą znaczne wydatki.

Widzieliśmy pod rządem pruskim dobroczynne skutki opieki sądowej w wielkich majątkach; dano nieletnim przyzwoite wychowanie, wyrestaurowano dobra, oczyszczono majątek z długów; znane mi są takie przykłady; lecz gdzie majątek mierzny, albo wcale mały, tam koszta bezpośredniego nadzoru prawie cały zabierały dochód, albo dla uniknienia tego, przepisów o opiekach wcale nie zachowywano, i to jedyny był tylko sposób utrzymania nieletniego i jego szczupłego majątku.

Lecz i rady familijne mają swoje wady, starano się w terażniejszym projekcie tym wadom zapobiedz, ile ludzka zdolność dozwala; instytucya ta u nas niedawna, spodziewać się swego udoskonalenia może od ogólnego udoskonalenia całego biegu sądowego, do którego dążymy. Wszakże i w żądaniu doskonałości granice sobie zakreślić trzeba; nie potrafimy zapewne nigdy dokazać tego, aby dla nieletniego opieka była tém, czém są rodzice.

Pisząc ten projekt, zwracano szczególnie uwagę na najliczniejszą i najuboższą klasę narodu, to jest włościan; dla nich i rady familijne, tak jak dotąd formowane, małym, a raczej żadnym nie były dobrodziejstwem. Opieka ich dzieci nie wielkiego wymaga zachodu, przecież i wychowanie ich dzieci jest ważnym pod względem religijnym i moralnym, i zabezpieczenie ich szczupłego majątku należy do obowiązków rządu i prawa, zdjęto więc obowiązek zwoływania rad familijnych i niemi kierowania z sądów dalej będących, a włożono ten obowiązek na bliższych wójtów i burmistrzów. Szczegóły tych wszystkich zmian usprawiedliwiać będziemy w ciągu dyskusyi; do was, dostojni mężowie! należy sądzić, o ileśmy troskliwosci waszjej o los tych, którzy sobie zaradzić nie są w stanie, zadość uczynili.

Składałam projekt oryginalny, i upraszam JW. Prezesa, aby go odczytać polecił.

Gdy w przychyleniu się do tego wniosku, sekretarz stanu za danym sobie głosem, naprzód w mowie będący ostatni oddział wniesionego projektu, od art. 345 do art. 521 włącznie, tak jak w protokóle z dnia 21 b. m. dosłownie jest umieszczony, a następnie proponowany przez komisye sejmowe, a przez Najjaśniejszego Pana przyjęty dodatek do art. 383, odczytał, zabrali w zamiarze powyżej wspomnionym, głos mówcy rady stanu.

(Dyaryusz, tom I, str. 212 i 213).

TYTUŁ DZIESIĄTY.

O małoletności, opiece nad małoletniami, i usamowolnieniu.

W niniejszym tytule zachowany jest w ogóle systemat kodeksu francuzkiego: utrzymany jest termin pełnoletności lat 21 skończonych, utrzymana jest kontrola opiekuna przez opiekuna przydanego, zachowany dozór nad nimi przez rady rodzinne, których uchwały w przedmiotach ważniejszych potwierdzeniu sądowemu podlegają.

Przedłużenie terminu małoletności podług prawodawstw, któremi się Polska rządziła przed kodeksem francuzkim, byłoby szkodliwem, już to ze względu na interes osób, niezdolności teje zarządzać mających, i nakoniec ze względu na interes publiczny, aby siły każdego mieszkańca, skoro tylko rozum władać niemi zdoła, czynnymi były dla towarzystwa. Doświadczenie przez ciąg lat 17, od wprowadzenia kodeksu francuzkiego, nauczyło, iż złe skutki ztąd nie wynikły, że przyjęto rok dwudziesty pierwszy skończony za tę epokę, w której zdolności moralne u większości mieszkańców już tak dalece są rozwinięte, że sami sobą i swym majątkiem rządzić są w stanie. Nakoniec konstytucya Królestwa Polskiego, w art. 127 i 132, ustanowiła doletność polityczną na rok 21 skończony, nie wypadało więc uznać za niezdolnego do prowadzenia własnych interesów, tego, który do działania w sprawie publicznej jest zdolnym.

Kontrola opiekuna przez opiekuna przydanego jest utrzymana, ponieważ ciągły dozór nad nim ściślej i dokładniej przez osobę szczególnie do tego obowiązana prowadzonym być może, aniżeli przez skład osób sądowych, z których żadna nie ma szczególnego obowiąz-

ku odpowiedzialności za niedozór, i które nie są w stanie, w każdym czasie i zdarzeniu, o sposobie i dobroci zarządzania każdego w szczególności opiekuna dokładnie się przekonać.

Instytucya rad familijnych, pod kierunkiem sądów, jest zachowana jako władza nadopiekuńcza do wybrania opiekuna, gdy nie ma powołanego przez prawo, lub przez rodziców, do mianowania opiekuna przydanego, jako dozorczy nad nim, do rozpoznawania czynności opiekuńczych, a szczególnie ważniejszych, które nie do samego tylko prostego zarządzania należą; ponieważ rozpoznanie okoliczności ważniejszych, w każdym szczególnym przypadku zachodzić mogących, przez członków familii prawie zawsze dokładniejszym być może, aniżeli przez sąd, stosunków szczególnych wcale niewiadomy, i na miejsce zjeżdżać nie mogący. Stosunki majątkowe małoletniego częstokroć są tego rodzaju, że lubo wiadome familii, przecież przed sądem z całą otwartością wyjawione być nie mogą; wreszcie sądy, natłokiem interesów obarczone, nie mogą przy najlepszej nawet chęci, interesów wszystkich w swym obrębie małoletnich ściśle dopilnować; szczególnie ubogi największej prawie troskliwości potrzebujący, lecz stosunków majątkowych, któreby sądowi opiekę jego przypominały, nie mający, prawie całkiem byłby zapomnianym.

Lubo zaś systemat francuzki co do opiek w ogólności jest utrzymany, przecież starano się w nowej redakcyi tego tytułu pojedyncze przepisy podług doświadczenia kilkunastoletniego udoskonalić, wszelkie wątpliwości usunąć, i najściślejsze ich wykonanie zabezpieczyć.

Główniejsze zmiany są następujące:

Prawodawca francuzki, mając jedynie na względzie familie z małżeństwa pochodzące, wcale nie miał na uwadze tych małoletnich, których ojciec i matka w małżeństwie nie żyli, to jest dzieci naturalnych. Dzieci zrodzone z niewiasty niezamężnej nie mogą bez względu na ich wiek być poczytane za zdolne do rządzenia swą osobą i majątkiem; nie powinny przeto zostać bez dozoru i prawnego zastępcy. Byłoby to przeciwko ludzkości, porzucać, i zepsuciu lub niedostatkowi poświęcać tych, którzy do żadnej nie należąc familii, mają prawo do opieki towarzystwa.

Dodany przeto jest w nowym projekcie dział IV, o opiece nad małoletnimi dziećmi nieprawemi, w którym stosowne przepisy tak na przypadek, gdy są do szpitala publicznego przyjęte, jako i na przypadek przeciwny są proponowane.

Co do dzieci prawych, kodeks francuzki jedynie miał na względzie ten przypadek, gdy małżeństwo ich rodziców przez śmierć jest

rozwiązane; w projekcie obecnym zaś uzupełnione są przepisy urządzenia opieki nawet za życia obojga małżeństwa:

- 1) w przypadkach, gdy ojciec jest bezwłasnowolnym, za znikłego uznany, albo w używaniu praw cywilnych zawieszonym;
- 2) w przypadkach uznania małżeństwa za nieważne, rozwiązania jego przez rozwód, albo rozłączenia małżonków na czas nieograniczony.

We wszystkich tych przypadkach zachodzi równa potrzeba urządzenia opieki nad dziećmi małoletnimi, jak w przypadku śmierci jednego z rodziców.

Gdy w tytule o wywodzie rodu proponowany jest sposób uprawnień dzieci naturalnych przez postanowienie królewskie, przeto w urządzeniu opieki nad małoletnimi tym sposobem uprawnionymi zastosowane zostały przepisy co do ich stosunków familijnych przyjęte.

Następnie uważano, że jak z jednej strony przepisane formalności zabezpieczają małoletniemu postępowanie w interesach jego, stosowne do prawdziwego dobra jego, tak z drugiej strony troskliwość prawodawcy, bez względu na stan majątku, jest częstokroć niedogodną, i oznaczone formalności dla klasy mieszkańców uboższej stają się nietylko nadto uciążającymi, ale nawet, jako z nieuchronnemi kosztami połączone, oczywisty dla nich przynieść mogą upadek. Starano się przeto przepisy względem opiek nad uboższymi uczynić prościejszemi, o ile to bez ubliżenia celowi uskutecznić się dało; przez co jedynie osiągniony być może zamiar prawodawcy, ażeby nad każdym małoletnim, bez różnicy stanu i majątku, rozciągnięta była opieka, od której, jak się dotąd u nas zwykle dzieje, zagrażające formalności, a jeszcze więcej połączone z niemi wydatki, odstręczają. Z tego względu czynności w innych opiekach poruczone sądom, jako to: zwołanie rad familijnych, i przyzdywanie na nich, w opiekach nad małoletnimi, do których nie należy majątek nieruchomy ziemski prawem własności albo zastawu, ani dzierżawa dóbr ziemskich lub folwarku, poruczone są przez art. 374 prezydentom, burmistrzom lub wójtom miejscowym, wyjąwszy, gdy majątek wynosi 10,000 złp., albo czyni 500 złp. rocznego dochodu.

Do składu rad familijnych nad takimi małoletnimi zakazano przywoływać członków odlegle mieszkających; lecz aby oraz zmniejszone może przez to bezpieczeństwo małoletniemu wynagrodzić, przepisano, żeby osiadli tylko obywatele do takiej rady używanymi byli. Termin do stawienia się członków rady familijnej w opiekach

tego rodzaju został skrócony. Obcy wtenczas tylko od przyjęcia opieki takowej wymówić się jest mocen, gdy wskaże w swe miejsce krewnego lub powinowatego, w odległości dwóch mil zamieszkałego, ponieważ dla opiekuna krewnego, lecz ubogiego zbyt wielkim byłoby ciężarem, sprawować opiekę w większej odległości, a dla małoletniego jest korzystniejszem, żeby chociaż obcy, ale bliżej zamieszkały opiekę sprawował. Formalności przy opieczętowaniu spadków i spisaniu inwentarzy zostały ułatwione, a radzie familijnej dozwolono mniej kosztowną formę sprzedaży ruchomości w takich opiekach oznaczyć.

W oddziale 6, o przyczynach uwalniających od opieki, miano na uwadze, że kodeks francuzki niektóre urzędy szczegółowo wymienia, jakoby do nich osobisty przywiązał przywilej, co zamiarem prawodawcy być niepowinno; a z drugiej strony nie wchodzi i nie ocenia dostatecznie ważności i wielości zatrudnień innych w szczególności urzędów; przeto projekt obecny, chroniąc się dwóch ostateczności, to jest, albo rozciągnięcia dobrodziejstwa prawa uwalniającego od opieki do wszystkich bez wyjątku osób, urzędy publiczne sprawujących, albo dozwolenia onego niektórym tylko urzędnikom, trzymał się w odstąpieniu od systematu prawodawstwa francuzkiego tego prawidła, które, ścisły środek między temiż ostatecznościami trzymając, tak ogólnemu, jak i szczególnych osób interesowi jak najwięcej odpowiadać się zdaje, to jest: że sprawowanie wszelakiego urzędu publicznego prawnym do wymówienia się od opieki może być powodem wtenczas, gdy stałe sprawującego urząd publiczny zamieszkanie, do tegoż urzędu przywiązane, w innym, nie w tym gdzie opieka się urządza, jest powiecie. Nieprzyzwoitą jednak byłoby rzeczą, gdyby ojciec albo dziad korzystać mieli z tego uwolnienia; wyjęta przeto od tego przepisu jest opieka nad własnymi dziećmi i dalszymi zstępnyymi.

W oddziale 7, o niezdolności, o wyłączeniach i złożeniu z opieki, uważane są za niezdolne do sprawowania opieki, albo zasiadania w radach familijnych osoby ślubom zakonnym poświęcone, z których obowiązkami dopilnowanie interesów małoletniego pogodzić się nie daje.

Cudzoziemcy, stósownie do art. 11 i 12, tytułu I, o używaniu praw cywilnych, i niechrześcianie w opiekach nad chrześcianami wyłączeni są od opieki, ponieważ pierwsi, nie będąc obowiązani zostawać w kraju, ani się prawom krajowym poddać, nie mogą pilnować ściśle interesów małoletniego, i nie mogą być należycie dozorowani; przywiązanie jednak naturalne do dzieci i dalszych zstępnych jest tak mocne, że mimo powyższe powody nie mogło prawo odmówić cu-

dzoziemcom opieki nad własnymi dziećmi i dalszymi zstępnymi pokolakami.

Co się tycze opieki niechrześcian nad chrześcianami, uważa prawo, iż wychowanie religijne i moralne chrześcianina małoletniego tak ważnym jest przedmiotem, że go żadną miarą opiekunowi niechrześcianinowi powierzyć nie można.

Pozbawienie własnej woli i zawieszenie w używaniu praw cywilnych w skutku kary sądowej pociąga wyłączenie od opieki, stósownie do art. 21, 23, 25, tytułu o używaniu praw cywilnych.

W oddziale 8, o zarządzaniu opiekuna, nadane mu zostało prawo karności takie jak rodzicom, z ograniczeniem jednak, iż opiekun, nie będący wstępnym, w ważniejszych przypadkach postęпки małoletniego radzie familijnej przedstawić powinien, dla przepisania środków przedsięwziąć się mających, a to w miejsce przepisu art. 468 kodeksu francuzkiego; podług którego opiekun zamknięcia tylko małoletniego domagać się może od przydującego w trybunale.

Co do ponoszenia kapitałów, i co do spraw małoletniego, artykuły 441 do 445 stanowią nowe ograniczenia opiekuna, które mają na celu mocniejsze zabezpieczenie główniejszego majątku małoletnich, i upoważniają rady familijne do stanowienia w każdym szczególnym przypadku większych jeszcze ograniczeń; może albowiem opiekun nie posiadać majątku własnego, odpowiadającego za dostateczne dla małoletniego bezpieczeństwo. Jeżeli opiekunem jest wstępny małoletniego, ten zupełnie z téj strony mieć powinien zaufanie, tak długo, jak długo żadnego nadużycia się nie dopuścił.

W artykule 448 przepisano jest, że układ pojednawczy za upoważnieniem rady familijnej, bez potwierdzenia sądowego zawarty być może, jeżeli przedmiot jego pięciuset złotych nie przenosi, ponieważ wyjednanie potwierdzenia sądowego i zasiągnięcie zdania trzech prawników pociągałyby za sobą koszta, przedmiotowi układu nie odpowiadające.

W oddziale 9 ściśle przepisy co do odpowiedzialności opiekunów, przydanych opiekunów i członków rady familijnej są zawarte. Składanie rocznych rachunków jest ustanowione, gdyby rada familijna nie przedłużyła tegoż terminu rocznego, czego jednak dalej jak do lat trzech uczynić mocna nie jest. Rachunki roczne zdają się obiecywać te korzyści dla małoletniego, iż nietylko rachunki roczne służyć będą radzie familijnej za zasadę w oznaczeniu wydatków, lecz nadto zabezpieczą małoletniego od złego ze strony opiekuna zarządzania, gdyż opiekun przydany lepiej będzie w stanie zapobiedz w zdarzo-

nym przypadku zagrażającemu złemu, albo żądać na pewnej już zasadzie złożenia opiekuna głównego, z powodu jego nierzetelności, albo niezdatności. Ojciec i matka, jako zasługujący zawsze na największe zaufanie, od składania takowych rachunków są uwolnieni.

Zamiast hypoteki tajnej, podług kodeksu francuzkiego małoletnim na nieruchomościach swych opiekunów służącej, a która wtenczas tylko skutek mieć może, gdy opiekun posiada nieruchomości długami poprzedniemi nie obciążone, nadany jest małoletnim tytuł do hypoteki prawnej, gdy się opiekun stał odpowiedzialnym, albo należność jakowa dla małoletniego przy nim pozostaje; nadto i pierwszeństwo przed wierzycielami osobistymi opiekuna. Prawa te służą małoletniemu i przeciw opiekunowi przydanemu, w przypadkach, gdy ten podług prawa stał się odpowiedzialnym.

Ustawa sejmowa z dnia 26 kwietnia 1818 roku już zniosła hypoteki tajne, jako właścicielowi dóbr, trzeciemu ich nabywcy, wierzycielom hypotecznym, a nawet i interesowi publicznemu szkodliwe; utrzymała zaś w to miejsce tytuł do hypoteki prawnej. Wpisanie nie powinno mieć miejsca, kiedy jeszcze przypadek odpowiedzialności nie zachodzi, inaczej byłaby kaucyą co do ilości nieograniczoną, która wszystkim zarzutom hypotece tajnej uczynionym podlega; wymaganie zaś w każdej opiece kaucyi hypotecznej, choćby ograniczonej, wyłączyłoby od opiek wiele zdatnych osób, któreby kaucyi takowej stawić w stanie nie były, wtłoczyłoby większą masę opiek na majątniejszych, i odstręczałoby od chętnego ich przyjęcia i sprawowania, gdyż kaucya hypteczna, lubo co do ilości swojej ograniczona, jest ciężarem wprawdzie mniejszym, niżeli hypoteka tajna, lecz zawsze jeszcze zbyt wielkim, ażeby opiekun obok ciężaru sprawowania opieki unikać jój nie starał się. Przyznawszy małoletniemu tytuł do hypoteki prawnej, przez której wpisanie zyskuje pierwszeństwo przed wszystkimi wierzycielami osobistymi opiekuna, nie podlega żadnej wątpliwości, że mu należy przyznać takowe pierwszeństwo i wtenczas, gdy wpisanie hypoteki nie nastąpiło, albo opiekun żadnego przedmiotu dla niej nie posiada, inaczej korzystaliby ciż wierzyciele osobiści z niedbałości tych, którzy o intabulacyą hypoteki prawnej postarać się byli obowiązani.

Wreszcie, nie ma żadnego powodu przyznania małoletniemu mniejszych praw przeciw osobistym wierzycielom opiekuna, wtenczas, kiedy ten żadnych nieruchomości nie posiada, jak wtenczas, kiedy jest właścicielem nieruchomości. Porządek tego przywileju, służącego małoletniemu względnie innych przywilejów, np. żony,

skarbu, i t. d., oznaczony jest w osobnym prawie o pierwszeństwie między wierzycielami.

Tym sposobem zabezpieczywszy prawa małoletniego, uważano z drugiej strony, iż przeciąg dziesięcioletni, podług art. 457 kodeksu francuzkiego, postanowiony do przedawnienia spraw z opieki wynikających, jest zbyt cennym dla małoletniego, który już doszedł do pełnoletności, do rozpatrzenia się w działaniach opiekuńczych; a z drugiej strony przedłużenie nad właściwą potrzebę obowiązku odpowiedzialności byłego opiekuna, tudzież obowiązku zachowywania i trzymania zawsze w pogotowiu dowodów, postępowanie jego usprawiedliwiających, nadal szkodliwym jest dla ogółu towarzystwa przeciążeniem, które obok przyjętego prawidła corocznego zdawania rachunku stan administracyi nieprzerwanie wykazującego, tém mniej jest potrzebne. Z tych powodów przeciąg czasu do lat czterech został skrócony w artykule 466 projektu.

W dziale III, o usamowolnieniu, postanowiono, że ojciec, lub matka, opiekę bez przydanego doradcy sprawująca, są z prawa kuratorami usamowolnionego, ponieważ oddalenie ich od takowego obowiązku byłoby nagannym powadze rodzicielskiej ubliżeniem.

Nakoniec, w artykule 480 dodane są przepisy co do zarządzania majątku żoninego, gdy mąż jest małoletnim, bądź usamowolnionym przez zawarcie małżeństwa, bądź dla braku zezwolenia rodziców na małżeństwo nieusamowolnionym.

(Dyaryusz, tom I, str. 151--154).

DZIAŁ I.

O m a ł o l e t n o ś c i .

Art. 345. Małoletnim jest każda osoba, która jeszcze nie ma skończonych lat dwadzieścia jeden.

Prawodawstwo francuzkie, w tytule VIII wspomniawszy już o opiece dobrowolnej nad małoletnimi, a w tytule IX postanowiwszy względem władzy ojcowskiej nad dziećmi nieletnimi, wyrzekło jeszcze, do którego wieku ma trwać stan małoletności, i z którym rokiem

wieku ukończonym osoba za pełnoletnią ma być uważana; kiedy przeto w tytule X z naturalnego porządku rzeczy wypadło postanowić środki, przez które zaradzono być ma niedojrzałości rozumu, która podług zwyczajnego biegu natury z pewnym dopiero wiekiem następować zwykła, należało przedewszystkiem zastanowić się nad pytaniem: w którym to wieku w ogólności, podług zwyczajnego biegu natury, człowiek, aby mógł się sam prowadzić, do potrzebnego stopnia dojrzałości rozumu zwykł dochodzić? niepodobną albowiem byłoby rzeczą, chcieć względnie każdej w szczególności osoby śledzić i ustanowić tę chwilę, w której obcy kierunek i zarząd staje się dla niej już niepotrzebnym.

Od takowej to presumeyi (gdyż prawodawca nadzwyczajnych przypadków na uwadze mieć nie może) zawisło postanowienie, do którego wieku ma trwać prawny stan małoletności.

I to jest przedmiotem działu pierwszego niniejszego tytułu.

We Francyi w dawniejszych wiekach uważany był za pełnoletniego ten, kto był w stanie nosić broń wojenną; dla tego z ukończeniem piętnastego roku stan pełnoletności już się zaczynał; kiedy zaś sposób wojowania odmienił się, a w tak młodym wieku niepodobna już było w walczących stawać szeregach, małoletność przeto do lat dwadzieścia jeden przedłużoną została.

Później, gdy prawa rzymskie w całej Europie, a zatem i we Francyi powszechną otrzymały powagę, w wielkiej przeto państwa tegoż części przyjęty został termin pełnoletności lat 25 skończonych, chociaż wprawdzie w różnych prowincjach wiek lat dwadzieścia lub dwadzieścia jeden zachowany został, jako epoka pełnoletności. Dopiero prawem z dnia 20 Września 1792 r., powszechny termin pełnoletności na rok dwudziesty pierwszy skończony postanowiono. Taki był stan rzeczy we Francyi, gdy przy ułożeniu kodeksu materya ta przyszła pod rozważę. W Polsce małoletność trwała do roku dwudziestego czwartego; jednak do różnych czynności tyczących się zarządzania majątkiem dostateczny już był wiek lat ośmnastu.

Gdy prawa austryackie i pruskie w województwach teraźniejsze Królestwo Polskie składających zaprowadzone były, utrzymywał się tenże termin doletności lat dwudziestu czterech; dopiero z zaprowadzeniem w roku 1808 dziś obowiązującego prawa, skróconym został do lat 21, i tём to prawem Polska rządzi się od lat siedmnastu.

Wypada więc rozebrać powody za utrzymaniem lub za odmianą prawa francuzkiego mówiące. Prawda, że Polska rządziła się prawem uznającym stan małoletności aż do lat 24 skończonych, zkąd wnosząc-

by można. jakoby termin ten stósowniejszym był do położenia kraju, a raczej do naturalnej zdolności mieszkańców rządu s sobą bez dozoru opiekuńczego, aniżeli przyjęty z kraju odległego termin krótszy, prawda, że ościenne kraje, jako to: austryacki i pruski, uważają dopiero z rokiem 24 skończonym osobę za zdolną używania bezpośrednio praw swych cywilnych, a z takowej różności praw rodzić się mogą niedogodności; lecz czyliż nasze prawodawstwo ma zależeć od prawodawstw obcych? czyliż, dla uniknienia pojedynczych niedogodności; ma przyjmować prawidła, któreby z natury swojej do wewnętrznego położenia kraju stósownemi nie były? a tém samém narażać na ustawiczne niedogodności większą bez porównania część mieszkańców? czyliż naród co do natury swój, co do sposobu i zdolności rozwijania rozumu swego, co do sposobu wychowania dzieci, podobniejszym jest zawsze do narodu bliżej osiadłego? Że klimat cieplejszy przyspiesza więcej rozwijanie się fizycznych człowieka, aniżeli zimniejszy, jest prawdą niezaprzeczoną; lecz mylnie jest ztąd wnioskowanie co do rozwijania jego zdolności moralnych. Czyliż bowiem nie widzimy, że w niektórych krajach południowych większe, aniżeli w północnych panuje ograniczenie zdolności naturalnych człowieka? czyliż nie postrzegamy codziennie ludzi fizycznie już wykształconych, a moralnie na bardzo niskim jeszcze stopniu będących? Czyliż wreszcie nauki i umiejętności są skalą zdolności rządu swą osobą, swym majątkiem? Wszakże w takowym razie musiałby dwunastoletni uczeń szkoły zdolniejszym być, aniżeli rolnik sędziwy, który żadnych wprawdzie nauk nie posiada, lecz właściwe sobie interesa dobrze urządza, i prawideł postępowania nie czerpa z nauk, lecz takowe w udoskonalonym swym rozumie naturalnym i w doświadczeniu znajduje. Nie nabycie nauk i umiejętności, lecz wydoskonalenie rozumu naturalnego czyni człowieka zdolnym do rządu s sobą i majątkiem swym. To naturalnego rozumu wydoskonalenie nie później u polaka jak u któregośkolwiek obcego krajowca następuje; tak więc nikną wnioski z klimatu i stanu oświaty krajowej powzięte.

Nadto, w kraju najbliżej z Polską połączonym, to jest w Litwie, krótszy jeszcze niżeli prawa francuzkiego termin małegoletności od wieków miał miejsce, a przecież doświadczenie nauczało, że przedłużenie jego aż do skończonych lat 24 nie stało się potrzebném.

Prawodawca, chcąc ustanowić we względzie wieku osobistą zdolność prawną, winien się ściśle stósować do tego, jak dalece zdolność naturalna w większości mieszkańców kraju rozwijać się zwykła; przytem zaś jak najmocniej wystrzegać się, aby bez potrzeby nie przedłu-

zać stanu niezdolności prawnej, a to tak ze względu na interes osób, z powodu jakoby niedojrzałości wieku za niezdolne poczytywanych, jako też z uwagi na interes osób teje niezdolności zarządzać mających, jak nakoniec dla samego ogólnego interesu. Każdy ma naturalne prawo dowolności; prawo to nie powinno i nie może bez obrazy przyrodzonych praw człowieka być ograniczane i zawieszane, nad czas, który sama natura dla wydoskonalenia naturalnego rozumu człowieka sobie przepisała. Życie ludzkie podług zwyczajnego biegu jest tak krótkie, iż byłoby to zostawić osobę przez większą połowę życia pod cudzą władzą, gdyby podległość dłużej, niż lat dwadzieścia jeden trwać miała; a lubo to dawniejsze prawa polskie stanowiły, jednak też same prawa uznawały potrzebę po ośmnastym roku skończonym przyznania już nieletniemu zdolności zarządzania swym majątkiem; od wprowadzenia zaś kodeksu francuzkiego doświadczenie nauczyło, że interes prywatny przez skrócenie nieletności do lat 21 nie wcale nie ucierpiał. Czas ten od 21 do 24 roku jest właśnie tą epoką, w której, ukończywszy już prawie wychowanie i moralne ukształcenie, wypada na cały czas życia pewny plan obmyśleć i węgielny kamień jego budowy założyć. Przecież młodzieniec, pod władzą opiekuna zostający, związane ma ręce, i nie stanowczego przedsięwzięć nie może; opiekunowi także prawo nadawać nie może zupełnej mocy przedsiębrania takich czynności, które los małoletniego na całe jego życie stanowią; bo człowiek wolny sam go sobie obierać powinien. Tak więc najlepszy czas minie, wszystko w zawieszeniu zostanie; młodzieniec, któremu prawo własnego rozumu używać nie dozwala, nie mając żadnej do wydoskonalenia go pobudki, takowy niezawodnie przytłumi; czas, w którym była chęć przedsięwzięcia coś stałego, upłynie; a gdy dwudziesty czwarty rok się skończy, chęć i zdolność używania rozumu będzie już zmniejszona, i człowiek może już na zawsze narzekać będzie, że mu prawo wczesniej nie dozwoliło zająć się własnym losem. Zarzucano wprawdzie, że właśnie jest to czas namiętności, w którym nie wypada młodzieńca bez kierującego sternika na burzliwe puszczać morze; lecz prawodawstwo cywilne w instytucjach opiekuńczych nie ma tego na celu, aby przychodzić w pomoc tym, którzy rozumu swego używać nie chcą, ale raczej tym tylko, którzy go jeszcze udoskonalonego nie mają. Czyliż używanie rozumu własnego częstokroć nie jest dzielniejszym przeciw namiętnościom środkiem, aniżeli przestrogi i dozór trzeciego? Jużby zapóźno było chcieć je potem w swym wstrzymywać zapędzie. Prawodawstwo powinno więc dozwolić używania rozumu przeciw namiętnościom, a tym sposobem do używania onego

niejako zachęcić, i czas małoletności skrócić. Również we względzie osób małoletnimi opiekujących się, musi prawodawca wystrzegać się przedłużenia czasu małoletności czyli niezdolności prawnej nad potrzebę, im dłużej albowiem trwa opieka, tém większa w kraju liczba opiekunów i rad familijnych staje się potrzebną, tak dalece, że w końcu nie znalazłoby się do sprawowania opiek dosyć osób zdolnych, a przy czynny uwolnienia się od niej nie mających.

Teraz już, gdy małoletność trwa tylko do lat 21, doświadczenie naucza, że liczba opiekunów, te nader trudne obowiązki chętnie przyjmujących, nie jest zbyt wielka; a cóż dopiero, gdyby liczba ich o jedną ósmą część w ogólności pomnożoną jeszcze być miała? Zresztą sprawowanie opieki, jak również zasiadanie w radzie familijnej jest ciężarem, którego dłuższóm nad konieczną potrzebę trwaniem zwiększać nie należy. Nakoniec i interes publiczny nietylko przez to nie ucierpiał, że przez ciąg lat 17 małoletność do 21 tylko roku trwała, ale owszem niewątpliwie tenże interes publiczny wymaga, aby siły każdego pojedynczego członka towarzystwa, skoro tylko rozum władać niemi zdoła, czynne były dla niego. Wszakże przez to i majątek jego, w ciągu opieki niejako martwy, w obrót z powszechném kraju dobrem wchodzi.

Nakoniec, konstytucya Królestwa Polskiego ustanowiła w art. 127 i 132 doletność polityczną na rok 21 skończony; jakżeby więc być mogło, ażeby ten, który do działania w sprawie publicznej jest zdolnym, za niezdolnego do sprawowania interesu własnego uważanym być miał?

Z tych to powodów utrzymany został art. 338 kodeksu francuzkiego w artykule 345 projektu.

Art. 346. Gdy opieka nad małoletnim podług przepisów następnego działu urządzoną jeszcze nie została, a zachodzą okoliczności, rychłego zaradzenia wymagające, w takim razie, dla ocalenia praw nieletniego i ochronienia od szkód majątku jego, sąd, na żądanie krewnych, albo innych stron interesowanych, albo na wniosek prokuratora królewskiego, środki zaradcze w myśl art. 36, 37 i 38 postanowi.

Ponieważ zaś małoletni co do zarządzania osobą i majątkiem jego powinien być zastępowany przez opiekuna, w działaniach swych ograniczonego przez wyższą władzę opiekuńczą, a zająć mogą zdarze-

nia nagłego zaradzenia wymagające, przed objęciem ze strony opiekuna obowiązków opiekuńczych, przeto, aby tenże małoletni przez nieuchronną zwłokę w urzędzeniu nad nim opieki nie cierpiał, umieszczony został w tém miejscu artykuł dodatkowy, przepisujący: iż w zdaniach takowych środki zaradcze *ad analogiam* art. 36, 37 i 38 tytułu o nieobecnych, użyte być mają.

D Z I A Ł II.

O opiece nad dziećmi prawými.

Dział drugi niniejszego tytułu zatrudnia się przepisami, przez kogo i w jakim sposobie małoletni, niezdolny do zarządzania swą osobą i swym majątkiem, ma być zastąpiony w tymże zarządzie? Pierwsze oddziały ustanawiają porządek, w którym pewne osoby są powołane do sprawowania opieki nad małoletnim.

Prawodawca francuzki słusznie w oddziałach tych miał na uwadze związek familijny nieletniego, który, jako na wiecznych natury ustawach polegający, żadnej nie poddając zmianie, zapewnia małoletniego, iż takowym natury węzłem z nim połączony, a mający przed innymi prawo i obowiązek zatrudniania się jego interesami, najlepiej dobra jego dopilnuje; lecz mówiąc o tych tylko dzieciach, których rodzice żyli w małżeństwie, przez śmierć jednego z współmałżonków rozwiązaniem, przepomniął tych małoletnich, których ojciec i matka w małżeństwie wcale nie żyli, tudzież o tych, których ojciec i matka zostawali w związku małżeńskim, przez rozwód rozwiązany, a nakoniec o przypadku uznania małżeństwa za nieważne, albo rozłączenia małżonków co do stołu i łoża. Wszakże, w czasie nawet trwającego między rodzicami małoletniego małżeństwa, zdarzyć się mogą przypadki, w których opieka nad tymż małoletnim staje się potrzebną, jak poniżej okazaniem zostanie.

Podług art. 389 kodeksu francuzkiego, opieka nad małoletnim jest niepotrzebną, gdy ojciec i matka jego w małżeństwie żyją; ponieważ wtenczas wspólnie dobra dzieci swoich pilnują; dla tego też artykuł następujący, w przypadku śmierci matki małoletniego dziecka, już postanawia opiekę, chociażby ojciec tego dziecka żył jeszcze; lecz właśnie z tejże samej przyczyny powinna również znajdować miejsce opieka w przypadkach rozwiązania małżeństwa rodziców jego przez roz-

wód, albo unieważnienie, w przypadku rozłączenia rodziców na czas nieograniczony, tudzież, gdy w czasie trwającego małżeństwa zachodzi przeszkoda w dopełnieniu obowiązków ojcowskich, niemniej gdy między rodzicami żadne wcale nie egzystowało małżeństwo, czyli nad dziećmi naturalnemi.

Nie można dzieci z niewiasty niezameężnej zrodzonych, bez względu na ich wiek, uważać za zdolne do rządzenia swą osobą i majątkiem, a również nie można tychże dzieci bez ich winy zrodzonych zostawić bez dozoru, czyli bez prawnego zastępcy, i zepsuciu lub niedostatkowi ich poświęcać. Byłoby przeciwko ludzkości opuszczać tych, którzy do żadnej nie należą familii, lecz ogólnie do narodu, a którym przeto towarzystwo winno swą opiekę, jako wszelkiej inniej podpory pozbawionym. Mimo to, że prawidła takowe przyznane zostały przez mówców przy wyjaśnieniu powodów po prawa wymagającego zezwolenie opiekuńcze, jako warunek do zawarcia małżeństwa przez małoletnie dziecko nieprawe; mimo to, że również ciż mówcy przyznali, iż małoletnie dziecko nieprawe, tak jak inne, żadnych umów zawierać, ani bez upoważnienia zarządzać nie może, przecież przepisy kodeksu francuzkiego tyczące się opieki tak prawnej jako i nadanej, do prawych tylko dzieci stosują się; o nieprawych zaś zupełnie zapomniano, i jedynie przepisane jest mianowanie opiekuna *ad hoc* dla nieprawego dziecka nieletniego, wtenczas, gdy zamyśla wstąpić w małżeństwo, a nie ma rodziców wolę swą oświadczyć mogących. Do tychże dzieci nieprawych nie stosują się przepisy o opiece rodzicielskiej; opieka przez rodziców nadana, opieka wstępnych i opieka rad familijnych, równie miejsca nie mają, gdyż te dopiero od śmierci obydwoh rodziców brać mają swój początek; więc tak długo, jakby jedno z rodziców żyło, dziecko naturalne nie miałoby żadnego opiekuna, i byłoby pozbawione dozoru prawnego i opieki, której i władza rodzicielska zastępować nie może, kiedy nigdzie taka rozciągłość władzy rodzicielskiej przepisana nie jest; natomiast, władza rodzicielska nie mogłaby zastępować opieki w tym razie, gdy rodzice dziecka nieprawego nie są znani. Dla uzupełnienia przeto prawodawstwa, potrzebném koniecznie staje się postanowienie względem opieki nad dziećmi naturalnemi. Już prawodawstwo francuzkie uznało potrzebę urządzenia opieki nad nieletnimi w szpitalach zostającymi, i w tym względzie uchwalono prawo z dnia 4 Lutego 1805 r. Jednak toż prawodawstwo pominęło zupełnie te nieszczęśliwe niemowlęta, do których rodzice tyle nawet przywiązania nie okazali, aby je oddać do szpitala, których całkiem porzucili, i te, które pochodząc od

matki w związku małżeńskim nie żyjącej, przez ojca uznane nie są, utraciwszy zaś matkę przez śmierć, bez wszelkiej tułają się podpory.

Przepisy względem dzieci nieprawych w projekcie nie są umieszczone razem z przepisami ściągającymi się do potomstwa z małżeństwa pochodzącego, albowiem tego przyzwoitość sama nie dozwala; a gdy w każdym rodzaju opieki potrzebnymi być się okazują szczególne przepisy względem dzieci nieprawych, jako w obliczu prawa ani wstępnych, ani rodziny, oprócz ojca i matki, jeżeli je uznali, nie mających, przeto przepisy o opiece nad dziećmi nieprawymi i o ich usamowolnieniu, umieszczone są w osobnym dziale na końcu tego tytułu, a działowi drugiemu nadana jest intytulacya: *O opiece nad dziećmi prawymi.*

Art. 347. Opieka dobrowolna wyłącza wszelką inną opiekę, która by nad przyjętym w opiekę dobrowolną była urządzoną, lub urządzoną być miała; lecz w takim razie oprócz szczególnych w tytule VIII, dziale II, przepisów, stósować się mają do niej ogólne tytułu niniejszego prawidła.

W pierwszych czterech tegoż działu oddziałach, kodeks francuzki rozróżnia cztery rodzaje opieki:

- Opiekę ojca lub matki;
- Opiekę nadaną przez ojca lub matkę;
- Opiekę wstępnych; i
- Opiekę nadaną przez familią;

nie wspominając już o opiece dobrowolnej, względem której tylko art. 365 przepisuje: że opiekun dobrowolny majątek małoletniego, jeżeli ten był pod inną opieką, bierze pod swój zarząd. Ztąd zachodziłby mogła wątpliwość, czyli podług kodeksu francuzkiego, w przypadku gdy rodzice wziętego w opiekę dobrowolną nie żyją, obok opieki dobrowolnej jeszcze zwyczajna opieka prawna albo nadana egzystuje? a jeżeli nie, czyli do opieki dobrowolnej wszelkie przepisy tytułu o piece miejsce mieć powinny, lub przeciwnie? Małoletni, w opiekę dobrowolną wzięty, nie potrzebuje drugiego opiekuna, ponieważ przy dobrowolnym opiekunie jest staranie o osobie i majątku jego; opiekun dobrowolny pierwszeństwo mieć powinien przed prawnym opiekunem, jednak powinien być także mianowany opiekun przydany; te same przyczyny niezdolności, wyłączenia, i złożenia z opieki miejsce znajdować powinny; biorący w opiekę tym samym co do zarządzania mająt-

kiem małoletniego ograniczeniom podlegać winien, a co do składania rachunków, powinny małoletniemu, w dobrowolną opiekę wziętemu, te same prawa służyć, co innemu małoletniemu pod opieką będącemu; inaczéj prawa opiekuna dobrowolnego byłyby nawet większe, aniżeli ojca, a osobie i majątkowi takiego małoletniego zagrażały mogło niebezpieczeństwo.

Takowe prawidło umieszczone zostało na samym początku działu drugiego, jako wszystkim jego oddziałom wspólne.

ODDZIAŁ I.

O opiece ojca lub matki.

Artykuł 389 kodeksu francuzkiego przeniesiony został do tytułu o władzy rodzicielskiej, z powodów tamże wyjaśnionych; a niniejszy oddział stanowi przepisy tylko na przypadki, gdy władza rodzicielska jest niedostateczną, albo gdy takowa całkiem ustała, a z powodu tego urządzenie opieki staje się potrzebném.

Art. 348. W czasie trwającego małżeństwa, gdy ojciec jest bezwłasnowolnym, za znikłego uznanym, albo w używaniu praw cywilnych zawieszonym, opieka nad małoletnimi, a nie usamowolnionemi dziećmi, należy samém przez się prawem do matki.

1. W czasie trwającego małżeństwa opieka staje się potrzebną:
 - a. Jeżeli ojciec jest bezwłasnowolnym; czy to w skutek kary głównej, na którą wyrokiem naocznym prawomocnym jest skazany, czy też w skutek wyroku z powodu niedołęzności, pomieszania zmysłów, albo szaleństwa zapadłego, w którym to zdarzeniu prawodawstwo powinno przyjść w pomoc dzieciom małoletnim, których ojciec nie jest w stanie zarządzania ich majątkiem, i zastępowania ich w czynnościach cywilnych.

Wszakże, gdy matka staje się bezwłasnowolną, takowy stan jój, zwłaszcza, że ustać może, nie powinien odmieniać stosunków między ojcem a dziećmi, tak długo, jak małżeństwo trwa jeszcze. Niemniej przez ograniczenie własnej

woli ojca z powodu marnotrawstwa jego, stósownie do art. 518 projektu, władza ojcowska także nie ustaje; nie zachodzi przeto w tym przypadku potrzeba urzędzenia opieki nad jego dziećmi małoletniemi, i do zarządu ich majątkiem ściągac się tylko będą te same ograniczenia, które w artykule wspomnionym co do zarządu jego własnym majątkiem są przepisane.

- b. Jeżeli ojciec jest za znikłego uważany.

W tym razie, podług art. 68 projektu, ma mieć miejsce opieka tymczasowa, która do matki z prawa należeć powinna, z równem jednak wdowie służącém prawem wypowiedzenia się od przyjęcia opieki.

- c. Jeżeli ojciec w skutek wyroku zaocznego, karę główną stanowiącego, w używaniu praw cywilnych jest zawieszony.

W takim razie tenże podług art. 23 ma być uważany, jakoby przez sąd za znikłego był uznany. Naturalną jest rzeczą, iż ten, który sam w używaniu praw cywilnych jest zawieszony, nie może ich za dzieci swe małoletnie używać. Jeżeli matka w używaniu praw cywilnych jest zawieszoną, nie powinna w czasie trwającego małżeństwa żadne w stosunkach między ojcem a dziećmi zachodzić zmiana.

- d. Jeżeli ojciec, stósownie do art. 393 projektu, zostaje pozbawionym władzy rodzicielskiej, i opieka nad jego dziećmi małoletniemi urzędzoną być powinna.

W takim razie nie można matce poruczac tejsze opieki, gdyż przez pozbawienie ojca władzy rodzicielskiej nie zmieniają się stosunki matki względnie ojca ze stanu małżeństwa pochodzące; zostaje ona ciągle w obowiązku posłuszeństwa dla męża, nie dającym się pogodzić z obowiązkami opiekuńczemi; nadto nadać matce w tym przypadku opiekę, byłoby to rzucać nasienia niesnasków i nienawiści między małżonkami, albo uchybiać właściwego celu pozbawienia ojca władzy ojcowskiej, gdyby matka, z posłuszeństwa dla męża, woli jego co do dziecka ulegać miała.

Przeciwnie w trzech powyższych przypadkach, to jest: bezwłasnowolności ojca, uznania go za znikłego, i zawieszenia go w używaniu praw cywilnych, porządek powołania do sprawowania opieki powinien być ten sam, jak w przypadku gdy małżeństwo przez śmierć ojca jest rozwiązane; albowiem tu jedynie w stosunkach dzieci względem ojca

zaszła odmiana, z całym zaś towarzystwem dzieci w niezmienionych zostały związkach, a zatem nie ma powodu stanowienia na przypadek niemożności eo do zastąpienia dzieci w osobie ojca zdarzonej, innych prawideł, jak te, które na przypadek zaszłej jego śmierci miejsce znajdują.

Temi powodami usprawiedliwia się art. 348 projektu.

Art. 349. Po rozwiązaniu małżeństwa przez śmierć jednego z małżonków, opieka nad dziećmi małoletnimi, a nieusamowolnionymi, należy, samém przez się prawem, do pozostałego przy życiu ojca lub matki.

2. Gdy małżeństwo jest rozwiązane, rozwiązanie to nastąpiło albo

- a. przez śmierć jednego z małżonków,
- b. albo przez rozwód, któremu eo do skutków cywilnych równa się rozłączenie małżonków eo do stołu i łoża na czas nieograniczony,
- c. albo przez uznanie małżeństwa za nieważne.

O przypadku śmierci jednego z małżonków mówi art. 390 kodeksu francuzkiego, stanowiąc, iż opieka samém prawem należy do pozostałego przy życiu ojca lub matki; że ojciec i matka przez naturę powołani są pierwsi do zastąpienia swych nieletnich dzieci w zarządzaniu ich majątkiem, i do prowadzenia ich osób, żadnej wątpliwości nie podpada; niemniej, że gdy jedno z rodziców umiera, cały ten ciężar przechodzi na tego, który przeżył.

Mimo to jednak, uczyniono względnie matek tę kwestyą: czyli bezpieczną jest rzeczą powierzać im samém przez się prawem opieki, kiedy, chociaż zdolność wychowywania i prowadzenia swych dzieci niewątpliwie posiadają, przecież im częstokroć na dostatecznej znajomości, i téj stałości charakteru zbywa, które do dokładnego zarządzania majątkiem są potrzebne? i wnoszono, czyliby z takowego względu raczej nie wypadało, nie naruszając prawa matek eo do wychowania dzieci i dozoru nad ich osobami, nie dawać im samém przez się prawem zarządu majątkiem, i dozwolić tylko ojcom familii moc powierzenia im opieki, jeżeli je zdolnemi do jój sprawowania uznają? albo też, powołując matki przez prawo do opieki, zarazem nadać ojcom, a nawet i familii, prawo wyłączenia ich od niej w przypadku potrzeby? Lecz któż może mieć więcej przywiązania do dzieci po śmierci ojca, niż mat-

ka? kto więcej mieć staranności o ich dobro? Bardzo wiele jest kobiet zdolnych do rządzenia majątkiem, a którym tém lepiej zarządzają dla tego, że nie zawierając sobie, słuchają rady ludzi bieglejszych. Nadto, w zdarzeniach ważnych matka opiekunka nie jest sama sobie zostawiona, ale musi wnioski swoje podawać pod zatwierdzenie rady familijnej i sądu, zostając przytem pod ciągłą kontrolą przydanego opiekuna, którego zawsze, gdyby matka na szkodę swych dzieci działała, obowiązkiem będzie domagać się jej oddalenia. Gdyby matka nie miała być opiekunką, dzieci stałyby się dla niej obcemi, zmniejszyłoby się przywiązanie, a nawet i uszanowanie jej przynależne; byłaby co do wychowania dzieci podległą opiekunowi, od któregoby wydatki zależały. Nie potrzeba, aby ją ojciec lub familia powoływała, ponieważ ją sama natura już powołuje; służy jej użytkowanie majątku dzieci, a przez to już interesowana jest zarządzać dobrze tymże majątkiem, bo straciłaby i własne swe przychody. Z tych to powodów powołana jest matka samém przez się prawem do sprawowania opieki w przypadku śmierci ojca.

Art. 350. Może jednak ojciec pozostałej przy życiu matce i opiekunce wyznaczyć jednego lub więcej doradców, którego lub których matka w czynnościach opieki radzić się powinna. Jeżeli ojciec wyszczególnia czynny, do których doradcę lub doradców przeznacza, opiekunka będzie mocną, inne przedsiębiorć, nie zasięgając ich zdania.

Lecz może być przypadek, że ojciec, czując śmierć zbliżającą się, przewiduje iż matka, stawszy się opiekunką, dla niezdolności i skłonności swoich, złą będzie majątku dziecinnego rządczynią, a w takowym razie czyliżby ostatnie życia jego chwile miały być zgryzotą tą zatrutowane, żeby przewidywanemu dzieci swych nieszczęściu zaradzić nie mógł? Prawo zapobiega temu, dozwalając ojcu wyznaczenia matce opiekunce jednego lub więcej szczególnych doradców, bez których rady żadnego opieki tyzającego się aktu albo czynności wyraźnie wyszczególnionych wykonywać nie może. Sam tylko ojciec, jako przywiązanie matki do dzieci, jej skłonności i słabości dokładnie znający, będzie w stanie ograniczenie jej w sprawowaniu opieki ściśle do dobra tychże dzieci zastosować; skoro zaś on, jako najwięcej o toż małoletnich dobro troskliwy, żadnej do tego nie znajduje przyczyny, domyślać się wtenczas należy, iż żadnej też w istocie nie masz, że zatem dodanie

doradcy, albo współopiekuna przez radę familijną, obrażałoby to zaufanie, na które każda matka zasługuje tak długo, jak długo przez swe czyny powodu do uchylenia jej od opieki nie daje.

Art. 351. Takowe doradcy lub doradców mianowanie nie będzie mogło nastąpić, jak tylko: 1) przez akt ostatniej woli, albo — 2) przez akt przed którymkolwiek sądem lub urzędem w przytomności dwóch świadków zeznany.

Artykuł 392 kodeksu francuzkiego przepisuje formę, w której doradca przez ojca mianowany być ma, a względem której to tylko jest do nadmienienia, że zamiast sędziego pokoju, każdemu sądowi, a nawet i każdemu urzędowi nadano w projekcie moc przyjęcia takowej deklaracji, ponieważ tu idzie tylko o pewność rozmyślnie oświadczonej woli, a w przypadku bliskości śmierci, nadanie pewnym tylko sądom prawa przyjęcia w tej mierze oświadczenia, mogłoby ojca na niemożność skutecznego zamiaru swego narazić.

Art. 352. Jeżeli, w czasie śmierci męża, żona jest brzemienną, mianowany będzie przez radę familijną *kurator z powodu ciąży*.

Gdy żona, czując się brzemienną, zaniedbała żądać zwołania w powyższym celu rady familijnej, będzie mogła być usuniętą od opieki nad dziećciem, gdy się toż urodzi.

Art. 353. Kurator winien czuwać nad utrzymaniem w całości spadku lub takiej jego części, jakaby na oczekiwane dziecko przypadła. Z urodzeniem dziecka matka staje się opiekunką, a kurator będzie z prawa opiekunem jego przydanym.

Artykuł 393 kodeksu francuzkiego ma na względzie przypadek, gdy matka w czasie śmierci męża swego znajduje się w ciąży.

Dopóty, dopóki dziecko jeszcze się nie urodziło, nie ma żadnej pewności, czyli mieć będzie prawo do spadku po ojcu, lub nie? ponieważ nie pewno, czyli żywe i do życia zdolne urodzi się; z drugiej strony niepewność ta nie powinna szkodzić osobom, któreby miały prawo pewne gdyby dziecię, z którym brzemienną pozostała, nieżywe lub do życia niezdolne urodziło się; i dla tego potrzeba, żeby ktoś aż do rozwiązania

tęj niepewności pilnował całości spadku. Gdy więc kurator w tym celu mianować się mający nie jest kuratorem osoby, lecz spadku, względnie którego przyszły wypadek dopiero ma rozwiązać, do kogo należy z powodu ciąży, przeto tymże kuratorem nie może być sama matka, jako przyszła opiekunka sponadzonego dziecka, gdyż ta mogłaby np. jeżeli jej mąż na przypadek bezdzietnego zejścia swego zapisał swój majątek cały, albo w części, mieć interes osobisty przeciwny interesowi spodziewanego dziecka, lub innych osób do spadku prawo mieć mogących.

Obowiązki kuratora nie są w prawie francuzkiem oznaczone, lecz z tego, co powyżej o celu tejże instytucyi powiedziano, wypływa, że kurator jest obowiązany czuwać nad tém, aby spadek nie zginął aż do chwili, w której stanie się pewném, kto jest spadkobiercą. Wyrażony w tej mierze przepis umieszczony został w projekcie, aby nie zostawić wątpliwości, jak dalece rozciągać się ma prawo kuratora. Czynny tylko zachowawcze, lecz nie zarządzające, do niego należą; w ogólności zaś do tego wszystkiego będzie upoważnionym i obowiązany, co do utrzymania tylko masy w całości potrzebném być się okaże. Po urodzeniu dziecka nie ma żadnego powodu, dla którego matka nie miała stać się opiekunką, tak, jak gdyby dziecko było za życia ojca zrodzone; przydanym opiekunem ma być samém przez się prawem byłby kurator.

Rada familijna, przez którą jedynie mianowanie kuratora dogodnie następować może, ma sobie tym przepisem wskazane, kogo ma mianować, to jest: tego, który ma być opiekunem przydanym dziecka, jeżeli żywe się urodzi, bo właśnie on ma być kontrolerem matki, ewentualnej opiekunki.

W artykule tym wspomniéć jeszcze wypada, że prawo francuzkie mówi wprost o przypadku, gdy żona w czasie śmierci męża jest przy nadziei, nie mówiąc o tém, czyli rada familijna o egzystencyi tego zdarzenia ma się przekonać i jakimi środkami? W prawie rzymskiem znajdowała miejsce *inspectio ventris*. Jak z jednéj strony środek ten mniej przyzwoity jest niepotrzebnym tam, gdzie o utrzymanie w całości spadku tylko rzecz idzie, i wiara tymczasem dana być powinna matce, gdy ta twierdzi, że jest przy nadziei; tak znowu z drugiej strony, ponieważ matka brzemienność swoją zataićby mogła, a nawet pod żadnym nie będąc dozorem, usunąć płód, albo majątek utracić w przypadku wzwyz alegowanym, to jest: gdy w razie nieistnienia dzieci sama spadkobierczynią się staje, wypadało przeto ustanowić dla niej obowiązek zwołania rady familijnej. gdy brzemieną być się czu-

je, a to analogicznie do art. 361 projektu, pod tym rygorem, że w przypadku niedopełnienia takowego obowiązku będzie mogła przez radę rodzinną od opieki być usunięta.

Art. 354. W przypadku rozwiązania małżeństwa przez rozwód, albo rozłączenia małżonków co do stołu i łoża na czas nieograniczony, ojciec gdy jest stroną niewinną, staje się samém przez się prawem opiekunem dzieci małoletnich a nieusamowolnionych, bez różnicy czyli matka również jest niewinną czyli też winną. Gdy ojciec uznany jest za stronę winną, a matka za niewinną, matka samém przez się prawem staje się opiekunką. Gdy oboje małżonkowie są winnemi, rada rodzinna względem opieki nad małoletniemi dziećmi postanowi.

Gdy małżeństwo przez rozwód jest rozwiązane, albo gdy małżonkowie rozłączeni są co do stołu i łoża, bez ograniczenia czasu, zachodzi pytanie, czyli nad dziećmi z małżeństwa przez rozwód rozwiązanego, ma miejsce opieka? czyli też pomimo rozwodu władza rodzicielska w takiej trwa rozciągłości, że opieka jest wcale niepotrzebną?

Kodeks francuzki w tytule o opiece wcale nie wspomina o małoletnich dzieciach, których rodzice są rozwiedzeni. Do nich nie stosuje się ani art. 389, mówiąc o czasie trwającego małżeństwa, ani art. 390 suponując rozwiązanie jego przez śmierć. Jedynie art. 302 kodeksu francuzkiego, w materji o skutkach rozwodu, wyraża, że dzieci powierzone będą małżonkowi rozwód otrzymującemu, chyba żeby sąd, dla większego dobra dzieci, oddanie ich drugiemu małżonkowi lub trzeciej osobie nakazał; a w żadnym z tych przypadków ojciec i matka nie utracają prawa wglądania w utrzymanie i wychowanie dzieci. Artykuł ten nie mówi nic o zarządzie majątku, ani o zastąpieniu małoletniego dziecka w czynnościach cywilnych. Przy kimże więc zarząd ten zostawać ma? czy przy ojcu tak, jak gdyby małżeństwo trwało? czyli nawet i w tym razie, gdy przeciwko niemu rozwód otrzymany został; albo gdy sąd dla dobra małoletnich dzieci, one nie ojcu, ale matce, albo wcale komu trzeciemu powierzył? Niepodobną jest rzeczą w tym sposobie prawo tłómaczyć; bo jakżeby zastosować art. 389, który o trwającym małżeństwie mówi, kiedy takowe przez rozwód jest rozwiązane, kiedy ojciec w sprawie rozwodowej pozwany, podług art. 386 kodeksu francuzkiego, użytkowanie nawet majątku małoletnich swych dzieci utracą? Powody do uznania ojca w czasie trwającego małżeń-

stwa za naturalnego majątku dziecinnego rządę, nikną, skoro małżeństwo jest rozwiązane przez rozwód, tak, jak gdyby rozwiązaniem było przez śmierć jednego z małżonków; albowiem wspólne rodziców mieszkanie, a zatem i wspólny bliższy ich dozór ustaje. Już więc nie masz tej wzajemnej rodziców kontroli; a zastąpić ją powinna kontrola opiekuna przydanego i familii. Toż samo stosuje się i do przypadku, gdy małżonkowie, mający dzieci małoletnie, co do stołu i łoża bez ograniczenia czasu są rozłączeni.

Artykuł 302 kodeksu francuzkiego stanowi, iż w przypadku rozwodu, dzieci powierzone będą małżonkowi rozwód otrzymującemu, chyba że trybunał na żądanie familii albo prokuratora nakaże dla większego dobra dzieci, aby wszystkie albo niektóre z nich powierzone były staraniu drugiego małżonka albo trzeciej osoby. Podług nowego systematu, niekoniecznie powód w sprawie rozwodowej będzie stroną niewinną, a pozwany stroną winną; owszem mogą być obie strony niewinne, albo obie winne, albo nakoniec jedna winna, druga niewinna. Różne w tej mierze zachodzić mogące przypadki nowy projekt ma na względzie.

Gdy ojciec jest stroną niewinną, a matka stroną winną, nie podpada żadnej wątpliwości, iż ojciec powinien być samem przez się prawem opiekunem; przeciwnie, gdy ojciec dał powód do rozwodu przez matkę otrzymanego, to jest gdy jest winnym, a matka niewinną, w takowym razie ojciec powinien utracić wszelkie prawo do opieki, a matka powinna być samem przez się prawem opiekunką; albowiem niewinny małżonek zawsze pierwszeństwo mieć powinien przed winnym, jako przez czyn dobrowolny nieprawy dającym powód do rozwodu.

W przypadku, gdy oboje małżonkowie rozwiedzeni są winnymi, zawsze zachodzi potrzeba, aby rada familijna zdecydowała, czyli jedno z rodziców ma być opiekunem lub nie, a w pierwszym razie które z nich?

Nakoniec w przypadku, gdy oboje małżonkowie są niewinni, ojciec niewinny nie powinien być usuwany od opieki nad dziećmi, dla tego, że i matka jest równie niewinna; owszem co do zarządu majątkiem i zastępowania ich osób, oraz dalszego ich losu, powinien z ogólnych prawideł mieć pierwszeństwo przed matką. Podzielenie między rodzicami obiema niewinnymi opieki nad dziećmi z jednego łoża, któreby mogły mieć majątek niedzielny, sprawiałoby niewątpliwie znaczne niedogodności, zostawiałoby ciągle małżonków rozłączonych i nie nawidzących się w przymuszonych związkach, a tak w konieczności wzajemnego, po zawarciu nawet nowych związków małżeńskich, zno-

szenia się; między małoletnimi zaś krzewiłaby się zamiast wrodzonego przywiązania szkodliwa nader zazdrość i nienawiść.

Artykuł 302 kodeksu francuzkiego, wyżej alegowany, stosuje się tylko do przypadku, gdy rozwód z oznaczonej przyczyny jest otrzymalny; gdy zaś z wzajemnego nastąpi zezwolenia, małżonkowie, którzy tym sposobem rozwód przywieść do skutku postanowili, winni podług art. 280 umówić się, komu dzieci ich po wyrzeczonym rozwodzie powierzone być mają. W przyjętym podług projektu systemacie o małżeństwie, rozwód z wzajemnego zezwolenia miejsca nie znajduje, przeto o przypadku tym w tworzącem się prawodawstwie mowy wcale być nie może.

Art. 355. Gdy ojciec, po rozwodzie albo rozłączeniu na czas nieograniczony opiekę mający, umiera, albo opiekunem być nie może, matka, jeżeli była stroną niewinną, staje się samém przez się prawem opiekunką; w przeciwnym zaś razie, opieka z prawa do niej nie należy.

Pozostaje teraz zastanowić się nad przypadkiem, gdy ojciec po rozwodzie lub dożywotném rozłączeniu opiekę mający, umiera, albo opiekunem być nie może, jak dalece matka samém przez się prawem opiekunką być powinna?

W tym razie, jeżeli matka również niewinną stroną była w rozwodzie, natenczas ta powinna samém przez się prawem objąć opiekę; jeżeli zaś była stroną winną, wówczas opieka samém przez się prawem do niego przechodzić nie powinna, a to bez różnicy, czyli wprzódby opieka była przy ojcu jako niewinnym co do rozwodu, czyli też oboje byli winnemi, a opieka mimo tego przez radę familijną ojcu była powierzona.

Art. 356. Jeżeli małżeństwo za nieważne uznane zostało, opieka nad małoletniemi a nieusamowolnionemi dziećmi należy z prawa do tego z rodziców, które w dobrej wierze małżeństwo zawarło, a jeżeli oboje w dobrej wierze byli, do ojca; po śmierci zaś jego, albo gdyby opiekunem być nie mógł, do matki. Jeżeli zaś oboje byli w złej wierze, opieka z prawa do żadnego z nich nie należy.

Co do opieki nad dziećmi z małżeństwa za nieważne uznanego spółdżonemi, stosunki takowych dzieci względem rodziców postanowione są tylko w art. 201 i 202 kodeksu francuzkiego. Małżeństwo za nieważne uznane, zachowuje wszelkie skutki cywilne względem dzieci, skoro z dobrą wiarą zawarte było. Jeżeli dobra wiara z jednej tylko strony miejsce miała, skutki cywilne z małżeństwa dla niej tylko i dla dzieci z tego małżeństwa służą. Przepisy te utrzymane są w projekcie do kodeksu polskiego.

Dzieci z małżeństwa za nieważne uznanego, używają przeto zawsze wszelkich praw dzieci prawych; rodzice zaś tylko tak dalece, jak dalece byli w dobrej wierze; to więc z rodziców, które ze złą wiarą działało, nie może przywłaszczać sobie praw, jakie służą rodzicom względem dzieci prawych, a tak i władza rodzicielska, jaka znajduje miejsce co do dzieci prawych, do niego nie należy; nie może przeto i być samem przez się prawem opiekunem dzieci z małżeństwa w złej wierze zawartego spółdżonych; opieka raczej wyłącznie należć powinna do tego z małżonków, który był w dobrej wierze, a jeżeli oboje w złej wierze byli, do żadnego z nich prawa należć nie powinna. Jeżeli oboje w dobrej wierze byli, prawa rodzicielskie, ile tylko można, naruszane być nie powinny; a gdy ojcu jako głowie familii należy pierwszeństwo, więc on też opiekunem być powinien, a w przypadku śmierci jego, lub gdyby opiekunem być nie mógł, matka opiekunką stać się powinna.

Art. 357. Jeżeli, w chwili wyrzeczonego rozwodu, albo rozłączenia na czas nieograniczony, albo uznania małżeństwa za nieważne, żona jest brzemienną, a mąż przed jej rozwiązaniem umiera, mianowany będzie przez radę familijną *kurator z powodu ciąży*. Żona pod rygorem artykułu 352, obowiązana żądać zwołania rady familijnej, w celu mianowania kuratora, a z urodzeniem dziecka matka staje się samem przez się prawem opiekunką, jeżeli podług art. 355 i 356 opieka do niej należy.

Jeżeli w czasie rozwodu, rozłączenia na czas nieograniczony, lub unieważnienia małżeństwa, żona jest brzemienną, a mąż przed jej rozwiązaniem umiera, w takim zdarzeniu ustanowienie kuratora z powodu ciąży, podobnie jak w przypadku rozwiązania małżeństwa przez śmierć, potrzebnem się staje; dopóki zaś ojciec żyje, jemu samemu służyć powinno prawo dopilnowania, aby żadne podejście, lub oszukane

nie nastąpiło. Gdy dziecko się urodzi, nie podpada żadnej wątpliwości, iż matka powinna stać się opiekunką, jeżeliby opieka do niej była należała, gdyby dziecko w czasie rozvodu, rozłączenia co do stołu i łoża, albo unieważnienia małżeństwa już zrodzone było; w przeciwnym razie opieka prawna lub nadana stosownie do ogólnych w tej mierze przepisów ma miejsce.

Art. 358. Matka w którymkolwiek przypadku do opieki nad małoletnimi dziećmi w małżeństwie spółdzionemi powołana, może się od przyjęcia jej wymówić, jednak powinna dopóty pełnić obowiązki opieki, dopóki takowej inny opiekun nie obejmie.

Sprawowanie opieki podług ogólnego prawidła jest obowiązkiem, od którego z pewnych tylko powodów prawnych usunąć się można. Art. 394 kodeksu francuzkiego stanowi względem matki wyjątek od tego ogólnego prawidła; nie ma ona być obowiązana do przyjęcia opieki, jeżeli znajduje ten ciężar nad swe siły. Kiedy obawa względem słabości płci w ogóle zachodzi, nie można więc na matkę wtenczas przynajmniej wkładać ciężaru, kiedy się sama za niezdolną do ponoszenia go uważa. Gdy się jednak od opieki wymówi, winna przecież pełnić jej obowiązki tymczasowo aż do mianowania innego opiekuna; albowiem interes małoletniego ani na jeden moment opuszczony być nie powinien.

Gdy wymówienie się matki od opieki, która samém przez się prawem do niej należy, inaczej nastąpić nie może, jak przez wyraźne jej oświadczenie, iż opiekunką być nie chce, a matka, również jak każdy inny opiekun, w razie przyjęcia opieki zostaje w obowiązku zwołania ady familijnej, celem mianowania opiekuna przydanego, nie zachodzi przeto żadna potrzeba, ustanowienia pewnego przeciągu czasu, w którymby matka obowiązana była oświadczyć się względem nieprzyjęcia opieki; albowiem obowiązek tymczasowego jej sprawowania zabezpiecza już interes małoletniego, a mieszanie się w czynności opiekuńcze nie może być uważane za zrzeczenie się prawa wymówienia się, kiedy owszem matka, opieki nie przyjmująca, obowiązana jest tymczasowo przedsiębrać wszelkie opiekuńcze czynności.

Artykuł 394 kodeksu francuzkiego przeto utrzymany, a razem rozciągnięty jest do matki w przypadku rozvodu, separacyi dożywotniej albo unieważnienia małżeństwa, do opieki powołanej, niemniej

i do tych matek, które w czasie trwającego małżeństwa, z powodu bezwłasnowolności ojca, jego zniknięcia, lub zawieszenia go w używaniu praw cywilnych, opiekę nad dziećmi swými sprawować mogą.

Art. 359. Nad dziećmi przez postanowienie królewskie uprawnieniami należy opieka do ojca, który takowego uprawnienia domagał się, a jeżeli oboje rodzice tegoż uprawnienia żądali, także do ojca, a po śmierci jego, albo gdyby opiekunem być nie mógł, do matki.

Dzieci przez postanowienie królewskie uprawnione, mają być względem tego z rodziców, które się takowego uprawnienia domagał, jako prawe uważane; jeżeli więc sam ojciec żądał uprawnienia, on z prawa opiekunem być powinien; i również, jeżeli oboje rodzice uprawnienia żądali, powinien ojciec, a po nim matka opiekę sprawować. Matka, w tymże ostatnim razie do opieki powołana, od przyjęcia opieki wymówić się nie może, gdyż dziecko oprócz niej żadnej nie ma rodziny.

Art. 360. Ojciec opiekę sprawujący może matce, do której po jego śmierci też opieka należy, mianować *doradcę* albo *doradców do czynności opiekuńczych*, tak jak to ojcu w małżeństwie żyjącemu, w art. 350 i 351 jest dozwolone.

Przepisy względem prawa służącego ojcu w małżeństwie żyjącemu, wyznaczenia dla matki doradcy albo doradców do czynności opiekuńczych, stosują się z natury swojej i do przypadku, gdy po następnym rozwodzie, rozłączeniu na czas nieograniczony, albo unieważnieniu małżeństwa, ojciec opiekę sprawuje, a ta po jego śmierci na matkę ma przechodzić, a nawet i do opieki nad dziećmi przez postanowienie królewskie uprawnieniami jeżeli oboje rodzice uprawnienia żądali.

Art. 361. Jeżeli matka opiekunka chce iść za mąż, powinna przed awarciem ślubów małżeńskich żądać zwołania rady familijnej, która postanowi, czyli opieka przy niej ma pozostać.

Gdyby tego zaniedbała, utraci opiekę samém przez się prawem, a nowy jój mąż solidarnie będzie odpowiedzialnym za wszelkie wypadki z opieki, którą żona nieprawnie zachowała.

Art. 362. Gdy zwołana rada familijna utrzyma matkę przy opiece lub ją do niej przywróci, winna jój dodać koniecznie nowego jój męża za współopiekuna, który ze sprawowania opieki od czasu zawartego małżeństwa stanie się z żoną sąż solidarnie odpowiedzialnym.

Art. kuły 395 i 396 kodeksu francuzkiego stanowią względem przypadku, gdy matka będąca opiekunką idzie za mąż.

Nie dla tego matka może podług prawa być pozbawioną opieki, żeby z wejścia w powtórne śluby małżeńskie zawsze można było wnieść zmujejszenie przywiązania do dzieci z pierwszego małżeństwa; albowiem powód takowy, gdyby był przyjęty, stósowałby się koniecznie musiał zarówno i do ojca. Wstąpienie w powtórne śluby małżeńskie może nawet być skutkiem przywiązania do dzieci; jak naprzykład, gdy wdowa po fabrykancie, po rolniku, idzie za mąż, dla zapewnienia swym dzieciom środków utrzymania ich i wyżywienia, niemniej dla zachowania im na przyszłość przemysłu ojcowskiego, któremuby sama przewodniczyć nie mogła. Inne więc przyczyny powodowały prawodawcę francuzkiego do poddania pod decyzją rady familijnej tego pytania, czyli matka wchodząca w nowe związki małżeńskie ma być przy opiece utrzymana, lub nie?

Nowe związki małżeńskie, przez ojca zawarte, nie odmieniają stanu familii, nie przestaje on wszakże być jój głową; przeciwnie zaś matka, idąc za mąż, w nową przechodzi familią, i pod nową władzę męzowską; już sama dla dobra swych dzieci działać nie może, staje się podwładną, a ojczym rzeczywistym majątku nieletnich rządzą.

Ponieważ jednak zamęście to może być korzystnym dla dzieci, nie należy więc matkę bezwzględnie pozbawiać opieki, ale tylko wtenczas, gdy interes małoletnich tego wymaga.

Do kogóż zaś o tém sądzić należy? Nikt nie jest w stanie z taką dokładnością rozważyć okoliczności, jak familia, a to wtenczas, gdy małżeństwo już ma być zawarte; ponieważ idzie o to, czyli to w szczególności małżeństwo szkodliwém dla dzieci być może, jeżeli opieka przy matce zostanie, lub nie?

Dla tego prawo obowiązuje matkę, poddać pod decyzją rady familijnej: czyli ma się zostać przy opiece, lub nie? ojcu zaś nie dozwala

w testamencie swoim uchylić matkę od opieki na przypadek jój zamęścia, jak to przy dyskusyi kodeksu francuzkiego proponowaném było; ponieważ ojciec o szkodliwości lub użyteczności małżeństwa z osobą jeszcze niewiadomą sądzić nie może; i ponieważ rozporządzenie takowe byłoby niejako zakazem powtórnego małżeństwa, którego interes publiczny dozwalać nie może. Jednak prawo, aby nie było bez skutku, stanowi: iż gdy matka, idąc za męża, rady familijnej nie zwołuje, opiekę samém przez się prawem utracą, a nowy jój mąż staje się wspólnie odpowiedzialnym za nieprawnie przez matkę sprawowaną opiekę, lub za niesprawowanie jój wcale. Przez takowy przepis oboje przyszli małżonkowie stają się interesowanemi, aby nakazowi prawa względem zwołania rady familijnej przed zawarciem ślubów małżeńskich zadosyć się stało.

Zachodziła w praktyce wątpliwość, czyli utracona samém przez się prawem opieka może być przez radę familijną matce na nowo powierzona. Wątpliwość ta rozwiązuje się wprawdzie, gdy się zważy, iż propozycya komisji do kodeksu francuzkiego, żeby matka opiekę bez powrotu straciła, nie została przyjętą, a tém samém zakaz mianowania jój na nowo za odrzucony uważany być musi; aby jednak żadnej pozorniej nawet nie zostawić wątpliwości, gdyż małoletni mogą być interesowani, aby matka mimo zaniedbanie zwołania rady familijnej opiekę kontynuowała, przeto w art. 362 projektu, gdzie jest mowa o przypadku gdy rada familijna zostawia matkę przy opiece, dodany jest drugi przypadek, gdy ją do niej przywróci.

W obudwóch przypadkach nowy mąż, pod którego władzę matka będąca opiekunką się poddaje, koniecznie współopiekunem być musi; inaczej nie dałoby się pogodzić sprawowanie opieki z ogólnym tym przepisem, że żona winna jest posłuszeństwo mężowi; ponieważ zaś ojczym rzeczywistym się staje się opiekunem, przeto też za sprawowanie opieki solidarnie odpowiedzialnym być musi.

Zresztą prawidła te rozciągnięte są i do opieki z powodu rozwiązania małżeństwa przez rozwód, rozłączenia małżonków na czas nieograniczony, albo uznania małżeństwa za nieważne, urządzonych; niemniej i do tych, które stósownie do art. 348 projektu w czasie trwającego małżeństwa miejsce znajdują, a nakoniec i do opieki nad dziećmi przez postanowienie królewskie uprawnioném, przez matkę sprawowaną.

Art. 363. Komukolwiek opieka nad dziećmi będzie poruczoną, ojciec lub matka od opieki wyłączeni, również i matka od opieki wymawia-

jąca się, nie tracą prawa wglądania w utrzymywanie i wychowanie swych dzieci.

Ponieważ stósownie do przepisów niniejszego oddziału różne zachodzić mogą przypadki, w których ojciec lub matka, lubo żyjący, przecież opieki nad swém dzieckiem sprawować nie będą, jednakowoż i w tych przypadkach wątpić nie należy o ich przywiązaniu przyrodzonym do swojego dziecka; przeto tak dobro tychże małoletnich, jako i winne praw rodzicielskich poszanowanie, i sama moralność, niedozwalająca aby dzieci stały się obcemi dla ojca lub matki, choćby opieki nad niemi niesprawujących, wymaga koniecznie, żeby przepis kodeksu francuzkiego, zachowujący ojeu i matce w przypadku rozwodu prawo wglądania w utrzymanie i wychowanie swych dzieci, rozciągnięty został do wszystkich przypadków, gdy ojciec lub matka od opieki są wyłączeni, albo gdy matka się od jęj sprawowania wymawia. Przez co się usprawiedliwia artykuł dodatkowy 363 projektu.

ODDZIAŁ II.

O opiece nadanej przez ojca lub matkę.

Art. 364. Ojeu tylko i matce służy prawo obrania na przypadek swęj śmierci opiekuna dla swych dzieci, jeżeli drugie z rodziców przy życiu nie zostaje, albo podług prawa do sprawowania opieki jest niezdolne.

Nadto prawo to służy ojeu na przypadek, jeżeliby matka opieki po jego śmierci przyjąć nie chciała. To jednak z rodziców, któreby od opieki było wyłączone, i matka, któraby się od opieki wymówiła, opiekuna dla swych dzieci obierać nie mogą.

Art. 365. Obranie opiekuna nie może nastąpić, jak tylko podług form w art. 351 przepisanych, a nadto z wyjątkami i ograniczeniami następującemi:

Art. 366. Gdy wybór opiekuna przez jedno z rodziców dla tego nastąpił, że pozostające przy życiu drugie znajduje się w stanie bezwłasnowolności, lub że jest w prawach cywilnych zawieszona, albo że zaginęło, skutki takowego rozporządzenia ustają z ustaniem przyczyny, która pozostałego przy życiu ojca lub matkę od opieki wyłączyła.

Art. 367. Jeżeli matka, która idąc za mąż, przy opiece utrzymaną lub do niej przywróconą była, opiekuna dla dzieci przed témże małżeństwem spłodzonych wybiera, wybór takowy staje się wtenczas dopiero ważnym, gdy przez radę familijną potwierdzonym zostanie.

Matka, która idąc za mąż, nie była przy opiece utrzymaną, ani do niej przywróconą, nie może opiekuna dla dzieci przed témże zamężciem spłodzonych obierać.

Gdy prawo, szczególniejsze w rodzicach pokładając zaufanie, powołuje ich koniecznie do sprawowania opieki, sprawiedliwą przeto jest rzeczą, aby im również nadaną była moc obrania na przypadek swój śmierci opiekuna dla dzieci. Ojciec lub matka do zgonu swego zbliżający się, a ostatnią sieroty podporą będący, spokojniejszemi będą, poruczając ją opiece przyjaciela, na największe zaufanie zasługującego, czyli przeznaczając sobie następcę w téj osobie, którą do tego najzdolniejszą być uważają.

Kiedy zaś następstwo to wtenczas tylko, gdy i drugie z rodziców opieki sprawować nie może, miejsce znajduje, przeto prawodawca francuzki, mając jedynie przypadek rozwiązania małżeństwa przez śmierć na względzie, postanowił, że prawo obierania opiekuna, w sposób wzwyż rzeczony, należy tylko do ostatniego umierającego ojca lub matki; ponieważ zaś mianowanie następcy przez tego tylko następować może, który sam opiekę sprawował, dla téj więc przyczyny wyłączył od takowego prawa matkę, która, wszedłszy w nowe związki małżeńskie, przy opiece utrzymaną nie była; lecz prawodawca ten nie wyrzekł bynajmniej o tém, czyli powołanemu wprawdzie przez prawo do opieki ojeu lub matce, lecz do jój sprawowania niezdolnemu, albo od niej oddalonemu, służyć ma prawo obierania opiekuna, i podobnie nie wspomina o żadnym z tych przypadków, które w oddziale pierwszym roztrząsane były, to jest: gdy opieka rodzicielska za życia obojga rodziców miejsce znajduje; takowe więc przypadki rozważyć należy, a w czém następujące do rozstrzygnięcia zachodzą pytania:

- 1) Czyli matka, będąc z powodu bezwłasnowolności ojca, uznania jego za znikłego, lub zawieszenia go w prawach cywilnych, opiekunką swych dzieci, może na przypadek śmierci obierać opiekuna?

Przyznać jój należy toż prawo, bo ta sama zachodzi przyczyna, jak w przypadku gdyby ojciec nie żył; jednak takowe matki rozporządzenie o tyle tylko skutek swój mieć

powinno, o ile przyczyna ojca od opieki wyłączająca nie ustaje.

- 2) Czyli ojciec po rozwodzie, lub rozłączeniu dożywotniém do sprawowania opieki prawo mający, może mimo to, iż matka przy życiu zostaje, opiekuna na przypadek swój śmierci obierać.

Jeżeli podług powyższych prawideł w art. 355 pozostaje matka przez prawo do opieki powołana, a do przyjęcia jój zdolna, natenczas umierający ojciec, opiekę sprawujący, opiekuna na przypadek swój śmierci mianować nie może; w przeciwnym zaś razie prawo takowe służyć mu powinno. Jeżeli matka rozwiedziona, albo bez ograniczenia czasu rozłączona, opiekę sprawuje, nigdy ten przypadek zachodzić nie może, żeby po jój śmierci ojciec przez prawo do opieki był powołany; taż matka przeto zawsze opiekuna na przypadek swój śmierci mianować może.

- 3) Czyli ojciec sprawujący opiekę, z powodu uznania małżeństwa za nieważne, może mimo to, że matka przy życiu zostaje, opiekuna mianować?

Jeżeli pozostała przy życiu matka w dobrej była wierze, ojciec nie może jój wyłączyć od opieki samém przez się prawem do niej należącój; gdy zaś matka w złej była wierze, w takim razie, ponieważ jój żadne prawo do opieki nie służy, ojcu umierającemu wolno być powinno mianować sobie następcę. Matka wtenczas tylko do opieki jest powołana za życia ojca, gdy ten był w złej wierze; po jój śmierci przeto ojciec nigdy przez prawo do opieki powołanym nie będzie; a matka w tym przypadku sprawująca opiekę, zawsze mocna będzie mianować na przypadek swój śmierci opiekuna.

- 4) Czyli matka do opieki powołana, lecz od przyjęcia jój wy-mawiająca się, może zaraz, albo też na przypadek swój śmierci obrać opiekuna?

Prawa takowego przyznać jój nie można, a to na tój zasadzie, iż opiekun obrany ma być następcą sprawującego opiekę; a tak skoro matka do sprawowania opieki niezdolną być się uważa, albo ciężaru takowego przyjąć na siebie nie chce, nie powinien jój też być dozwolony wybór innego w miejsce swoje opiekuna.

W chwili nieprzyjęcia przez nią opieki, wstępni, jeżeli się znajdują, za najzdolniejszych uważanemi być powinni; gdyby zaś tych nie było, wolno natenczas będzie matce przedstawić radzie familijnéj tego, kogo do sprawowania opieki najzdolniejszym być uważa; lecz jój saméj wybór zostawiony być nie może, a tém mniej służyć jój powinno prawo mianowania opiekuna na przypadek swéj śmierci, kiedy kto inny już objął ten urząd, od którego przez nią samowolnie oddalonym być nie może.

- 5) Czyli oddaleni od opieki ojciec lub matka, prawa tego używać mogą?

Nie można dozwalać obierania opiekuną ojcu lub matce od opieki oddalonym, z powodu popełnionych występków, złego albo nierzetelnego jój sprawowania, gdy ciż ani członkami rady familijnéj być nie mogą, a tak pojedynczego nawet głosu przy wyborze opiekuna nie mają. Matka, która, wchodząc w dalsze związki małżeńskie, przez radę familijną przy opiece utrzymaną nie była, także nie może mianować opiekuna, ponieważ prawo to, będąc skutkiem i niejako kontynuacją opieki rodzicielskiéj, nie może służyć temu, który do niego tytuł utracił.

Wychodząc z téj zasady, że temu z rodziców, któremu sprawowanie opieki przynależy, służy zarazem prawo kontynuowania jój niejako po swéj śmierci przez mianowanie zastępcy, nie należy usuwać matki, która, wchodząc w dalsze śluby małżeńskie, przez radę familijną przy opiece utrzymaną została, od prawa mianowania sobie następcy; lecz ponieważ już wówczas pod cudzą władzą znajduje się, a wpływ obcej osoby, to jest ojczyrna, na oświadczenie jój woli staćby się mógł dla małoletnich względnie wyboru następcy szkodliwym, przeto obmyślony jest w téj mierze taki środek zaradczy, że wybór wtenczas dopiero ma się stać ważnym, gdy przez radę familijną potwierdzony zostanie.

- 6) Czyli wybór opiekuna na przypadek śmierci nastąpić może przez jedno z rodziców, wtenczas, gdy pozostające przy życiu drugie, będąc wprawdzie do opieki powołane, przecież do jój sprawowania jest niezdolne?

Niezdolny powinien być uważany jakoby wcale nie powołany, również matka nie przyjmująca opieki, do którój

jest powołana, jakoby nie egzystująca; stósownie do tych prawideł ułożone są artykuły 364, 365, 366 i 367 projektu.

Art. 368. Opiekun przez ojca lub matkę obrany, nie jest obowiązany przyjąć opieki, jeżeli nie jest z rzędu tych osób, któreby rada rodzinna, gdyby takowego szczególnego wyboru nie było, do przyjęcia tejże opieki zobowiązać mogła.

Nakoniec, przyjęcie opieki jest jedynie przysługą przyjacielską ze strony tych, którzy nie są z rzędu osób obowiązanych sprawowania jej prawem dla siebie wskazanych; przysługi więc takowe powinny być dobrowolne, i dla tego też art. 401 kodeksu francuzkiego, a terazniejszego projektu art. 368, opiekuna przez ojca lub matkę obranego do przyjęcia koniecznie ciężaru takowego nie zniewala.

ODDZIAŁ III.

O opiece wstępnych.

Art. 369. Gdyby, podług przepisów powyższych oddziałów, opieka nie była ani przy ojcu lub matce, ani przy obranym przez nich opiekunie, wtenczas należy z prawa do dziada z ojca, gdyby zaś tego nie było, lub się od opieki prawnie wymówił, albo jej sprawować nie mógł, do dziada z matki, a w braku tego, do dalszych wstępnych, między którymi wstępni z linii ojcowskiej mają pierwszeństwo przed wstępnymi z linii macierzyńskiej w równym stopniu.

Art. 370. Gdyby dziada z ojca, i dziada z matki nie było, lub się ciż od opieki prawnie wymówili, albo jej sprawować nie mogli, a znajdowali się dwaj wyższego stopnia wstępni z linii ojcowskiej małoletniego, opieka należy z prawa do dziada ojcowskiego ojca małoletniego.

Art. 371. Jeżeli takiż sam zbieg między dwoma pradziadami w linii macierzyńskiej zachodzi, mianowanie nastąpi przez radę rodzinną, która jednak koniecznie jednego z tych dwóch wstępnych obrać powinna.

Po opiece rodziców i opiece przez tychże nadanej, kodeks francuzki ustanawia opiekę wstępnych. Takowy porządek jest zachowany w projekcie, i opiece wstępnych wtenczas dopiero miejsce dane, gdy rodzice nie mianowali opiekuna; prawo mianowania opiekuna dzieciom swoim, wpływa nietylko z władzy rodzicielskiej, lecz zasada się także na naturalném rodziców do dzieci przywiązaniu. Wszelkie przeszkody w ich staranności o dobro dzieci, ile można usunięte być powinny, z rozciągnięciem jój skutków do tego nawet czasu, w którym już sami témże dobrem zatrudnić się nie będą wstanie. Powinno im więc być dozwolone, zostawić jeszcze ostatni miłości i przywiązania swego dowód, mianując następcą swym tego, którego najzdolniejszym w tym względzie być uważają. Prawo postanawia opiekę nie dla opiekuna, ale jedynie na korzyść nieletniego; wstępny przeto żadnego do opieki nad swemi zstępnyimi uprzywilejowanego prawa mieć nie może. Ojciec lub matka nie zaniechają zapewne mianować wstępnego, skoro w nim odpowiadające zdolności i przymioty upatrzają; lecz prawo wtenczas dopiero do sprawowania obowiązków opiekuńczych jego powołuje, gdy ojciec lub matka innego z pomiędzy wstępnych, albo którego z krewnych pobocznych, lub też obcej nawet osoby nie wezwali.

Ponieważ prawo wstępnych przed innymi krewnymi do opieki powołuje, a nawet między nimi porządek i pierwszeństwo ustanawia, przeto ciż wstępni żadnemu wyborowi podlegać nie mogą, wstępny raczej najbliższy, nie potrzebując nominacyi ani zatwierdzenia przez familią, staje się samém przez się prawem opiekunem; jakoż, gdyby nominacya przez familią miała mieć to na celu, aby ten z pomiędzy wstępnych, który istotnie jest najbliższym, opiekę sprawował, w takim razie oczywiście byłaby niepotrzebna, ponieważ samo prawo najbliższego tylko wzywa, a potwierdzenie względnie téj osoby, którejby opieka odmówioną być nie mogła, nie byłoby właściwie ani wyborem, ani potwierdzeniem.

Również prawodawca nie może radzie familijnej przyznawać atrybucyi roztrząsania i sądzenia o większej lub mniejszej zdolności wstępnego, prawem do opieki powołanego, jeżeli tenże wstępny sam ciężar nie znajduje być zbyt wielkim, dla podeszłego może wieku swego, i jeżeli ogólna do wyłączenia od opieki przyczyna, której wstępny tak jak każdy inny opiekun podlega, nie istnieje. Wstępny, za nadto siłom swoim zawierzający, sam sobie przypisze winę, gdy nie wymówiwszy się od opieki, następnie na odpowiedzialność się wystawi.

Prawo, w oddziale niniejszym mówiąc tylko o wstępnych płci męzkiej, nie wyłącza niewiast od opieki nad zstępnyimi zupełnie; lecz

ponieważ niebezpieczną byłoby rzeczą poruczać opiekę samém przez się prawem osobom, których słabość płci łączy się ze słabością wieku, przeto familia tylko może powołać wstępną, względnie której słabość takowa nie jest na przeszkodzie, i to wtenczas tylko, gdy nie ma opiekuna przez samo prawo powołanego.

Co do porządku pomiędzy wstępnymi, bliższy co do stopnia pokrewieństwa bliższym jest i do opieki, ponieważ opieka prawna zasadza się zupełnie na naturalném z pokrewieństwa wpływającym przywiązaniu. W przypadku zachodzącej równości stopni, wstępny z ojca ma pierwszeństwo przed wstępnym z matki; pierwszeństwo to pochodzi z urzędzenia związku familijnego; ojciec jest głową jego, wstępny który go reprezentuje, powinien dzielić tę prerogatywę o ile być może, i dopełnić téj względem małoletniego staranności, któraby do ojca była należała. W dalszym zaś stopniu, stosownie do tegoż prawidła, prawo nadaje znowu pierwszeństwo wstępnemu ojcowskiemu ojca, przed tegoż wstępnym macierzyńskim.

W przypadku równości stopni między wstępnymi macierzyńskimi, to samo prawidło przystosowane być nie może, bo wstępny ojcowski matki, nie jest wstępnym ojcowskim dziecka, owszem zawsze już macierzyńskim, i nie pozostaje w tym przypadku, jak zostawić postanowienie w téj mierze radzie familijnej, która jednak koniecznie jednego z pomiędzy tych dwóch, równe prawo do opieki mających, wybrać powinna.

Z tych powodów wszystkie kodeksu francuzkiego przepisy w oddziale niniejszym zawarte, są utrzymane; ponieważ jednak nowy projekt nie zatrudnia się wyłącznie tylko opieką nad małoletnimi, po rozwiązaniu małżeństwa między rodzicami przez śmierć, przeto opieka wstępnych miejsce znajdować powinna nietylko wtenczas, gdy jedno z rodziców już nie żyje, a drugie umierając opiekuna nie obrało, lecz również:

- 1) W przypadku, gdy matka z powodu bezwłasnowolności lub zawieszenia w prawach cywilnych, albo zniknięcia ojca, będąc opiekunką swych dzieci, opiekuna na przypadek śmierci nie obrała.
- 2) W przypadku gdy ojciec lub matka, sprawując opiekę po rozwodzie lub rozłączeniu dożywotnióm, opiekuna na przypadek śmierci nie obrali.
- 3) W przypadku, gdy po uznaniu małżeństwa za nieważne, jeden z małżonków, jako w złyj wierze będący, od opieki

wyłaczony został, a drugi opiekę sprawujący umiera, nie obrawszy opiekuna.

Nadto, przepisy niniejszego oddziału wyraźnie i do przypadku tego rozciągnięte zostały, gdy wprawdzie oboje rodzice żyją, lecz ojciec opiekunem być nie może, a matka w podobnym znajduje się położeniu, albo też, że idąc za męża, przy opiece utrzymaną nie została, albo opiekunką być nie chce; niemniej do przypadku, gdy z powodu pozabawienia ojca władzy rodzicielskiej, albo z powodu zniknięcia ojca, a śmierci matki, opieka miejsce znajduje; nakoniec i do tego, gdy opiekun wprawdzie był przez ojca lub matkę obrany, lecz następnie zmarł, albo od przyjęcia opieki się wymówił. Do wszystkich tych przypadków nie stosuje się redakcyja francuzka; takowa przeto w ten sposób odmienioną została, żeby prawna wstępnych opieka wtenczas zawsze miejsce znajdowała, gdy z jakiego bądź powodu opieka nie jest ani przy ojcu lub matce, ani przy opiekunie przez tychże obranym. Wreszcie porządek między wstępnymi w redakcyi na przypadek braku dziada z ojca zastosowany jest do przypadku, gdy bliższy wstępny żyjący opiekunem być nie może, albo ma prawny wymówienia się powód.

ODDZIAŁ IV.

O opiece nadanej przez radę familijną.

Art. 372. Gdy dziecię małoletnie nieusamowolnione pozostaje bez ojca i matki, bez opiekuna przez ojca lub matkę obranego, i bez wstępnych płci męskiej, również gdy osoby dopiero wyrażone znajdują się w przypadku wyłączenia od opieki, albo prawnego wymówienia się, mianowany będzie *opiekun* przez radę familijną.

W przypadkach, gdy dla małoletniego ani opiekun przez prawo powołany, ani też przez rodziców obrany, nie znajduje się, inne prawodawstwa np. rzymskie, pruskie i austryackie, zostawiają wybór opiekuna właściwemu sądowi, oznaczając przytem porządek między krewnymi pobocznymi. Podobne przepisy stanowią prawa dawne polskie i litewskie. Prawodawstwo zaś francuzkie właściwą sobie z dawniejszych zwyczajów przyjęło instytucyą rad familijnych, które składając się z obudwóch małoletniego familij, albo w braku tychże, z przyjaciół

jego, uważane są jako władze nadopiekunów, tak co się tyczy wyboru opiekuna, jako i prowadzenia opieki, a w przypadku potrzeby i złożenia opiekuna (1).

Co się tyczy wyboru opiekuna, prawo, lubo samo przez się powołuje wstępnych małoletniego, nie może jednak w braku tychże podobnie innych krewnych podług bliższosci stopnia powołać, gdyż opiekun mający zastępować rodziców znajduje się bez dalszego wyboru w liczbie krewnych wstępnych podług naturalnego związku rodzinnego; przeciwnie zaś krewni poboczni nie zostają w tymże związku naturalnym z małoletnim. Wiek, stosunki osobiste i majątki czynią takowy wybór w każdym szczególnym przypadku koniecznym potrzebny, gdy nie masz ani wstępnych ani też mianowanego przez rodziców opiekuna. Potrzebną więc staje się władza do skutecznego tego wyboru, do potwierdzenia, uwolnienia lub uchylecia opiekuna. Również potrzebną jest władza dozorująca nad opiekunem i udzielająca mu potrzebnych upoważnień w przypadkach ważniejszych, w którychby niebezpiecznie było jemu samemu powierzać działanie. Czyli zaś władza takowa przy sądzie czyli też przy radach rodzinnych być ma, jest to pytanie, które za pomocą doświadczenia, w Polsce, rządzonej

(1) Prawo chce mieć oddaną opiekę nad nieletnimi w ręce tych, o których sądzi, iż ją z największą chęcią i gorliwością sprawować będą, to jest: w ręce osób najbliższymi związkami krwi połączonych i do nieletniego przywiązanych. Ponieważ administracja opieki, podług ogólnych prawideł, może być w pojedynczych przypadkach bardzo niedogodną, przeto prawo znowu zostawia jej zarządzenie osobom, które najlepiej ocenić potrafią, jakie środki w każdym indywidualnym przypadku będą najtrafniejsze dla małoletniego. Tymże osobom powierza prawo wybór opiekuna, jako mogącym lepiej znać osobiste stosunki i zdolności człowieka, obowiązki te sprawować mającego; im powierza bliższy dozór nad jego sprawowaniem się, jako mającym lepszą sposobność przypatrzenia się administracji jego; im powierza wreszcie złożenie zdolnego lub nierzetelnego opiekuna, jako naocznyemu prawie świadkom jego czynów.

Gdy przytem uchwały rady rodzinnej w ważniejszych przedmiotach ulegają zatwierdzeniu sądu, gdy w radzie rodzinnej zawsze sędzia prezyduje z głosem stanowczym, a w razie równości zdań z głosem nawet przeważającym, organizacja tych rad zdaje się być tak szczęśliwie ustronowaną, że otwiera członkom tejsze rady obszernie pole czynienia małoletnim wiele dobrego, przeszkadzając im czynić złe, ile jest w mocy ludzkiej zapobiec złemu.

Takiemi są i być powinny rady rodzinne z swego ustanowienia.

różnemi prawami przez ciąg czasu do poznania ich ducha dostatecznym, najstósowniej rozwiązać się daje.

Prawda, że szczególnie w pierwszych latach po wprowadzeniu prawa francuzkiego, a po części i teraz pokazuje się, iż częste rad familijnych zwoływanie staje się dla obywateli ciężarem, że w Polsce familie tak są rozrzucone, iż rzadko w której opiece rada familijna składa się z samych blizkich krewnych, którzyby do nieletniego tyle przywiązanymi byli, ile prawo suponuje; że podług doświadczenia członkowie rady familijnej wolą częstokroć obojętném na działania opiekuna spoglądać okiem, aniżeli się jemu samemu lub innym rady familijnej członkom narażać: lecz z drugiej strony jeżeli zgromadzenie się członków rad familijnych staje się dla nich ciężarem, przyznać również należy, iż to częstokroć pochodzi ztąd, że dla niedostatecznego obeznania się z przepisami prawa nie zostaje na jedném posiedzeniu zadecydowane to wszystko, co z natury swój i z mocy tychże przepisów razem załatwione być powinno; trudności zaś w złożeniu rady familijnej z krewnych dla zbyt odległego ich zamieszkania, starano się w projekcie załatwić przez poniższe przepisy, o ile to bez uszkodzenia małoletnich skutecznioném być mogło. Przeciw instytucyi rad familijnych mylnym i bezzasadnym jest ten zarzut, jakoby wyższy stopień oświaty członków koniecznie był potrzebnym, aby ich obrady stały się użytecznemi; owszem potrzeba i doświadczenie najlepszymi tu właśnie stają się nauczycielami. Rady familijne dobra tylko i korzyści nieletniego pilnować powinny, a do rozpoznania tego, co dobrém i korzystném być może, głęboka nauka nie jest koniecznie potrzebną; lepszym niewątpliwie w każdym wydarzonym przypadku jest przewodnikiem zdrowy rozum naturalny i dokładne z zachodzić mogącemi okolicznościami obeznanie się. Rozpoznanie tych okoliczności przez członków familii prawie zawsze dokładniejszym być może, aniżeli przez sąd stosunków szczególnych wcale niewiadomy a które to stosunki są częstokroć tego rodzaju, iż będąc familii znane, nie mogą jednak bez narażenia samego nieletniego na szkody być wystawione, i dla tego też przed sądem tajemnicą zostają pokryte (1).

(1) Mogły się zdarzyć przypadki, iż sędzia, obowiązany zwołać radę familijną, nie starał się dowiedzieć o najbliższych krewnych i powinowatych, a gdyby ich nie było w okręgu sądu, o osobach, które istotnie żyły w stosunkach przyjaźni z ojcem lub matką nieletniego; ale zwołał ludzi, których los małoletniego wcale nie obchodzi, którzy woleli obojętnem na działanie opiekuna spoglądać okiem, aniżeli się jemu samemu, albo in-

Jeżeli zaś często znajduje się powód do narzekania na oziębłość członków rad rodzinnych, częściej jeszcze doznano jej w sądach, które natłokiem interesów obarczone, te, które są najpilniejszymi, częstokroć z uwagi spuszczały; zdają im się one niekiedy być nawet mniejszej wagi, zapomniawszy, że to, co dla bogatego nic nie znaczy, to dla mniej mającego wszystko stanowi. Najoczywistszym tego dowodem są opieki przez sądy austriackie i pruskie w Polsce prowadzone, które, chociaż z korzyścią dla nieletniego prowadzone bywały, gdy znakomity majątek do zarządzania się znajdował, lecz tam, gdzie majątek mierny, albo wcale mały, koszta całkowity dochód prawie przewyższały, albo przepisów o opiekach wcale nie zachowywano, chyba, że

nym rady rodzinnej członkom narazić, których strona interes może w tém mająca podać, pragnąc osiągnąć ich zdanie sobie przychylnie, a małoletniemu szkodliwie.

Mogły się zdarzyć przypadki częstej odmiany członków rady rodzinnej bez przyczyny prawnej, mogły się znaleźć sprzeczności w uchwałach; lecz to nie pochodzi z przepisów, ale przeciwnie z ich niezachowania i nadużyć.

Jeżeli zaś często znajduje się powód do narzekania na oziębłość członków rad rodzinnych, może to pochodzić, jak się dopiero rzekło, z winy zwołującego sędziego, który powołał do składu osoby do niego istotnie nie należące, albo sam jako sędzia przewodniczący nie dopełnił swoich powinności; lecz gdyby i te przyczyny nie zachodziły, czyliż częściej nie doznano tej oziębłości w sądach opiekami się trudniących, które, obarczone natłokiem interesów, częstokroć spuszczały z uwagi najpilniejszych, jako w ich oczach mniej ważnych, chociaż dla ubogiego wszystko stanowić mogących? Czyliż nawet przy dobrych chęciach i gorliwości, interes nieletnich nie poniósł uszczerbku, przez nieznaną okoliczności miejscowych i rodzinnych, przez zastosowanie ogólnych form i ostrożności do każdego indywidualnego przypadku, któremu też formy zamiast ocalenia zgubę przynieść mogły?

Najoczywistszym tego dowodem są opieki nad małoletnimi niższego stanu przez sądy pruskie i austriackie w Polsce prowadzone. Dostyć często koszta administracji przewyższały prawie masę pozostałości.

Jeśli która opieka z korzyścią dla nieletniego prowadzoną była, to ta tylko niewątpliwie, w której znakomity majątek do zarządzania się znajdował, albo ta, w której się familia o dobro nieletniego szczególniejsz troskliwą być okazała.

Wszystko to dowodzi, że kraj nasz nie potrzebuje zmiany przepisów, ale powszechniejszego obeznania się z niemi i ścisłego ich wykonania, do czego nas sam czas i ciągłe staranie administracji krajowej doprowadzą.

sama familia o dobro nieletniego z szczególniejszą troskliwością się interesowała.

Nakonec, co się tyczy potwierdzenia, mianowania, uwolnienia lub uchylecia opiekunów, najstósowniejszą jest rzeczą, że władza ta członkom obudwóch familij, do których nieletni należy, jest nadana; ponieważ do takowych czynności szczególniejsza wszystkich familijnych nieletniego stosunkow wiadomość jest potrzebna, mianowicie zaś w samém rozpoczęciu opieki, gdzie ogólna opiekuńcza władza, w prawodawstwach innych przez rząd stanowiona, o stosunkach tychże dostatecznie zainformowaną być jeszcze nie może, a które to czynności przecież na cały czas trwania opieki najważniejsze za sobą pociągają skutki. Z tych to powodów w nowym projekcie utrzymana jest instytucya rad familijnych.

Kodeks francuzki w art. 405 wyszczególnia przypadki, w których opieka przez radę familijną ma być nadana, to jest gdy rodzice dziecka małoletniego nieusamowolnionego, nie mianowawszy opiekuna, zmarli, a wstępni płci męskiej wcale się nie znajdują; również gdy opiekun, do jednej z tych kategorij należący, znajduje się w przypadku wyłączenia od opieki, albo ważnego wymówienia się. Wyczerpane przez to w istocie zostają wszystkie przypadki.

Następnie zważyć należy, że artykuł tenże członków rady familijnej w żaden sposób nie ogranicza co do uskutecznienia wyboru; zachodzi więc pytanie: czyliby ci za swój wybór odpowiedzialnymi być nie powinni? Gdyby odpowiedzialność takowa miejsce znajdować miała, natenczas wypadałoby koniecznie, aby jój nie ustanawiać za czyny, których skutek przewidzianym być nie mógł, i przepisać pewne co do tegoż wyboru prawidła; gdy zaś ustanowienie tychże prawideł nader jest trudném, ponieważ wszystkich okoliczności stanowczy wpływ w téj mierze mających przewidzieć niepodobna, gdy to nawet szkodliwém dla małoletniego stałoby się mogło, ponieważ rada familijna zniewolona byłaby wyjawiać przyczyny, dla których tego lub innego bliższego lub równie bliskiego krewnego opiekunem nie mianuje, kiedy najczęściej zbieg małych okoliczności, a czasem samo podejrzenie wyborowi rady familijnej pewny kierunek szlusznie nadaje, okoliczności zaś takowe i podejrzenie nie mogłoby bez szkody małoletniego, albo bez pokrzywdzenia nieobranego, a może obecnego krewnego, iak uroczyscie być ogłaszane; każdy członek przeto, aby nie być odpowiedzialnym, niewątpliwie za najbliższym, byle tylko przez prawo nie wyłączonym, głosowałby krewnym, a tym sposobem opieka, przez radę familijną nadać się mająca, w prawnąby się zamieniła opiekę; gdy na-

koniec za błąd co do wyboru, w przyszłym dopiero sprawowaniu opieki wykryć się mogący, nikt odpowiedzialnym być nie powinien; z tych więc wszystkich uwag, wybór opiekuna, zgodnie z kodeksem francuzkim, jedynie sumieniu prawnie zwołanych rady familijnej członków jest zostawiony.

Art. 373. Rada familijna zwołaną będzie przez sąd miejsca gdzie małoletni przed urządzeniem opieki ostatnie miał zamieszkanie, na żądanie i dopilnowanie krewnych małoletniego, jego wierzycieli, lub innych stron interesowanych, a nawet i z urzędu bez takowego żądania; każdy jest mocen zawiadomić sąd o zdarzeniach, urządzenia opieki wymagających.

Art. 406 do art. 416 kodeksu francuzkiego mówią o organizacyi rady familijnej, a to nietylko gdy zwołanie jój potrzebném się staje dla obrania opiekuna, lecz i we wszelkich innych przypadkach.

Zwołanie rady familijnej, podług art. 406 następuje albo na żądanie interesującego się małoletnim, albo trzeciego interesowanego, albo z urzędu.

Trzeci interesowani mają prawo żądać zwołania rady familijnej, inaczeyby praw swych przeciw małoletnim dochodzić nie mogli, kiedy bezpośrednio z osób swych pociągany być nie mogą.

Że krewnych małoletniego jest obowiązkiem podać o zwołanie rady familijnej, nie podpada wcale wątpliwości, jednakowóz żadna względem nich odpowiedzialność za niedopełnienie tego obowiązku nie jest postanowiona, a to z powodów następujących:

Unikając niesprawiedliwości, odpowiedzialność mogłaby na obecnych tylko krewnych być włożona; nie mogłaby oraz być zarówno do dalekich co do stopnia krewnych, jak do bliższych rozciągniętą; dalszy mógłby tylko być odpowiedzialnym, gdyby bliższy nie znajdował się w stanie odpowiadania; nadto musieliby i najdalsi co do stopnia krewni być obowiązani żądać zwołania rady familijnej, jeżeli są w miejscu obecni, inaczey obowiązek ich stałby się bezskutecznym; komu śmierć ojca nie stała się wiadomą, ten również, chociażby najbliższym był krewnym, nie mógłby być do doniesienia o niéj sądowi obowiązywanym. Któżby więc w tym względzie miał być za obecnego uważany? czyli krewny w témże samém mieście, w tejże samej wsi znajdujący się? toby często żadnego nie było; czyli też znajdujący się w okręgu sądowym? to znowu krewny w dalekim stopniu mógłby nie

mieć wiadomości o osieroceniu małoletniego, a za co przecież sprawiedliwie karany byćby nie mógł. Ustanowienie przeto odpowiedzialności względnie krewnych, pociągając za sobą wiele niedogodności i niesprawiedliwości, nie odpowiadałoby jeszcze właściwemu celowi swemu. Sędziowie przeto do zwoływania rad familijnych z urzędu są obowiązani, skoro tylko mają wiadomość o zachodzącym przypadku zwołania wymagającym; i przepis artykułu niniejszego w tym sposobie rozumię się, nie jakoby zwołanie z urzędu nastąpić tylko mogło, ale raczej tak, że z urzędu skutecznioném być powinno.

Wyznaczenie sądu, do którego zwołanie rady familijnej ma należeć, nie jest przedmiotem kodeksu cywilnego, ale raczej statutowi organicznemu o sądownictwie i kodeksowi postępowania zostawioném być powinno.

Względem forum czyli właściwości sądu co do miejsca, stanowi art. 406 kodeksu francuzkiego: iż zwołanie rady familijnej należy do sądu zamieszkania małoletniego. Gdy zaś podług art. 108 kodeksu francuzkiego, a 32 projektu, zamieszkanie małoletniego jest tam, gdzie opiekun mieszka; żeby więc opiekun, innego składu rady familijnej sobie życzący, nie mógł dopiąć swego zamiaru przez przeniesienie zamieszkania swego tam, gdzie przychylnych dla siebie ma krewnych lub powinowatych małoletniego, albo gdzieby dla braku tychże obce osoby przywołanemi być musiały, przeto w artykule 373 projektu, zamieszkanie małoletniego w czasie urzędzenia nad nim opieki, na cały czas jój trwania, zostało uznane za właściwe do zwołania rad familijnych forum; za czém mówi i to, że majątek małoletniego albo większa jego część, prawie zawsze tam się znajduje, gdzie opieka pierwotkowo się otworzyła.

Art. 374 Jeżeli do małoletniego nie należy majątek nieruchomy ziemski, prawne własności albo zastawu, ani dzierżawa dóbr ziemskich lub folwarku, rada familijna zwołaną będzie po miastach przez miejscowego prezydenta lub burmistrza, a po wsiach przez miejscowego wójta.

Gdy się z inwentarza majątku okaże, iż masa czynna majątku wynosi dziesięć tysięcy złotych, albo czyni pięćset złotych rocznego dochodu, prezydent, burmistrz lub wójt, winien zaraz uwiadomić sąd właściwy, który radę familijną zwoła w celu urzędzenia opieki podług przepisów sądom służących.

Na szczególną w tém miejscu zasługuje uwagę: że troskliwość prawodawcy, bezwzględnie na stan majątku rozciągnięta, jest częstokroć niedogodną, że oznaczone formalności jako konieczny skutek zbyt skrupulatnego postępowania dla klasy mieszkańców uboższych, których liczba powszechnie jest najznaczniejsza, nietylko nadto uciążającymi być muszą, ale nawet jako z nieuchronnemi kosztami połączone, oczywisty dla nich przyniosłyby upadek; że przeto należy koniecznie przepisy względnie opieki nad uboższymi, jak najwięcej prostemi, a przez to i działania same ułatwiającemi uczynić; że przez ten tylko sposób osiągniony być może chwalebny zamiar prawodawcy, ażeby nad każdym małoletnim bez różnicy stanu i majątku rozciągnięta była opieka, od której, jak się dotąd u nas zwykle dzieje, zagrażające formalności a jeszcze więcej połączone z niemi wydatki, odstraszać zwykły; z tej więc przyczyny do urzędzenia opiek uboższych prezydenci, burmistrzowie i wójei miejscowi w projekcie przeznaczonymi zostali. Ponieważ jednak trudno ustanowić granicę między opieką istotnie ubogą, a tą, ktoraby za taką uważaną być nie mogła, i istotny po potrąceniu długów stan majątku najczęściej przed urzędzeniem opieki znanym być nie może, albo przynajmniej wątpliwym będzie; oraz opieka nad małoletnim, który mniejszy posiada majątek, czasem więcej troskliwości wymagać może, gdy tenże małoletni jest właścicielem dóbr nieruchomości, aniżeli opieka nad małoletnim, którego majątek nie składa się z nieruchomości albo z dzierżawy administracyi wymagającej, sama przeto ilość majątku nie może być braną za jedyną zasadę, podług którejby wyjątki od ogólnych przepisów czynione być mogły; one więc zastosowane zostały do tych małoletnich, do których nie należy majątek ziemski prawem własności albo zastawu, ani dzierżawa dóbr ziemskich, albo folwarku. Zasada ta, — z modyfikacją, iż skoro się z inwentarza majątku okaże, iż masa czynna majątku wynosi 10,000 złp. albo czyni 500 złp. rocznego dochodu, opieka przechodzić ma do sądu właściwego, — podaje regułę celowi wyjątków odpowiadającą, ponieważ:

- a. Właściciel albo posesor zastawny nieruchomości ziemskiej, powiększłej części sam wójtem będzie; gdy przeto on umiera, niepodobna żeby urządzenie opieki nad pozostałymi małoletnimi aż do mianowania nowego wójta zawieszoném zostało, chociażby majątek był najszczuplejszym.
- b. Co do właścicieli nieruchomości miejskich albo włościańskich, ten sam powód nie zachodzi, i zarządzanie tego rodzaju nieruchomości jest prościejszém. W tym razie dla następców będzie raczej dobrodziejstwem, gdy miejscowa

władza zabezpieczeniem spadku się zatrudni, a nawet opiekę urządzi, jeżeli podług inwentarza masa czynna 10,000 złp. nie wynosi.

- c. Co do dzierzawców dóbr ziemskich albo folwarków, ci z dziedziecem, który po większej części urząd wójta w swojej osobie albo przez zastępcę sprawuje, w takich zostają stosunkach, iż temuż opieczętowania nawet i inwentaryzacyi spadku powierzyć nie można, jako osobisty interes mającemu.
- d. Urzędnicy, kapitaliści, fabrykanci, rzemieślnicy i rolnicy niewłaściciele, czyli ich małoletnie dzieci, jeżeli majątku 10,000 złp. albo odpowiadających takowej sumie dochodów nie mają, korzyści odniosą z ułatwienia formalności w ich opiece.
- e. Kiedy ilość majątku służy za podstawę do zadecydowania, czyli opieka przez sąd, czyli też przez miejscową władzę administracyjną urządzoną być ma? jedynie masa czynna jest na względzie, bez zważania na to, jak dalece ta może wyczerpaną będzie przez masę bierną, ponieważ troskliwość opiekuńcza nie mniejszą, ale raczej tym skrupulatniejszą być powinna, gdy zarządzanie majątkiem jest utrudnione przez ciężące go długi.

Art. 375. Rada familijna złożona będzie, nie rachując sędziego, z sześciu krewnych lub powinowatych, wezwac się mających w okręgu sądu, w którym się opieka urządza, w połowie z strony ojcowskiej, a w połowie z strony macierzyńskiej, według porządku bliższości w każdej linii.

Krewny będzie miał pierwszeństwo przed powinowatym tegoż samego stopnia, a między krewnymi lub między powinowatymi jednego stopnia, starszy wiekiem—przed młodszym.

Bliższy co do stopnia krewny lub powinowaty, chociażby czasowo tylko w okręgu sądowym obecny, albo dobrowolnie przez pełnomocnika stawający, wyłącza w każdym razie dalszych co do stopnia, chociażby stale w tym okręgu zamieszkałych krewnych.

Art. 376. W przypadkach gdzie zwołanie rad familijnych należy do prezydenta, burmistrza lub wójta, wzywać będzie prezydent lub burmistrz krewnych i powinowatych znajdujących się w okręgu miasta,

a wójt—krewnych i powinowatych znajdujących się w okręgu gminy wiejskiej.

Art. 377. Tylko bracia rodzeni małoletniego, i mężowie żyjących siostr rodzonych nie są wyłączeni przez ograniczenie liczby, w art. 375 postanowionej.

Jeżeli ich jest sześciu albo i więcej, wszyscy będą członkami rady familijnej, którą składać będą sami z wstępnemi płci żeńskiej w stanie wdowieńskim żyjącemi, i z wstępnemi płci męskiej nawet od opieki ważne wymówionemi. Jeżeli zaś w mniejszej są liczbie, przywołani będą do uzupełnienia rady inni krewni lub powinowaci, a to według porządku art. 375 ustanowionego.

Art. 378. Gdy krewni lub powinowaci jednej lub drugiej linii nie znajdują się w liczbie dostatecznej w okręgu sądu, wezwani będą przez sąd wstępni, bracia rodzeni albo przyrodni, mężowie siostr rodzonych albo przyrodnich żyjących, stryjowie lub wujowie rodzeni, bracia stryjeczno-wujeczni lub cioteczno-rodzeni, w okręgu innego sądu zamieszkali, z zachowaniem przepisów art. 375. Gdyby zaś krewni lub powinowaci w stopniach wyrażonych z pobytu niewiadomi byli, lub za granicą kraju mieszkali, lub gdyby się od stawienia, dla odległości miejsca lub z innych prawnych powodów, wymówili, sąd wezwie, albo dalszych co do stopnia krewnych lub powinowatych z okręgu obcego, albo z swego okręgu obywateli, o których wiadomo, że mieli z ojcem lub matką małoletniego ciągłe przyjaźni związki.

Art. 379. W niedostatku krewnych i powinowatych w okręgu miasta i gminy wiejskiej, prezydent, burmistrz lub wójt nie są obowiązani wzywać odległej mieszkających; prezydent, burmistrz lub wójt wezwą do składu rady familijnej, po miastach—właściciele domów, po wsiach.—gospodarzy rolników swego okręgu, dając pierwszeństwo tym, o których wiadomo, że z ojcem lub matką małoletniego w ciągłych przyjaźni związkach zostawali.

Art. 380. Chociażby nawet znajdowała się w okręgu sądu dostateczna liczba krewnych lub powinowatych, sąd będzie mógł pozwolić na przywołanie krewnych lub powinowatych w jakiegokolwiek odległości zamieszkałych, a co do stopnia bliższych, albo nawet w tychże samych stopniach, w jakich są krewni lub powinowaci obecni; w takim jednak razie powinno nastąpić wyłączenie niektórych obecnych, tak, aby nigdy liczba powyższemi artykułami oznaczona przewyższoną nie była.

Artykuły 407 do 410 kodeksu francuzkiego mówią o składzie rad familijnych. Gdyby wybór osób, które radę familijną składają mają, sędziemu był zostawiony, nie mógłby go ten uskutecznić inaczej, jak podług listy przez żądającego zwołania, albo przez krewnych, a zatem przez osoby interes własny mające, sobie podanej. Interes własny mógłby wyłączyć na szkodę małoletniego krewnych bliższych, i najlepszą interesów jego znajomość mających; dla tego prawo wyraźnie stanowi, które osoby wezwane być mają. Interes nieletniego wymaga, aby takie osoby radę familijną składały, które przez związek, w jakim się z nim znajdują, jak największą ku niemu przychylnością natchnięte być powinny; związkiem takowym jest pokrewieństwo, powinowactwo i przyjaźń. Lubo zaś dla nieletniego najważniejszem jest to, ażeby mianowanie opiekuna poruczone było tylko osobom do niego przywiązany, nie zaś obcym, których mniej obchodzi los małoletniego, lubo spodziewać się koniecznie należy, że krewni lub powinowaci o dobro jego najtroskliwsiymi będą; lubo zatem skład rad familijnych z najbliższych co do stopnia krewnych, interesowi nieletniego jak najwięcej odpowiadać zdaje się, jednak wydarza się, że bliski co do stopnia krewny lub powinowaty z powodu odległości zamieszkania swego nie może w miejsce zgromadzenia się rady familijnej przybyć bez znacznych kosztów, a niekiedy i szkód. W przypadku takowym musiałoby wezwanemu zostawione być prawo wymówienia się, lecz znowu prawo takowe przewlekałoby ze szkodą nieletniego zgromadzenie się rady familijnej; nadto przyczyna niemożności oddalenia się ze swego mieszkania, lubo z rodzaju swego ważna, nie daje się zawsze wyjawić albo w całej swój ważności przedstawić; a jakże w odległości dochodzić prawdy podanych do wymówienia się faktów? nakoniec częstokroć ściąganiiby byli z daleka krewni interesów nieletniego wcale nie znający.

Z tych powodów prawo obowiązek stawienia się w radzie familijnej do pewnej ograniczyć powinno odległości, i dla tego co do krewnych i powinowatych stanowi kodeks francuzki, iż ci tylko mają być wezwani, którzy się w gminie albo w odległości dwóch miryametrów (około dwóch mil) znajdują.

Prawo francuzkie mówi o takich gminach, jakie w politycznym względzie są ustanowione; lecz w Polsce może będą inne, co do sądownictwa większe. Ponieważ zbytne ograniczenie obowiązku stawiania na zgromadzeniach rad familijnych we względzie odległości pociąga za sobą ze szkodą małoletnich tę niedogodność, że często nie możnaby dobrać z pomiędzy bliskich krewnych potrzebnej do składu ra-

dy familijnej liczby, gdyż ludność na jednej mili kwadratowej nie jest w Polsce ta sama, co we Francyi; ponieważ zaś dla tego, który o mil dwie z miejsca mieszkania swego ma się oddalać, nie trudną staje się rzeczą, udać się jeszcze o mil kilka dalej, a zwłaszcza w miejsce gdzie sąd jemu właściwy i inne magistratury, w których zarazem własne interesa załatwić może, znajdują się; przeto przepis kodeksu francuzkiego w ten sposób został zmieniony: że krewni z okręgu sądu opiekę urządzającego brani być mają; w przypadkach zaś, w których podług powyższych prawideł zwołanie rady familijnej do prezydenta, burmistrza lub wójta należeć będzie, powinni być krewni lub powinowaci z osób w okręgu miasta lub gminy wiejskiej znajdujących się wzywani.

Podług redakcyi kodeksu francuzkiego okazuje się, iż nie jest koniecznie potrzebném, aby mający być wezwanym istotnie mieszkał w oznaczonej odległości; dosyć aby się tam znajdował; przyczyna albowiem uwolnienia krewnych bliższych co do stopnia, lecz w obcym okręgu mieszkających jest ta, aby ci do zbytznego oddalenia się z miejsca mieszkania swego nie byli zmuszani; przyczyna takowa ustaje względnie tego, który z swego mieszkania już się oddalił, i w miejscu rady familijnej jest obecnym; bo dla czegóżby wyłączać tego w stopniu bliskim krewnego, który może z przywiązania ku małoletniemu właśnie w celu zaradzenia interesom jego z dalszego przybył zamieszkania? Ażeby zaś w wykonaniu prawidła tego żadna wątpliwość nie pozostała, w dodatku do art. 375 projektu, przepis odpowiedni wyraźnie jest domieszczoney.

Co do przyjaciół powołanych w przypadku braku krewnych i powinowatych, kodeks francuzki inne obejmuje przepisy; artykuł 409 nie dozwala wzywać jak tylko tych, którzy się w téjże samej gminie znajdują, nie zaś tych, którzyby się za obrębem gminy w odległości dwóch miryametrów znajdowali, ponieważ nie można przyjaźni narzucać tych samych co pokrewieństwu obowiązków. Troskliwość dla dobra nieletnich nie pozwala, aby sędziemu zostawiać wolność nieograniczoną przywoływania przyjaciół w przypadku tym, gdy się dostateczna krewnych lub powinowatych liczba w okręgu jego nie znajduje. W naszym kraju familie bywają czestokroć rozrzucone, a przeto rady familijne składałyby się najwięcej z samych osób niespokrewnionych, ani spowinowaconych. Proponowano przeto w art. 378, ażeby w braku krewnych lub powinowatych w okręgu, wzywaniemi byli wstępni bracia rodzeni albo przyrodni, mężowie siostr rodzonych albo przyrodnych żyjących, stryjowie lub wujowie rodzeni, bracia stryjeczno-wujeczno-lub cioteczno-rodzeni, z obcego okręgu, gdyż po krewnych

w stopniach takowych spodziewać się zawsze należy, że z wrodzonego ku małoletniemu przywiązania z większą korzyścią o dobro jego narażać się będą, aniżeli ci, którzyby w ich zastępstwie jako przyjaciele tylko rodziców jego działali. Dopiero gdyby nie było krewnych w stopniach wyliczonych, lub gdyby byli z pobytu niewiadomi lub za granicą kraju mieszkali, albo gdyby się od stawania wymówili, do czego słusznie sama odległość zamieszkania dostateczną już powinna być przyczyną; w takowym razie służyć ma sądowi wolność wzywania podług okoliczności albo dalszych co do stopnia krewnych lub powinowatych z obcego również okręgu, albo przyjaciół rodziców małoletniego z okręgu swego, mając zawsze interes tegoż nieletniego na pierwszym względzie. Kiedy jednak w opiekach, które przez prezydentów, burmistrzów lub wójtów urządzone być mają, byłoby rzeczą zbyt kosztowną, a często żadnej korzyści nie przynoszącą, gdyby krewni, choćby co do stopnia bliscy, zawsze wzywani być mieli pomimo odległości ich mieszkania; w takowych przeto opiekach zupełna wyboru wolność roztropności urzędnika jest zostawiona, jeżeli w okręgu miasta lub gminy wiejskiej nie ma dostatecznej liczby krewnych lub powinowatych; wyjąwszy gdyby strony interesowane żądały wezwania krewnych lub powinowatych w obcym okręgu znajdujących się. Z uwagi zaś na interes małoletniego w opiekach takowych, na zastępców familijnych brani być mają po miastach właściciele domów, po wsiach gospodarze rolnicy, dając wszakże pierwszeństwo tym, o których wiadomo, że mieli ciągle z ojcem lub matką małoletniego przyjaźni związki. Gdy bezpieczeństwo małoletnich zmniejszone zostaje przez to, że do rady familijnej krewni lub powinowaci dalej zamieszkali wzywani być nie mają, należy więc zmniejszenie takowe tym sposobem przynajmniej wynagrodzić, ażeby nie osiedli, których nawet zostawanie w miejscu jest niepewnym, rady familijnej nie składali.

Art. 410 kodeksu francuzkiego, a zgodnie z nim art. 380 projektu, dozwala sędziemu, gdyby nawet krewni i powinowaci w oznaczonej odległości znajdowali się, przywoływać także dalej mieszkających bliższych, albo zarazno bliskich co do stopnia, skoro tego interes małoletniego wymaga.

Co do krewnych lub powinowatych prawo ustanawia porządek:

- a. Między linią ojcowską i macierzyńską;
- b. Między krewnymi a powinowatymi;
- c. Między krewnymi a powinowatymi tejże samej linii, lecz różnego stopnia;
- d. Między témiz krewnymi lub powinowatymi jednego stopnia.

Ad a. Interes małoletniego wymaga, żeby nie wszyscy krewni bez różnicy linii i bez ograniczenia liczby powoływaniymi byli, owszem żeby równa ich liczba była z linii ojczyściej i z linii macierzystej, aby w przypadku krzyżowania się interesu familij, jak to najczęściej bywać zwykło, linia jedna nie była pewną przeważenia drugiej. Dla tej to samej przyczyny, gdyby się w jednej linii dostateczna krewnych lub powinowatych liczba nie znajdowała, nie mogą ci przez krewnych lub powinowatych z drugiej linii być zastąpieni; z jednej raczej linii nigdy nie powinno być więcej jak trzech członków, a brakująca w jednej lub w drugiej linii liczba powinna być przez krewnych z tejże samej linii odległej znajdujących się, albo przez przyjaciół uzupełniona.

Ad b. Między krewnym a powinowatym tegoż samego stopnia ma pierwszeństwo krewny, gdyż związek pokrewieństwa ściślejszy jest aniżeli powinowactwa.

Ad c. Między krewnymi lub powinowatymi teje samej linii, bliższosc stopnia nadaje pierwszeństwo.

Ad d. W przypadku równości stopnia prawidło to przestaje być rozwiązującym, i nie pozostaje inny środek, jak podług wieku stanowić pierwszeństwo.

W uwagach komunikowanych deputacy uczyniony był wniosek, aby skład rady familijnej raz zebrany na przyszłych jej posiedzeniach zmianie nie podlegał; lecz nie przychyłono się w projekcie do zdania takowego, owszem przyjęto: że w każdym szczególnym razie radę familijną składać powinni ci, którzy właśnie w tymże czasie jako najbliżsi przez prawo są powołani; inaczéj w przypadku tym, gdyby na pierwsze zgromadzenie się rady familijnej wezwaniymi być musieli, w braku krewnych przyjaciele, jużby natenczas najbliżsi krewni, jako to wstępni, albo bracia rodzeni, na zawsze wyłączeni zostali. W takim położeniu łatwo mógłby mający w tém interes upatrzeć dogodną chwilę zwołania pierwszej rady takiej, w którejby obecnym nie był jeden lub drugi z najbliższych krewnych, praw małoletniego najlepiej dopilnować mogących, i tym sposobem wyłączyć już na zawsze tych, których się obawia; tak więc zmiana składu członków rady familijnej, nigdy wprawdzie od dowolności zwołującego onę nie zależy, lecz w szczególnych przypadkach skutkiem rzeczonej ogólnej prawa zasady być może.

Co się nakoniec tyczy liczby wezwać się mających na członków rad familijnych, ograniczona jest liczba takowa do sześciu osób; gdyby albowiem dozwolono było przywoływać wszystkich krewnych i powinowatych bez ustanowienia maksimum, rada familijna składałaby

się mogła z nader wielkiej liczby członków, a natenczas obok trudności utrzymania przyzwoitego porządku, i potrzebnej na posiedzeniach spokojności, pomnożyłyby się jeszcze nad potrzebę i ze szkodą nieletniego już i tak nieuchronne koszta. Wstępni, jako po ojcu i matce najbliżsi krewni małoletniego, należą koniecznie do osób do składu rad familijnych wezwać się mających, i przez nikogo wyłączonymi być nie powinni, jeżeli się znajdują w okręgu tym, w którym się urządza opieka; ci jednak zabierają tylko dwa miejsca; do pozostających zaś czterech najbliższymi są bracia rodzeni; w przypadku znajdowania się ich więcej niż czterech, starsi wyłączałiby podług ogólnego wyższegożonego prawidła młodszych, lecz ponieważ związek braterski najbliższym jest i najściślejszym po rodzicielskim, przeto interes małoletnich wymaga, aby bracia wszyscy do wyboru opiekuna i do innych obrad należeli, chociażby tym sposobem zwyczajna do sześciu osób ograniczona liczba członków rady familijnej przewyższoną była. Takowy wyjątek od ogólnego prawidła jest postanowiony w art. 408 kodeksu francuzkiego i w art. 377 projektu, a który i do sióstr tak dalece się rozciąga, jak dalece do nich zastosowany być może, to jest, że przez swych mężów zastąpione zostają. Dla zapobieżenia jednak wątpliwości, dodano w projekcie: że tylko mężowie sióstr żyjących do wyjątku takowego należą, aby tym sposobem zapobiedz stosowaniu onego do wdowców po siostrach rodzonych. Jeżeli do uzupełnienia rady składowanej w części z braci rodzonych, liczba dalszych krewnych lub powinowatych przywołać się mająca jest parzysta, nie podpada żadnej wątpliwości, że powinna być brana w połowie z linii ojcowskiej, a w połowie z linii macierzyńskiej; jeżeli zaś liczba ich jest nieparzysta, jak np. gdy jeden, trzech, albo pięciu wezwanych być ma, w takowym razie w wyborze szóstego członka rady z analogii już samą bliższosc pokrewienstwa bez różnicy linii, a w przypadku równości stopnia starszeństwo co do wieku pierwszeństwo nadać powinno.

Wyraz kodeksu francuzkiego: *z wdowami wstępnymi*; odmieniony został na wyraz: *z wstępnemi płci żeńskiej w stanie wdowieńskim żyjącemi*, ponieważ druga żona owdowiała po wstępnym, która sama wstępną nie jest, do składu rady familijnej weale należeć nie może. W ogóle zaś nie można niewiastom wstępnym przyznawać zdolności należenia do rad familijnych, ale raczej wtenczas tylko, gdy zostają w stanie wdowieńskim. ponieważ nie mogą być ję członkami wraz z mężami swoimi, gdy ci są wstępnymi małoletniego, boby dwa głosy od jednej osoby zależały; również nie może być członkiem rady familijnej ta wstępna, która po rozwiązaniu małżeństwie z wstępnym małoletniego,

już z kim innym w dalszych związkach małżeńskich zostaje, ponieważ przez to interes małoletniego mógłby być na szkodę wystawiony, i ponieważ zasiadanie w radzie familijnej pewne obowiązki i odpowiedzialność za sobą pociąga, których przecież żona bez upoważnienia męzowskiego podjąćby się nie mogła. Jeden tylko wyjątek od ogólnego przepisu względem liczby sześciu do rady powoływaniymi być mających miejsce mieć powinien co do braci i siostr małoletniego; dla tego artykuł 410 kodeksu francuzkiego, a 380 projektu postanawia, iż sędzia, jeżeli mimo to, iż się w miejscu ilość dostateczna krewnych znajduje, odleglejszych przecież co do mieszkania krewnych przywołać potrzebném być uważa, obowiązany jest liczbę obecnych krewnych umniejszyć podług porządku powyższemi artykułami ustanowionego.

Przepisy te tak są jasne, iż żadnej nie zostawiają wątpliwości, a wszelkie zająć mogące uchybienia nie prawu, ale wykonawcom jego i ich nietroskliwości przypisać należy; trudno nawet byłoby ściślejsze jeszcze w téj mierze stanowić przepisy.

Art. 381. Termin do stawienia się oznaczony będzie przez sąd na dzień pewny w tym sposobie, żeby między wręczeniem wezwania, a dniem oznaczonym do zgromadzenia się rady, wolnych dni było przynajmniej trzy, gdy wszystkie strony przywołać się mające mieszkają w odległości dwóch mil. W każdym zaś razie, gdyby pomiędzy stronami przywołać się mającemi, znajdowały się odległej zamieszkałe, termin wyznaczony będzie tak, żeby, prócz powyższych trzech dni wolnych, każdy odległej mieszkający miał jeszcze przynajmniej dzień jeden na każde trzy mile odległości. Prezydent, burmistrz lub wójt, jeżeli nie wezwą strony odległej zamieszkałej, mogą stronom w miejscu będącym naznaczyć termin krótszy do stawienia się.

Artykuł 411 kodeksu francuzkiego mówi o terminie do stawienia się członków rady familijnej. Sędzia termin ten urządzić ma tak, ażeby jeżeli wezwani w tejże samej gminie lub w odległości dwóch miryametów mieszkają, przynajmniej trzy dni były wolne, między wręczeniem wezwania a dniem do stawienia się oznaczonym, a na każde trzy miryametry nad odległość tę, dzień ma być jeden dodany. Jeden miryometr odpowiada około jednéj mili polskiej, a zatem zamiast miryametów, położone są w redakcyi projektu mile; co zaś do wyrazu: jeżeli mieszkają w tej samej gminie, ten zupełnie został opuszczony, po-

nieważ może, że gminy sądowe w Polsce obszerniejsze będą nad dwie mile, a tak oznaczenie: *w tejże samej gminie lub w odległości dwóch mil*, mogłoby się stać niestosowném.

Jeżeli prezydent, burmistrz albo wójt nikogo po za okręgiem urzędowania swego nie wzywa, przeciąg czasu dla innych opiek przepisany byłby bez celu; dla skrócenia przeto formalności może nakazać stawienie się w krótszym czasie.

Art. 382. Krewni, powinowaci albo przyjaciele, tym sposobem przywołani, obowiązani będą stawić się osobiście albo przez pełnomocników szczególnych.

Członek rady familijnej nie może być pełnomocnikiem drugiego członka, a pełnomocnik jedną tylko osobę zastępować może.

Art. 412 kodeksu francuzkiego postanawia, iż wezwani tym sposobem krewni, powinowaci lub przyjaciele obowiązani są stawać osobiście, albo przez plenipotentę szczególnego; nie wolno przesyłać na piśmie wotum swego, ani w plenipotencyi go wyrazić, ponieważ wspólne tylko naradzanie się determinować powinno członka względnie wyboru opiekuna, albo innych przedmiotów narady; gdyby zaś wszystkie kreski przesłane być mogły na piśmie, cel wspólnego naradzania się byłby uchybiony, jeżeliby ten, za którym piśmiennie kreskowano, od przyjęcia opieki prawnie się wymówił; pełnomocnik, nie mogąc przestąpić granic pełnomocnictwa swego, przestałby być czynnym, a w radzie familijnej zbywałoby na członku, tak jak gdyby pełną moc dającej wcale się był nie stawił. Zapytano się, czyli w ogólności jest dogodnym dla dobra nieletnich, że do rad familijnych przypuszczani są pełnomocnicy? Lubo wprawdzie pełnomocnik może nie być dostatecznie obznajmionym ze stosunkami i interesami nieletniego, lecz znowu, gdyby nie było wcale dozwolone stawać przez pełnomocnika, wtenczas najbliżsi krewni, szczerze do małoletniego przywiązani, byłby częstokroć z powodu swój choroby albo innój przeszkody pozbawieni możności wpływania do wyboru opiekuna, albo do innych równie ważnych obrad; wszakże w zachodzących takowych przypadkach, troskliwi o interes nieletniego nie zaniechają udzielić pełnomocnikom swym potrzebnych objaśnień, a przez ten sposób zapewnić sobie ten sam skutek, do jakiegoby sami, bezpośrednio działając, w przezorności swój zmierzali. Również nie mogła być liczba pełnomocników do ra-

dy wchodzić mogących ograniczoną; albowiem gdy żaden z członków wezwanych wiedziéby nie mógł, czyli inni członkowie osobiście, czyli też przez swych pełnomocników stawia się, nie mogłoby przeto w żaden sposób być zapobieżoném przypadkowi stawania większej nad dozwoloną liczby pełnomocników; nadto, gdy prawo takowe wszystkim członkom zarówno służyłoby musiało, niepodobnoby więc było zdecydować, któryby z pełnomocników miał ustąpić drugiemu; nareszcie, zgromadzenia mogłyby z największą dla małoletniego szkodą zostawać bez skutku, gdyby zawsze pełnomocnicy w liczbie prawem niedozwolonej stawali, a stawający osobiście wraz z dozwoloną pełnomocników ilością prawnego kompletu rady stanowić nie mogli.

Aby jednak zapobiedz nadużyciu, prawo postanawia, iż pełnomocnik jedną tylko znaczyć może osobę; a zatem jeżeli sam jest członkiem, nie może razem być pełnomocnikiem drugiego. Gdyby dozwolone było więcej głosów w jednym połączyć pełnomocniku, wszelkie uchwały rad familijnych zostawioneby były jednemu, albo zbyt małej liczbie naradzać się mających; bo gdyby np. pełnomocnik reprezentował trzech członków, a prócz niego dwóch tylko stawiało się, w takim razie on sam jeden wszystkoby rozstrzygał, a głosy innych członków doradczemiby tylko były. Utrzymany przeto jest przepis kodeksu francuzkiego z odmianą jednak co do redakcyi, dla niezostawienia wątpliwości, czyli członek rady może być razem pełnomocnikiem drugiego?

Art. 383. Każdy krewny, powinowaty lub przyjaciel przywołany, który nie stawia się, nie dając prawnego powodu do wymówienia się, podpadnie karze pieniężnej, która wyrzeczona będzie bez apelacyi przez prezydującego w radzie familijnej sędziego w ilości złotych polskich 50, a przez prezydenta, burmistrza lub wójta w ilości 2 złotych polskich przynieść nie mogącej.

Każdy powołany krewny i powinowaty, a w braku tych przyjaciel, winien jest małoletniemu pomoc i radę swoją. Jeżeli przywołany do rady familijnej bez ważnej nie stawia przyczyny, okazuje przez to niedbałość, której prawo obojętnie uważać nie może, i dla tego podpada podług art. 413 kodeksu francuzkiego, a 383 art. projektu karze pieniężnej. Kara ta ustanowiona być ma bez apelacyi przez prezydującego w radzie familijnej, który mając wzgląd na ważność okoliczności, jak również na to, czyli pomimo niestawienia się jego dostateczny

komplet się znajdzie, czyli też przeciwnie nowa rada zwołana być musi, niemniej na koszt nowego zwołania i na majątek niestawającego, umiarkuje jej wysokość. Aby zaś zapobiedz samowolności jego w tej mierze, prawo francuzkie ustanawia największą ilość tejże kary na 50 franków, która w projekcie do złp. 50 zmniejszoną została. Trudnoby było również i najniższy stopień kary prawem ustanowić, ponieważ, aby dla ubogiego zbyt ciężką nie stała się, musiałaby być bardzo niska dozwołoną, co by błędne sprawić mogło mniemanie, że i bogatszy na przypadek niestawienia się takowej najmniejszej podlega karze (1).

Art. 384. Jeżeli dany powód wymówienia się jest dostatecznym, a wypada, albo czekać członka nieobecnego, albo w miejsce jego wyznaczyć kogo innego, w takim przypadku, jako też w każdym innym, w którym interes małoletniego zdawać się będzie tego wymagać, prezydujący sędzia, prezydent, burmistrz lub wójt, będzie mógł odroczyć posiedzenie, albo je przedłużyć.

Gdy wszystkich okoliczności od stawania wymawiających przewidzieć niepodobna, musi więc być zostawione roztropności prezydującego w radzie rozważenie ważności przyczyn, które na usprawiedliwienie wymówienia się podane być mogą. Jeżeli pomimo niestawienia się jednego lub więcej członków, prawny komplet jeszcze zostaje, obrady mogą być odbyte. W przeciwnym zaś razie prawo zostawia decyzji prezydującego: czyli podług okoliczności, dla tém większego dobra małoletniego wypada w miejsce nieobecnego wezwać kogo in-

(1) Art. 383 w pierwotnym projekcie brzmiał:

„Każdy krewny, powinowaty, lub przyjaciel powołany, który nie stawi się, nie dając prawnego powodu do wymówienia się, podpadnie karze pieniężnej *złotych pięćdziesiąt przemieścić nie mogącej*, która wyznaczona będzie bez apelacji przez prezydującego w radzie familijnej *sędziego, prezydenta, burmistrza lub wójta.*”

Komisye sejmowe, za zgodą rady stanu, zmieniły redakcją tego artykułu w sposób następujący:

„Każdy krewny karze pieniężnej, która wyrzeczona będzie bez apelacji przez prezydującego w radzie familijnej *sędziego w ilości złp. 50, a przez prezydenta, burmistrza lub wójta w ilości 2 złp. przemieścić nie mogącej.*”

(Dyaryusz, t. I, str. 109 i 195).

nego? czyli też przybycia nieobecnego oczekiwać, i w tym celu posiedzenie odroczyć lub przedłużyć? Toż przedłużenie dozwolone jest w każdym innym nawet przypadku, gdy interes małoletniego wymagać się tego zdaje.

Art. 385. Posiedzenie takowe odbywać się będzie z prawa w miejscu posiedzeń sądu, prezydenta, burmistrza lub wójta, radę familijną zwołujących, chyba by ciż inne miejsce wyznaczili. Obecność pięciu przynajmniej z przywołanych członków potrzebną będzie, aby obrady przedsięwzięte być mogły.

Miejsce posiedzenia, jeżeli sędzia dla zachodzących okoliczności innego miejsca nie wyznaczy, jest podług kodeksu francuzkiego z prawa u sędziego pokoju.

U nas ponieważ dla nienastąpionej organizacyi sądownictwa nie jest jeszcze wiadomo, do których sądów należeć będzie zwoływanie rad familijnych, przeto projekt oznacza w ogólności miejsce zgromadzenia w miejscu posiedzeń sądu, prezydenta, burmistrza lub wójta, do którego należeć będzie zwoływanie rady.

Podług tegoż artykułu do ważności obrad wymagana jest obecność trzech czwartych części przynajmniej z członków przywołanych.

Ponieważ w przypadku przywołania sześciu członków, trzy czwarte części stanowiłyby liczbę nie całkowitą, to jest cztery i pół, a tak gdy w tymże przypadku pięciu przynajmniej obecnych byłoby musiało, takowa zaś liczba nie trzy czwarte, lecz pięć szóstych całkowitej stanowiłaby ilości, postanowienie prawa na część iłą niestosowném być uważano.

Prawo francuzkie minimum pięciu członków dla tego w ogólności nie stanowi, aby w przypadku, gdy podług art. 408 więcej niż sześciu przywołanych jest bliskich krewnych i powinowatych, małoletni nie tracił więcej niż jedną czwartą część zdań; i tak: jeżeli przywołano dwóch wstępnych i sześciu braci, małoletni nigdy podług przepisów kodeksu francuzkiego więcej tracić nie może, nad dwa zdania, gdy zaś komplet stanowiący będzie na ilość pięciu, stracić może z liczby ośmiu trzy zdania. Jak z jednej strony zamiar ten prawodawstwa jest jasny, tak z drugiej strony, jaka ilość do naradzania się nad dobrem małoletniego, gdy nie więcej niż sześciu krewnych w odległości prawem oznaczonej znajduje się, jest dostateczną, takąż sama ilość

w przypadku liczniejszego ich w rzeczonyj odległości znajdowania się dostateczną być powinna, ponieważ odległość albo bliskość mieszkania krewnych nie może żadnej w interesie małoletniego czynić różnicy; wszakże podług art. 414 kodeksu francuzkiego, a 384 projektu, wolno jest w przypadkach szczególnych dla niestawienia się więcej braci, chociażby mimo to prawny komplet złożony być mógł, odroczyć posiedzenie; gdy zaś większość składu trudniejszym czyni zebranie się jego, a na tém cierpiećby mógł nieletni zostając bez opiekuna, przeto w projekcie komplet prawny nie na ilą część, lecz na stałą ilość pięciu został postanowiony.

Art. 386. Na radzie familijnój prezydować będzie sędzia, prezydent, burmistrz lub wójt, do których należało zwołanie rady familijnój, z głosem stanowczym, i w przypadku równości zdań — przeważającym.

Posiedzenia rady familijnój odbywają się pod prezydeneyą sędziego, prezydenta, burmistrza lub wójta, do których zwołanie należy; służy tymże zarówno z innými członkami głos stanowczy, a w przypadku równości zdań przeważający. Byłoby to albowiem przeciw powadze prezydującego, gdyby miał być tylko świadkiem, albo mieć tylko głos doradczy na obradach rady familijnój. Powtóre, ze względu na to, że rada familijna składać się powinna z równej liczby członków obydwóch familii, prezydujący, jako osoba interesowana, jedynie dobro sieroty na widoku mająca, powinien dać przewagę temu zdaniu, które korzystniejszem dla małoletniego być się okaże, a to w tym nawet przypadku, gdy rada familijna składa się z trzech członków z linii jednéj, a z dwóch — z linii drugiejj; dla tego też prezydujący nietylko w przypadku równego podzielenia głosów rozwiązujący, ale powinien mieć głos stanowczy, i w przypadku równości zdań, licząc w tę równość i jego zdanie, przeważający.

Że niekoniecznie prosta (absoluta), lecz i stosunkowa (relativa) większość głosów decyduje, samo się przez się rozumie, a tak: gdy rada familijna złożona jest z siedmiu członków, rachując w to sędziego, prezydenta, a z tych głosują trzy za jednym kandydatem na opiekuna głównego lub przydanego, dwa za drugim, i dwa za trzecim, natenczas trzy głosy nie będą jako większość względem każdego w szczególności zdania, co jednak wyraźnego postanowienia nie potrzebuje.

Nie spuszczone z uwagi w tém miejscu, że ważność przedmiotu, jakim jest urządzenie opieki nad osobą, która dla niedojrzałości wieku na większą baczność i troskliwość rządu zasługuje, wymaga, aby się takowym przedmiotem z wszelką gorliwością zajmowano, i ażeby urządzenie opieki przez takich tylko urzędników odbywało się, którzy obok znajomości prawa na zupełne zaufanie zasługują. Codzienne przecież doświadczenie przekonywa, iż czynności tego rodzaju nader lekce są wazone, częstokroć sędziowie do ich wykonywania powołani, zostają najniewłaściwiej przez innych urzędników do tego niekwalifikowanych wyręczani, dla tego deputacya, projekt obecny układająca, w przedstawieniu jego radzie stanu oświadczyła życzenie, aby przy układaniu się mającym statucie organicznym przyzwoite w tym względzie ograniczenie postanowione było.

Art. 417 kodeksu francuzkiego obejmuje przepis co do szczególnego opiekuna w przypadku, gdy małoletni posiada majątek w osadach zamorskich i co do stosunków między nim a głównym opiekunem. Ponieważ kraj nasz nie posiada żadnych osad zamorskich, artykuł więc ten, jako wcale do niego niestosowny, został w projekcie opuszczony. Na przypadek gdy małoletni w odległym miejscu posiada dobra, nie może podobne postanowienie być przyjęte, bo jeżeli majątek takowy znajduje się za granicą, nie mógłby w takim razie być obrany opiekun zagraniczny, a jeżeli dobra położone są w kraju, chociażby w odległym miejscu, więc i wtenczas interes małoletniego wymaga, aby ogół majątku jego przez jednego opiekuna był zarządzany. Wszakże troskliwości w téj mierze zaradza poniższy art. 454 kodeksu francuzkiego, a 431 projektu, pozwalając radzie familijnej upoważnić w takim razie opiekuna do przybrania ku swój pomocy jednego lub więcej rzadców szczególnych, pod odpowiedzialnością jego działających.

Art. 387. Mianowany opiekunem działać i zarządzać będzie jako opiekun, od dnia swego mianowania, jeżeli takowe w jego obecności nastąpiło, a w przeciwnym razie od dnia, w którym mu toż mianowanie oznajmione zostało.

Urzędowanie opiekuna zaczyna się zaraz od mianowania jego, jeżeli takowe w jego obecności nastąpiło, a w przeciwnym razie od dnia w którym mianowanie to oznajmioném mu zostało. W obydwóch ra-

zach nie potrzebuje mianowanie opiekuna żadnego potwierdzenia sądowego, przy czém jednak wątpliwości nie podpada, iż mianowanie to tak jak każda inna uchwała rady familijnej, zaskarżane być może, jeżeli przepisy o zwołaniu i składzie rad familijnych w powyższych artykułach objęte, uchybione zostały. Bo nacózby z tą troskliwością stanowione były prawidła, gdyby wolno było ich nie zachowywać? Mimo to jednak kodeks francuzki nie wyrzekł wyraźnie nieważności w przypadku uchybienia przepisowi, a to z téj jedynie przyczyny, iż trudno by było w ogólności stanowić, które to z tych przepisów pod nieważnością zachowane być powinny, a które, lubo wskazane, jednak nie są tak konieczne, aby ich uchybienie nieważność za sobą pociągało. Rady familijne nie mogą być porównywane z sądami, które podług pewnych i stałych reguł między stronami spór wiodącemi a sądowi obcemi decydują; działają raczej też rady w interesie krewnego, który sam nie jest w stanie rządzenia sobą; są raczej zgromadzeniami administracyjnemi, aniżeli sądami; gdzie przeto interes małoletniego nie jest uszkodzony, gdzie owszem dobro jego jak najtroskliwiej jest zabezpieczone, tam cel właściwy osiągnięty zostaje, i wtenczas na żaden wzgląd zasługiwać już nie mogą te uchybienia, których sprostowanie żadnego by dla małoletniego użytku nie przyniosło. Zbywać tam będzie widocznie na słusznym do uznania nieważności powódzie, gdzie zaskarżenie nie z przyczyny szkodliwości dla małoletniego, lecz z prywatnego osoby trzeciej interesu następuje. Z tych powodów nieważność za żadne uchybienie wyraźnie stanowioną być nie może; bo gdyby takowa do wszystkich bez różnicy formalności rozciągniętą została, w tym razie zbyt uczynna ostrożność szkodliwą dla małoletniego stałaby się mogła, a stosując ją tylko do niektórych, trafiłoby się mogło w szczególnym przypadku, iż formalności nie pociągające za sobą unieważnienia obrad familijnych, okazałyby się nader ważnemi, a jednak szkoda dla małoletniego z uchybienia ich wynikająca nie mogłaby być odwróconą. Bezpieczniej więc jest wszystko to zdaniu sądu, zaskarżenie roztrząsać mającego, zostawić.

Interes małoletniego wymaga, ażeby obowiązki opiekuna były ściśle osobistemi i do spadkobierców jego nie przechodziły. Gdy jednak interesa małoletniego, z przyczyny zaszłej śmierci opiekuna, opuszczone być nie mogą, przeto spadkobiercy, jeżeli sami są doletni, opiekę aż do mianowania opiekuna nowego tymczasowo sprawować są obowiązani. Lecz przepisy te ściągają się nietylko do opiek przez radę familijną nadanych, o których jedynie w oddziale czwartym jest mowa, ale do wszystkich w ogóle opiek; przeto art. 419 ko-

deksu francuzkiego do oddziału VIII, o zarządzaniu opiekuna, jest przeniesiony.

Art. 388. Gdy małoletniemu, względem którego zwoływanie rady familijnej do prezydenta, burmistrza lub wójta należało, przybędzie majątek nieruchomy ziemski, prawem własności lub zastawu, albo dzierżawa dóbr ziemskich lub folwarku, albo nakoniec majątek, któryby z dawnym połączony dziesięć tysięcy złotych wynosił, lub pięćset złotych dochodu rocznego czynił, wtedy powinna być zwołana przez sąd rada familijna, i podług przepisów sądom służących urządzona opieka, która do dawnego i do przybyłego majątku rozciągać się będzie.

Co do opiek, które podług powyższych prawideł ze skróceniem formalności przez prezydentów, burmistrzów i wójtów urządzone być mają, ponieważ małoletni w ciągu opieki dopiero przez spadek albo innym sposobem stać się może właścicielem majątku nieruchomego ziemskiego, albo przybyć mu może zastawa, albo dzierżawa dóbr ziemskich, albo nakoniec majątek, któryby z dawnym połączony 10,000 złotych wynosił, lub 500 złp. rocznego dochodu czynił, przeto na końcu niniejszego oddziału dodany jest artykuł, nakazujący w takowym razie urządzenie sądowe opieki stósownie do prawideł ogólnych.

ODDZIAŁ V.

O opiekunie przydanym.

Art. 389. W każdej opiece mianowanym będzie przez radę familijną *opiekun przydany*. Obowiązkiem jego będzie działać dla dobra małoletniego w każdym razie, gdy interes małoletniego znajduje się w sprzeczności z interesem opiekuna.

Art. 390. Opiekun przydany winien nadto donosić radzie familijnej o wszelkich tych działaniach opiekuna, z którychby szkodliwe dla małoletniego skutki dostrzedz, lub przewidzieć się dały.

Już wyżej powiedziane było, iż konieczna zachodzi potrzeba, żeby każdy opiekun pod wyższym zostawał dozorem, aby przez ten sposób zabezpieczyć małoletniego od szkód przez błąd lub namiętność tego opiekuna zrządzić się mogących. Podług prawodawstw rzymskiego, austriackiego i pruskiego, dozór ten jest przy sądzie, jednak prawa te pozwalają rodzicom i sądowi mianować tak zwanych opiekunów honorowych (*tutores honorarios*), do których nie należy żaden udział zarządu opiekuńczego, lecz tylko dozór nad opiekunami zarządzającymi (*tutores gerentes*). Prócz tego przepisują też prawa, ażeby w przypadku, gdy interes opiekuna z interesem małoletniego jest w sprzeczności, szczególnie kuratorowie przez sąd ustanowieni byli. Prawo dawne polskie, zamiast opiekuna honorowego lub kuratora dozór, starało się zapobiedz krzywdzie nieletnich przez to, że opiekun obowiązków swych źle dopełniający mógł być od opieki odsądzony i na wynagrodzenie szkód skazany, tudzież że dzieci za dojściem do pełnoletności mogły wszelkie czyny opiekuna im szkodliwe zaskarżać, a w czem żadne przedawnienie na przeszkodzie im nie było.

Te przepisy prawa polskiego skutek swój miały tylko obok warunku, że jedynie osiadły opiekunem być mógł. Lecz najprzód lepiej zapobiegać w prawie, aby szkoda małoletniemu zrządzona nie była, niż ograniczać się jedynie na środek jój nagrodzenia. Powtóre, przepis ten nie rozciągałby się do najliczniejszej klasy ludzi wiejskiego stanu, którzy posiadłości nieruchomości nie mają; nakoniec odsuwałby od opieki ludzi najdogodniejszych dla tego, iż nie są osiadłymi, na czem dobro małoletnich cierpiećby mogło. Wreszcie niepewność, aby czyny opiekuna przez doszłego do lat zaskarżone nie były, wieleby złych skutków dla samego małoletniego, dla opiekuna i dla trzecich osób za sobą pociągała. Z tych powodów nierównie dogodniejszą i korzystniejszą jest rzeczą, opiekuna zarządzającego poddać pod ciągły dozór, a do interesów małoletniego będących w sprzeczności z interesem opiekuna zastępcę temuż mianować, niżeli samą tylko odpowiedzialnością opiekuna zasłaniać dobro małoletniego. Kontrola opiekuna zarządzającego ściślej i dokładniej przez jedną osobę szczególnie do tego zobowiązaną prowadzoną być może, aniżeli przez skład więcej osób, z których żadna nie ma szczególnego obowiązku, i które albo czasem tylko zgromadzając się, jako to rady familijne, albo też i ciągle zasiadając, jako komisye pupilarne, nie są w stanie w każdym czasie i zdarzeniu o sposobie i dobroci zarządzania każdego w szczególności opiekuna dokładnie się przekonać. Prawo francuzkie przeto urząd opiekuna honorowego z urzędem kuratora szczególnego połączyło w osobie opie-

kuna przydanego (subrogé tuteur), a która to instytucya, jako nader użyteczna, na umieszczenie w prawodawstwie polskiem niewątpliwie zasługuje.

Gdy jednak w art. 420 kodeksu francuzkiego obowiązki opiekuna przydanego tylko jako kuratora szczególnego wyraźnie są wskazane; w artykule dodatkowym 390 projektu wskazane zostały podobne obowiązki tegoż opiekuna i pod tym także względem, iż on winien być oraz zarządzającego opiekuna dozorcą, co tém konieczniejszém się staje, gdy teraz podług przyjętego systematu hipotecznego małoletnim nie służy tajna hipoteka na majątku ich opiekunów. Naostatek cel instytucyi opiekuna przydanego wymaga, aby w każdój opiece, nawet w opiece ojca i matki, takowy ciągły dozorca, takowy kurator na przypadki przeciwnego interesu mianowanym był.

Art. 391. Skoro sprawowanie opieki przypadnie na osobę z rzędu wyliczonych w oddziałach 1, 2, 3 niniejszego działu, opiekun takowy przed zaczęciem urzędowania swego powinien, w celu mianowania opiekuna przydanego, wyjednać zwołanie rady familijnej, stósownie do przepisów oddziału 4 złożyc się mającój.

Gdyby się przed dopełnieniem téj formalności mieszał w sprawowanie opieki, rada familijna, bądź na żądanie krewnych lub powinowatych, wierzycieli, lub innych stron interesowanych, bądź z urzędu przez sąd, prezydenta, burmistrza, lub wójta zwołana, będzie mogła, jeżeli z strony opiekuna zachodzi podstęp, odjąć mu opiekę, zachowując wynagrodzenie małoletniemu należące.

Art. 392. W innych opiekach mianowanie opiekuna przydanego, nastąpi bezpośrednio po mianowaniu opiekuna.

Art. 393. Gdy miejsce opiekuna przydanego, z powodu jego śmierci lub innym sposobem, zawakuje, opiekun główny będzie obowiązany bez zwłoki postarać się o zwołanie rady familijnej w celu mianowania nowego opiekuna przydanego.

Gdy opiekun przez radę familijną jest mianowany, ta, jako już zgromadzona, powinna bezpośrednio po mianowaniu opiekuna głównego przystąpić do mianowania opiekuna przydanego. Gdy zaś opieka ojca lub matki, albo opieka nadana przez rodziców, albo opieka wstępnych, albo nakoniec opieka dobrowolna wyłączająca wszelką inną opie-

kę ma miejsce, natenczas rada familijna powinna celem mianowania opiekuna przydanego być zwołaną, którego to zwołania opiekun domagać się powinien; gdyby zaś opiekun przepisowi temu zadość nie uczynił, krewni, wierzyciele, lub inne strony interesowane mocne są domagać się zwołania rady familijnej, a sąd z urzędu nawet nakazać one powinien. Ponieważ zaś opiekun, urzędowanie swe zaczynający, od uchybienia pierwszego swego obowiązku już tém samém podejrzanym się staje, przeto rada familijna powinna wejść w przyczyny takowego opóźnienia się. Jeżeli ze strony opiekuna niedbalstwo tylko, niedoświadczenie lub nieznajomość przepisów prawa zachodzi, dosyć będzie na tém, że mianowanie opiekuna przydanego natychmiast nastąpi; jeżeli zaś wyraźny podstęp się okaże, jak np. jeżeli opiekun prawnego dozoru dla tego unikać starał się, aby tym sposobem ułatwić sobie usunięcie na bok rzeczy, lub dokumentów wykazujących należność małoletniemu od niego przypadającą, natenczas familia ma prawo odebrać mu opiekę, zachowując wynagrodzenie szkód nieletniemu zrządzonych. Dopóki jeszcze nie wniósł się w sprawowanie opieki, dopóty żaden podstęp zaszkodzić nie mógł, i dla tego rada familijna wtenczas tylko w rozpoznanie przyczyn nie zwołania jój wchodzić powinna, gdy przed jój zgromadzeniem się przystąpił do działań w charakterze opiekuna. W każdym przypadku prawo mianowanie przydanego opiekuna porucza radzie familijnej. Opieka przydana nigdy nie jest prawną ani testamentową.

Wreszcie kodeks francuzki miał na względzie jedynie ten przypadek, gdy mianowanie opiekuna staje się potrzebném dla tego, że główny opiekun, bądź to z prawa, bądź z mianowania przez radę familijną, wstępuje w swe obowiązki; a jednak mianowanie opiekuna przydanego staje się również potrzebném przez zawakowanie tego urzędu z powodu śmierci, zawinięcia, złożenia byłego opiekuna przydanego i t. d. Na takowy przypadek dodatkowy art. 393 projektu wkłada na opiekuna głównego obowiązek postarania się bez zwłoki o zwołanie rady familijnej w celu mianowania nowego opiekuna przydanego.

Art. 394. W żadnym przypadku opiekun kreskować nie może na opiekuna przydanego.

Opiekun przydany wybrany będzie z téj linii, do której opiekun nie należy, wyjąwszy gdy są bracia rodzeni.

Ponieważ opiekun przydany jest stroną przeciwną względem opiekuna głównego, przeto tenże opiekun główny przy wyborze opiekuna przydanego kreskować nie może; aby zaś zachowanie przepisu tego tém pewniejszym uczynić, prawo nakazuje, żeby wybór opiekuna przydanego dopiero po wyborze opiekuna głównego następował.

Jeżeli osoba na opiekuna głównego obrana należy do składu rady familijnej, a pomimo tego prawny komplet tejże rady jeszcze pozostaje, wątpliwości nie podpada, że natychmiast przystąpione być powinno do wyboru opiekuna przydanego; w przeciwnym razie zachodzi przypadek art. 414 kodeksu francuzkiego, a 381 projektu, to jest: że prezydujący celem skompletowania rady, powinien posiedzenie odroczyć albo przedłużyć. Oprócz tego przypadku wyłączenia opiekuna głównego od kreskowania w radzie familijnej, choćby był jej członkiem, są jeszcze inne w art. 397 i 449 projektu zawarte, o których przy rozbiorze rzeczonych dopiero artykułów mowa będzie.

Opiekun przydany wybrany być nie ma z liczby krewnych lub powinowatych tej samej linii, do której opiekun główny należy; bo w żadnym przypadku interes małoletniego nie powinien być członkom jednej tylko familii powierzany. Prawidło to jednak nie znajduje zastosowania, gdy są bracia rodzeni małoletniego, ponieważ ci do obydwóch linii należą, jeden z nich przeto może być opiekunem, a drugi opiekunem przydanym.

Art. 395. Opiekun przydany nie będzie zastępował z prawa opiekuna, gdy opieka zawakuje, albo z powodu nieobecności opuszczoną zostanie; lecz w takowem zdarzeniu obowiązany będzie domagać się mianowania nowego opiekuna, pod karą wynagrodzenia szkód i straconych korzyści, któreby dla małoletniego ztąd wyniknąć mogły.

W każdym razie, gdy nowy opiekun wstępuje z prawa w swe obowiązki, lub gdy obranym zostanie, nowy wybór opiekuna przydanego nastąpić powinien.

Opiekun przydany nie jest zastępcą opiekuna głównego, ale jego dozorcą; dla tego nie może samém przez się prawem sprawować opieki w przypadku gdy opieka zawakuje, albo z powodu nieobecności opuszczoną zostaje, ale raczej w zdarzeniach takowych obowiązkiem jego jest postarać się o mianowanie nowego opiekuna, a to pod karą wynagrodzenia małoletniemu szkód i korzyści. W tém tu miejscu do-

dano: iż w każdym razie, gdy nowy opiekun główny zostaje obrany, lub do sprawowania opieki powołany, nowy wybór opiekuna przydanego nastąpić powinien, chociażby dotychczasowy opiekun przydany nie był do sprawowania głównej opieki powołanym; albowiem, gdyby krewny téj linii, do której opiekun przydany należy, do opieki głównej przez prawo był powołany, w takim razie opiekun główny i opiekun przydany byłiby wbrew przepisom prawa z jednejże linii; gdyby zaś zapewnienie miejsca opiekuna głównego przez wybór rady familijnej nastąpić miało, wtenczas też rada w wyborze swym byłaby ograniczoną, nie mogąc już obrać z téj linii, do której dotychczasowy opiekun przydany należy.

Art. 396. Obowiązki opiekuna przydanego kończą się z ustaniem opieki.

Art. 397. Przepisy w oddziale 6 i 7 niniejszego działu zawarte, stosują się i do opiekunów przydanych.

Lecz opiekun nie będzie mógł domagać się złożenia opiekuna przydanego, ani kreskować w radzie familijnej na ten cel zwołanej.

Wątpliwości zaś nie podpada, że nowy wybór na osobę dawniejszego opiekuna przydanego paść może, jeżeli nie jest z linii głównego opiekuna nowego. Że opieka przydana, jako kontrola opiekuna głównego, kończy się z ustaniem głównej opieki; że co się tyczy przyczyn wymówienia się, tudzież wyłączenia i usunięcia od opieki, te same przyczyny i co do opiekuna przydanego znajdują miejsce, które w następujących oddziałach względnie głównych opiekunów są stanowione; że nakoniec opiekun główny, jako osobiście interesowany, nie może żądać złożenia opiekuna przydanego, jako swego kontrolera, ani kreskować w radzie familijnej na ten cel zwołanej, to wszystko z natury rzeczy wypływa i usprawiedliwienia nie potrzebuje. Przepisy te w artykułach 425 i 426 kodeksu francuzkiego zawarte, do projektu przeniesione zostały.

ODDZIAŁ VI.

O przyczynach uwalniających od opieki.

Art. 398. Może się wymówić od opieki, oprócz nad własnymi dziećmi i dalszemi zstępnymi, każdy sprawujący urząd publiczny, jeżeli stałe zamieszkanie jego, do urzędu tegoż przywiązane, w innym jest powiecie (obecnie okręgu), nie w tym gdzie opieka się urządza.

Opieka jest usługą publiczną, od której wymówić się nie można; są przecież przypadki, w których interes ogólny albo szczególne okoliczności koniecznym czynią wyjątek od tego pravidła ogólnego. Uwolnienia prawem oznaczone nie są bynajmniej wyłączeniami, nie czynią osoby, której prawo wymówienia się służy, do sprawowania opieki niezdolną, i wtenczas tylko skutek mają, gdy taż osoba sama chce użyć swojego prawa. Nieużycie jest niejako zrzeczeniem się, i dla tego też nie wszystkie przyczyny od przyjęcia opieki uwalniające, do złożenia już przyjętej upoważniają. Powody uwolnienia zasadzają się albo na interesie ogółu, albo na słusznosci, z powodu której pewna osoba mniejszy ma do przyjęcia na siebie ciężaru opieki obowiązek, aniżeli kto inny; albo nakoniec na interesie samego małoletniego, to jest: ażeby do sprawowania opieki przymuszony nie był ten, który dla wieku swego, dla słabości i t. p. obowiązków opieki pełnić nie jest w stanie.

Lubo opieka jest usługą publiczną, której wymagają stosunki towarzyskie, jednak interes ogółu nie może być poświęcany interesowi osób szczególnych; dla tego służba publiczna, o ileby obowiązki jej z obowiązkami opieki pogodzić się nie dały, staje się prawną do uwolnienia się od opieki przyczyną. Jednakowoż w stanowieniu wyjątków należy jak największą zachować ostrożność, aby zbyt wielkiej części mieszkańców, do sprawowania obowiązków opieki może najzdolniejszych, nie uwalniać, i aby powody do takowego uwolnienia nie zamieniać w osobiste przywileje; dla tego więc tam tylko uwolnienie przyjąć należy, gdzieby służba publiczna ściśle obowiązków opieki pełnić nie zbyt trudnym czyniła.

Z drugiej strony byłoby niepodobną rzeczą, ważność i rozciągłość każdego w szczególności urzędu publicznego tak ściśle rozważyć i ocenić, aby w tej drodze z wszelką pewnością i słusnością oznaczyć można wyraźnie urzędy, któreby ze względu na ich ważność i wielość zatrudnień sprawiedliwą do uwolnienia od ciężaru opieki stanowiły przyczynę. Projekt, chroniąc się przeto obydwóch tych ostateczności, to jest: rozciągnięcia dobrodziejstwa prawa uwolnienia od obowiązków opieki do wszystkich bez wyjątku osób urzędy publiczne sprawujących, jak również dozwolenia onego niektórym tylko urzędnikom, trzymał się w odstąpieniu od systematu prawodawstwa francuzkiego tego prawa, które ścisły środek między temiż ostatecznościami trzymając, tak ogólnemu, jako też szczególnych osób interesowi jak najwięcej odpowiadać się zdaje, to jest: że sprawowanie wszelakiego urzędu publicznego prawnym do wymówienia się od opieki ma się stać powodem wtenczas, gdy stałe sprawującego urząd publiczny zamieszkanie, do tegoż urzędu przywiązane, w innym, nie w tym gdzie opieka się urzęduje, jest powiecie.

Uwolnienia z powodu urzędów, powinny jednak ściągać się jedynie do opiek nadanych przez ojca lub matkę, albo przez radę familijną, nie zaś do opieki z prawa przynależnej; ponieważ nieprzyzwoitą byłoby rzeczą, gdyby ojciec albo dziad miał mieć prawo uwolnienia się od opieki nad swém dzieckiem, albo wnukiem swoim, z powodu, że urząd publiczny sprawuje.

Art. 399. Również mogą się wymówić od opieki, wyjąwszy nad własnymi dziećmi albo dalszemi zstępniemi:

Wojskowi, w czynnej służbie zostający;

Każdy, który z polecenia rządowego za granicę jest wysłany.

Wojskowi wszelkiego stopnia powinni być w każdej chwili na rozkaz panującego gotowi do obrony ojczyzny, i dla tego też od opieki wolnymi być powinni, jednak tylko ci którzy w czynnej służbie zostają, bo namieniona przeszkoda widocznie ustaje względem tych, którzy od służby wojskowej są uwolnieni. Wysłany za granicę w interesie publicznym, od opieki wolnym być powinien, z tego względu, że wysłanie takowe rzeczywiście do należytego jej sprawowania stać się może przeszkodą; kodeks francuzki z powodu tegoż wysłania uwalnia wtenczas tylko:

- 1) Jeżeli wysłanie nastąpiło przez panującego; ta sama jednak zachodzi przeszkoda tak wtenczas, gdy zlecenie od samego panującego, jako też, gdy takowe od władzy namiestniczej pochodzi, i dla tego rzezonny warunek jest opuszczony w projekcie;
- 2) Jeżeli wysłanie za granicę kraju nastąpiło; ponieważ wtenczas tylko oddalenie się czasowe prawdziwą w przyjęciu opieki stać się może przeszkodą; nadto
- 3) Wymaga kodeks francuzki, aby wysłanie było autentyczne, albo przez zaświadczenie ministra, do którego wydziału przedmiot zlecenia należy, udowodnione. Warunek ten wcale nie jest potrzebny; albowiem wezwany do sprawowania opieki, bądź to przez wybór ojca i matki, bądź przez radę familijną, chcący od niej dla tego się uwolnić, że w rządowym interesie zlecenie otrzymał, za którym ma się za granicę oddalić, lub się już oddalił, powinien fakt ten udowodnić tak, jak każdy inny, który radzie familijnéj nie jest wiadomym, a na którym opiekun uwolnienie siebie chce wesprzeć; nie ma zaś przyczyny wyliczania tu różnych takowego dowodu rodzajów, jak np. złożenia komisoryum, czyli zaświadczenia ministra lub innéj władzy przyzwoitéj, tak jak rodzaje dowodów na inne wymówienia się przyczyny nie są wyłączone. Artykuł 429 kodeksu francuzkiego przeto zupełnie jest opuszczony, zresztą ten powód wymówienia się ograniczony jest do opiek nadanych przez ojca lub matkę, albo przez radę familijną.

Art. 400. Osoby w poprzedzających artykułach wymienione, jeżeli mimo sprawowania urzędu, służby, lub polecenia, od przyjęcia opieki wymawiających, opiekę takową przyjęły, nie mogą się od niej z tejsze saméj przyczyny wymówić.

Art. 401. Przeciwnie ci, którymby namienione urzędy, służba, albo polecenie powierzone były po przyjęciu i sprawowaniu opieki, jeżeli jéj dalej sprawować nie chcą, mogą w przeciągu miesiąca domagać się zwołania rady familijnéj, aby ta przystąpiła do zapelnienia miejsca opiekuna.

Jeżeli, po zakończoném urzędowaniu, służbie lub poleceniu, nowy opiekun żąda być uwolnionym, lub też dawny do opieki przywróconym, może mu być takowa przez radę familijną napowrót oddana.

Przyczyny, o których powyżej mowa była, uwalniają nietylko od przyjęcia opieki, ale również i od opieki już przyjętej, ponieważ prawo wymówienia się nie jest dobrodziejstwem, ale raczej zasadza się na przeszkodzie, która jest jedna i taż sama, tak wtenczas, gdy opieka przed istnieniem jęj już przyjęta była, jak i gdy taż opieka przypadała wtenczas dopiero, gdy osoba do nięj powołana służbę publiczną już pełniła. Ponieważ zaś przeszkoda ta nie wyłącza, lecz tylko uwalnia, każdy przeto, któremu by prawo wymówienia się służyło, takowego zrzec się może. Byłoby albowiem zbyt surowo, chcieć przymuszać krewnego lub przyjaciela, aby ten wrodzone swe ku małoletniemu uczucia wtenczas nawet poświęcał, kiedy tu przekonany był, że tak jednym jako i drugim zadosyć uczynić jest w stanie. Jeżeli więc przyjął opiekę wyraźnie, albo przez wmieszczenie się w jęj sprawowanie, tęp samęp utracą prawo wymówienia się z powodu, który pierwęp już istniał; jeżeli zaś opiekę sprawujący dopiero po jęj przyjęciu powołany został do służby publicznej, w takim razie zostawiony mu jest w art. 431 kodeksu francuzkiego, a 401 projektu, miesiąc czasu do zwołania rady familijnej, w celu wezwania w miejsce jego innego opiekuna; po upłynieniu którego czasu, jeżeli prawa takowego użyć zaniedbał, za zrzekającego się ma być uważany.

Gdy przeszkoda ustaje przez uwolnienie od służby publicznej i t. d. uwolniony od opieki z powodu tejp służby nie wstępuje samęp przez się prawem w opiekę. Jeżeli sam nie żada, aby sprawowanie jęj powierzone mu było, a powołany w miejsce jego również nie domaga się uwolnienia, w takowym razie żadnego do zmiany opiekuna nie ma powodu; mogłoby owszem szkodliwęp być dla małoletniego dobrane opieki temu, który ją dobrze sprawował, a narzucanie jęj osobie, która z swęp strony żadnej do przyjęcia jęj nie oświadcza chęci; z tych powodów prawo w tym tylko przypadku uwolnionego od opieki dla służby publicznej cywilnej lub wojskowej chce mieć do nięj przywróconym, gdy on sam tego się domaga, albo w jego miejsce powołany uwolnienia siebie żada.

Art. 402. Każdy nie krewny, ani powinowaty, w tym tylko razie do przyjęcia opieki przymuszony być może, gdy w okręgu sądu, w którym się taż opieka urządza, albo w odległości mil ośmiu od miejsca jęj urzędzenia, choćby za okręgiem sądu, nie znajdując się krewni, ani powinowaci, do sprawowania opieki zdolni, i prawnie niewymówieni.

Art. 403 W przypadku mianowania opiekuna dla małoletnich w art. 374 wymienionych, każdy, nie będący krewnym, ani powinowatym, w tym tylko razie do przyjęcia opieki zniewolonym być może, gdy w odległości mil dwóch od miejsca urządzenia opieki nie znajdują się krewni i powinowaci do sprawowania opieki zdolni i prawnie niewymówieni.

Również wymówić się może opiekun od dalszego sprawowania przyjętej już opieki, gdy się o mil dwie od miejsca jej urządzenia przenosi.

Słuszność, z powodu której obowiązek przyjęcia ciężaru opieki nie jest równym dla każdego mieszkańca, tworzy drugą przyczynę uwolnienia się od niej. Opieka, będąc usługą publiczną, jest więcej jeszcze familijną; skoro więc opiekun przez radę familijną albo przez ojca lub matkę obrany, ani krewnym ani powinowatym małoletniego nie będący, wskazuje osobę do sprawowania opieki zdolną, a do rodziny małoletniego należąca, powinien mieć prawo wymówienia się od tej posługi, do przyjęcia której warunkowo tylko w obowiązku zostaje. Gdy nie będący ani krewnym ani powinowatym, w braku dopiero krewnych lub powinowatych może być powołanym na członka rady familijnej, tém bardziej więc nie może być zmuszonym do przyjęcia opieki, tylko w przypadku, gdy wszyscy krewni i powinowaci zbyt są oddaleni, aby opieka z korzyścią przez nich sprawowaną być mogła. Kodeks francuzki odległość czterech miryametrów (około czterech mil) uznał za stósowną, aby z jednej strony krewni lub powinowaci oddaleni od przyjęcia opieki nagłeni nie byli, a z drugiej strony, aby ciż ciężaru opieki, od któregoby się sami uwolnić chcieli, obeym osobom nie narzucali.

Prawidła takowe nader są słuszne; przez wzgląd jednak na mniejszą kraju naszego ludność, kiedy w okręgu czterech mil trudnoby często było wynaleść krewnego lub powinowatego, proponowana jest w projekcie odległość mil ośmiu zamiast czterech; a ponieważ zdarzyćby się mogło, żeby okrąg sądu opiekę urządzającego podług organizacyi terażniejszej lub później nastąpić mogącej był większy nad mil ośm, rachując od miejsca posiedzeń sądu, sprawowanie zaś opieki w tymże samym okręgu sądowym, choćby w miejscu odleglejszém, mniej jest utrudzającém, aniżeli w obcym okręgu, choćby w mniejszej odległości; przeto redakcyja została w tej mierze odmienioną, a przytém opuszczony został wyraz *obywatel* (citoyen), gdyż też same prawidła i względem innych kraju mieszkańców, co i względem obywateli miejsce znajdować powinny. Dodany oraz został ten warunek: żeby wskazany krewny lub powinowaty był nietylko do sprawowania opie-

ki zdolnym, lecz i dla prawnych przyczyn niewymówionym. Co zaś do opiek przez prezydentów, burmistrzów lub wójtów urządzić się mających, postanowiono, iż w takowych obcy wtenczas tylko od przyjęcia opieki wymówić się może, jeżeli wskaże krewnego lub powinowatego w odległości dwóch mil zamieszkałego, ponieważ dla opiekuna ubogiego byłoby zbyt wielkim ciężarem, sprawować opiekę w większej odległości, a dla małoletniego jest korzystniejszém, ażeby chociaż obcy lecz bliżej zamieszkały opiekę sprawował.

Art. 404. Niewiasta będąca jako wstępna przez radę familijną mianowana opiekunką, może się od opieki wymówić.

Dalszą zasadą przyczyn od opieki uwalniających jest interes małoletniego, to jest: aby nie przypuszczać do sprawowania opieki takich osób któreby jęj z korzyścią sprawować nie mogły, narzucając im ciężar siłom ich nieodpowiadający.

Prawodawca francuzki opuścił tu najgłówniejszą od przyjęcia opieki uwalniającą przyczynę, to jest ze względu na słabość płci; wszakże przyczyna ta stała mu się powodem, iż matce do opieki nad małoletniemi dziećmi w małżeństwie spółdzionemi powołanej do przyjęcia jęj wymówić się dozwolił: słabość ta płci żeńskiej jest również przyczyną, iż do sprawowania opieki prawnej wstępni płci męskiej tylko są powołani; przecież mimo to wszystko uszło uwagi tegoż prawodawcy, iż z tejże samęj przyczyny niewiasta, któraby jako wstępna przez radę familijną mianowana została opiekunką, od przyjęcia jęj wymówić się mocną być powinna. W tym względzie przepisy istniejące przez dodanie artykułu 404 projektu zostały uzupełnione.

Art. 405. Każda osoba lat sześćdziesiąt pięć skończonych mająca, może się od przyjęcia wszelkiej opieki wymówić. Kto zaś przed takowym wiekiem został opiekunem, może, skończywszy lat siedmdziesiąt, żądać uwolnienia siebie od nięj.

Z powodu podeszłego wieku uwalnia prawo rzymskie od przyjęcia opieki osoby lat 70 mające; przepis ten tak późną opiekę ustanawiający i nieuwalniający od przyjęcia opieki tych osób, które już 69

lat nawet liczą, pociąga za sobą ten skutek niepomysłny dla małoletniego, iż zarząd jego osobą i majątkiem zbyt często z jednej osoby przechodzi do drugiej, a przecież korzystniejszej dla małoletniego, gdy opieka poruczoną zostaje osobie, która ją aż do pełnoletności nieletniego sprawować jest w stanie.

Dla tego prawodawca francuzki już w wieku lat 65 dozwala się wymówić od przyjęcia opieki, jeżeli kto nie czuje się być przy siłach dostatecznych do jej sprawowania aż do zupełnego jej ukończenia, a przynajmniej na tak długo, ażeby interesa małoletniego dobrze urządzone zostały, albo dopókiby opieka w skutek usamowolnienia skróconą być nie mogła; mający lat 65 skończonych, gdyby do jej sprawowania miał być zagnonym, a następnie po dojściu do wieku lat 70 miał mieć prawo uwolnienia się od niej, użyłby niewątpliwie tego prawa, a tak po kilkoletnim tymczasowym tylko swym zarządzie oddałby takowy pod innego opiekuna władzę.

Z drugiej strony interes małoletniego również wymaga, aby opiekun, który sprawowanie opieki przed 65 rokiem zaczął, mógł się od niej uwolnić, gdy się do tego zbliży wiek, w którym zarządzanie małoletnią osobą już zbyt ciężkim dla niego staje się ciężarem. Prawodawstwo francuzkie uważa za takowy wiek skończone lat 70, lubo niewłaściwie niektórzy prawnicy francuzcy utrzymują, iż zaczęty rok 70 już ma od opieki uwalniać.

Jżeli kto po 65 roku skończonym podjął się opieki, nie korzystając z prawa uwolnienia się, nie może już i po 70 skończonym uwolnić się od niej, ponieważ lepiej żeby opieki wcale był nie przyjął, jak żeby takową na rok tylko jeden albo na lat kilka przyjmował.

Utrzymany przeto jest artykuł 433 kodeksu francuzkiego, lecz w tymże i w następnym artykule pominięty jest wyraz: *mianowany* (nomé), mianowanie (nomination), ponieważ przepisy te miejscem znajdują nie tylko co do mianowanych, lecz i co do powołanych przez prawo opiekunów. Nakoniec dodano wyraźnie, iż przyczyna ta uwalnia od przyjęcia wszelkiej opieki, ponieważ w poprzednich artykułach wyraźnie wskazane zostało, od jakich to opiek osoby w nich wyrażone wolnemi być mają.

Art. 406. Każda osoba ciężką słabością dotknięta, gdy takową dostatecznie udowodni, wolną jest od wszelkiej opieki. Może nawet żądać uwolnienia siebie od niej, gdy po jej objęciu słabość takowa nastąpiła.

Z równegoż względu na interes małoletniego, słabość ciężka także uwalnia od wszelkiej opieki, tak od przyjęć się mającej, jako i od opieki już przyjętej, jeżeli słabość takowa po przyjęciu dopiero opieki nastąpiła.

Art. 407. Dwie opieki uwalniają każdego od przyjęcia trzeciej.

Małżonek lub ojciec sprawujący już jedną opiekę, nie może być znaglonym do przyjęcia drugiej, wyjąwszy opieki nad własnymi dziećmi.

Ponieważ baczność za nadto rozdzielona pomiędzy interesa rozmaite, staćby się mogła szkodliwą, dla tego kodeks francuzki stanowi, że sprawowanie już pewnej liczby opiek od dalszego ich przyjmowania uwalnia. Sprawowanie jednej tylko opieki uwolnienia skutkować jeszcze nie powinno, ponieważ każdy nieledwie człowiek jest w stanie zarządzania więcej niż jednym majątkiem; wszakże znowu w szczególnym przypadku, gdyby jedna opieka nader zatrudniała, może i powinna rada familijna, jeżeli nie jest powołanym do opieki ojciec lub wstępny, w wyborze swym przyzwoitą na to zwrócić uwagę. Gdyby zaś trzy dopiero opieki od przyjęcia czwartej uwalniać miały, w takim razie opiekun z wielkiem swém przeciążeniem zarządzaćby musiał czterema majątkami, licząc w to własny jego majątek; dla tego trzymano się w tej mierze środkującej ilości, to jest: że sprawowanie dwóch opiek sprawiedliwą do wymówienia się od przyjęcia trzeciej stać się ma przyczyną. Jeżeli opiekun sprawuje zarazem opiekę nad własnymi dziećmi, opieka takowa rachuje się również jak inna.

Nadto, prawo uwalnia w ogólności każdego ojca jedną już obcą opiekę sprawującego od przyjęcia drugiej, wyjąwszy opieki nad własnymi dziećmi, a to z tej przyczyny, ażeby ten, sprawując już dwie opieki obce, a następnie będąc z powodu śmierci matki do opieki nad własnymi dziećmi powołany, nie był w zdarzeniu takowem do sprawowania trzech opiek, albo do zrzeczenia się opieki nad własnymi dziećmi przymuszany; dobrodziejstwo to rozciąga się nawet i do przypadku, gdyby z małżeństwa zrodzonych dzieci jeszcze nie było, ponieważ prawo zachować chce dla spodziewanych dzieci staranie ich ojca, nie obciążając go mimowolnie więcej niż jedną opieką.

Art. 408. Mający pięcioro dzieci prawych, mogą się wymówić od przyjęcia wszelkiej opieki, wyjąwszy nad temiż dziećmi.

Dzieci, które z powodu służby wojskowej krajowej życie utraciły, będą zawsze, gdy idzie o uwolnienie się od opieki, równie z żyjącemi policzone.

Inne dzieci zmarłe wtenczas tylko liczyć się będą, gdy żyją dzieci po nich pozostałe.

Dzieci poczęte uważane będą za żyjące.

Art. 409. Przybycie dzieci w ciągu opieki nie upoważnia do jej złożenia.

Dla ojca mającego dosyć dzieci byłoby to trudno, jedną nawet opiekę należycie sprawować; dla tego kodeks francuzki pewną ilość dzieci jako przyczynę od opieki uwalniającą postanawia, uważając pięcioro za ilość najwłaściwszy środek trzymającą, ponieważ mniejsza przyjęłaby na siebie postać przywileju, a z większej mała tylko liczba ojców korzystałby mogła. Lubo się zdaje, że dzieci doletnie starania ojcowskiego już nie potrzebują, że przeto małoletnie tylko od opieki uwalniać powinny, z uwagi jednak, że kto siły swoje na wychowanie dzieci aż do ich pełnoletności lub usamowlonienia stargał, ten winien już mieć spoczynek w podeszłym swym wieku więcej, aniżeli ten, który dzieci własnych nie wychował; tudzież, iż dzieci pełnoletnie ojcu więcej zatrudnienia aniżeli małoletnie sprawić mogą, że kosztując nawet więcej, powiększenia staranności w własnych interesach wymagają. Z tych to względów ilość pięcioro: dzieci, chociażby doletnich, za rzeczywistą do sprawowania opieki przeszkodę poczytaną być powinna. Kiedy zaś o tém, jak dalece dzieci doletnie albo usamowlonione ojca zatrudniać mogą, nikt sądzić nie potrafi, tylko własne jego sumienie, nie zaś rada familijna, przed którą familijnych stosunków swoich wyjawiać nie jest obowiązany, przeto ojcu pięcioro dzieci mającemu, bez różnicy czy dzieci te są pełnoletnie czyli też małoletnie, dozwolono wymówić się od wszelkiej opieki wyjąwszy nad temiż dziećmi. Prawe tylko dzieci od opieki uwalniać mogą, ponieważ dzieci naturalne nie mają prawa do starania ojcowskiego w takiej rozciągłości, jak dzieci prawe; a co do dzieci przysposobionych, ponieważ względem tych obowiązki są dobrowolnie przyjęte, dla tego więc prawnej przyczyny do uwolnienia się od sprawowania opieki nad obcemi dziećmi stanowić nie mogą. Lecz zachodzi pytanie, czyli dzieci jeszcze nie zrodzone, a już

poczęte, rachowane być mają, gdy idzie o uwolnienie się od opieki? I w tym przypadku uwolnienie, jako na interesie własnych dzieci zasadzające się, miejsce znajdować powinno, bo i dla dzieci jeszcze nie zrodzonych lecz wkrótce spodziewanych nierozdzielną ojca staranność zachować należy.

Przeszkoda ustaje, gdy dzieci nie żyją, zmarłe przeto rachowane być nie mogą. Kodeks jednak francuzki od tego ogólnego pravidła czyni wyjątki:

- 1) Gdy dzieci zmarłe zostawiły po sobie potomstwo; bo staranność ojca przechodzi wtenczas na też wnuki, chociażby nawet opiekunem ich nie był.
- 2) Gdy dzieci w czynnej służbie wojskowej krajowej pomarły.

Powód wyjątku drugiego wzięty z prawa rzymskiego: iż dzieci w służbie wojskowej zmarłe, w sławie swojej na zawsze żyją, mógłby tylko być przystósowany do tych dzieci, które w boju poległy, albo z powodu ran lub pełnionj służby umarły; lecz słusznosc wymaga, aby przepis ten stosował się do wszystkich dzieci, chociażby w czasie śmierci w czynnej służbie już nie były, bo mogą, wyszedłszy już z służby, umrzeć w skutek ran odniesionych.

Lubo w ogólnosci uwolnienie od opieki nie ma być przywilejem, jednakowoz w dopiero rzeczonym przypadku czyniony jest od tejsze reguły wyjątek, a to w celu zachęcenia rodziców do dobrowolnego dzieci swoich służbie wojskowej poświęcenia. Że ilość własnych dzieci od opieki nad témiz dziećmi uwolnić nie może, np. iż ojciec siedmioro dzieci mający nie jest mocen, przyjmując opiekę pięciorga, zrzucac jej z siebie nad dwojgiem, jest rzeczą niewątpliwą; przybycie zaś dzieci po przyjetej obcej opiece uwalniać już od niej nie może, ponieważ dla małoletnich szkodliwszem jest złożenie zaczętej już opieki, aniżeli wymówienie się od wcale jeszcze nieprzyjetej.

Art. 410. Powołany przez prawo do sprawowania opieki, albo przez ojca lub matkę obrany, obowiązany jest przed przyjęciem wyraźnym opieki lub mieszaniem się w jej sprawowanie, mianowany zaś przez radę familijną, jeżeli jest osobiście obecny uchwale opiekę mu dającj, powinien natychmiast przedstawić powody wymówienia się, które rada familijna rozważy; z wszelkimi późniejszymi przełożeniami wprost usuniętym będzie.

Art. 411. Jeżeli mianowany opiekun nie był osobiście obecnym uchwale opiekę mu nadającej, może domagać się zwołania rady familijnej, aby ta powody jego wypowiedzenia się rozważyła.

Uskutecznić to powinien w przeciągu trzech dni od wręzonego mu oznajmienia o mianowaniu go opiekunem, który to przeciąg czasu powiększonym będzie o dzień jeden na każde trzy mile odległości zamieszkania jego od miejsca, w którym się opieka urządza; po upłynieniu tego czasu już słuchanym być nie ma.

Art. 412. Jeżeli wypowiedzenie się odrzucone zostało, może się udać do sądu o uzyskanie uwolnienia, lecz obowiązany będzie zarządzać tymczasowo, przez ciąg trwającego sporu.

Art. 413. Jeżeli pozyska uwolnienie od opieki, ci, którzy wypowiedzenie się jego odrzucili, mogą być na kosztą prawne skazani. Jeżeli zaś w sporze upadnie, sam też kosztą poniesie.

Opiekun mianowany przez radę familijną, jeżeli jest osobiście obradzie obecny, winien natychmiast podać powody wypowiedzenia się; powody te albowiem zasadzają się zwykle na prostych czynach, które żadnego namyslenia się nie wymagają; przewłoka zaś mogłaby dla małoletniego stać się szkodliwą. Stawający przez pełnomocnika nie może mieć tego obowiązku, ponieważ plenipotencya przez niego, jako członka rady familijnej udzielona, ściąga się tylko do obrad, nie zaś do działania w charakterze opiekuna, którym dając plenipotencyą, obrany jeszcze nie był. Dla uzupełnienia przeto tekstu francuzkiego, dodano wyraźnie: *osobiscie* obecny.

Gdyby nie był obecnym osobiście, w takim razie powinien w przeciągu trzech dni, od wręczenia mu oznajmienia o jego mianowaniu, domagać się zwołania rady familijnej w celu rozstrzygnięcia powodów wypowiedzenia się; oprócz tego na każde trzy miryometry, czyli trzy mile odległości zamieszkania jego od miejsca, w którym się opieka urządza, dodany jest dzień jeden.

Przepisy te stosują się tylko do opieki przez radę familijną urzędzoną, nie zaś do opieki prawnej, ani do opieki przez ojca lub matkę nadanej. Opiekun przez ojca lub matkę obrany, chcący się uwolnić z powodu służby publicznej, powinien, podług art. 430 kodeksu francuzkiego, a 400 projektu, przedstawić tenże powód przed przyjęciem opieki, które nastąpić może albo wyraźnie, albo przez wmieszanie się

do niej; dla tych zaś, którzy chcą złożyć opiekę już sprawowaną, dla otrzymanego później urzędu, służby publicznej lub zlecenia zagranicznego, przepisany jest w art. 431 kodeksu francuzkiego, a 401 projektu, czas jednomiesięczny; przepis zaś art. 438 i 439 kodeksu francuzkiego nie stosuje się bynajmniej do tych, którzy jako niekrewni wymawiając się od opieki, do której przez ojca lub matkę wezwani zostali, wskazują zdolnego krewnego lub powinowatego, ani do prawnych lub przez ojca albo matkę obranych opiekunów, którzy z powodu wieku lat 65 skończonych, ciężkiej słabości, sprawowania innych już opiek, albo dla wielości własnych dzieci są uwolnieni. W takowych wszystkich przypadkach przyczyny powinny być radzie familijnej przed podjęciem się opieki lub wmiśzaniem się w jej sprawowanie podane, a co w art. 410 projektu wyraźnie przepisaniem zostało. Złożenie zaś przyjętej opieki, z powodu dojścia do wieku lat 70 skończonych, lub doznania później ciężkiej słabości, nie może do pewnego przeciągu czasu być ograniczonym.

W każdym przypadku opóźnienie się w podaniu przyczyn uwalniających od opieki, uważane być powinno za zrzeczenie się prawa wymówienia się, a to dla tego, aby przyjęcie lub nieprzyjęcie nie było ze szkodą małoletniego arbitralności opiekuna zostawione. Rada familijna, jako trybunał domowy, rozpoznaje podane przyczyny uwolnienia się, czyli takowe są rzeczywistymi i prawnymi, a następnie względem nich stanowi. Podług art. 440 kodeksu francuzkiego, a 412 projektu, powołany do opieki może, gdy przyczyny wymówienia się przez niego podane odrzuconymi zostały, zaskarżyć uchwałę rady familijnej do sądu, lecz uchwała ta powinna mieć tymczasowy skutek, to jest: iż opiekun winien tymczasowo sprawować opiekę, aby w ciągu procesu osoba i majątek małoletniego bez zarządzania nie zostawały.

Gdy opiekun przez sąd z powodami swými wymówienia się od opieki oddalonym zostaje, w takim razie koszta ponosić powinien; jeżeli zaś otrzyma uwolnienie, zważyć należy, że członkowie rady familijnej mogli bez swój winy nie być o prawności powodów przekonani; dla tego zostawiona jest sądowi moc tylko skazania podług okoliczności członków sprzeciwiających się uwolnieniu opiekuna na koszta rozprawy.

Kodeks francuzki, bez różnicy przedmiotu opieki, odsyła proces takowy do trybunału, lecz materya o atrybucyach sądów należy do statutu organicznego o sądownictwie, który powinien takowe atrybucye każdego sądu ustanowić, rozwijając w tym względzie artykuł konstytucyjny, który dla spraw 500 złp. nieprzenoszących sądy gminne poj-

stanawia; a lubo jest do życzenia, aby ustanowioną była pewna, co do zaskarżania uchwał rad familijnych we względzie właściwości sądów, różnica, między opiekami ubogimi a nie ubogimi, przecież pewne w tój mierze prawidła, dla nieistniejącego dotąd jeszcze statutu organicznego o sądownictwie, wskazane tu być nie mogły.

ODDZIAŁ VII.

O niezdolności, o wyłączeniach, i złożeniu z opieki.

Art. 414. Nie mogą być opiekunami ani członkami rady familijnej:

- 1) Małoletni, wyjąwszy ojca i matkę.
- 2) Pozbawieni własnej woli z powodu niedołężności, pomięszania zmysłów lub szaleństwa.
- 3) Niewiasty, wyjąwszy matkę i wstępne w stanie wdowińskim żyjące, i opiekunkę dobrowolną.
- 4) Osoby ślubom zakonnym poświęcone.
- 5) Cudzoziemcy w opiekach nad małoletnimi polakami, jeżeli nie zachodzą okoliczności art. 11 i 12 niniejszego kodeksu objęte.
- 6) Niechrześciance nad chrześcianceami.
- 7) Wszyscy ci, którzy sami, albo których wstępni, zstępni, lub małżonek, mają z małoletnim sprawę, przez którą stan tegoż małoletniego, jego majątek cały, lub w znacznej części, jest zagrożony.

Niektóre okoliczności, zachodzące w osobie do opieki powołanej albo w stosunkach między nią a małoletnimi, są tego rodzaju: iżby zagrożony był interes małoletniego, gdyby taż osoba opiekę sprawować miała. Okoliczności takowe sprawują albo *niezdolność* albo *niegodność* osoby do opieki powołanej. Niezdolność pochodzi ze stanu osoby, albo ze stosunków szczególnych między nią a małoletnim. *Niezdolny nie może* być opiekunem, a gdyby pomimo tego był obranym, *odwołanym* będzie, lecz takowe odebranie mu opieki nie będzie dla niego krzywdzącem; *niegodny zaś wyłączony* jest od opieki, a obrany, okazawszy się niegodnym, złożonym z niej będzie. *Wyłączenie* to lub *złożenie* zawsze zakałą przynosi; dla tego to prawodawstwo rozróżnia przyczy-

ny *niezdolności od przyczyn wyłączenia i złożenia z opieki*. O pierwszych mówi art. 442 kodeksu francuzkiego, a 414 projektu.

Dla stanu swego niezdolnym jest do sprawowania opieki:

- 1) Małoletni, ponieważ nie można powierzać zarządzania osobą i majątkiem drugiego temu, który nie jest w stanie rządzenia własną swą osobą i kierowania własnymi interesami swemi; lecz prawodawstwo czyni w téj mierze wyjątek co do ojca i matki; małżeństwo bowiem nadaje władzę rodzicielską, której zastępstwem tylko jest opieka; zawarcie małżeństwa samo przez się usamowalnia, a gdy usamowolniony wszelkie czyny zarządzania dla siebie przedsiębrać jest mocen, może więc wykonywać je i za małoletnie swe dzieci; czyny zaś do prostego zarządzania nie należące, nie mogą być przez opiekuna przedsiębrane bez upoważnienia rady familijnéj; ojciec przeto lub matka nieletni, w działaniach za małoletnie swe dzieci przez przepisy o opiekach tak są ograniczeni, jak względem siebie samych. Lubo zaś podług przyjętego systematu o małżeństwie zawarcie związków małżeńskich bez zezwolenia rodzicielskiego, tam, gdzie pozyskanie tegoż zezwolenia za konieczny obowiązek prawem jest wskazane, pociąga za sobą ten skutek, że zawierający małżeństwo bez zezwolenia rodzicielskiego nie staje się usamowolnionym; przecież prawidło takowe nie może być tak rozumiane, ażeby wykraczający przeciw temu przepisowi nie miał być mocen sprawować opieki nad własnymi dziećmi, owszem uważać go koniecznie należy za obowiązane do ponoszenia tegoż ciężaru, który na niego sama już natura wkłada, i którego by bez obrazy nietykanych jéj ustaw komu innemu narzucać nie mógł.
- 2) Niezdolnym jest do sprawowania opieki bezwłasnowolny, względem którego z natury rzeczy nie może być podobny wyjątek czyniony jak względem małoletniego. Gdy jednak podług systematu przyjętego dwojaka jest bezwłasnowolność: jedna z powodu niedołążności lub pomieszania zmysłów, druga w skutek kary głównej wyrokiem naočnym prawomocnie wyrzeczonej (art. 21 projektu), pierwsza zaś tylko sprawuje *niezdolność*, a druga *wyłączenie i złożenie z opieki*, o których w następującym artykule jest mowa, przeto w art. 414 projektu wyraźnie o pierwszym tylko bezwłasnowolności rodzaju mowa być może.

- 3) Już wyżej przy opiece ojca lub matki powiedziano, iż płęć żeńska do sprawowania opieki mniej jest zdolną, a nawet względem matki postanowione zostały środki, mniej korzystnemu przez nią sprawowaniu opieki zapobiegające. Matka opiekę prawną sposobem wyjątku tylko sprawuje, dozwolono ojcu przydać jęj doradców i bynajmniej nie jest zniewoloną do przyjęcia ciężaru, który prawie zawsze dla kobiety, gdy nie jest matką, zbyt jest trudnym. Wstępne przez prawo nie są powołane do opieki, która im tylko przez ojca lub matkę małoletniego, albo przez radę familijną nadaną być może; inne przeto kobiety za niezdolne do sprawowania opiek uważane być powinny; z wyjątkiem jednak co do dobrowolnej opieki, która i przez niewiastę przyjętą być może. Co do wstępnych, zamężne wstępne nie mogą być opiekunkami, ani członkami rad familijnych, z powodów już wyżej przy art. 377 projektu przywiedzionych. Celem uniknienia więc sprzeczności między tym artykułem i artykułem obecnym, wyjątek co do niewiast wstępnych wyraźnie jest ograniczony do żyjących w stanie wdowieńskim.
- 4) Również za niezdolnych do sprawowania opieki albo zasiadania w radach familijnych uważa projekt osoby ślubom zakonnym poświęcone, z których obowiązkami dopilnowanie interesów małoletniego w żaden sposób pogodzić się nie daje.
- 5) W art. 11 i 12 projektu już postanowiono, iż cudzoziemcy nie mogą być ani członkami rady familijnej w opiece nad polakami poddanymi Królestwa Polskiego, wyjąwszy nad własnymi dziećmi i dalszymi zstępnymi, o ile przez traktaty co innego postanowionem nie jest lub nie będzie. Niezdolność więc ze stanu cudzoziemca względem małoletniego polaka wpływająca, w tém tu miejscu także umieszczoną została.
- 6) Również w projekcie wyraźnie wyrzeczoną jest niezdolność niechrześcian, co do opieki nad chrześcianami. Wychowanie albowiem moralne i religijne chrześcianina małoletniego tak ważnym jest przedmiotem, iż go żadną miarą opiekunowi niechrześcianinowi powierzać nie można.
- 7) Byłoby niebezpiecznie małoletniego poruczać opiece tej osoby, którejby własny interes z obowiązkami opiekuńcze-

mi w sprzeczności się znajdował. Złemu, którém przez kolizyą takową małoletni jest zagrożony, zapobieżono wprawdzie przez instytucyą opiekunów przydanych; lecz środek takowy staje się niedostatecznym wtenczas, gdy opiekun ma z małoletnim sprawę tyczącą się stanu tegoż małoletniego, całego majątku jego, albo znacznej tegoż majątku części; w przypadku takowym zachodzi już rzeczywista zupełna niezdolność, bo opiekun przydany musiałby całkiem albo w części większej sam opiekę sprawować, nie mając przy sobie żadnego przydanego dozorca, opiekun zaś nosiłby tylko imię opiekuna, nie sprawując w istocie opieki.

Sprawa małoletniego z ojcem lub matką, albo z innym wstępnym opiekuna, niezdolność tegoż za sobą także pociągać powinna, ponieważ on, będąc spadkobiercą po nich w sprawie takiej jest interesowany. Z równego względu uważani być powinni za niezdolnych do sprawowania opieki i ci, których zstępni mają z małoletnim sprawę z rodzaju wyzręczonych, gdyż przywiązanie do zstępnych pospolicie jest większe, niż interes do sprawy wstępnym łączący się; nadto przepis ten rozciągnięty być powinien i do osoby, której małżonek w procesie tegoż rodzaju z małoletnim się znajduje.

Kto do sprawowania opieki jest niezdolny, ten powinien również za niezdolnego do zasiadania w radzie familijnej być uważany.

Art. 415. Pozbawienie własnej woli i zawieszenie w używaniu praw cywilnych w skutku kar sądowych stosownie do art. 21, 23, 25, pociąga za sobą samém przez się prawem wyłączenie od opieki, i złożenie z niej, jeżeli wprzód sprawowaną była, z wyjątkiem jednak w art. 25 postanowionym.

Artykuły 443 i 444 kodeksu francuzkiego mówią o przyczynach *wyłączenia* od opieki i *złożenia* z niej opiekuna, z powodu *niegodności* jego. Przyczyny te albo samém przez się prawem i w skutek zaszyłych już wyroków wyłączenie i złożenie z opieki za sobą pociągają, albo rozpoznania dopiero przez radę familijną potrzebują. O pierwszych mówi art. 443 kodeksu francuzkiego. Kodeks karny Królestwa Polskiego, tudzież artykuły 21, 23 i 25 projektu, zawierają przepisy

względem pozbawienia i zawieszenia praw cywilnych w skutku kar sądowych; do takowych przeto przepisów przystósowany został niniejszy artykuł.

Art. 416. Wyłączeni także są od opieki, a nawet podlegają złożeniu, gdy ją sprawują:

- 1) Ludzie znani z bezrządu co do majątku, lub ze złych obyczajów.
- 2) Ci, którzyby w sprawowaniu opieki okazali niezdatność, albo nierzetelność.

O przyczynach wyłączenia i złożenia od opieki, które nie samém przez się prawem skutek otrzymują, lecz rozpoznania przez radę familijną wymagają, mówi art. 444 kodeksu francuzkiego. Różnica co do skutków jest ta: iż do momentu pozbawienia własnej woli lub zawieszenia w używaniu praw cywilnych, wszelkie działania opiekuna samém przez się prawem są nieważne; gdy zaś przyczyna wyłączenia lub złożenia z opieki, poprzedniego rozważenia przez radę familijną potrzebuje, opiekun mocen jest działać jako opiekun aż do wyrzeczenia w téj mierze przez radę familijną, i wszelkie działania jego aż do tegoż wyrzeczenia są ważne, chybaży zachodził podstęp ze strony tego, z którym opiekun niegodny czynność przedsięwziął.

Przyczyny, rozpoznania przez radę familijną wymagające, są:

- 1) Nierządne życie, tak co do interesów majątkowych, jako też i co do obyczajów. W pierwszym względzie mogą przez radę familijną być wyłączeni i złożeni z opieki rozrzutni i bankruci; w drugim ci, których sprawowanie się zagraża zepsuciem obyczajów małoletniego. Aby jednak zapobiedz szpetnym i krzywdzącym względem sposobu życia moralnego i domowego badaniom, jedynie *powszechnie* znane bezrządne życie może być prawną do wyłączenia lub złożenia z opieki przyczyną. Aczkolwiek trudno jest oznaczyć, co ma być uważane za powszechnie znane, jednakowoż trzeba w téj mierze zostawić decyzją samemu sumieniu rad familijnych, które jedynie dobro małoletniego na względzie mając, są niejako sądem przysięgłych; dosyć gdy te z powszechnie wiadomych czynów przekonane będą, iż interesa nieletnich w złychby znajdowały się rękach; gdyby zaś rada familijna zaufania, które prawo w niej po-

kłada, nadużywała, gdyby namiętnością lub potwarzą więcej, aniżeli prawdą się powodowała, uchybieniu takowemu zaradzi sąd, który w interesach opiekuńczych wyższą niejako jest radą familijną.

- 2) Okazana w sprawowaniu opieki niezdolność, albo nierzetelność, jest również przyczyną do wyłączenia i złożenia, ponieważ w takim razie prawo nie powinno zostawiać małoletniego bez ratunku.

Art. 417. Kto jest wyłączony od opieki, albo z niej złożony, ten członkiem rady familijnej być nie może.

Względem niezdolnych do sprawowania opiek, już wyżej w art. 442 kodeksu francuzkiego, a 414 projektu powiedziano, iż ci nie mogą być członkami rad familijnych; wyłączeni lub złożeni z opieki również podług art. 445 kodeksu francuzkiego, a 417 projektu, są niegodni nalezienia do obrad familijnych.

Art. 418. Ile razy zachodzi potrzeba uznania niezdolności opiekuna, albo złożenia go z opieki, wyrzeczce w tej mierze rada familijna zwołana, bądź na domaganie się opiekuna przydanego, bądź z urzędu przez sąd, prezydenta, burmistrza lub wójta, do których zwołanie należy. Sąd, prezydent, burmistrz lub wójt, nie mogą odmówić takowego zwołania, gdy wyraźnie jest żądane przez opiekuna przydanego, albo przez jednego lub więcej krewnych lub powinowatych małoletniego aż do czwartego stopnia włącznie.

W każdym przypadku zachodzącej potrzeby złożenia opiekuna, stanowi rada familijna; co zaś do *wyłączenia*, względnie takowego też rada w tym tylko jednym razie decydować może, gdy nominowany przez nią opiekun, ani krewnym ani powinowatym małoletniego nie będąc, wskazuje krewnego lub powinowatego w odległości miejsca prawem oznaczonej, którego też rada z powodu niegodności mianować nie chce. Opiekun prawny albo przez ojca lub matkę obrany, jeżeliby był niegodny, jest albo samém przez się prawem wyłączonym, albo jeżeli jeszcze potrzeba decyzji rady familijnej, też opiekuna niegodnego, który się samém przez się prawem stał opiekunem, nie wyłączyć, ale

raczjć złożyć tylko może od opieki. Co zaś do opiekuna, przez radę familijną obranego, gdy taż rada familijna co do wyboru nie jest ograniczoną, przeto nie obrany za wyłączonego poczytywanym być nie może.

W przypadku wyżej wspomnianym, w którym rada familijna stanowi względem *wyłączenia*, nie jest ona właściwie w celu wyłączenia, lecz owszem w celu nominowania zwołana. Z tych powodów art. 446 kodeksu francuzkiego nie mówi o zwołaniu rady familijnej w celu *wyłączenia* opiekuna z opieki, lecz tylko o zwołaniu rady familijnej w celu *złożenia* opiekuna; artykuł zaś 447 mówi o uchwałach rady familijnej tak względem *wyłączenia*, jako też i względem złożenia z opieki stanowiących. Jednak obydwa te artykuły powinny obejmować również i przypadek wymagający uznania *niezdolności* z przyczyn w art. 442 kodeksu francuzkiego, a 414 projektu wyliczonych, i w tym sposobie redakcyja uzupełnioną została.

Opiekun przydany jest prawnym małoletniego przeciw opiekunowi głównemu obrońcą, do jego urzędowania przeto należy zwołanie rady familijnej, gdy zachodzi potrzeba uznania *niezdolności* albo *złożenia* opiekuna.

Gdy przydany opiekun z niewiadomości, że takowa potrzeba zachodzi, albo przez zaniedbanie, nie przedsięwziął kroków potrzebnych, członkowie familii małoletniego mają prawo domagania się zwołania rady familijnej; sąd nie może odmówić żadanego zwołania, jeżeli bliscy krewni lub powinowaci wyraźnie o to podają.

Gdy słowo *cousin germain* nie da się w polskim języku jednym wyrazem oddać, przeto zamiast wyliczenia brata stryjeczno-wujeczno i cioteczno-rodzonego, stopień jest oznaczony przez liczbę, to jest *w czwartym stopniu krewni*, ponieważ wyliczywszy braci stryjeczno-wujeczno i cioteczno-rodzonych, zdawałoby się, jakoby brat dziada (także w czwartym stopniu krewni) nie miał należeć do rzędu tych, którzy mogą popierać uznanie *niezdolności* albo *złożenia* opiekuna. Jeżeli zaś dalsi co do stopnia krewni o zwołanie rady familijnej podają, zostawione jest uznaniu sądu, czyli podane powody są dostateczne, i czyli podających w dalszym stopniu krewnych lub powinowatych nie powoduje zamiar wmieszania się w interesa małoletniego, i wdarcia się w jego stosunki majątkowe. Nakoniec sąd może nawet z urzędu zwołać radę familijną, gdy z doniesienia prokuratora albo zkańkolwiek poweźmie wiadomość o przypadku wymagającym uznania *niezdolności* opiekuna, albo *złożenia* go z opieki.

Art. 419. Wszelka uchwała rady familijnej, która wyrzeczy niezdolność, wyłączenie lub złożenie opiekuna, powinna zawierać powody, i nie może nastąpić, jak tylko po wysłuchaniu lub przywołaniu opiekuna.

Gdy rada familijna wyrzeczy niezdolność, wyłączenie lub złożenie opiekuna, powody powinny być wyrażone w akcie rady familijnej, już to dla tego, że niektóre powody nie wyłączają od wszystkich opiek i chwilową tylko w sprawowaniu opieki stanowią przeszkodę, już też aby opiekun *niezdolny* (jak np. z powodu małoletności, lub że jest cudzoziemcem) nie był w opinii publicznej zarówno uważany ze złożonym z powodu *niezrzetelności* lub dla innej podobnej przyczyny. Gdy wniosek o uznanie niezdolności, o oddalenie lub o złożenie opiekuna odrzucony zostaje, niknie już właściwy cel wyrażenia powodów w akcie, owszem przywoitą wówczas będzie rzeczą, nie wyjawiać zarzutów opiekunowi czynionych, ażeby nawet i pozornie dobra sława jego naruszoną nie była.

Rada familijna może wprost uznać zarzuty przeciw opiekunowi czynione za oczywiście fałszywe, albo niedostateczne, a w takowym razie nie potrzeba, ażeby się bronił opiekun; gdy zaś rada familijna wniosku przeciw niemu uczynionego wprost nie odrzuca, dozwolona mu być powinna obrona, to jest powinien być wysłuchanym albo przywołanym celem tłumaczenia się na przytoczone przeciw niemu okoliczności.

Sposób wezwania i termin prawny należą do kodeksu postępowania.

Art. 420. Jeżeli opiekun na uchwale rady familijnej wyraźnie przestaje, o czém w protokóle wzmianka uczynioną będzie, lub jeżeli od dnia ogłoszenia uchwały obecnemu, a wręczenia ję nieobecnemu, przez dni trzy, dodając dzień jeden na każde trzy mile odległości zamieszkania jego od zamieszkania przydanego opiekuna, do sądu nie odwołuje się, nowy opiekun przystąpi natychmiast do urzędowania swego. Jeżeli zaszło odwołanie, opiekun przydany popierać będzie potwierdzenie uchwały w sądzie, który w tęg mierze z wolną apelacją zawyrokuje.

Może nawet sam opiekun, za niezdolnego uznany, wyłączony albo złożony, pozwać opiekuna przydanego o utrzymanie siebie przy opiece.

Art. 421. Krewni lub powinowaci, którzy żądali zwołania rady familijnej, mogą wchodzić do téj sprawy, a postępowanie w niej zachowane będzie takie, jakie jest dla spraw pośpiechu wymagających przepisane.

Od każdéj uchwały rady familijnej ma miejsce odwołanie się do sądu; takowe przeto służy i przydanemu opiekunowi, i członkom rady, skoro żądane uznanie niezdolności, wyłączenie lub złożenie opiekuna wyrzeczoném nie zostaje; lecz o tém odwołaniu się kodeks postępowania ogólne w art. 883 zawiera przepisy; tu zaś nie ma powodu do stanowienia oddzielnych prawideł na przypadek, o którym tu mowa, ani do nadawania prawa odwołania się wnoszącemu krownemu, gdy nie jest członkiem rady familijnej; kodeks cywilny mówi tylko o odwołaniu się, które służy opiekunowi za niezdolnego uznanemu, wyłączoneму lub złożonemu.

Jeżeli się oświadcza, iż przestaje na decyzji, dosyć, aby o tém wzmianka uczynioną była; uchwała już w tym razie nie potrzebuje potwierdzenia sądowego, a nowy opiekun natychmiast w sprawowanie opieki wstępuje.

Jeżeli zaś wyłączoney, złożony, albo za niezdolnego uznany opiekun oświadcza, że się odwołuje, uchwała skutku mieć nie może, dopóki przez sąd potwierdzoną nie będzie, o które potwierdzenie powinien się postarać opiekun przydany. Przeciąg czasu, formalność i skutki niepopierania przez opiekuna przydanego, przepisane w kodeksie postępowania; lecz opiekun odwołując się, może również być stroną pilniejszą, popierając żądanie o utrzymanie siebie przy opiece przez wydanie nawet ze swéj strony pozwu do opiekuna przydanego.

Krewni i powinowaci, którzy domagali się zwołania rady familijnej, mogą wchodzić w sprawę jako interwenienci. Sprawa zawsze jako pośpiechu wymagająca uważaną być ma. Lecz kodeks francuzki nie wzmiankuje wcale o przypadku, gdy opiekun nie jest obecny przy uchwałę rady familijnej, tudzież o tém, gdy obecnym wprawdzie będąc, przecieź nie oświadcza natychmiast czyli na decyzji przestaje, lub się od niej odwołuje. Słuszność wymaga, ażeby obecny nie utracił prawa odwołania się do sądu, chociaż drogi téj nie zachowuje sobie natychmiast; wyrzeczenie sławę jego naruszające, może być dla niego tak ważném, iż nawet w stanie nie będzie dania natychmiast rozmyślnéj deklaracyi. Nieobecnemu zaś, który się nie bronił, nie może być zupełnie odjętą obrona; odwołanie przeto ad analogiam artykułu 439 kodeksu francuzkiego, a 411 projektu, jest dozwolone w przeciagu dni

trzech od oznajmienia opiekunowi uchwały z powiększeniem czasu ze względu na odległość zamieszkania opiekuna od zamieszkania opiekuna przydanego.

Wyznaczenie sądu, do którego należeć ma potwierdzenie uchwały albo rozstrzygnięcie względem odwołania się, opuszczoném zostało, jako do statutu organicznego o sądownictwie należące, który atrybuty każdego sądu oznaczy.

Apelacya zawsze dozwoloną być powinna, chociażby i w najuboższej opiece, ponieważ jest to przedmiot dobrej sławy opiekuna dotyczący się.

ODDZIAŁ VIII.

O zarządzaniu opiekuna.

Art. 422. Opiekun staranie mieć będzie o osobie małoletniego, zastąpi go we wszystkich czynnościach cywilnych, wyjąwszy te, które podług prawa osobiście odbytemi być powinny, lub które samemu małoletniemu przez prawo są dozwolone, i zarządzać powinien majątkiem małoletniego, jako dobry ojciec familii.

Art. 423. Prawo karności, rodzicom podług art. 339 służące, rozciąga się i do opiekuna, z tém jednak ograniczeniem, iż opiekun, nie będący wstępnym, a znajdujący potrzebę surowszego skarcenia domowego, winien jest radzie familijnej postępkę małoletniego i potrzebę surowszych środków przedstawić, która władzę rodzicielską w całej rozciągłości zastąpić i środki skarcenia przepisać jest mocną.

Art. 424. Opiekun nie może kupować własności małoletniego, ani jej brać w dzierżawę, albo najem, chybaby rada familijna upoważniła opiekuna przydanego do zawarcia z nim kontraktu dzierżawy, albo najmu, ani przyjmować ustąpienia jakiegokolwiek prawa albo wierzytelności przeciw zostającemu pod opieką jego.

Postanowiwszy przepisy kto ma być opiekunem, kto ma prawo wymówienia się, kto jest niezdolnym, a kto wyłączonym albo złożonym z opieki być powinien, prawo przystępuje do wskazania opiekuna

nowi prawideł, do których w urzędowaniu swoim stósować się ma, tudzież do oznaczenia władzy jego.

W działaniach swoich ma przy sobie dostrzegacza w osobie opiekuna przydanego, lecz ten pilnuje tylko, aby opiekun powinności swoich dopełniał, oraz broni interesu małoletniego, gdy takowy z interesem opiekuna jest w sprzeczności; opiekun główny zaś nie potrzebuje zezwolenia opiekuna przydanego do tych czynności, które wyłącznie do opiekuna głównego należą, i od niego są zawisłe; a przystąpienie do nich ze strony opiekuna przydanego tymże działaniom opiekuna nie nadaje większej ważności nad tę, którą prawo w ogóle do nich przywiązuje. Znajdują się jednak w sprawowaniu opieki czynności takiej wagi, iżby bez zagrożenia dobru małoletniego dozwolonemu kierunkowi opiekuna powierzane być nie mogły. Już wyżej w powodach do oddziału IV wykazane zostało, z jakiej to przyczyny władza, której rozpoznaniu takowe ważniejsze przedmioty podlegać powinny, w prawodawstwie naszym jest powierzona członkom rodziny nieletniego, radę rodzinną składającym; jeżeli zaś rada rodzinna stanowi alienacją ważnej części majątku małoletniego, takowa jej uchwała, jako największej wagi będąca, jeszcze podlega rozpoznaniu sądowemu, nim wykonaną być może.

W niniejszym przeto oddziale mowa jest o obowiązkach opiekuna w ogólności, i o przypadkach szczególnych, w których czynności jego upoważnienia rady rodzinnej, i w których nadto potwierdzenia tegoż upoważnienia przez sąd wymagają.

Obowiązki opiekuna ściągają się albo do osoby małoletniego, albo do majątku jego. O obowiązkach, które opiekun pełni powinien względem osoby małoletniego, mówi w ogóle pierwszy ustęp artykułu 450 kodeksu francuzkiego; artykuł zaś 458 stosuje też ogólne prawo do karności domowej.

Opiekun ma mieć staranie o osobie małoletniego. Do niego przeto należy:

- 1) Opatrywanie i wychowanie jego, a w czém objęte jest staranie o utrzymanie małoletniego, stósownie do majątku jego, albo za pomocą dobroczynnych ogólnego towarzystwa względów, gdyby małoletni żadnego nie posiadał majątku; o ukształcenie umysłu i serca, o wychowanie religijne, a nakoniec o wybór sposobu do życia stósownego do stanu majątku, do skłonności i do zdatności małoletniego.

Cheć opiekuna we względzie wychowania poddawać pod postanowienie rady rodzinnej, nie zgadzałoby się z za-

miarem prawodawstwa, bo rozdzielane osobą zarządzanie, wychowanie osoby podług zdania większości, któraby nie zawsze jednych w téj mierze trzymać się mogła zasad, szkodliwém koniecznie dla małoletniego staćby się musiało; opiekun w przedmiocie tym niezgodnie z dobrem małoletniego działający, może być przez radę familijną napomniany, a nawet w miarę okoliczności, podług art. 444 kodeksu francuzkiego, a 416 projektu, jako niezdatny albo nierzetelny z opieki złożony.

Wychowanie religijne jest jednym z najważniejszych przedmiotów staranności opiekuna; lecz przepisy, do których w téj mierze stósować się winien, nie należą do kodeksu cywilnego.

Dalszą opiekuna, jako o osobie małoletniego staranie mającego, atrybucją jest:

- 2) Prawo karności, które w art. 468 kodeksu francuzkiego tak dalece jest ograniczone, iż opiekun za upoważnieniem tylko rady familijnej zamknięcia małoletniego domagać się może. Postępowanie zaś dalsze jest toż samo, jakie kodeks francuzki w tytule o władzy ojcowskiej przepisuje. Gdy jednak w tymże tytule zupełnie odmienne prawidła są usprawiedliwione, przeto z równych powodów prawo karności opiekunowi względem małoletniego służące, nie może w formie sądowej być wykonywane; a gdy władza opiekuńcza równa się władzy rodzicielskiej z pewnemi ograniczeniami, które wyraźnie wskazać byłoby rzeczą niepodobną, przeto w ogóle tylko takie ograniczenie w artykule 423 jest proponowane, że opiekun nie będący wstępnym, a znajdujący potrzebę surowszego skarcenia domowego, winien jest radzie familijnej postępkę małoletniego i potrzebę surowszych środków przedstawić, która władzę rodzicielską w całej rozciągłości zastąpić i środki skarcenia przepisać jest mocną.
- 3) Opiekun zastępuje małoletniego we wszelkich czynnościach cywilnych, sądowych i sądowych. Od téj jednak ogólnej reguły wyjątki znajdują miejsce, gdy małoletni ma być świadkiem, gdy zawiera małżeństwo i kontrakty przedślubne, i gdy robi testament; gdyż te czynności małoletniemu pod pewnemi warunkami przez prawo są dozwolone.

Drugi ustęp artykułu 450 kodeksu francuzkiego wskazuje opiekunowi ogólne prawidło zarządzania majątkiem małoletniego, oznaczając rodzaje odpowiedzialności jego w tym względzie. Nie można wszystkich przypadków co do zarządzania majątkiem zachodzić mogących wyszczególnić; dla tego potrzebne jest ogólne prawidło, tak opiekunowi do postępowania jego, jako też do rozwiązania pytania: czyli opiekun obowiązkom swym zadosyć czyni lub nie?

Prawo francuzkie stanowi, iż opiekun zarządzać będzie majątkiem małoletniego, jako dobry ojciec familii. Wyraz: *dobry ojciec familii*, zupełnie odpowiada stosunkom opiekuna, który będąc niejako głową familii w miejscu ojca, nie tylko jako dobry gospodarz zarządzać, lecz oraz o dobro małoletniego staranność mieć powinien, jak gdyby istotnie jego był ojcem. Dobry gospodarz ma tylko na względzie dobro rzeczy, którą administruje, dobry zaś ojciec familii dobro osób, a jako środek do tego celu dobro rzeczy.

Wszelkie ogólnego obowiązku uchybienie powinno za sobą pociągać odpowiedzialność opiekuna; przepisy względem tejeż przeniesione są w projekcie do działu IX, w którym o rachunkach i odpowiedzialności z opieki obszernie mowa będzie.

Po ustanowieniu ogólnego prawidła dla działań opiekuna, kodeks francuzki w ustępie trzecim artykułu 450 zawiera w sobie przepisy ze stosunków opiekuna względnie małoletniego wypływające, co do czynności opiekunowi wprost zakazanych. Chociaż fikcyą prawa rzymskiego jedności osób między opiekunem a małoletnim nie jest utrzymana, przecież znajdują się pewne czynności, których dozwalać opiekunowi, chociażby za upoważnieniem rady familijnej, a nawet i za potwierdzeniem onego przez sąd, byłoby rzeczą nader niebezpieczną, i tak:

- 1) Nie może kupować rzeczy małoletniego, ponieważ mimo wszelkiej ostrożności ze strony przydanego opiekuna i rady familijnej trudno byłoby uchronić się fałszywego ze strony opiekuna przedstawienia względnie potrzeby lub użyteczności sprzedaży, i mniej rzetelnego wykazania wartości rzeczy sprzedać się mającej, a nawet i odstręczenia innych chęć kupienia mających przez opiekuna. Lecz takowemu zakazowi podlegać nie powinien opiekun, który jest wstępnym małoletniego, albowiem słuszne za nim bez-

interesowności domniemanie przemawia. Dodano przecież wyraźnie w projekcie, iż na publicznej licytacji kupować mogą, aby się nie zdawało, jakoby wstępni i od formy zwyczajnej, dla sprzedaży rzeczy małoletniego przepisanej, wyjętymi byli.

- 2) Z tych samych powodów opiekun nie może własności małoletniego brać w dzierżawę albo najem; ponieważ jednak przy dzierżawie albo najmie małoletni na dochodach czasowo tylko tracić może, gdyż względnie utrzymania całości masy opiekun przez przydanego opiekuna kontrolowanym zostaje, w przypadku zaś umniejszenia lub niszczenia jej, opiekun o uchylenie nawet kontraktu zapożyczanym być może, a tak gdy niebezpieczeństwo przy wydzierżawieniu mu własności nie jest tak zagrażające, jak w przypadku sprzedaży onychże, gdy nawet z drugiej strony wydarzać się mogą przypadki, w których takowe wypuszczenie użytecznym być się okazuje, jak np. gdy się żaden inny dzierżawca nie znajduje, któryby ilość dzierżawną istotnej dóbr wartości odpowiadającą ofiarował, administracya zaś dla braku funduszu na opatrzenie dóbr w inwentarze oczywiście jest niedogodną i t. p.; z tych wszystkich względów, prawo czyniąc wyjątek od ogólnego pravidła, dozwala radzie familijnej upoważnić opiekuna przydanego do zawarcia z opiekunem głównym kontraktu dzierżawnego.
- 3) Podług kodeksu francuzkiego opiekun nie może nabyć przez cesyą żadnego prawa lub wierzytelności przeciw swemu pupilowi. Główną tego przepisu prawa przyczyną jest, aby takowych praw lub wierzytelności nie nabywała osoba, która tyle ma sposobności usunięcia dowodów służących do wykazania, iż małoletni wolnym jest od długu. Opiekun mógłby nie użyć dokumentów w sądzie, i niedbale bronić małoletniego, a dopuściwszy wyroku, nabyć dopiero wierzytelności wtenczas właśnie, kiedyby ślady dowodów przeciwko dłużowi już zatarte zostały. Z drugiej zaś strony korzyść dla małoletniego, któraby się dla opiekuna mogła stać powodem do nabycia na swe własne imię wierzytelności przeciw małoletniemu, może być innym sposobem, a z mniejszym nierównie niebezpieczeństwem otrzymaną. Prawo albowiem, nie dozwalając opiekunowi nabyciania od wierzycieli małoletniego, nie zabrania przecież

stósownie do art. 1250 Nr. 2, ażeby małoletni przez opiekuna przydanego, od rady familijnej upoważnionego, pożyczyl od opiekuna sumy do zapłacenja długu swego, ze skutkiem wstąpienia ze strony opiekuna w prawa wierzyciela. Tym sposobem płacący za małoletniego opiekun osiąga właściwie ten sam skutek, jak gdyby nabył od wierzyciela, lecz rozważenie okoliczności i rzeczywistości długu wprzód przez opiekuna przydanego i przez radę familijną nastąpi, a małoletni odniesie korzyści zastąpienia siebie przez opiekuna w płaceniu długu.

Na tych powodach oparte są przepisy artykułów 422, 423 i 424 projektu.

Art. 425. Opiekun obowiązany żądać bez zwłoki przyłożenia pieczęci do spadku, który się na rzecz małoletniego otwiera, jeżeli takowe jeszcze przyłożone nie były, wyjąwszy, gdy spadek znajduje się w posiadaniu którego z rodziców małoletniego.

Art. 426. Prezydent, burmistrz lub wójt powinni, w przypadkach, w których zwołanie rady familijnej do nich należy, z chwilą powziętej wiadomości o otwarciu w ich okręgu spadku, udać się z przybraniem dwóch świadków na miejsce, spisać wszelkie ruchomości, i takowe zabezpieczyć, wyjąwszy gdyby spadek znajdował się w posiadaniu którego z rodziców małoletniego.

Na świadków wezwanemi być powinni, opiekun główny i opiekun przydany, jeżeli opieka już istnieje, i ci w miejscu się znajdują; gdy zaś ich nie masz, wezwanemi być powinni miejscowi krewni i powinowaci, a gdyby i tych nie było, po wsiach gospodarze rolnicy, po miastach właściciele domów.

Prezydent, burmistrz lub wójt, może przystąpić do opieczętowania wszystkich lub niektórych ruchomości, gdy tego uzna potrzebę; powinien zaś uskutecznić toż opieczętowanie, gdy tego żądać będą opiekun główny lub opiekun przydany, albo który z krewnych lub powinowatych, albo inne interesowane osoby.

Art. 427. Opiekun powinien w przeciągu dni dziesięciu od dnia, w którym mu powołanie go do opieki należycie wiadome zostało, żądać odjęcia pieczęci, jeżeli przyłożone były, a w każdym razie dopilnować niezwłocznego sporządzenia inwentarza majątku małoletniego, w obecności opiekuna przydanego.

Opiekun powziąwszy w ciągu sprawowania opieki wiadomość o spadku na rzecz małoletniego utworzonym, winien w dniach dziesięciu od dnia powziętej wiadomości, toż samo dopełnić.

W tych przypadkach, w których prezydent, burmistrz lub wójt, mocni są zwoływać radę familijną, mocnemi są oraz sporządzić inwentarz za staraniem opiekuna, w przytomności opiekuna przydanego. Na biegłych powinni być wziętymi, ile możności, ludzie miejscowi, i mogą wykonać przysięgę przed prezydentem, burmistrzem lub wójtem.

Art. 428. Jeżeli się opiekunowi co od małoletniego należy, powinien to oświadczyć do inwentarza, pod utratą należytości. Urzędnik sporządzający inwentarz obowiązany ostrzedz go w tej mierze i o ostrzeżeniu takowém wzmiankę w akcie uczynić. Od utraty należytości, pomimo ostrzeżenia urzędnika do inwentarza nie podanej, uwolnić tylko może opiekuna udowodniona ta okoliczność, iż później o tejsze należytości się dowiedział.

Ogólny obowiązek opiekuna zarządzania majątkiem małoletniego, zawiera w sobie prawo i obowiązek do wszelkich czynności zachowanie tegoż majątku na celu mających; pierwszym zachowawczym czynem jest sporządzenie inwentarza. Od tego żaden opiekun nie jest wolny, ani prawny ani mianowany. Kodeks francuzki w art. 451 niewłaściwie naznacza czas nominacyi opiekunowi należycie oznajmionój jako epokę, od której obowiązek jego sporządzenia inwentarza zaczynać się ma; epoka takowa oznaczona być powinna w ogóle od dnia, w którym powołanie opiekuna do opieki, bądź przez mianowanie jego bądź przez prawo, należycie wiadomém mu zostało.

Sporządzenie inwentarza jest powinnością każdego opiekuna, bez różnicy czyli obowiązki opieki sprawuje od jój początku, czyli też jest następcą innego już opiekuna. Prawo francuzkie obowiązuje opiekuna do żądania odjęcia pieczęci, jeżeli takowe przyłożone były, a nie obowiązuje go wyraźnie do żądania przyłożenia onychże; przecież opieczętowanie wszelkiego spadku utworzonego na rzecz małoletniego, bądź to przez śmierć jednego z rodziców, która właśnie daje powód do opieki, bądź też przez śmierć innego spadkodawcy, w ciągu trwającej opieki koniecznie zdaje się być potrzebném. Ze względu jednak na zaufanie, na które rodzice ze wszech miar zasługiwać powinni, opieczętowanie pozostałości podług art. 425 projektu wtenczas tylko przez opiekuna żądane być powinno, gdy takowa nie znajduje się w posiadaniu

jednego z rodziców. W których zaś przypadkach opieczątowanie z urzędu nastąpić powinno, przedmiot ten należy do kodeksu postępowania.

Aby opiekun przydany był w stanie kontrolować opiekuna głównego przez cały ciąg trwania opieki, potrzeba aby sporządzeniu inwentarza był obecnym. Zaniedbanie obowiązku opieczątowania pociąga za sobą odpowiedzialność opiekuna głównego, jako opiekę źle sprawującego. Szczególna kara pieniężna na opiekuna w téj mierze opieczątowanego postanowioną nie jest, ponieważ wyrzeczenie takowój kary nie mogłoby nastąpić jak w skutek denuncyacji, i w moc wybadania, kiedy opiekun otrzymał oznajmienie o powołaniu siebie do opieki? i czyli sporządzenia inwentarza wcale nie żądał, czyli też w żądaniu tém opóźnił się tylko, a tak dopiero po przyjęciu dowodów i odwodów? czyli raczej po odbytej formalnie indagacji, któraby radzie familijnej powierzona być nie mogła? Jeżeliby zaś po wyprowadzonej indagacji wyrzeczenie takowój kary do sądu należeć miało, w takim razie przepis w téj mierze nie w kodeksie cywilnym, lecz w kodeksie karnym właściweby miejsce znajdował.

Przepisy względem przyłożenia pieczęci do spadku, któryby się dla małoletniego otworzył, tudzież względem sporządzenia inwentarza, wymagały oddzielnego zastosowania do tych opiek, które podług powyższych prawideł przez prezydentów, burmistrzów lub wójtów urządzane być mają, a to tak pod względem zmniejszania kosztów, jako też z uwagi na trudność ich zachowania przy szczupłym majątku; dla tego tak w artykule 426 projektu, jako też w ustępie do art. 427 projektu, proponowane są właściwe w téj mierze dla tegoż rodzaju opiek przepisy, Jeżeli stósownie do artykułu 426 wprost spisanie całego majątku nastąpiło, już powtórna inwentaryzacja będzie niepotrzebną, a ta stósownie do ostatniego ustępu art. 427 wtenczas tylko nastąpi, gdy opieczątowanie na żądanie opiekuna głównego albo przydanego, którego z krewnych lub powinowatych, albo innych osób interesowanych przedsięwziętém było.

Opiekun obowiązany jest podać do inwentarza należność od małoletniego jemu przypadającą, a to pod upadkiem téj należności. Podług art. 451 kodeksu francuzkiego jest, ażeby opiekunowi odjąć sposobność podstępnego usunięcia później kwitów lub innych dokumentów, należności jego tyczących się. Słuszność jednak wymaga, iżby opiekun za niewiadomość tylko tak surowo skaranim nie był; bo lubo niewiadomość prawa podług ogólnych prawideł nie wymawia, jednakowoż kara byłaby zbyt surową względem opieku-

na, któryby z przepisami prawa w samym początku opieki jeszcze nie oswojony, o należności swojej donieść zaniedbał; urzędnik przeto inwentarz sporządzający, jako z przepisami urzędowania swego dokładnie obeznany, powinien opiekuna o podanie wierzytelności, jeżeli mu jakowa przeciw nieletniemu służy, wezwać, i o tém wzmiankę w protokóle uczynić.

Może jednak wydarzyć się ten przypadek, iż opiekunowi wierzytelność jego w czasie sporządzenia inwentarza niewiadomą będzie; w przypadku takowym podpadałby niewinnie utracie prawa swojego. *Ignorantia facti excusat*, a przeto zdarzenie takowe stanowić powinno wyjątek od ogólnej reguły; ponieważ zaś wnosić koniecznie należy, że każdemu stan majątku swego dostatecznie jest znajomy, a tak zawsze domniemanie przeciw niewiedomości wależy, przeto artykuł 428 projektu stanowi, iż opiekun niewiedomością zasłonić się usiłujący, udowodnić zawsze powinien, iż później dopiero o swęj należności się dowiedział; ponieważ inaczej przepis prawa zostałby bez skutku, a dowód przeciwny, to jest, iż opiekun o swęj należności miał wiadomość, byłby do wyprowadzenia trudnym, a częstokroć nawet niepodobnym.

Art. 429. Opiekun przedstawi radzie familijnej inwentarz w przeciągu miesiąca od zakończenia onego, a ta oznaczy, które ruchomości, gdzie, i w jakim czasie sprzedane, a które w naturze zachowane być mają.

Sprzedaż następować powinna przez publiczną urzędową licytację podług przepisów kodeksu postępowania (art. 953 i inne), i w obecności opiekuna przydanego. Jednak opiekun, nie czekając zebrania się rady familijnej, obowiązany jest sprzedać rzeczy zepsuciu podpadające, oraz i te, których utrzymanie byłoby zbyt kosztowném.

Rada familijna, przez prezydenta, burmistrza lub wójta zwołana, może oraz oznaczyć mniej kosztowną formę publicznej licytacji.

Art. 430. Ojciec i matka, którym służy prawne majątku małoletniego użytkowanie, nie zostają w konieczności sprzedawania ruchomości, jeżeli je chcą zachować w celu powrócenia ich w naturze, lecz w takowym przypadku postarają się o oszacowanie ich swym kosztem podług istotnej wartości przez biegłego, który mianowany będzie przez opiekuna przydanego, i wykona przysięgę w sądzie, przed prezydentem, burmistrzem lub wójtem; obowiązani zaś będą zapłacić wartość szacunkową tych ruchomości, którychby w naturze zwrócić nie mogli.

Rzeczy ruchome mają podług art. 452 kodeksu francuzkiego, być przez opiekuna albo w naturze dla małoletniego zachowane, albo jeżeli są nieużyteczne, sposobem sprzedaży obrócone na majątek, użytek przynoszący.

Z ogólnego pravidła tego wypływa, że opiekun rzeczy ruchome sprzedać powinien; lecz prawo w art. 453 kodeksu francuzkiego wyjątek w tej mierze czyni co do ojca i matki tak dalece, jak dalece tymże prawne majątku dzieci ich małoletnich służy użytkowanie, obowiązując ich tylko do powrócenia rzeczy ruchomych w naturze w chwili ukończonego użytkowania, albo do zapłacenia wartości tych rzeczy, którychby w naturze powrócić nie mogli. Aby zaś wartość takową oznaczyć wtenczas, gdy rzeczy jeszcze egzystują, prawo przepisuje, że podług prawdziwej swój wartości przez biegłego przysięgłego ocenione być mają. Lubo zaś w ogólności do zupełnego dowodu potrzebni są dwaj świadkowie, a co do biegłych, aby niezgodność między dwoma zajęć mogąca bez rozwiązania nie została, prawo trzech wymaga; przecież tak dla umniejszenia kosztów, jako też ze względu że tu zachodzi czynność z ojcem i matką, w tym tu przypadku dosyć jest na jednym biegłym, a to tém więcej, gdy małoletni tym już sposobem dostatecznie zabezpieczony być się zdaje, iż wybór biegłego do samego opiekuna przydanego ma należeć.

Wykonanie przysięgi przez biegłego zamiast przez sędziego pokoju, który podług zasad konstytucyi właściwie ma tylko atrybucyą pojednania, nastąpić może podług art. 430 projektu przed którymkolwiek sądem, i niekoniecznie przed sądem, do którego urządzenie opieki należy, ponieważ ten może być zbyt odległym, aby biegły do niego się udawał, a przystawienie ruchomości na miejsce tegoż sądu mogłoby być za nadto kosztowném; w ubogich zaś opiekach wykonanie przysięgi przed prezydentem, burmistrzem albo wójtem nastąpić może. Tekst francuzki w obudwóch artykułach, to jest 452 i 453, używa wyrazu *meubles* bez dalszego dodatku, a który to jednak wyraz podług art. 533 nie obejmuje kamieni kosztownych, książek, medalów, instrumentów naukowych, do sztuk albo do rzemiosła należących, bielizny do noszenia, koni ekwipażowych, broni, zboża, win, siana i innych zapasów. Ponieważ zaś zamiarem jest prawa, aby takowe wszystkie rzeczy podlegały również przepisowi art. 451 i 452, a z drugiej strony wyraz *rzeczy ruchome* bez dodatku znowu byłby zbyt obszernym, jako obejmujący i gotowy pieniądz i wierzytelności i prawa ruchome, przeto w projekcie użyty jest wyraz *ruchomości*, który w języku polskim najwłaściwszym być się zdaje. Oprócz wyż rzeczonego wyjątku od po-

wszechnego prawidła, iż ruchomości sprzedane być powinny, rada familijna może wyłączyć od sprzedaży rzeczy te, względem których uzna że użyteczniej jest dla małoletniego zachować je w naturze, albo które np. jako familijne pamiątki szczególniejszej dla małoletniego są wartości. Prawo nie może w tej mierze stanowić ogólnych a ścisłych przepisów; w każdym przeto szczególnym przypadku rada familijna oznaczyć powinna, które ruchomości w naturze zachowane być mają. Sprzedaż ma podług przepisu art. 452 kodeksu francuzkiego nastąpić w przeciągu miesiąca, rachując od zamknięcia inwentarza, a to koniecznie w obecności opiekuna przydanego przez publiczną licytacją urzędową, za poprzedzającymi ogłoszeniami, o których protokół sprzedaży wzmiankę ma zawierać. Formalności w tej mierze powinny być w kodeksie postępowania przepisane; jednak w opiekach ubogich projekt zostawia radzie familijnej wolność postanowienia mniej kosztownej, a w szczególnym przypadku stósowniejszej formy sprzedaży, która przecież zawsze przez publiczną licytację następować powinna. Co zaś do czasu, w przeciągu którego sprzedaż przedsięwziętą być powinna, miesiąc jeden może być niedostatecznym, aby obwieszczenia należycie publiczności wiadomemi się stały; nadto znajduje się wiele takich przedmiotów, które w pewnej tylko porze roku korzystnie sprzedane być mogą, w innym zaś czasie wcale pokupu nie mają, jak np. bydło, wełna, i t. p.; a jeżeliby opiekun naglonym był do sprzedania wszystkiego koniecznie w przeciągu jednego miesiąca, nie miałyby częstokroć dosyć czasu na obmyślenie miejsca istotnie korzystnego, albo na przeniesienie rzeczy w toż miejsce; tym sposobem rzeczy kosztowniejsze do zbytku należące, albo dzieła sztuk pięknych sprzedane byćby mogły za bezcen w okolicy odległej, gdzieby tak na znawcach, jako też na mających chęć nabycia zbywało. We Francyi inne w tej mierze zachodzą okoliczności, lecz w naszym kraju znaglenie opiekuna do koniecznego sprzedania w ciągu miesiąca jednego nie może być jak tylko szkodliwem, tak jak każdy inny ogólny w tej mierze przeciąg czasu. Rada familijna przeto podług art. 429 projektu wyraźnie postanowić ma, gdzie, i w którym czasie sprzedaż nastąpić powinna. Rzeczy zepsuciu podpadające, albo których utrzymanie aż do decyzji rady familijnej byłoby zbyt kosztownem, oczywiście wyłączyć należało.

Tym sposobem zapobieży się tej szkodliwości, na jaką widocznie się naraża przepis prawa francuzkiego, stanowiący, że opiekun wszystko bez wyjątku sprzedąć powinien, skoro się nie zgromadziła rada familijna, któraby rozważyła, jakie rzeczy zachować wypada, a które korzystniej wcale nie zbywać, aniżeli je niżej istotnej wartości sprzeda-

wać, jak np. srebra, klejnoty i t. p., które stałą wartość zachowują, a przypadkowo pokupu nie mają.

Art. 431. Skoro opiekun, wyjąwszy ojca i matkę, przystąpi do sprawowania opieki, rada rodzinna oznaczy przybliżonym sposobem, i w miarę zarządzanego majątku, ilość, której roczne wydatki na małoletniego, tudzież na zarządzanie jego majątkiemłożyć się mające, przewyższać nie mogą; postanowi oraz w tymże samym akcie, czyli opiekun upoważniony być ma do przybrania ku swój pomocy jednego lub więcej rządów szczególnych płatnych, i pod jego odpowiedzialnością działających.

Wydatki osobiste na rzecz małoletniego i koszta administracyi majątku mają podług art. 454 kodeksu francuzkiego, a 431 projektu być ustanowione przez radę rodzinną, która oraz postanowi, czyli opiekunowi dozwolone być ma wybrać jednego lub więcej administratorów płatnych. Ojciec i matka, gdy są opiekunami, słusznie są od takowego rady rodzinnej wpływu wyłączeni, jako na pierwsze przed innymi opiekunami zaufanie zasługujący, a nawet jako sami w tém interesowani, aby wydatki bez potrzeby pomnażane nie były. Takowe rocznych wydatków uregulowanie, jako etat opiekunowi służący, potrzebne jest na początku każdego objęcia opieki, bez różnicy czy małoletni już wprzód miał innego opiekuna lub nie. Odmiany w etacie takowym następować mogą, ile razy takowe radzie rodzinnej potrzebnymi zdawać się będą, odmian tych tak opiekun główny i przydany, jako i każdy członek rady rodzinnej domagać się mają prawo; ogólne zaś prawidło, jak często uregulowanie etatu następowaćby powinno, np. co rok stanowionem być nie może, ponieważ i przed upłynionym rokiem zachodzić mogą okoliczności zmniejszenia etatu koniecznie wymagające, a przed zamknięciem inwentarza w ogólności tymczasowy tylko etat ułożony być może.

Art. 432. Taż rada oznaczy ilość, po zebraniu której, opiekun w obowiązku zostawać będzie korzystnego użycia wpływów nad wydatki zbywających. Użycie takowe nastąpić powinno w ciągu czasu sześciomiesięcznego, po upłynieniu którego, opiekun winien będzie zapłacić prowizyą od sumy korzystnie nie użytą. Gdyby zaś opiekun upatrywał potrzebę

lub pożytek dla małoletniego w przedłużeniu przepisanego terminu, w takim razie winien domagać się upoważnienia w tej mierze rady familijnej.

Art. 433. Jeżeli opiekun nie postarał się o oznaczenie przez radę familijną ilości, od której zabrania mu się zaczynać korzystne użycie, w takim razie, po upłynionym przeciągu czasu w artykule poprzedzającym oznaczonego, winien będzie płacić prowizyą od wszelkiej, choćby najmniejszej, a korzystnie nie użytej ilości.

Jak podług artykułu 452 kodeksu francuzkiego, a 429 projektu, obowiązkiem jest opiekuna obrócić majątek ruchomy użytku nie przynoszący na gotowe pieniądze, które dochód przynosić mogą, tak również należy podług art. 455 kodeksu francuzkiego do obowiązku jego starać się o obrócenie wpływającej gotowizny na korzyść małoletniego. Opiekun, któryby tego nie uczynił, nie zarządzałby jako dobry ojciec familii. Kiedy jednak nie każda ilość lokowaną być może, ani też ogólne prawidło, od jakiej sumy obowiązek opiekuna lokowania kapitału zaczynać się ma, stósowne do wszystkich opiek stanowić się nie daje, przeto nie wypada, jak w każdej szczególnej opiece oznaczenie sumy takowej radzie familijnej zostawić.

Że wyraz *revenus* nietylko dochodów, lecz wszelkich wpływów pieniężnych, a zatem i sumy ze sprzedaży ruchomości lub z podniesionych wierzytelności zebranej dotyczy, widoczną jest rzeczą.

Przecież korzystne użycie nie daje się w każdej chwili skutecznić; dla tego zostawiony jest opiekunowi czas do wynalezienia pewnego i korzystnego miejsca, inaczej byłby do mniej bezpiecznego umieszczenia zagnonym, dla czego prawo czas sześciomiesięczny w tej mierze przeznaczają. Lecz w projekcie zrobiony dodatek zostawuje opiekunowi wolność usprawiedliwienia się w radzie familijnej, w przypadku niemożności korzystnego w czasie przepisanyu użycia kapitału. Do obowiązków opiekuna należy także wystarać się o oznaczenie przez radę familijną sumy, od zebrania której wpływy na kapitał obrócone być powinny; jeżeli takowemu obowiązkowi zadosyć nie uczynił, w takim razie ogólne o odpowiedzialności opiekuna prawidło nie jest dostatecznym, ponieważ dla oznaczenia ilości straconych korzyści potrzebny byłoby wiedzieć, od jakiejby ilości rada familijna obowiązek lokowania była postanowiła; prawo przeto skazuje opiekuna w tej mierze niedbałego na zapłacenie małoletnim procentu po upłynieniu czasu art. 455 kodeksu francuzkiego, a 432 projektu postanowionego, od wszelkiej

jakiejbądź ilości pieniężnej. Jeżeli opiekun pomimo oznaczenia sumy przez radę familijną takowej w przepisany czas nie umieści, procent od takowej sumy od upłynionego czasu jest prawdziwą straconą przez małoletniego korzyścią, która przeto jako procent przez opiekuna wynagrodzoną mu być powinna.

Art. 434. Żaden bez różnicy opiekun nie może, bez upoważnienia rady familijnej, zaciągać długu na rzecz małoletniego, ani sprzedawać lub hipoteką obciążać dóbr nieruchomych jego.

Upoważnienie takowe nie powinno być udzielane, jak tylko z powodu koniecznej potrzeby, lub oczywistej korzyści.

Jednak w przypadku zachodzącej koniecznej potrzeby, rada familijna udzieli swe upoważnienie wtenczas dopiero, gdy ogółowym przez opiekuna złożonym rachunkiem wykazane zostanie, że gotowe pieniądze, ruchomości i dochody małoletniego nie są dostarczającami.

W każdym przypadku, rada familijna przeznaczy, które z pomiędzy nieruchomości sprzedane być mają, oraz przepisze warunki, jakie pożytecznymi być uzna.

Art. 435. Uchwały rady familijnej w przedmiotach w artykule poprzedzającym wymienionych, wtenczas dopiero do skutku przyprowadzone być mogą, gdy takowe, na domaganie się opiekuna, przez sąd potwierdzone zostaną.

Postanowienie w tej mierze sądu nastąpi przy zamkniętych drzwiach, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego.

Art. 436. Rada familijna nie może postanawiać zbywania dóbr nieruchomych małoletniego w inny sposób, jak tylko przez sprzedaż, która odbywać się będzie na publicznej licytacji, stósownie do przepisów kodeksu postępowania (art. 953 i n.), w obecności opiekuna przydanego.

Art. 437. Formalności sprzedaży dóbr nieruchomych małoletniego, artykułami 434 i 435 przepisane, nie ściągają się do przypadku, gdy sprzedaż przez licytacją na żądanie współwłaściciela, w niepodzielności zostającego, wyrokiem sądowym nakazaną została.

Wszelako i w tym przypadku, licytacya, z zachowaniem formy artykułem poprzedzającym przepisanej, odbywać się, i obce osoby do niej przypuszczeniemi być powinny.

Dobra nieruchome małoletniego uważane są podług teorii prawa francuzkiego jako nie mogące być alienowanemi, od której reguły niektóre tylko szczególne zastrzeżone są wyjątki. Dawne prawo rzymskie przepisywało, aby wszelkie małoletniego nieruchomości sprzedaży zostały; w czasie środkującym wyłączyło od sprzedaży nieruchomości wiejskie, a ostatnie prawo rzymskie wszystkich bez różnicy sprzedaży zakazało, dozwalając jedynie sprzedaży za upoważnieniem sądowém, z niektórymi wszakże wyjątkami, jak np. gdy ojciec sprzeda nie w testamencie wyraźnie postanowił. Prawo polskie uważało również dobra nieruchome małoletniego za niezbywalne, i każda sprzedaż mogła przez małoletniego po dojściu do lat być zaskarżoną. Dobra nieruchome najmniej są bezpieczeństwem zupełnego upadku zagrożone, nierównie zaś więcej wystawione są kapitały na utratę; dobra nieruchome przeto małoletniego, ile tylko można, powinny być w naturze zachowane. Trybunał krakowski w uwagach swoich nad kodeksem oświadczył zdanie, że dobra nieruchome, skoro tylko w trzeciej części wartości długami są obciążone, sprzedane być powinny. Podług takowego pravidła największa część dóbr należących do małoletnich musiałaby być przedaną. W przypadkach szczególnych sprzedaż dóbr może być niewątpliwie korzystną dla tego, że są długami obciążone, lecz właśnie tam, gdzie wszystko od okoliczności zawisło, nie można powszechnego stanowić pravidła, dla różnego zbiegu okoliczności. Prawo w ogóle tylko przepisać może, iż dobra nieruchome małoletniego nie mogą być sprzedane jak tylko z powodu koniecznej potrzeby, albo dla oczywistój korzyści; potrzeba zaś konieczna wtenczas tylko egzystuje, gdy gotowizna, ruchomości i dochody małoletniego na zaradzenie tejże potrzebie nie wystarczają. Do samego opiekuna w żadnym przypadku rozpoznanie okoliczności, jak dalece te są stanowczemi, a w szczególności czyli sprzedaż nieruchomości jest konieczną lub korzystną, należéc nie może.

Podług prawa rzymskiego, austryackiego i pruskiego, upoważnienie opiekuna przez sąd tylko może być udzielone; gdy zaś terazniejsze nasze prawodawstwo radę familijną co do interesów opieki za trybunał domowy uważa, i familia istotnie tylko jest w stanie znać dokładnie wszelkie okoliczności albo za sprzedaż, albo przeciw niej mówiące, słusznie więc decyzya w tej mierze zostawiona być powinna radzie familijnój. Gdy rada proponowaną sprzedaż odrzuci, od uchwały jój odwołanie zwyczajną drogą do sądu przez kodeks postępowania przepisaną miejsce mieć będzie; gdy zaś opiekuna do sprzedaży upoważni, sprzedaż takowa przecieź do skutku przywiedzioną być nie może,

jak w moc pozyskanego od sądu potwierdzenia uchwały rady familijnej. Sąd o wszelkich zachodzić mogących okolicznościach będzie z uchwały rady familijnej, przez osoby z okolicznościami takowemi dobrze obeznane wydanęj, przyzwoicie zainformowanym. Potwierdzenie podług utrzymanego w projekcie przepisu kodeksu francuzkiego, ma następować przy zamkniętych drzwiach, ponieważ jawność okoliczności do sprzedaży naglących mogłaby być szkodliwą, tudzież po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego. Kodeks postępowania dozwala w ogólności apelacyi od wyroków sądowych w przedmiocie zatwierdzenia uchwał rad familijnych wydanych, a zatém i wyrok potwierdzający uchwałę do sprzedaży nieruchomości upoważniająca, podlega apelacyi. Aby wszystkie okoliczności tém ściślej rozważone były, upoważnienie do sprzedaży nie może być w wyrazach ogólnych udzielane, lecz powinno zarazem wyraźnie postanowić, które z nieruchomości sprzedane być mają, niemniej przepisać warunki, które rada familijna uzna być korzystnymi. Forma sprzedaży należy do kodeksu postępowania, a gdy tam istotnie jest przepisana, przeto tu są opuszczone szczegóły formy téj dotyczące się; i art. 436 projektu obejmuje tylko to postanowienie, iż sprzedaż nie inaczéj następować może, jak w drodze licytacji publicznej w formie kodeksu postępowania przepisanej, i w obecności opiekuna przydanego, który szczególnie w tym ważnym interesie opiekuna kontrolować jest obowiązany. Nadto, celem usunięcia wszelkiej wątpliwości i wykrycia w całej rozciągłości istotnej myśli prawa, domieszony jest wyraźnie ten przepis, że rada familijna nie ma być mocną postanawiać w inny sposób alienacyi dóbr nieruchomych do małoletniego należących, jak tylko przez sprzedaż onychże, i to na licytacji publicznej. Przepisy te stosują się tylko do przypadku, gdy sprzedaż od właściciela wyłącznie zależy, nie zaś do tego, gdy sprzedaż od trzeciego w skutku praw jemu służących jest zawisłą. Prawa wierzyciela, poszukiwania zaspokojenia swego z dóbr nieruchomych dłużnika, nie mogą być przez to zmieniane, że też dobra są małoletniego własnością, i prawo w inném miejscu, mianowicie w artykule 2206 kodeksu francuzkiego to tylko postanawia ograniczenie wierzyciela, iż jemu nie pozwala wywłaszczenia małoletniego dopóty, dopóki wprzód kroków egzekucyjnych co do ruchomości jego nie przedsięwzięmie. Również współwłaściciel nie może być przymuszonym do zostawania w niedzielności, a prawo jego nie może być zmienione dla tego, że współwłaściciel jest nieletnim. W obudwóch tych przypadkach przeto nie może być mowy o upoważnieniu rady familijnej; w przypadku jednak żądanej sprzedaży przez współwłaściciela, ta

nastąpić nie może inaczej, jak w skutku wyroku sądowego podług form przepisanych, dobrowolnie zaś między współwłaścicielem a opiekunem małoletniego umówioną być nie może; obcy musi koniecznie być przypuszczony do licytowania, i opiekun nie może w tej mierze przeciwnie się umówić.

Zaciąganie długu może być niejako początkowym do następnej sprzedaży powodem, gdyż dobra małoletniego stają się przedmiotem satysfakcyi wierzyciela; dla tego prawo również tylko z powodu koniecznej potrzeby lub widocznej korzyści dozwala zaciągania długu lub obciążania dóbr nieruchomości hypoteką, a to za upoważnieniem rady familijnej.

Prawnicy są niezgodni w tłumaczeniu art. 458 kodeksu francuzkiego, czyli ten ściga się tylko do uchwał rad familijnych, upoważniających do sprzedaży nieruchomości (à cet objet), czyli też i do upoważniających do zaciągania długu lub obciążania nieruchomości hypoteką. Artykuł 483 kodeksu francuzkiego wymaga do zaciągnięcia długu przez małoletniego usamowlionego potwierdzenia sądowego uchwały rady familijnej; lubo zaś artykuł ten nie ogranicza udzielenia w tej mierze upoważnienia do przypadku koniecznej potrzeby albo widocznej korzyści, z kąd wnosićby można, iż dozór sądu potrzebniejszym tu jest względem usamowlionego, aniżeli tam, gdzie upoważnienie tylko dla koniecznej potrzeby albo widocznej korzyści udzielone być może, jednakowoż, zważając z drugiej strony, że uchwała rady familijnej, upoważniająca małoletniego usamowlionego do zaciągnięcia długu, chociażby z powodu koniecznej potrzeby lub widocznej korzyści, podlega potwierdzeniu sądowemu; przeto uchwała takowa również w interesie małoletniego nieusamowlionego, ze względu na zachodzące niebezpieczeństwo, z pod konieczności zatwierdzenia sądowego wychodzić nie powinna, i w redakcyi art. 435 projektu wszelka w tym względzie wątpliwość zniesioną została.

Art. 438. Opiekun nie jest mocen, bez upoważnienia rady familijnej, ani przyjąć ani rzec się spadku, któryby się dla małoletniego otworzył.

W przedmiocie takowym ci, którymby spadek w razie zrzeczenia się ze strony małoletniego przypadął, kreskować nie mogą.

Uchwała rady familijnej, do zrzeczenia się spadku upoważniająca, dopiero w skutku przejrzenia inwentarza, przez opiekuna złożyć się mającego, wydana być może, a wykonaną będzie dopiero wtenczas, gdy w spo-

sobie artykułem 435 przepisany potwierdzenie sądowe uzyskaném zostanie.

Przyjęcie spadku nie może nastąpić, jak tylko z dobrodziejstwem inwentarza.

Gdy się spadek dla małoletniego otwiera, opiekun z przepisu artykułu 451 kodeksu francuzkiego, a 425 i 427 projektu, zostaje już w obowiązku przedsięwzięcia środków zachowawczych; co się zaś dotyczy samego przyjęcia lub zrzeczenia się spadku, jest to czynnością tak ważną, iż bez upoważnienia rady familijnej nie powinna być przez opiekuna przedsiębrana. Z dobrodziejstwa inwentarza każdy sukcesor korzystać jest mocen, a sporządzenie inwentarza dla małoletniego nie jest z żadnym nowym połączone ciężarem, gdyż z przepisu prawa zawsze jest potrzebném, czyliby spadek z dobrodziejstwem, czyli też wprost był przyjęty; dla tego art. 438 projektu, zgodnie z art. 461 kodeksu francuzkiego, nie dozwala ani opiekunowi, ani radzie familijnej pozbawienia małoletniego tegoż dobrodziejstwa. Lecz zachodzi pytanie, czyli radzie familijnej ma być udzielone prawo upoważnienia opiekuna do zrzeczenia się spadku, który się otworzył dla małoletniego? lub czyliby raczej każdy spadek nie powinien być przy zastrzeżeniu dobrodziejstwa inwentarza przyjęty?

Zachowanie małoletniemu prawa przyjęcia jeszcze po dojściu do lat spadku odrzuconego, nie może być uważane za dostateczny środek uchronienia małoletniego od szkody z zrzucenia się wyniknąć mogącej, bo przyjęcie późniejsze nie mogłoby nastąpić jak w tym stanie, w którymby się spadek w czasie przyjęcia znajdował, i prawo przyjęcia spadku odrzuconego dopóty tylko mogłoby być użyte, dopóki kto inny tegoż spadku nie przyjął, w czém względem małoletnich nie może być stanowiony od ogólnych przepisów wyjątek, ponieważ interes publiczny nie dozwala, aby współsukcesorowie albo najbliżsi po małoletnim krewni objawszy spadek, w niepewności własności swojej przez czas długi zostawali, a która to niepewność wstrzymywałaby ich od pomnożenia polepszenia majątku, i ruinę dóbr za sobąby pociągała.

Z drugiej strony jednak przyjęcie spadku może być interesowi małoletniego przeciwnie, jak np. gdy spadek będzie zawikłanym, kosztownego uporządkowania potrzebuje; koszta na ten cel mogą być niekiedy bardzo znaczne, a będąc z majątku małoletniego poniesione, przez nikogo wynagrodzone mu nie zostaną, gdy masa spadkowa na

nie może nie wystarcza. Z tego powodu w projekcie utrzymano prawidłę kodeksu francuzkiego, podług którego radzie familijnej jest wolno upoważnić opiekuna do zrzeczenia się takiego spadku, któryby nie tylko nie przynosił, ale jeszcze na kosztą narażał; dodano zaś, iż to dopiero w skutku przejrzenia inwentarza nastąpić może. Uchwała rady familijnej do zrzeczenia się spadku upoważniająca, jako dla małoletniego największej wagi będąca, i alienacją praw nieruchomości nawet zawierac w sobie mogąca, powinna być przed przyprowadzeniem jej do skutku podana sądowi do potwierdzenia, a tak sądowemu podlegac rozważeniu, i w tym to względie odmiana kodeksu francuzkiego w projekcie jest proponowana. Również nie podpada żadnej wątpliwości, iż nie mogą mieć głosu w obradzie familijnej ci, którymby w razie zrzeczenia się spadku ze strony małoletniego spadek tenże przypadał; gdy jednak kodeks francuzki nigdzie ich nie wyłącza, stosowny więc dodatek okazał się być potrzebnym.

Art. 439. W przypadku, gdy odrzucony w imieniu małoletniego spadek, przez nikogo innego przyjęty nie został, spadek takowy nie może być, bądź przez opiekuna, nową uchwałą rady familijnej tym celem upoważnionego, bądź przez małoletniego, za dojsciem do lat, na powrót przyjętym, lecz tylko z ograniczeniami, jakim pełnoletni podlegają.

Artykuł 462 kodeksu francuzkiego nie zawiera w sobie właściwie nic więcej nad to, co w art. 790 względem pełnoletnich w przypadku zrzeczenia się spadku w ogóle jest przepisane, to jest: iż spadek odrzucony, dopóki przez nikogo objęty nie został, może być na powrót przez sukcesora, który się go rzekł, przyjętym, lecz już tylko w tym stanie, w którym się następnie znajduje, i nie naruszając praw, które na majątku spadek stanowiącym przez trzeciach w ciągu bezdziedziczności nabyte być mogły; różnicy w tój mierze między pełnoletnim a małoletnim nie masz innój, jak tylko ta, iż względnie doletniego, stosownie do art. 789 kodeksu francuzkiego, ma bieg preskrypcya prawa do spadku, przeciwnie zaś bieg takowy co do małoletniego według art. 2252 miejsca nie znajduje. Powtórzenie przepisów tych w tём miejscu okazuje się być zbyteczném, celem jednak usunięcia wszelkiej wątpliwości, czyli zrzeczenie się spadku w imieniu małoletniego przez sąd potwierdzone, mimo tego potwierdzenia, odwołaném być może? umieszczono w projekcie przepis, że prawo przyjęcia później spadku,

którego się pierwój zręczono, podlega względem małoletnich tymże samym ograniczeniom, które względem doletnich mają miejsce.

Art. 440. Darowizna na rzecz małoletniego uczyniona, nie może być przez opiekuna bez upoważnienia rady familijnej przyjętą, wyjąwszy gdy opiekunem tym jest ojciec lub matka, albo inny wstępny małoletniego.

Darowizna ta będzie miała taki sam skutek względem małoletniego, jak względem pełnoletniego.

Wszelka darowizna podług artykułu 932 kodeksu francuzkiego żadnego skutku nie ma, dopóki wyraźnie przyjętą nie jest, a zatem ani o przyjęciu milczącym (*acceptatio tacita*), ani o zręczeniu się co do darowizny mowy być nie może. Pytanie zachodzi, kto jest mocen za małoletniego darowiznę przyjąć i czyli opiekun upoważnienia w tój mierze od rady familijnej potrzebuje? Gdy darowizna pod warunkami uciążliwemi czynioną być może, i równie jak spadek więcej niekiedy szkody aniżeli korzyści przynosić, i na wydatki narażać, jak to np. dla windykacyi darowanego majątku, oznaczenie zaś wszelkich wydatków podług art. 454 kodeksu francuzkiego, a 431 projektu, do rady familijnej należy; gdy przytem każda darowizna jest również ze strony przyjmującego nieodwołalną, a względnie małoletniego inne przyjęcia skutki stanowione być nie mogą, gdyż z przyjęcia samego rodzic się już mogą prawa dla darującego, albo dla trzeciej osoby, z tych więc przyczyn nie może być dozwolone, aby sam małoletni, albo w imieniu jego opiekun darowiznę bez upoważnienia rady familijnej przyjmował. Zapobiegając zaś niedbałości opiekuna w wystaraniu się od rady familijnej upoważnienia, kodeks francuzki w art. 912 zagraża mu wyraźnie regresem ze strony małoletniego. Ponieważ jednak zachodzić mogą przypadki, gdzieby trudno było natychmiast uzyskać upoważnienie rady familijnej, a każda darowizna, dopóki wyraźnie przyjętą nie jest, odwołaną być może, rada familijna zaś mogłaby dla własnego większości członków interesu odmówić nawet upoważnienia, w którym to razie uchwała musiałaby dopiero być zaskarżoną, przeto, dla zapobieżenia złym skutkom ze zwłoki takowej wyniknąć mogącym, kodeks francuzki w art. 935 dozwala rodzicom i innym wstępnym małoletniego przyjmając darowiznę chociażby opiekunami nie byli. Ten przywilej dla dobra małoletniego im dany, tém bardziej rozciągniętym być powinien

do przypadku, gdy rodzice lub wstępni są opiekunami. Dla tego w art. 440 projektu dodatek ten zrobiono.

Art. 441. Opiekun nie jest mocen, bez szczególnego upoważnienia rady familijnéj, podnosić ani obciążać kapitałów hypotekowanych małoletniego.

Art. 442. Kapitały niehypotekowane małoletniego mogą być przez opiekuna, bez szczególnego upoważnienia rady familijnéj, podnoszone o tyle, o ile go rada familijna w téj mierze nie ograniczy.

Ograniczeniu takowemu nie podlegają wstępni małoletniego, wyjąwszy matki, gdy ta wejdzie w nowe związki małżeńskie; również nie podlegają opiekunowie przez ojca lub matkę obrani, gdy przez nich od takowego ograniczenia wyraźnie są uwolnieni, przeciw w przypadku nadużycia, rada familijna mocną będzie ścieśnić lub całkowicie odjąć władzę im nadaną.

Art. 443. We wszelkich przypadkach ograniczenia lub zupełnego przez radę familijną odjęcia opiekunowi władzy podnoszenia kapitałów niehypotekowanych małoletniego, opiekun przydany obowiązany o następujących takowych postanowieniach zawiadomić dłużników małoletniego, których się też postanowienia tyczyły.

Ustawa sejmowa z dnia 26 kwietnia 1818 r. ogranicza opiekuna w mocy podnoszenia kapitałów małoletniego, w miarę stawionéj przez niego kaucyi hypotecznej.

Z powodów, które poniżej przedstawione będą, okaże się, iż zabezpieczenie małoletniego przez kaucyą i przez ścieśnienie władzy opiekuna, w sposobie jak taż ustawa sejmowa przepisuje, jest niegodnym i nieużytecznym. Zachodzi więc pytanie, czyli przy zniesieniu hipoteki tajnej, podług systematu kodeksu francuzkiego małoletniemu służącej na majątku opiekuna, wypada zostawić opiekunowi władzę kodeksu francuzkiego nieograniczoną co do podnoszenia kapitałów hypotekowanych i niehypotekowanych małoletniego? W rządzie austryackim i pruskim, majątek ruchomy małoletniego, do którego podług systematu praw tychże należą i kapitały zahypotekowane, znajduje się w depozycie sądowym, i wszelkie wpływy na rzecz małoletniego idą do tegoż depozytu, jeżeli sąd nie upoważnia szczegółowo opiekuna do podnoszenia jakowéj sumy, bądź hypotekowanéj, bądź niehypotekowa-

nój. Wprawdzie sposób ten postępowania najpewniejszym jest środkiem przeciw nierzetelnemu i niedbałemu opiekuna działaniu, lecz kasy depozytowe sądowe, któreby się trudniły administracją mas, u nas nie są zachowane. Sądy polskie, podług ich urzędzenia, rozsądzaniem sporów głównie się zatrudniają; a odjęte im jest to wszystko co się tylko do administracji majątków ściąga, i zostawiona im jedynie jest władza zatwierdzania uchwał rad familijnych, co właściwie nie jest czynnością administracyjną, ale raczej sądowém rozwiązaniem tój wątpliwości, czyli rada familijna obowiązków swoich dopełniła? Zaprowadzenie na nowo administrujących depozytów sądowych nie mogłoby przez kodeks cywilny nastąpić; już to ponieważ administrujące depozyta sądowe nie mogłyby być bez zaręczenia ze strony rządu, za pewne uważane, rząd zaś takowego zaręczenia podjąłby się nie mógł, kiedy nie wszyscy sędziowie przez rząd będą mianowani, już też ponieważ odpowiedzialność sędziów za administracją depozytów nie dałaby się nawet pogodzić z ogólném prawidłem niepodległości sądów.

W projekcie obecnym przeto naprzód co do kapitałów hipotekowanych małoletniego postanowiono, iż takowe przez opiekuna bez upoważnienia rady familijnej podnoszone być nie mogą.

Opiekun podnosząc kapitał ma zamiar, albo go lokować hipotecznie, albo też pragnie go w innym sposobie korzystnie użyć, np. na spłacenie długów, albo na nakłady potrzebne w dobrach, umieszczając kapitał na dobrach, których hipoteka podług nowego systematu hipotecznego uregulowaną jeszcze nie jest, postąpiłby nieostrożnie, gdyby nie zasięgnął rady familijnej. Toż samo się ściąga do przypadku, gdyby chciał lokować kapitał na dobrach, których hipoteka jest wprawdzie uregulowaną, ale różnemi protestacyami co do wypadku swego wątpliwemi obciążona. Lecz na tém jeszcze nie dosyć. Wszakże potrzeba się zastanowić nad wartością dóbr w teraźniejszych czasach tak dalece zachwianą; i nie można opiekunowi dozwolnić, aby bez ograniczenia ściągał kapitały hipoteczne bezpieczeństwo mające, a następnie z umniejszeniem może tegoż bezpieczeństwa lokował. Rada familijna gdy udzieli opiekunowi upoważnienie do podniesienia kapitału hipotecznego, niewątpliwie przepisze mu sposób albo miejsce jego lokowania, albo nawet i środki do większego zabezpieczenia małoletniego. Jeżeli prawodawca troskliwym był o ocalenie małoletniemu dóbr nieruchomości, powinien być również troskliwym o to, aby mu i kapitały hipotekowane ocalić.

Z tych powodów ścięśnioną jest w tój mierze w projekcie władza opiekuna; formalności, przy zawieraniu imieniem małoletniego komple-

nacyi przepisane, nie mogą być do przypadku niniejszego zastosowane, jak to ustawa hipoteczna postanowiła, ponieważ tu nie idzie o ocalenie należności małoletniego prawnie jeszcze nie ustalonych, ale raczej o korzyści ekonomiczne, które przez samą radę familijną, przy rozważeniu wszelkich towarzyszących okoliczności, najstósowniej rozpoznane być mogą. Dla zachodzącej jednej i tej samej przyczyny, opiekun bez upoważnienia rady familijnej nie powinien być mocen, nietylko podnosić ale także i obciążać kapitałów hipotekowanych małoletniego, boby to niejako alienacją ich w sobie zawierało.

Co zaś do kapitałów niehypotekowanych, obie te ostateczności, to jest ograniczenia opiekuna tak dalece, ażeby w każdym razie bezwzględnie na ilość podnieść się mającą był przez radę familijną upoważniony, jak przeciwnie nieoddania mu w niczém nieścieśnionej władzy, bynajmniej usprawiedliwić się nie dają, ponieważ pierwsza, posuwając za daleko nieufność w osobie opiekuna, a przytém oddając tym sposobem najniewłaściwiej administracją radzie familijnej, ściągacby jeszcze mogła szkodliwe dla małoletniego skutki, przez zatamowanie przyzwoitego biegu teje administracyi; a co do drugiej, ta przy mniejszym sumienném postępowaniu opiekuna wystawiłby mogła małoletniego na zupełne majątku utracenie. Z tych względów projekt, zachowując ścisły środek między zaufaniem, na które opiekun zasługiwać powinien, a koniecznością poddania go w pewnej mierze ograniczeniom, następujące przyjął prawidła:

- 1) Że wprawdzie opiekun mocen będzie podnosić fundusze niehypotekowane małoletniego, rada familijna jednak będzie go mogła w szczególnych przypadkach w miarę zachodzącej potrzeby ograniczać, a tak będzie to wyjątkiem od ogólnej reguły.
- 2) Że rzeczonemu dopiero ograniczeniu podlegać nie będą wstępni małoletniego ze względu na uszanowanie i ufność, które im się należą, i że dla teje samej przyczyny od tegoż ograniczenia wolnymi także będą opiekuni przez ojca lub matkę obrani, dla których toż uwolnienie przy mianowaniu ich wyraźnie jest zastrzeżone, jednakże ciż opiekuni przez ojca lub matkę obrani, w przypadku nadużycia, mogą mimo przeciwnej dyspozycyi być przez radę familijną pod toż ograniczenie podciągniętymi.
- 3) Że we wszelkich przypadkach ograniczenia przez radę familijną opiekuna w podnoszeniu funduszów niehypotekowanych małoletniego, opiekun przydany obowiązany bę-

dzie o takowych ograniczeniach uwiadomić dłużników i innych interesantów, po nastąpieniu czego zarzut nielegalnie uskutecznionej wypłaty dopiero czyniony być może we wszelkich przypadkach, gdzie upoważnienie rady familijnej będzie potrzebném, bądź to dla ogólnej reguły względem kapitałów hipotecznych, bądź dla szczególnego ograniczenia opiekuna względem funduszków niehypotekowanych; rada familijna mocną a nawet i obowiązana będzie, na przedstawienie opiekuna wskazać sposób użycia sumy podnieść się mającój.

Art. 444. Żaden opiekun nie jest mocen, bez upoważnienia rady familijnej, rozpocząć imieniem małoletniego spraw w przedmiotach następujących:

- 1) Gdy spór zachodzi o granice, wyjąwszy spraw posesoryjnych;
- 2) Względem praw do hipoteki wniesionych, a ściągających się, bądź do dziedzictwa dóbr nieruchomości, bądź do kapitałów lub innych należności rzeczowych.

Art. 445. Również żaden opiekun nie może, bez upoważnienia rady familijnej, przyznawać żadnych żądań, opieranych na prawach do nieruchomości ściągających się, a do ksiąg hipotecznych wcale nie wniesionych, lub wpisanych tylko jako sporne, albo sposobem zastrzeżenia.

Proces, pod względem prawa nieruchomości nieroztropnie i bez dostatecznego przygotowania obrony rozpoczęty, zagraża utratą tegoż prawa; przyznanie skargi względem takowego prawa przeciw opiece wniesionój za alienacją poczytać należy. W przedmiotach więc takowych opiekun bez upoważnienia rady familijnej działać nie powinien; gdy jednak wyraz *prawo nieruchome* może podpadać różnemu tłomaczeniu, przeto dla usunięcia wszelkiej wątpliwości i ścisłego zastosowania przepisów nowego prawodawstwa do systematu hipotecznego, przedmioty, w których opiekun bez upoważnienia rady familijnej sprawy rozpocząć nie może, wyraźnie w ten sposób są wyszczególnione:

- 1) Sprawy względem praw do hipoteki już wniesionych, a ściągających się do dziedzictwa dóbr nieruchomości, bądź też do kapitałów lub do innych rzeczowych należności, nie

mogą być przez opiekuna bez upoważnienia rady familijnej przedsiębrane.

W tych interesach małoletni jest zabezpieczonym, nie ma przeto przyczyny nagłębcej do rozpoczęcia sprawy bez zasięgnięcia wprzód upoważnienia rady familijnej, i objaśnień względem wszystkich okoliczności wpływ do sprawy mieć mogących. Czyli zaś hipoteka na fundamencie dawniejszych urzędzeń hipotecznych istnieje, nie czyni żadnej różnicy.

- 2) Że również opiekun nie ma być mocen bez takowego upoważnienia rozpoczynać spraw granicznych.
- 3) Że przeciwnie sprawy w przedmiocie poszukiwania praw w księgi hipoteczne, jedynie mocą de protestationis, wniesionych, jako już rozpoczęte i sprawy posesoryjne ze względu na nagłość i na cel tychże spraw, to jest na zachowanie stanu, w którym rzecz się znajduje (status quo), mogą być przez opiekuna bez upoważnienia przedsiębrane; że nakoniec
- 4) Opiekun nie ma być mocen przyznawać bez upoważnienia rady familijnej żadnych żądań opieranych na prawach do nieruchomości ściągających się, a do hipoteki nie wniesionych; i że również przyznawać tych praw rzeczowych, względnie których w księgach hipotecznych zastrzeżenie tylko uczynione zostało.

Co do spraw osobistych, czyli w przedmiotach praw niehypotekowanych, lubo nie spuszczo z uwagi, że ograniczenie opiekuna zdawałoby się również być potrzebném, kiedy przedmiot spraw osobistych może być częstokroć ważniejszym, aniżeli spraw tyczących się nieruchomości, a nawet cały majątek małoletniego, lub też znaczną część onego stanowić, i gdy nadto zniesieniem tajnej hipoteki na majątku opiekuna bezpieczeństwo dla nieletniego znacznie się zmniejszyło; przecież zważywszy z drugiey strony, iż naprzód niepodobną jest rzeczą oceniać i wyszczególniać w prawie przedmioty spraw osobistych, któreby dla swęj ważności na ścieśnienie władzy opiekuna zasługiwać mogły; chcieć zaś przeciwnie ograniczenie takowe do wszystkich bez różnicy spraw osobistych rozciągnąć, obowiązując opiekuna do starania się w każdym razie o upoważnienie rady familijnej, byłoby częstokroć w skutkach swych bardzo niedogodném, a nawet dla małoletniego szczególniej w przypadkach rychłego zaradzenia potrzebujących nader szkodliwém, gdyż przedsięwzięcie kroków w celu uzyskania upo-

ważnienia potrzebnego, mogłoby bez winy opiekuna tyle trwonić czasu. Żeby wszelki fundusz do zaspokojenia małoletniego mógł zniknąć. Gdy prawodawca los nieletniego poruczył w ręce osób radę rodzinną składających, a ścisłym pokrewieństwem lub przyjaźnią związkami z tymże nieletnim połączonych, ufać przeto powinien, iż też osoby kierunek interesu małoletniego temu poruczą, którego z słusznych względów zaufaniem swoim zaszczycają; takowego zaufania pogodziłoby nie można z krępowaniem bez granic władzy opiekuna, który przez ten sposób stałby się machinalnym tylko woli i postanowień rady rodzinnej wykonawcą, coby sprawiedliwy wstręt do przyjmowania takowych obowiązków sprawić mogło. Nakoniec opiekun sumienny i na własną odpowiedzialność baczny, nie zaniecha bez wyraźnego prawa przepisu w tej mierze zasięgać w ważnych przedmiotach i wątpliwych okolicznościach zdania rady rodzinnej; z tych więc względów opiekun w projekcie co do wszelkich spraw osobistych w imieniu małoletniego przedsiębrać się mianych ograniczonym nie jest.

Art. 446. Upoważnienie rady rodzinnej jest potrzebne, gdy opiekun w imieniu małoletniego chce się domagać podziału; mocen zaś jest bez takowego upoważnienia odpowiadać na żądanie podziału, przeciw małoletniemu wniesione.

Art. 447. Aby podział względem małoletniego miał te same skutki, jak między pełnoletnimi, powinien być według przepisów kodeksu postępowania (art. 966 i n.) sporządzony.

Wszelki inny podział za tymczasowy tylko uważany będzie.

Każdy podział zawiera w sobie alienacyą, gdyż wspólne prawo do całości zamienia się na prawo wyłączne do części. Jeżeli przez innego współwłaściciela podział jest żądany, w takim razie opiekun odpowiadać jest zniewolony i dla tego upoważnienia od rady rodzinnej nie potrzebuje; przeciwnie zaś bez upoważnienia takowego nie jest mocen do podziału dobrowolnego przystępować. Trybunał krakowski uważa każdą prawie wspólność za szkodliwą dla małoletniego, i jest tego zdania, iż opiekun w każdym razie, gdy wspólność egzystuje, podziału domagać się powinien, chyba rada rodzinna domaganie się o podział zawiesiła; nie można jednak w ogólności twierdzić, aby każda bez wyjątku wspólność szkodliwą była, owszem wspólności nietyl-

ko opiekun za małoletniego, lecz łącznie z nim każdy współwłaściciel strzegąc dobra ogółu, tém samém i części małoletniego pilnuje; wszystkie części, pojedynczo uważane, mogą mieć mniejszą wartość aniżeli całość, a wątpić nie można, iż małoletni, doszedłszy do lat, co w szczególnym przypadku bliskim już być może, lepiej aniżeli opiekun praw swych dopilnować będzie w stanie. Rada familijna w każdym przeto szczególnym przypadku rozważyć powinna powody za podziałem i przeciw podziałowi mówiące, i podług zachodzących okoliczności stanowić. Lubo opiekun radzie familijnej co do ruchomości mniej jest podległym, jednak prawo nie czyni żadnego wyjątku co do podziału i takiej wspólności, któraby się z samych ruchomych przedmiotów składała, ponieważ nie idzie tu o alienacyą pojedynczych ruchomości, lecz ogółu onychże (*universitas rerum*), która w szczególnych przypadkach większej dla małoletniego może być wartości aniżeli pojedyncza nieruchomości. Z tych powodów utrzymany jest artykuł 465 kodeksu francuzkiego bez odmiany.

Uchwała rady familijnej w przedmiocie tym nie podlega potwierdzeniu sądowemu, ponieważ forma postępowania co do podziału, w artykule następującym przepisana, zabezpiecza już interes małoletniego. Forma ta jest ta sama, która w artykule 822 i następnych, tudzież w art. 1872 kodeksu francuzkiego, dla wszystkich podziałów jest postanowiona; doletni mogą odstąpić od tychże przepisów, aby zaś co do małoletnich podział taki sam jak względem pełnoletnich miał skutek, potrzeba koniecznie aby w formie téj był uskuteczniony; wszelki inny podział za tymczasowy uważany będzie. Cały artykuł 466 kodeksu francuzkiego nie obejmuje nic więcej nad to, co również w artykułach 838, 839 i 840 jest powiedziane, a gdy artykuł tenże 466 nie wylicza wszystkich formalności, które stósownie do art. 838 kodeksu cywilnego, i art. 966 i 599 kodeksu postępowania, skoro do podziału wchodzi małoletni, zachowane być powinny: wyliczenie przeto w art. 466, nie jest ani w swoim miejscu, ani też jest dokładne; dla tego art. 447 projektu to tylko wyraża: podział ma następować sądownie podług przepisów kodeksu postępowania, i że wszelki inny podział za tymczasowy tylko jest uważany.

Art. 448. Opiekun nie może w imieniu małoletniego zawierać układu pojednawczego, tylko z mocy upoważnienia rady familijnej i za zdaniem trzech prawników, przez prokuratora królewskiego wyznaczyć się mających. Układ takowy wtenczas dopiero staje się ważnym, gdy przez

sąd, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, zatwierdzonym zostanie.

Jednak układ pojednawczy o przedmioty, pięćset złotych wartości nie przynoszące, może być, za samém rady familijnej upoważnieniem, ważnie zawarty.

Zapisanie się na sąd polubowny w imieniu małoletniego, w żadnym razie następować nie może.

Między sposobami ukończenia zachodzących sporów najchwalebniejszym jest pojednanie; strony powinny wtenczas dopiero w sądzie domagać się wyroku, gdy same sporu swego załatwić nie mogą; zgoda zamyka drogę do nienawiści, zawiązuje przyjaźń, uwalnia od zgrzyzot i od kosztów procesu. Byłoby rzeczą niestósowną, gdyby małoletni przez prawo od takowego sposobu załatwienia sporu już istniejącego, lub zapobieżenia sporowi dopiero zagrażającemu, wyłączeni być mieli. Gdy jednak układ pojednawczy względem praw wątpliwych rzecz ostatecznie załatwia, a tém samém zrzeczenie się prawa w sobie zawiera, ostrożność przeto wymaga, ażeby opiekunowi dowolne zawieranie układów pojednawczych dozwoloném nie było, owszem, ażeby rada familijna wszelkie w téj mierze zachodzić mogące okoliczności rozważała; ponieważ zaś ugody zazwyczaj wątpliwa należność jest przedmiotem, a członkowie rady familijnej mogą być w prawie mniej biegłymi, a zatem prawnicy w przedmiocie takowym zdanie swe oświadczyć powinni; ażeby zaś do tego osoby rzeczywiście biegłe w prawie i zaufania godne użytymi zostały, prawo stanowi, że rzeczeni prawnicy przez prokuratora królewskiego, który ze strony rządu praw małoletniego strzeże, wyznaczonymi być powinni, i że nadto sąd w obowiązku zostaje ścisłego roztrząśnienia zdania prawników. Skoro jednak przedmiot układu pojednawczego 500 złotych nie przenosi, używanie potwierdzenia i zasięganie zdania trzech prawników, pociągałoby za sobą koszta przedmiotowi tegoż układu nie odpowiadające. Proponowano przeto w art. 448 projektu, że układ o przedmioty 500 zł. nie przynoszące może być za saméj rady familijnej upoważnieniem zawarty, zresztą art. 467 kodeksu francuzkiego utrzymano.

Co się tyczy kompromisów, takowe względnie małoletnich dozwolone być nie mogą, ponieważ przez nie wzywa się w miejsce zwyczajnego sędziego, kogoś trzeciego do rozstrzygnięcia sporu przez wyrok, a tak nie obiecują téj korzyści dla małoletniego, jaka się z układu pojednawczego spór bezpośrednio umarzającego niewątpliwie odnosi;

dla tego więc domieszczone jest w projekcie zakaz zawierania w imieniu małoletniego kompromisów.

Art. 449. Opiekun, który razem jest członkiem rady familijnej, nie może w nią kréskować, ani być obecnym w czasie kreskowania, gdy własny jego interes zachodzi, jak również we wszelkich szczególnych prawem przewidzianych przypadkach.

Przepis ten stosuje się także i do innych członków rady familijnej.

Kodeks francuzki w art. 423 wyszczególnia jeden przypadek, w którym opiekun w radzie familijnej kreskować nie może, w art. 426 drugi, z kąd wypływa, iż opiekun wyjąwszy te dwa przypadki, może być członkiem rady familijnej, jeżeli podług ogólnych prawideł należy do tych osób, które radę familijną składać powinni. Lecz aby ocenić należyście, czy tylko te dwa przypadki od prawidła ogólnego wyjętymi być powinny, wypada w tym względzie przejść czynności rad familijnych, jakie zachodzić mogą. Jedne dotyczą się osoby opiekuna głównego i opiekuna przydanego, drugie mają na celu upoważnienie opiekuna do ważniejszych czynności opiekuńczych. Pod względem osoby opiekuna, należy do rad familijnych oprócz wybrania opiekuna w przypadku, gdy ani prawny, ani przez ojca lub matkę obrany opiekun się nie znajduje:

- a. Ustanowienie kuratora z powodu ciąży.
- b. Zadecydowanie, czyli matka, wchodząc w powtórne związki małżeńskie, ma pozostać przy opiece małoletnich swych dzieci w pierwszym małżeństwie spłodzonych?
- c. Potwierdzenie opiekuna przez matkę mianowanego, gdy ta weszła w związki małżeńskie.
- d. Wybór opiekuna między dwoma pradziadami linii macierzystej.
- e. Mianowanie opiekuna przydanego.
- f. Uwolnienie opiekuna obranego z przyczyn prawem oznaczonych.
- g. Wyrzeczenie względem destytucyi opiekuna.

We wszystkich tych czynnościach natura rzeczy wskazuje, że opiekun do składu rady familijnej należeć nie może.

Co do drugiego rodzaju czynności rad familijnych, gdy idzie:

- a. O wypuszczenie w dzierżawę dóbr nieletniego samemu opiekunowi.
- b. O oznaczenie sumy, po zebraniu której opiekun obowiązany obracać na zysk przewyżkę przychodów nad wydatki.
- c. O pociąganie opiekuna do złożenia rachunków.
- d. O ograniczenie lub upoważnienie co do podnoszenia kapitałów.

W tych wszystkich czynnościach, bez wątpienia opiekun jako osobisty interes mający, również nie może mieć żadnego głosu; pozostają przeto następujące czynności rad familijnych, względem których mogłaby zachodzić wątpliwość: czyli opiekunowi, gdy ten należy do rzędu osób przez prawo na członków rady familijnej powołanych, służyć powinien głos zarówno z innymi członkami:

- a. Co do stanowienia względem zachowania w naturze ruchomości nieletniego.
- b. Co do ustanowienia sumy, jaką roczne wydatki dla małoletniego wynosić mogą.
- c. Co do zaciągnięcia do zaciągania długu na rzecz małoletniego, alienowania lub obciążania hypoteką dóbr nieruchomości jego.
- d. Co do przyjęcia lub odrzucenia spadku małoletniemu przypadającego.
- e. Co do przyjęcia darowizny na rzecz nieletniego czynionej.
- f. Co do wprowadzenia spraw tyczących się praw nieruchomości.
- g. Co do żądania podziału.
- h. Co do zawierania tranzakcyj i tym podobnych czynności.

We wszystkich tych przypadkach opiekun, bądź to ojciec lub matka, bądź wstępny, bądź przez ojca lub matkę obrany, a nawet i przez radę familijną mianowany, podług sprawiedliwego domniemania równie jak inni członkowie rady familijnej przywiązany, i z interesami małoletniego przez samo sprawowanie opieki bliżej obeznany, powinien mieć w obradach równy głos stanowczy, jeżeli podług przepisów powyższych, o składzie rady familijnej, jako członek jój jest uważany, i własnego przeciwnego interesu nie ma. Z tych powodów obok przepisów art. 394 i 397 projektu, dwa tylko przypadki wyłączenia opiekuna od kreskowania w radzie familijnej, choćby jój był członkiem, obejmujących, wypadało w oddziale o zarządzaniu opiekuna umieścić art. 449 projektu, stanowiący, iż opiekun nie ma głosu, gdy w przedmiocie pod rozpoznanie rady familijnej przychodzącym, własny

jego interes zachodzi, jak również we wszelkich szczególnych prawem przewidzianych przypadkach, co także i do członków rady familijnej rozciąga się.

Art. 450. Opieka jest obowiązkiem osobistym, który nie przechodzi do spadkobierców opiekuna; ci odpowiedzialni będą tylko za sprawowanie swego spadkodawcy; jeżeli jednak są pełnoletniemi, winni po śmierci jego opiekę aż do mianowania nowego opiekuna tymczasowie sprawować.

Artykuł ten projektu już wyżej przy artykule 387 projektu usprawiedliwiony.

Do całego oddziału IX.

Przed przystąpieniem do oddziału dziewiątego zastanawiano się nad tém, czyli i jak dalece władzę opiekuna dla zniesionej tajnej hypoteki podług prawodawstwa francuzkiego, małoletniemu na majątku opiekuna służącej, ścieśnićby należało? (1).

(1) Prawem sejmowém z roku 1818 zniesioną została na majątku ruchomym opiekunów hypoteka tajna.

Czyli projekt zmniejszone w ten sposób dla nieletnich bezpieczeństwo innemi środkami skutecznie zastąpić zdołał? jest to zagadnienie, które pewni jesteśmy całą waszę, szanowni mężowie! zajmuje troskliwość.

Wchodząc wgląd materyi, łatwo można było dostrzedz, iż tajna hypoteka w ogólniej rachubie zbyt słabém stała się zabezpieczeniem; bo tylko wtenczas była skuteczna, gdy opiekun posiadał nieruchomości przed objęciem opieki, albo wcale nie, albo mało co obdłużoną; jeżeli zaś opiekun posiadał nieruchomości poprzednio obdłużoną, albo majątek ruchomy, a przytém i długi, albo jeżeli żadnego nie posiadał majątku, nieletni niczém zasłoniony nie był, bo prawo francuzkie jednę nadaje władzę opiekunowi mającemu, jak opiekunowi nie mającemu funduszu odpowiedniego. Czyliż opieka ma być tylko ciężarem majątniejszych obywateli? Czyliż bliższość pokrewieństwa, przywiązanie do nieletniego, i zdolność do sprawowania opieki łączyć się zawsze będą z dostatkami?

Należało zatem rzeczy na takim stopniu postawić, aby każdy człowiek uczciwy, posiadający wszelkie przymioty do sprawowania opieki, choć nie mającny, mógł być opiekunem.

Prawodawstwo francuzkie zapewnia małoletniemu odpowiedzialność opiekuna ze sprawowania opieki, przez przyznanie mu od dnia jój objęcia, prawnej, od wpisu nie zawisłej, hypoteki na wszystkich opiekuna nieruchomościach tak terażniejszych jako też i przyszyłych. Nie chce wprawdzie toż prawodawstwo, aby takowa hypoteka prawna zatajoną była, lecz i owszem obowiązuje opiekuna do wyjawienia jój w księgach hypotecznych, ostrzegając, iż niedopełniający obowiązku takowego, owszem obciążania nowego z zatajeniem prawnej hypoteki

Należało oraz uniknąć obciążania majątku opiekuna majątniejszego aby przez to ludzi zdolnych nie odstręczać od podejmowania się opieki.

Prawo staje się dobroczynnem, gdy ułatwia dochodzenie krzywd, małoletniemu zrządzonych; ale dobroczynniejszém, gdy im zapobiega.

Środki ku osiągnięciu tych celów w projekcie obmyślane, są następujące:

- a. Prawo francuzkie nie ogranicza opiekuna w podnoszeniu kapitałów. Podług projektu opiekun nie może kapitałów hypotekowanych podnosić, ani ich obciążać bez szczególnego upoważnienia rady familijnej.
Ta rada może mu całkiem odjąć moc, albo ją ograniczyć w podnoszeniu kapitałów niehypotekowanych.
- b. Podług prawa francuzkiego opiekun składa dopiero rachunek z opieki po jój ukończeniu, rada familijna może go jednak zobowiązać do składania rachunku w ciągu opieki. Podług projektu powinien opiekun co rok, a najdalej co lat trzy składać rachunki przydanemu opiekunowi.
- c. Podług prawa francuzkiego wpisuje się tajna hypoteka, choćby opiekun jeszcze nie był odpowiedzialnym; projekt zaś nakazuje wpisać do księgi prawną hypotekę wtenczas dopiero, gdy opiekun stał się odpowiedzialnym.
- d. Projekt udziela małoletniemu pierwszeństwo na majątku opiekuna przed wierzycielami jego osobistymi; kodeks zaś przepomniał o tém zabezpieczeniu, i skuteczniejszém od tajnej hypoteki, i nie łączącém w sobie tych szkodliwości, jakie za sobą pociąga tajna hypoteka.
- e. Kodeks nie wyrzekł nic względem odpowiedzialności opiekuna przydanego; projekt zaś nadaje nieletniemu równe pierwszeństwo na majątku opiekuna przydanego, jak i na majątku opiekuna głównego.
- f. Wreszcie projekt czyni takie członki rady familijnej w pewnych przypadkach odpowiedzialnymi; kodeks zaś żadnego w tym względzie nie mieści w sobie przepisu.

W ogóle więc biorąc przedmiot bezpieczeństwa, zdaje się być w projekcie bardziej rozwiniętym i skuteczniej urządzone, niż w kodeksie.

(Mowa Wyczechowskiego, Dyaryusz. t. I, str. 215 i 216).

dopuszczający się opiekun, ma za oszusta być uważany, i jako taki aresztowi osobistemu podlegać; przytem zaś obowiązuje opiekuna przydanego pod osobistą jego odpowiedzialnością i wynagrodzeniem wszelkich szkód dopilnowania tegoż wpisu, a jeżeliby obydwaj niedbałymi byli, udziela prokuratorowi, krewnym, a w braku tych przyjaciółom nawet i samemu małoletniemu moc domagania się wpisania hipoteki prawnej. Chociażby zaś przez żadną z tych osób hipoteka prawna, małoletniemu służąca, w sposobie rzeczonym wyjawioną nie była, zachowuje ona przecież stósownie do tegoż prawa wszelkie swe skutki nawet względem osób trzecich.

Ustawa sejmowa z dnia 26 Kwietnia 1818 r., znosząc tajne hipoteki, jako właścicielowi dóbr, trzeciemu wierzycielowi, a nawet i samemu interesowi ogółu szkodliwe, chcąc aby każdy w księgach rozpatrujący się mógł w nich znaleźć rzetelny tego wszystkiego obraz, co się tylko własności dóbr i jakiegobądźkolwiek rodzaju ich obciążeń dotyczy, ścieśniła władzę opiekunów, aby tym sposobem przypadki odpowiedzialności rzadszemi i mniej stanowiącemi uczynić.

Ponieważ zaś ustawa rzeczona nie zniosła hipoteki prawnej małoletniemu na majątku opiekuna służącej, owszem takową bez pozwolenia nawet dłużnika przyjąć nakazała, a skutek tylko tejże hipoteki zależeć ma od wpisania jej do ksiąg hipotecznych, przeto dla większego bezpieczeństwa małoletniego wymaga, aby każdy opiekun, wyjąwszy powołanego przez prawo, albo przez ojca wyraźnie w téj mierze uwolnionego, stawiał kaucyą hipotecznie zabezpieczoną, którą rada familijna ma rozpoznać, z zastrzeżeniem zatwierdzenia przez sąd. W stosunku tejże kaucyi rzeczywiście stawionej rada familijna ma oznaczyć granice władzy opiekuna, i tak:

- a. Jeżeli opiekun *żadnej* nie ma kaucyi, bądź dla tego, że nie jest w stanie zabezpieczenia jej hipotecznie, bądź też że nie chce majątku swego obciążać, rada familijna upoważni go tylko do pobierania ratami sum imiennie wskazanych na same ciągłe nieletniego potrzeby.
- b. Jeżeli kaucya *rocznym dochodom* odpowiada, nie może prócz intraty innych wpływów pobierać, a płaćący staje się odpowiedzialnym.
- c. Jeżeli kaucya odpowiada *całorocznemu dochodowi ilości całego majątku*, może kapitały niehypotekowane podnosić i wpływy pobierać, zabezpieczonym przez siebie majątkiem zarządzać bez odnośzenia się do rady familijnej.

- d. Jeżeli kaucya się rozciąga i do *hypotecznych należności*, wolny ma zarząd i temi.
- e. Jeżeli odpowiada tylko części *nieruchomego majątku*, części *należności hypotecznych*, części *rocznego dochodu*, rada wyznaczy imiennie kapitały i dochody które podnosić, pobierać i niemi zarządzać będzie mocen, zresztą zaś opiekun potrzebuje upoważnienia.

Hypoteka prawna podług tejże ustawy, ma się tylko stósować do wypadków, gdyby opiekun pomimo ograniczonej swój władzy stał się odpowiedzialnym, albo gdyby majątek bez zabezpieczenia powierzonym mu został; w takowych dopiero przypadkach wpisanie żądaniem być ma przez krewnych lub przyjaciół, przez samego małoletniego i prokuratora królewskiego, a nie wpisane mają mieć tylko pierwszeństwo przed osobistemi długami temi, których data jest późniejsza.

Nie jest tu miejsce roztrząsania całego systematu hypotecznego przez ustawę sejmową z roku 1818 przyjętego; przy niniejszym rozbiore mowa być może tylko o tém:

- 1) Czyli przywróconą ma być hypoteka tajna francuzka od wpisu nie zawisła? czyli też prawna, lecz nie tajna ma służyć małoletniemu?
- 2) Jeżeli nie ma być tajna, w których przypadkach może być wpisana?
- 3) Czyli niewpisana ma nadawać pierwszeństwo przed długami osobistemi?
- 4) Czyli zabezpieczenie małoletniego przez kaucyą, a w braku jój przez ograniczenie opiekuna w sposobie przez ustawę sejmową przyjętym, jest dogodnym i użytecznym?

I. Nie potrzeba obszernego wywodu, iż hypoteka tajna, którą prawo francuzkie ustanawia, a które małoletniego w tym tylko przypadku zabezpieczyć może, gdy opiekun majątek nieruchomy niezadłużony posiada, nader jest uciążliwą; nie będąc do żadnej ilości ograniczoną, wiąże opiekunowi ręce w zarządzaniu własnym majątkiem, którego ani sprzedać, ani mimo największej potrzeby do uzyskania kredytu użyć nie może. Obowiązek opiekuna trudnienia się losem małoletniego, jest to obowiązek szlachetny, i z zasad ludzkości towarzyskich stosunków wypływający, i na zaufaniu, które w powołanej do opieki osobie pokładają prawo, rodzice albo familia, oparty; nie powinien przeto obowiązek ten być połączony z tak wielkim ciężarem. Hypoteka tajna jest nadto dla każdego trzeciego szkodliwą, ponieważ ten może bez własnej winy, gdy tajna hypoteka przez wpisanie jój objawioną nie

zostanie, swą należność zahypotekowaną na zawsze utracić, a zagrożenie opiekunowi, iż za oszusta uważanym będzie, bezskutecznym ostrożności stanie się środkiem; jest oraz hipoteka tajna interesowi publicznemu przeciwną, niszcząc prawie zupełnie kredyt rzeczowy; a nakoniec jest i dla samych małoletnich szkodliwą, ponieważ każdy posiadający majątek nieruchomości od przyjmowania i chętnego sprawowania opieki odstręczonym będzie.

Z tych powodów przyjętą została ta zasada, że hipoteki *tajnej*, od wpisu niezawisłej przywracać nie należy, lecz ma zostać prawna.

II. Każdy wierzyciel od chwili, w której istnieje wierzytelność, ma hipotekę na całym majątku swego dłużnika, dla tego nie podpada żadnej wątpliwości, że i małoletniemu służy takowa ogólna na majątku opiekuna hipoteka, skoro ten ze sprawowania swego stał się rzeczywiście odpowiedzialnym. Wierzytelność z takowej odpowiedzialności wypływająca, powinna ze względu na stan małoletniego z prawa mieć tytuł do hipoteki szczególnej, która jednak dopiero przez wpisanie do ksiąg hipotecznych tejsze należności rzeczywiście nabywa się. Tak samemu małoletniemu, jako też osobom interesów i dobra jego pilnującym, nadane być powinno prawo wystarania się wpisu tejsze hipoteki, skoro przypadek odpowiedzialności rzeczywiście już egzystuje, a to nawet bez zezwolenia dłużnika, ponieważ dług takowy z żadnej nie pochodzi umowy, a przeto też i hipoteka umówioną być nie mogła; osobiste w opiece położone zaufanie zawiedziona zostało, a przeto w miejsce tego zaufania wstępować powinno bezpieczeństwo rzeczowe, o ile takowe w majątku opiekuna znaleźć się da.

Przeciwnie zaś przypuścić nie można, ażeby też hipoteka prawna mogła być już wtenczas wpisana, gdy przypadek odpowiedzialności jeszcze nie zachodzi. Hipoteka względem długu, który jeszcze nie istnieje, który dopiero kiedy istnieć *może*, byłaby kaucją hipotekowaną co do swjej ilości oznaczyć się nawet nie dającą. Takowa nieograniczona kaucya podlega wszystkim tym zarzutom, które powyżej hipotece *tajnej* są uczynione. Że jednak w przypadku, gdy ilość należności małoletniemu od opiekuna ze sprawowania opieki przypadającej jeszcze nie zupełnie jest wykazaną, a przeto też i rzeczywiste wpisanie nastąpić jeszcze nie może, wolno być powinno zabezpieczyć małoletniego przez wniesienie do ksiąg ostrzeżenia, czyli protestacyi; jak dalece takowej prawo w ogólności dozwala, to żadnego nie potrzebuje wywodu.

III. Takowa hipoteka prawna, gdy *tajną* być nie ma, nie może mieć żadnego skutku względem aktualnego stanu hipoteki dopóty, do-

póki wpisana nie jest, i dla tego też właściciel trzeci co do tejże nie wpisanej hypoteki w żadnej odpowiedzialności zostawać nie może; oraz wierzycielowi, chociażby po wykrytej pretensyi małoletniego do swego opiekuna, zahypotekowanemu służyć powinno pierwszeństwo przed tegoż nieletniego prawną, lecz nie wpisana hypoteką, ponieważ małoletni ma wprawdzie tytuł do hypoteki, lecz ta rzeczywiście nabytą jeszcze nie jest. Ustawa sejmowa, stosując się do takowych zasad, stanowi dla niewpisanej należności małoletniego od opiekuna pierwszeństwo tylko przed tegoż długami osobistemi, których data jest późniejsza.

Datą hypoteki prawnej małoletnich ma być dzień, w którym opieka jest przyjęta (art. 110 ustawy sejmowej). Hypoteka prawna małoletnich uważana przeto jest jako kaucya za przyszłe pretensye, która przecież naruszać nie ma bezpieczeństwa osobistych nawet długów tych, które przed przyjęciem opieki już istnieć zaczęły.

W projekcie obecnym przyjęte zostało to prawidło tyle razy rzezonęj ustawy sejmowej, iż z powodu tego, że małoletni znajduje się w stanie niezdatności czuwania nad swym interesem, hypoteka prawna służyć mu powinna na majątku opiekuna; ponieważ jednak taż hypoteka prawna, stósownie do tego co powyżej względem pytania II powiedziane zostało, nie może być prędjéj aż po rzeczywiście już ze strony opiekuna ściągnionéj na siebie odpowiedzialności wpisana, przeto byt jéj zaczyna się już wprawdzie od daty objęcia opieki tak dalece, jak majątek nie przeszedł jeszcze w ręce trzeciego, lecz dopóki wpisana nie jest, służy jéj tylko miejsce po wszystkich intabulowanych hypotekach, i należność małoletniego przed osobistemi tylko opiekuna długami pierwszeństwo mieć może.

Pozostaje teraz jeszcze do rozwiązania to pytanie, czyli połączone z tytułem prawnej hypoteki pierwszeństwo osobiste rozciągać się może przed wszystkiemi osobistemi opiekuna długami bez różnicy ich daty, czyli też stósownie do ustawy hypotecznój ma mieć tylko miejsce przed temi osobistemi długami, których data jest późniejsza?

Podług prawa rzymskiego wszelkie osobiste opiekuna długi bez różnicy ich daty ustępują należności małoletniego. Podług prawa francuzkiego równe pierwszeństwo służy małoletniemu co do nieruchomości majątku opiekuna, a prawo pruskie stanowi przywilej odpowiedni przywilejowi prawa rzymskiego dla małoletnich wspólnie z niektórymi innemi uprzywilejowaniami należnościami. Wspomniana zaś ustawa hypieczna z roku 1818 ogranicza pierwszeństwo, które przed taż ustawą służyło małoletnim, umieszczając je nietylko po długach

jawną hypotekę mających, ale nawet i po osobistych, których data jest wcześniejsza. Zdaje się w ogólności mniej sprawiedliwą być rzeczą, nadawać późniejszemu długowi pierwszeństwo przed długiem wcześniejszym, a to z tego względu, że każdy przy udzielaniu kredytu osobistego ma na uwadze stan istotny majątku dłużnika w chwili zawierania umowy, bynajmniej zaś względu mieć nie może na przyszłe nieprzewidziane stosunki jego, jak np. następne obowiązków opieki objęcie i t. p., lecz z drugiej strony, *naprzód*: stosunki osobiste bywają niestałe i wielorakim zmianom podlegają, tak dalece, iż bezpieczeństwo osobiste przez różne zdarzenia znacznie zmniejszyć się może; każdy przeto kredytu osobistego udzielający, nie tak na aktualnym stanie majątkowym, jak raczej na charakterze pożyczającego polega, i o większe bezpieczeństwo, nad to, które w charakterze swego dłużnika znajduje, nie stara się; *powtóre*, w tym razie, gdy przyczyną należności małoletniego jest nierzetelne sprawowanie opieki, majątek opiekuna na teże nierzetelności mógł zyskać, a wierzyciel jego, otrzymując satysfakcyą z majątku, majątkiem nieletniego nierzetelnie zarządzanym powiększonego, odbierałby ją właściwie z majątku tegoż małoletniego, który nie był w stanie pilnować i bronić interesu swojego; *potrzebie*, powody zniesienia tajnej hypoteki, jako to: aby opiekun nie miał krępowanych rąk w zarządzaniu własnym swym majątkiem, aby księga hypoteczna rzetelnym była stanu nieruchomości obrazem dla trzeciego, który nie osobie, lecz za zabezpieczeniem hypoteczném kredytu udziela, i aby opiekunów majątnych od przyjmowania i chętnego sprawowania opiek nie odstręczać, nie mogą służyć za zasadę do odmówienia małoletniemu pierwszeństwa przed długami osobistemi opiekuna dawniejszemi; wszakże nadto gdy małoletniemu służy tytuł do hypoteki prawnej, i ta zostając wpisana, nadaje pierwszeństwo przed wszystkimi długami osobistemi chociażby dawniejszemi, więc wierzyciel osobisty dawniejszy ze szkodą małoletniego korzystałby jedynie z niedbałości tych, którzy o intabulacyą hypoteki prawnej postarać się byli powinni.

Przyznano przeto w projekcie małoletnim obok tytułu do hypoteki prawnej względnie wszystkich opiekuna nieruchomości, nadto i pierwszeństwo przed wszelkimi osobistemi jego długami bez różnicy ich daty, i rozeiągnięto takowe pierwszeństwo do całego majątku opiekuna, tak jak z prawa rzymskiego *pignus legale impuberum et minorennium in bonis tutorum et curatorum*, całkowitego dosięga majątku opiekuna lub kuratora, ponieważ w przeciwnym razie małoletni mieliby tylko bezpieczeństwo wtenczas, gdy opiekun posiada majątek

nieruchomy, a opiekun nierzetelny mógłby nawet takowe bezpieczeństwo zniweczyć, alienując podstępnie nieruchomości swoje.

Jak dalece zaś innym wierzycielom np. żonom, skarbowi publicznemu i t. d. pierwszeństwo podobne przed długami osobistemi nadane być powinno, i jaki porządek w razie zbiegu tychże przywilejów znaleźć ma miejsce, o tém w materji o przywilejach traktowane będzie.

IV. Tym sposobem oznaczywszy prawa służące małoletniemu na majątku opiekuna, który się stał odpowiedzialnym, przystępuje się teraz do ostatniego pytania, to jest: czyli większe opiekuna w sprawowaniu opieki ograniczenie, nad te, które już w oddziale ósmym jest określone, stać się może użytecznym i pewnym do większego zabezpieczenia małoletnich środkiem, lub jakieby inne w téj mierze środki użyte i postanowione być mogły?

Za większém w ogólności ograniczeniem władzy opiekuńczej, a uwolnieniem tylko od niektórych ograniczeń w miarę kaucyi hypotecznie zabezpieczonej, mówi to, że kontrola opiekuna przez opiekuna przydanego zdaje się być podług doświadczenia niedostateczną; że kaucya oznaczona pewniejszym aniżeli tajna jest środkiem, gdyż ta wtenczas tylko skuteczną być może, gdy opiekun nieruchomości od ciężarów wolne posiada; że ciężar stawienia kaucyi co do swéj ilości ograniczonej znośniejszym jest, aniżeli hipoteka prawna co do tejże ilości nieoznaczona, a przytem stawienie kaucyi od zbyt częstego zwoływania rad familijnych uwalnia. Z drugiej jednak strony, lubo kaucya ograniczona mniejszą aniżeli ogólna hipoteka prawna, bądź tajna, bądź wpisana, jest uciążliwością, jednakowoż uciążliwość ta nie przedstawia być jeszcze zbyt wielką, ażeby opiekun obok ciężaru sprawowania opieki unikać jéj przecież nie pragnął. Gdyby sprawowanie opieki opiekunowi korzyści prawne przynosiło, w takim razie godziłoby się wymagać, aby każdy chcący przyjąć opiekę stawiał kaucyą; lecz kiedy opieka ma być w istocie jedynie dla małoletniego dobrodziejstwem, które mu z obowiązku ludzkości i związku społecznego ma być świadczone, jakżeby więc można dobroczyńcę jego w tym względzie znagłać jeszcze do ponoszenia ciężaru takowego? a jeżeli nie chcemy wyłączać od przyjęcia opieki nieposiadających majątku nieruchomego, i narzucać ciężaru opieki wyłącznie na osiadłych; jeżeli nie chcemy z mocy hipoteki prawnej majątek opiekuna mimowolnie kaucyą przez radę familijną co do ilości oznaczoną obciążać, to zabezpieczenie przez kaucyą będzie nader rzadkie, gdyż opiekun albo nie będzie mógł, albo nie będzie chciał kaucyi stawić. Tym sposobem ograniczenia opiekuna byłyby powszechniejsze, i zgromadzanie się rad familijnych bardzo

częste; zwoływanie rady familijnej do każdej prawie czynności opiekuńczej, pociągałoby za sobą pomnożenie kosztów, przewłokę we wszystkich interesach, a ztąd częstokroć nie nagrodzoną nawet dla małoletniego szkodę; nakoniec zmniejszyłaby się i sama odpowiedzialność opiekunów, główne dla małoletnich bezpieczeństwo. Nie osiadły wprawdzie lecz rzetelny opiekun, któryby przed każdym swém działaniem radę familijną zwoływać był obowiązany, nie mógłby mimo najlepszej swój chęci być czynnym dla dobra małoletniego; przeciwnie zaś osiadły mógłby przy swój kaucyi interesa małoletniego zawikłać, i na procesa go wystawić.

Z tych powodów opiekun, jako ten który na zaufanie sprawiedliwie zasługuje, który trudy wychowania i zastępowania małoletniego, oraz zarządzania majątkiem jego na siebie przyjmuje, nie powinien być wykonawczym tylko woli rady familijnej organem, ale raczej sam istotnym rządcą. Cały duch prawodawstwa względnie opiekunów, podług którego jako dobrzy ojcowie familii działać mają, koniecznie tego wymaga. Wszakże w ważniejszych czynnościach w oddziale VIII postanowione są stósowne ograniczenia opiekunów.

Co do wypuszczenia nieruchomości w dzierżawę lub najem, nakaz wypuszczenia ich zawsze przez publiczną licytacją nie byłyby dla małoletnich korzystnym; przy każdym wydzierżawieniu bowiem główną jest rzeczą, aby dzierżawca rzetelnym i dobrym był gospodarzem; od szkód przez niesumiennego dzierżawcę lub złego gospodarza zrządzić się mogących żadna kaucya zasłonić nie zdoła, a wszakże przy publicznej licytacji wyboru między licytantami czynić niepodobna. Wypuszczanie zaś z wolnej ręki, z odnoszeniem się zawsze do rady familijnej, byłoby nader niedogodnym, ponieważ mający chęć dzierżawienia nie chciałby, ani też byłby obowiązany oczekiwać zgromadzenia się i decyzji rady familijnej, zostając w obawie utracenia sposobności wzięcia innej korzystnej dzierżawy; warunki dają się tylko między samymi kontrahentami dla obudwóch stron dogodnie umówić, nigdy zaś z równą korzyścią kolegialnie stanowione być nie mogą.

Co do umieszczenia kapitałów, już w art. 455 kodeksu francuzkiego, a 433 projektu, wskazany jest opiekunowi obowiązek korzystnego użycia wpływów, skoro takowe w pewnej już ilości są zebrane; jakie zaś użycie stósownie do okoliczności jest najkorzystniejszém, to zawisło jedynie od rozpoznania opiekuna.

Nie spuszczone tu z uwagi, iż co do tego przedmiotu władza opiekuna, gdyby żadnych granic nie miała, szkodliwą dla małoletniego staćby się mogła, i dla tego właśnie prawo przepisuje, iż użycie nie

inaczej jak korzystnie następować powinno; opiekun przeto jest odpowiedzialnym, jeżeli takowego warunku dopełnić zaniedbuje; odpowiedzialność ta jest gwarancją dla małoletniego, któraby upadła, gdyby rada familijna w każdym szczególnym razie względem sposobu takowego korzystnego użycia stanowić miała, i nie pozostałoby jak w miejsce odpowiedzialności opiekuna postanowić odpowiedzialność rady familijnej. Sposób użycia pojedynczej sumy w takim jest związku z całym zarządem majątku, iżby potrzeba takowy cały zarząd odebrać opiekunowi, i oddać go radzie familijnej, gdyby ta względem sposobu użycia wpływów decydować miała, inaczej dyspozycje rady familijnej z zarządem opiekuna ustawicznie krzyżowaćby się musiały, a zwłoka z potrzeby zwoływania i zbierania się rady familijnej wynikająca, pozbawiłby mogła nieletniego najlepszej korzystnego użycia sposobności. Dla tego opiekun przez ogólną regułę od wyboru na swą odpowiedzialność sposobu korzystnego użycia wpływów uwolnionym, i względem tego wyboru ograniczonym być nie może. Gdy zaś opiekun do podnoszenia kapitałów hipotekowanych, podług przyjętych w projekcie prawideł, upoważnienia rady familijnej zawsze potrzebuje, a co do podnoszenia kapitałów niehypotekowanych może być przez tęż radę, jak dalece ta uzna tego potrzebę, ograniczonym, przeto w szczególnych przypadkach rada familijna z powodu widocznej potrzeby będzie mogła opiekunowi wskazać sposób, w jakim wpływy jak najkorzystniej dla małoletniego użytymi być mają. Nakoniec:

Co do wydatków na spłacenie długów, na utrzymanie małoletniego i na koszt administracyi, czyliż może być większe jeszcze opiekuna ograniczenie przepisane?

Spłacenie długów zawsze uważać należy za korzystne masy czynnej użycie, i dla tego opiekun nie powinien być w tej mierze ograniczany. Co do wydatków na osobę małoletniego i na administracyą majątku, opiekun podlega już we względzie ilości onychże postanowieniu rady administracyjnej, która nawet i to na baczny oku mieć będzie, czyliby wydatki te z naruszeniem samejże masy, np. zebraniem przez licytacyą ruchomości pieniędzmi, lub podniesionemi kapitałami zebrane być nie powinny?

Po rozebraniu tym sposobem przepisów ustawy hypotecznej, nie tylko w ogólności lecz i z zastosowaniem onej do szczególnych zachodzących przypadków, zdaje się żadnej już nie podlegać wątpliwości, że środek zabezpieczenia małoletnich od skutków złego sprawowania opieki, przez zobowiązanie opiekunów do stawienia kaucyi, a w razie nieofiarowania onejże przez większe nad to, które jest pro-

ponowane, ścieśnienie granic ich działań, zachowany być nie powinien, ponieważ takowy, ciężąc zbyt mocno opiekuna, sprawowanie opieki naderby utrudniał, zbyt częste zwoływanie rad rodzinnych koniecznym czynił, a co gorsza, stałby się dla samych małoletnich nie tylko niedogodnym, niekorzystnym, ale nawet z wielu względów szkodliwym.

Wypada teraz zastanowić się nad tém, jakie inne środki zabezpieczające małoletnich od skutków złego sprawowania opieki są już postanowione, a jakieby jeszcze dogodnie obmyślane być mogły?

Pierwszym i głównym środkiem bezpieczeństwa małoletnich jest nieograniczona odpowiedzialność opiekuna, gdy ten nie działa jako dobry ojciec rodziny.

Drugim jest dozór opiekuna przydanego, nad opiekunem zarządzającym.

Trzecim jest ograniczenie opiekuna przez niedozwolenie mu działań w ważniejszych przedmiotach, bez upoważnienia rady rodzinnej.

Czwartym jest wpływ sądu do uchwał rad rodzinnych we względzie potwierdzenia onych w przedmiotach wyszczególnionych, co do sprzedaży nieruchomości i ruchomości małoletniego przy zaciąganiu długu i przy podziałach.

Piątym jest tytuł do hipoteki prawnej, małoletniemu względnie wszystkich opiekuna nieruchomości lub kapitałów hipotekowanych służący, gdyby się ten stał odpowiedzialnym, tudzież pierwszeństwo przed długami jego osobistymi bez różnicy daty, na całym jego ruchomym i nieruchomym majątku.

Szóstym jest dobrodziejstwo przywrócenia do pierwotnego stanu (*beneficium restitutionis in integrum*), z powodu pokrzywdzenia małoletniego w jakiegokolwiek umowie art. 1305 kodeksu cywilnego, a co do spraw w którychby małoletni nie miał żadnego obrońcy, w art. 481 kodeksu postępowania postanowione.

Siódmym nakoniec środek, który projekt w dalszym tyle razy rzezonęj ustawy hipotecznój rozwinięciu jeszcze podaje, jest ten, że opiekun ma zostawać w obowiązku corocznego zdawania rachunku ze sprawowania opieki, i o tém opiewa.

ODDZIAŁ IX.

O rachunkach i odpowiedzialności z opieki.

Art. 451. Każdy sprawujący opiekę powinien się rachować z jej sprawowania.

Obowiązek ten przechodzi do spadkobierców po nim.

Rachunek kosztem małoletniego sporządzony i składany będzie. Prawo żadnej formy do rachunku nie przepisuje, ani użycie do niego papieru stempowego nie jest potrzebném.

Art. 452. W ciągu trwania nad małoletnim opieki, corocznie składany będzie rachunek opiekunowi przydanemu, w epoce przez radę rodzinną oznaczonej. W szczególnych jednak przypadkach rada rodzinna może być, dla większej dogodności, roczny termin składania rachunków przedłużyć, lecz nie dalej jak do lat trzech. Ojciec i matka wolniemi są od składania rachunków w ciągu sprawowania nad swemi dziećmi opieki, nawet co do majątku ich użytkowaniu nie podlegającego.

Art. 453. Opiekun przydany, wysłuchawszy rachunku rocznego, takowy wraz z dowodami zaznaczy i zwróci opiekunowi, dla zachowania i załączenia ich przy składaniu ostatecznego rachunku.

Jeżeli jednak z rachunku okaże się, iż opiekun stał się odpowiedzialnym, powinien opiekun przydany bez zwłoki przedsięwziąć środki zabezpieczające, art. 462 wskazane. A gdyby rachunek wykazał działania opiekuna, cechę nierzetelności lub niezdatności noszące, wtenczas opiekun przydany przedstawi nadto rachunek, wraz z dowodami, radzie rodzinnej do dalszej decyzji.

Art. 454. Ostatni rachunek składany będzie małoletniemu, gdy opieka ustanie przez dojście do pełnoletności, lub przez usamowolnienie; spadkobiercom jego, gdy opieka ustanie przez śmierć małoletniego; a opiekunowi przydanemu, gdy sprawowanie opieki przechodzi do innej osoby.

Art. 455. W tym ostatnim razie opiekun przydany, wysłuchawszy rachunku, przedstawi takowy wraz z złożonemi dowodami radzie rodzinnej, która jeżeli znajdzie potrzebę sprostowania, poleci mu takowe, bądź sądownie z byłym opiekunem lub jego spadkobiercami, bądź drogą sądową.

Kodeks francuzki w art. 469 opiekuna wtenczas dopiero do złożenia rachunku obowiązuje, gdy opieka w osobie opiekuna albo w osobie małoletniego się kończy; ani opiekun przydany, ani rada familijna nie mogą zniechęcić opiekuna do złożenia kalkulacji w ciągu trwającej jeszcze opieki; opiekun, wyjąwszy ojca i matkę, może podług art. 470 być jedynie wezwany do wykazania opiekunowi przydanemu w ciągu opieki sposobu i skutków zarządzania swego w epokach, które rada familijna za przyzwoite uważać będzie, nie częściej jednak jak raz jeden co rok. Takowy wykaz nie jest właściwie zdawaniem rachunku, z któregooby się odpowiedzialność opiekuna ustanawiać miała, jest raczej dla opiekuna przydanego i dla rady familijnej prostą tylko względnie stanu majątku informacją.

Prawo rzymskie obowiązywało opiekuna do złożenia rachunku po skończonej dopiero opiece; prawo powszechnie niemieckie, prawo austryackie i prawo pruskie obowiązują opiekuna do składania corocznie rachunku. Ustawa sejmowa z dnia 26 kwietnia 1818 r. postanowiła względem opiekuna tylko mianowanego obowiązek składania co rok rachunku z administracji, względem opiekuna przez prawo do opieki powołanego nie wyrzekłszy; zachowała tém samém co do tegoż opiekuna przepisy kodeksu francuzkiego.

Coroczne, w epoce przez radę familijną oznaczonej, rachunków składanie zdaje się zawsze dla małoletniego, a nawet i dla opiekuna korzystnym, a to nietylko dla tego, że takowy rachunek służyć będzie radzie familijnej za zasadę oznaczenia, stósownie do art. 454 kodeksu francuzkiego, a 431 projektu, ilości wydatków, lecz nadto mocniej zabezpieczy małoletniego od złego ze strony opiekuna zarządzania, gdyż opiekun przydany więcéj natenczas będzie w stanie zapobiedz w zdarzonym przypadku zagrażającemu złemu, albo żądać na pewnej już zasadzie złożenia opiekuna głównego z powodu jego nierzetelności, albo niezdatności. Przecież ze względu na sytuacją i rodzaj administracji niektórych szczególnych majątków, termin roczny nie może służyć za ogólną we wszystkich opiekach regułę; i dla tego art. 452 projektu postanawia, że rada familijna zdawanie rachunków w dłuższych epokach nakazać jest mocna, które to jednak przedłużenie epok celem wskazania radom familijnym pewnego w téj mierze prawidła, a tym sposobem zapobieżenia za daleko względem opiekuna posunąć się mogącej delikatności, najdalej do lat trzech wyraźnie ogranicza.

Ojciec i matka uwalniają się od składania rachunków w ciągu sprawowania nad swemi dziećmi opieki, ponieważ cel ich składania, aby rada familijna miała pewną zasadę w oznaczeniu sumy, którą rocz-

ne wydatki nie powinny przechodzić, upada podług art. 431 projektu. Nadto rodzicom służy prawne użytkowanie na majątku swych dzieci, które wyłącza wszelkie składanie rachunku, a nakoniec nawet co do tego majątku, który użytkowaniu nie podlega, ojciec i matka na zaufanie takie zasługują, iż oprócz kontroli zwyczajnej, przez opiekuna przydanego do składania corocznych rachunków pociągani być nie powinni.

Art. 469 kodeksu francuzkiego, przepisując kto rachować się powinien z opieki, okazuje się być niedostatecznym, ponieważ w obowiązku tym zostaje nietylko każdy opiekun, lecz i każda inna osoba opiekę sprawująca, czy to prawnie czy nieprawnie (art. 395 kodeksu francuzkiego a 361 projektu), czyli jako rzeczywisty opiekun, czy jako tymczasowo tylko opiekę sprawujący (art. 440, 419 kodeksu francuzkiego, a 412, 450 projektu), a nawet sukcesorowie po nim jako pośrednio odpowiedzialni (art. 419 kodeksu francuzkiego, a 450 projektu), winni rachować się ze sprawowanej przez swego spadkodawcę opieki.

Z tych przeto uwag redakcją w téj mierze odmieniono w art. 451 projektu. Forma samego rachunku jest obojętna, i dla tego takowa ściśle przepisywana być nie powinna, ponieważ to pociągałoby za sobą ten skutek, iż opiekun, aby formie nie uchybić, musiałby prawie zawsze cudzej pomocy używać i za nią płacić, albo też złożony rachunek musiałby dla uchybionej formy do poprawy być zwracany, przez co obszerne do przewłoki otwierałoby się pole, koszta znacznieby się pomnażały.

Złożenie rachunków ostatnich następuje:

- 1) Gdy opieka ustaje, a to albo
 - a. dla zaszłej śnieri małego, i w tym razie rachunek powinien być zdany jego spadkobiercom;
 - b. albo dla dojścia małego do lat, i wtenczas ten sam jest mocen rachunki odbierać;
 - c. albo z powodu usamowolnienia jego, i wówczas również sam usamowolniony odbiera, stósownie do art. 480 kodeksu francuzkiego, a 472 projektu, rachunek w asystencyi kuratora.
- 2) Gdy opieka trwa jeszcze nadal, a tymczasowo opiekę sprawujący sprawować ją przestaje, albo opiekun zostaje uwolniony, albo jest z opieki złożony, albo umarł. W tym razie rachunek ostatni nie może być nowemu opiekunowi składany, albowiem rachunek ten wystawiać ma stan

w jakim tenże opiekun majątek odbiera, a tak przy odbioru rachunku własnyby jego zachodził interes.

Również nie może odbieranie rachunku należeć do rady familijnej, ponieważ ta nigdy sama czynnościami administracyjnymi zatrudniać się nie powinna.

Rachunek takowy powinien więc być złożony opiekunowi przydanemu jako strzegącemu interesu małoletniego.

Art. 471 kodeksu fancuzkiego okazuje się więc widocznie niedokładnym, ponieważ podług powyższych uwag ostatni rachunek nie tylko w tym wyłącznie przypadku składanym być powinien, gdy małoletni do lat dochodzi, albo usamowolnionym zostaje. Nadto redakcja francuzka jest i w tym niedostateczną, że nie przepisuje komu takowy rachunek ostatni zdany być ma. W artykule 454 projektu przeto proponowano przepis tym uwagom odpowiedni. W ciągu trwającej opieki coroczny rachunek powinien być także przydanemu opiekunowi składany, a to dla tych samych powodów, które co do rachunku ostatniego w przypadku zmiany opiekuna, a trwania mimo to samejże opieki przywiedzione były.

Jeżeli opiekun przydany w rachunku nic nie znajduje, coby zagrażało stratą dla małoletniego, wtenczas postępowanie skończy się na tem, że rachunek wraz z dowodami zaznaczy, aby zmiany później nastąpić nie mogły, i zwróci opiekunowi dla użycia w dalszém zarządzaniu swoim i dla załączenia przy składaniu ostatniego rachunku. Przeciwnie, gdy opiekun przydany znajduje, iż opiekun główny stał się odpowiedzialnym, winien środki zabezpieczające poniżej wskazane przedsięwziąć, a w miarę potrzeby i radzie familijnej przedstawić okoliczności do decyzji; czyli opiekun jako niezdatny albo nierzetelny nie powinien być z opieki złożonym, co art. 453 projektu stanowi. Co do rachunku ostatniego, gdy ten doszłemu do lat, albo jego spadkobiercom się składa, zwyczajne postępowanie prawem przepisane o złożeniu rachunków znajduje miejsce; tu o tym tylko przypadku mowa być może, gdy odebranie ostatniego rachunku do opiekuna przydanego należy. W tym razie zawsze już radzie familijnej przedstawionym być powinien, która, jeżeli znajduje potrzebę sprostowania, poleci takowe opiekunowi przydanemu, bądź zasadownie z byłym opiekunem lub jego spadkobiercami, bądź drogą sądową. W artykule 455 projektu stósowny w téj mierze przepis jest proponowany.

Art. 456. Jeżeli zachodzą spory o złożenie rachunku, lub względem rachunku już złożonego, takowe sądzone będą tak, jak inne spory cywilne.

Art. 457. Każdy układ, któryby mógł zająć między opiekunem, wyjąwszy ojca i matkę, a małoletnim gdy do lat doszedł, względem rachunku ze sprawowania opieki, będzie nieważnym, jeżeli takowego nie poprzedziło na dni dziesięć przynajmniej, złożenie temuż małoletniemu do lat doszłemu, ostatniego rachunku, i oddanie mu usprawiedliwiających dowodów.

Art. 458. Przyznane będą w rachunku sprawującemu opiekę wszelkie wydatki dostatecznie usprawiedliwione, których przedmiot był użytecznym.

Jeżeli zachodzą spory o złożenie rachunku lub względnie rachunku już złożonego, takowe sądowe być powinny tak jak inne spory cywilne. Przepis w tym względzie art. 473 kodeksu francuzkiego zachowano w art. 456 projektu.

Opiekun w posiadaniu całego majątku małoletniego zostający, tak przez zwłokę czasu, którejby się w wydaniu tegoż majątku rozmyślnie mógł dopuszczać, jako też z powodu powagi, którą mu dotychczasowe stosunki nadają, ma nader wiele sposobności nakłonienia małoletniego, gdy ten do lat doszedł, do zawarcia z nim bez rozpoznania istotnego stanu rzeczy, układu względem sprawowania opieki; układ taki lekkomyślnie zawarty mógłby następnie, stósownie do art. 2053 kodeksu cywilnego, z powodu zaszłej co do rzeczy omyłki być zaskarżonym; dla tego art. 472 kodeksu francuzkiego, i zgodnie z nim art. 457 projektu, uznaje każdy układ między małoletnim, który do lat doszedł, a opiekunem, za nieważny, jeżeli takowego nie poprzedziło na dni dziesięć przynajmniej złożenie ostatniego rachunku i oddanie usprawiedliwiających dowodów. Ze artykuł ten o układach tylko względem rachunku ze sprawowania opieki mówi, a nie ściąga się bynajmniej do sporów innego rodzaju, w téj mierze art. 2045 kodeksu francuzkiego wszelką usuwa wątpliwość.

Wprawdzie podług ogólnych prawideł osoby pełnoletnie powinny mieć nieścieśnioną moc układania się, ponieważ każdemu wolno jest zrzec się nawet praw swych niezaprzeczonych; jednakowoż dla powyższej przytoczonych powodów utrzymany jest w projekcie przepis kodek-

su francuzkiego, z opuszczeniem jednak przepisu co do koniecznie wymaganego udzielenia opiekunowi kwitu z oddania dowodów rachunek usprawiedliwiających, ponieważ nie daje się przywieść żadna słuszna przyczyna, dla którejby opiekun, oddawszy istotnie takowe usprawiedliwiające dowody, nie miał być mocen dla szczególnych okoliczności uwolnić odbierającego rachunek od udzielenia sobie kwitu.

Przepis artykułu tego nie ściąga się bynajmniej do sukcesorów małoletniego, gdy tym rachunek z opieki ma być złożony, ponieważ sukcesorowie nie znajdują się w tém, co małoletni, nad którym opieka się skończyła, położeniu, nawyknięcia niejako do pewnej dla opiekuna uległości. Małoletni nadto albo przez zbytnią dobroć serca swojego, albo z jakowejś obawy, albo nakoniec z chęci jak najprędszego uwolnienia się od wszelkich z opiekunem stosunków, częstokroć zezwoliliby na to wszystko czego by się opiekun od niego domagał. Troskliwość prawodawcy nie powinna jednak dosięgać ojca i matki małoletniego, którzy nad nim opiekę sprawowali, bo nie godzi się nawet domniemywać, iżby ci względnie własnego dziecka podstępem, z którego by dla nich korzyść jakowa wynikła, użyć chcieli; i dla tego w art. 457 projektu wyraźnie umieszczono stósowny wyjątek.

Każdy rachunek kończyć się powinien na bilansie, który wykaże ma, czyli przy zdającym rachunek znajduje się remanent jakowy, lub czyli przeciwnie ilość jakowa, z własnych funduszów złożona, jemu się należy. Do ułożenia takowego bilansu potrzeba nadewszystko wiedzieć, które to wydatki składającemu rachunek przyjąć należy. Art. 471 kodeksu francuzkiego przepisuje, iż wszelkie wydatki dostatecznie usprawiedliwione, i których przedmiot był użytecznym, przyjęte być powinny.

Ztąd wypływa, że złożenie rachunku bez dowodów, nie czyni go nieważnym i nie wymaga żądania innego rachunku, lecz wydatki bez dowodów umieszczone przyjętymi nie będą. Przepis ten zapobiega skutecznie przewłoce w roztrząsaniu rachunków.

Co ma być uważane za dostatecznie udowodnione, tego ściśle przepisać niepodobna, gdyż w administracyi całego majątku natrafia się częstokroć na takie wydatki, które jako niewątpliwie korzyść przynoszące, koniecznymi się stają, a na które przecież nie zawsze kwit formalny pozyskany być może; tu raczej zdrowy rozsądek staje się dla odbierającego rachunek, a w przypadku sporu dla sądu najlepszym przewodnikiem; nadto zaś sąd, jeżeli zaprzeczone wydatki z wszelkiego dowodu nie są оголоcone, może z ogólnych prawideł supletoryjną naznaczyć przysięgę; mniej ścisły w tój mierze przepis więcej interesowi

stron obudwóch odpowiada, aniżeli nakaz koniecznego złożenia kwitów, które, aby dopełnić formalności, zmyślonymi bywają, a bez zadania fałszu zaprzeczonemi być nie mogą. Z zasady téj, w art. 458 projektu utrzymanej, że wydatki, których przedmiot był użytecznym, przyjęte być powinny, wypływa, iż chociażby koszta administracyi, dla zaszyłych nieprzewidzianych wypadków, ilość przez radę familijną, stósownie do art. 454 kodeksu francuzkiego, a 431 projektu oznaczoną przewyższały; nie mogą być przecież z rachunku usunięte, skoro tylko przedmiot ich rzeczywiście był użytecznym, inaczej odnosilby małoletni korzyść ze szkodą tego, który w interesie jego sumiennie i z pożytkiem działał.

Art. 459. Ilość, jakaby od zdającego ostatni rachunek należée się okazała, przynosić będzie z prawa prowizyą, od dnia zamknięcia tegoż rachunku.

Od ilości zaś opiekunowi z rachunku ostatniego przypadającej, należée się będzie również prowizya od czasu wezwania o zapłacenie po zamknięciu rachunku.

Bilans podług tych prawideł ułożony, wykaże czyli w jakiej ilości sprawujący opiekę stał się ze sprawowania swego odpowiedzialnym, czyli remanent jakowy u niego znajduje się, lub czyli się jemu od małoletniego co należy.

Z prawa należée się będą małoletniemu prowizye od dnia zamknięcia rachunku ostatniego, gdyż z chwilą tą opiekun już znajduje się in mora; do należności zaś z rachunku rocznego przypadających, ściągają się przepis art. 455 kodeksu francuzkiego, a 432 projektu. Zdającemu rachunek roczny od tego co mu należy żadna prowizya z prawa przyznana być nie może, ponieważ to sprzeciwiałoby się temu przepi-sowi, podług którego żadna pożyczka w imieniu małoletniego bez upoważnienia rady familijnej przez sąd potwierdzonego zaciągnioną być nie może; należność zaś zdającego rachunek ostatni prowizyą przynosi dopiero od czasu wezwania o zapłacenie, ponieważ odtąd dopiero zwłoka się zaczyna.

Art. 460. Opiekun jest odpowiedzialnym za wszelkie szkody i stracone korzyści, jakieby dla małoletniego ze złego sprawowania opieki wyniknąć mogły.

Podobnież odpowiedzialnymi są ci wszyscy, którzy opiekę tymczasowie sprawować obowiązani, jako i ci, którzyby ją nieprawnie sprawowali (1).

Ogólny przepis o odpowiedzialności opiekuna, w ustępie art. 450 kodeksu francuzkiego znajdujący się, został w miejsce niniejsze jako przedmiotowi temu właściwe przeniesiony, a zarazem i do każdego, który opiekę choć tymczasowo sprawować jest obowiązany, tudzież i do tych, którzyby ją nieprawnie sprawowali, rozciągnięty.

(1) W czasie rozpraw, niektórzy z senatorów, powodowani obawą o los tych, którzyby mogli być pociągnięci do odpowiedzialności za oddany pod ich zarządzanie majątek, zauważyli, iż zamieszczony w 450 artykule kodeksu Napoleona, a do artykułu 460 nowego prawa przeniesiony przepis: „że opiekun jest odpowiedzialny za wszelkie szkody i stracone korzyści” przez złe zrozumienie lub naciągnięcie znaczenia wyrazów „stracone korzyści” narazić może opiekuna na utracenie własnego majątku, jeżeliby niewdzięczny i do pieniacstwa skłonny pupil, doszedłszy pełnoletności, z kilkonastoletniej może nad nim wykonanej opieki domagał się urojonych korzyści z majątku swego pod zarząd opiekuna oddanego; dla zapobieżenia temu żądali więc senatorowie, aby odpowiedzialność na opiekuna włożona, jedynie tylko do wynagrodzenia istotnych szkód, jakieby dla małoletniego ze złego sprawowania opieki wyniknąć mogły, ograniczoną była, wyrazy zaś „straconych korzyści” aby były wymazane. Lecz gdy prezes senatu i inni senatorowie przeciwnie uważali, iż zobowiązanie opiekuna do wynagrodzenia samych tylko szkód zrządzonych nie byłoby dostatecznym, jeśliby np. tenże zarządzał znacznym majątkiem nieruchomym lub też kapitałami, rachować się nie chciał z korzyści z onychże ciągniętych, jakimi są np. dochody gruntowe, prowizye i t. p.; a nadto, iż wyrazy szkody i stracone korzyści (*damnum emergens et lucrum cessans — damage et intérêt*) mają swoje prawne znaczenie, a rozciągłość ich żadnemu z teoryą obeznanemu sędziemu nie jest wątpliwą; a zatem opiekun, po którym niniejsze prawo tylko wymaga, aby oddanym sobie pod zarząd majątkiem jako dobry ojciec rodziny zarządzał, na żadną odpowiedzialność za urojone lub wyszukane pretensye narażonym być nie może; po takowem przeto objaśnieniu rzeczy, został artykuł w mowie będący jednomyślnie bez kreskowania przyjętym.

Art. 461. Jeżeli sprawujący opiekę stał się odpowiedzialnym, albo jeżeli przy nim należność jakowa dla małoletniego pozostaje, natenczas służy temuż małoletniemu, tak w ciągu małoletności, jako i po dojściu do lat, tytuł do hypoteki prawnej przeciw sprawującemu opiekę, która jednak dopiero od dnia wpisania skutek będzie miała, tudzież służy małoletniemu pierwszeństwo przed długami osobistemi, na całym ruchomym i nieruchomym majątku opiekę sprawującego.

Art. 462. W takowym przypadku, i tak długo jak trwa opieka, winien opiekun przydany bez zwłoki żądać wpisania prawnej hypoteki, a nadto starać się o ściąganie i korzystne użycie należności.

Takowego wpisania hypoteki prawnej domagać się mocni będą, każdy członek rady familijnej, każdy krewny, tudzież prokurator królewski, a nawet i sam małoletni.

Jeżeli sprawujący opiekę stał się odpowiedzialnym, albo jeżeli przy nim należność jakowa dla małoletniego pozostaje, służy podług wyżej usprawiedliwionych prawideł temuż małoletniemu bez różnicy, czy już doszedł do lat lub jeszcze nie, tytuł prawny do hypoteki i pierwszeństwo przed długami osobistemi sprawującego opiekę, na całym jego ruchomym i nieruchomym majątku.

Jeżeli już jest doletnim, dalsze kroki prawne muszą być jemu zestawione; jeżeli zaś opieka trwa jeszcze, będzie obowiązkiem opiekuna przydanego, żądać wpisania hypoteki prawnej na nieruchomościach lub na prawach i kapitałach hypotekowanych sprawującego opiekę, a gdyby ten dopełnić tego zaniechał, w takim razie prokurator królewski, tudzież każdy krewny, a nawet i sam małoletni, mocni będą takowego wpisania dopilnować.

Opiekun przydany w tym przypadku obowiązany będzie nadto o ściąganie i korzystne należności od opiekuna głównego użycie postarać się.

W tym sposobie przepisy art. 2121, 2135, 2137, 2138, 2139 kodeksu francuzkiego do przyjętych wyżej odmiennych prawideł w art. 461 i 462 projektu zastosowane zostały.

Art. 463. Opiekun przydany jest głównie odpowiedzialnym za nie-dopełnienie obowiązku w art. 395 onemu wskazanego, tudzież względnie tych wszystkich czynności, w których, stósownie do art. 389, z powodu

sprzeczności interesu opiekuna głównego z interesem małoletniego, działać jest obowiązany.

Jest solidarnie z opiekunem odpowiedzialny, w przypadkach, w których mu wspólne z opiekunem działanie prawem jest polecone.

Ściaga na siebie odpowiedzialność posiłkową na przypadek, gdyby opiekun nie był w stanie wynagrodzić małoletniego:

- 1) Jeżeli zaniechaławiadomić dłużników małoletniego w przypadkach art. 443 wskazanych.
- 2) Jeżeli zaniedbał donieść radzie familijnej okoliczności, którejby niezdolność opiekuna, albo potrzebę złożenia go z opieki za sobą pociągały.
- 3) Jeżeli względnie odebrania rachunku z opieki lub zabezpieczenia małoletniego, co do odpowiedzialności opiekuna, lub należności od niego, nie dopełnił ściśle obowiązków art. 453, 455 i 462 wskazanych.

Względnie odpowiedzialności opiekuna przydanego kodeks francuzki w art. 424 przepisuje tylko, że gdy opieka zawakuje, albo z powodu nieobecności opuszczoną zostanie, tenże opiekun przydany obowiązany jest domagać się mianowania nowego opiekuna, pod karą wynagrodzenia szkód i straconych korzyści, któreby ztąd dla małoletniego wyniknąć mogły.

Projekt zaś obecny, wskazując w odpowiedzialności opiekuna przydanego oddzielny jeszcze środek zabezpieczenia małoletniego od szkód ze złego sprawowania opieki wyniknąć mogących, domieścił w art. 462 wyraźny przepis, odpowiedzialność tę w całej swój rozciągłości przedstawiający. Opiekun przydany powinien być głównie odpowiedzialnym:

- 1) W dopięro alegowanym przypadku art. 424 kodeksu francuzkiego, a 495 projektu.
- 2) Gdy zastępuje opiekuna w zdarzeniach, gdzie interes tegoż z interesem małoletniego w widocznej znajduje się kolizyi, a do czego należy także i ten przypadek, gdy opiekun przydany za upoważnieniem rady familijnej ma zawierać z opiekunem głównym kontrakt dzierżawy albo najmu, tudzież gdy idzie o mianowanie biegłego do oszacowania ruchomości, które ojciec i matka użytkowanie mający zachować chcą celem powrócenia ich w naturze.

Opiekun przydany zostaje w odpowiedzialności solidarniej z opiekunem głównym w tych przypadkach, w których im wspólne działanie prawem jest wskazane, to jest:

- 1) Przy sporządzeniu inwentarza majątku małoletniego lub spadku na rzecz tegoż otworzonego (cf. art. 451 kodeksu francuzkiego, a 429 projektu).
- 2) Przy sprzedaży ruchomości (cf. art. 451 kodeksu francuzkiego, a 429 projektu).
- 3) Przy sprzedaży nieruchomości (cf. 459, 460 kodeksu francuzkiego, a 436 projektu).

Odpowiedzialność opiekuna przydanego powinna nakoniec być jeszcze posiłkową (subsidiaria), to jest w przypadku gdy opiekun główny, pryncypalnie odpowiedzialny, nie był w stanie wynagrodzić małoletniego:

- 1) Jeżeli zaniechał uwiadomić dłużników osobistych małoletniego o ograniczeniu władzy opiekuna co do podnoszenia kapitałów (cf. art. 443 projektu).
- 2) Jeżeli się okazał niedbałym w doniesieniu radzie administracyjnej zdarzeń pociągających za sobą niezdolność albo potrzebę złożenia opiekuna (cf. art. 418 projektu).
- 3) Jeżeli wtenczas, gdy był obowiązany służyć rachunku rocznego albo ostatniego, nie zagnił przecież opiekuna do złożenia onego, albo w monitowaniu tegoż rachunku i w staraniu się o zadecydowanie zachodzących sporów (cf. art. 452, 455 projektu).
- 4) Jeżeli należności dla małoletniego od opiekuna wykrytej nie ściągnął, na majątku opiekuna nie zabezpieczył, ani korzystnie nie użył (cf. art. 462 projektu).

Art. 464. W tych wszystkich przypadkach służą małoletniemu takie same prawa na majątku opiekuna przydanego, jakie podług art. 461 służą temuż małoletniemu na majątku opiekuna głównego, który się stał odpowiedzialnym.

Dochodzenie takowych praw sposobem w art. 462 przepisany, tudzież w ogóle poszukiwanie odpowiedzialności na opiece przydanym, poleci rada familijna, jeżeli opieka trwa jeszcze, jednemu z pomiędzy swych członków.

Gdyby zaś rada familijna uznała potrzebę złożenia z opieki tegoż opiekuna przydanego, w takowym razie nowy opiekun przydany przeciw niemu czynić będzie.

We wszystkich przypadkach odpowiedzialności opiekuna przydanego, powinny małoletniemu na majątku tegoż opiekuna służyć takie same prawa, jakie mu podług powyższych przepisów służą na majątku opiekuna głównego, który się stał odpowiedzialnym.

Wykonanie tychże praw rada administracyjna powinna, jeżeli opieka trwa jeszcze, polecić jednemu z pomiędzy swych członków, chyba żeby uznała zaraz potrzebę złożenia opiekuna przydanego, a w którym to razie nowy opiekun przydany przeciw złożonemu czynić będzie obowiązany.

Art. 465. Członkowie rady familijnej stają się odpowiedzialnymi małoletniemu za podstęp i wielkie a szkodliwe niedbalstwo.

Co do członków rady familijnej, ci za zdania swoje w odpowiedzialności zostawać nie powinni; rady te albowiem działają kolegialnie podług większości głosów.

Odpowiedzialność szczególna członków byłaby zbyt ciężkim i niesprawiedliwym dla nich ciężarem; dla zabezpieczenia majątku jednej osoby nie może być zagrożony majątek wielu osób, a nakoniec właściwa dążność instytucji rad familijnych nikłaby, gdyby prezydujący w niej nie miał mieć głosu stanowczego; takowego zaś nie możnaby mu przyznawać bez wkładania nań równej odpowiedzialności, a która to przecież odpowiedzialność w żaden sposób z niepodległością sądów pogodziłaby się nie dała.

Lecz znowu prawo zasłania małoletniego od szkodliwych postanowień rad familijnych, ile to być może, nietylko przez uznanie potrzeby podania ważniejszych jej uchwał pod zatwierdzenie sądu, lecz i przez udzielenie opiekunowi przydanemu, a nawet każdemu członkowi rady, prawa zaskarżenia do sądu tychże uchwał; a tak gdy każda uchwała jest niejako jednomyślną, lub nawet jeszcze przez sąd rozstrzygniętą, przeto błąd wszystkich albo nawet i sądu, gdyby jakowy zaszedł, czego spodziewać się nie należy, z takich zapewne tylko przyczyn pochodzićby musiał, które słusznie od wszelkiej odpowiedzialności

ści uwalniać powinny. Ponieważ zaś to nie wyłącza bynajmniej regresu, który małoletniemu podług ogólnych prawideł *ex quasi delicto* służy, gdyby oczywisty podstęp albo nader wielka zachodziła niedbałość, aby przeto rady familijne na takowy im zagrażający regres bacznie uczynić, i ażeby nie zdawało się, jakoby, gdy o odpowiedzialności opiekuna głównego i opiekuna przydanego jest mowa, członkowie rad familijnych dla tego, że prawo o nich żadnej razem nie czyni wzmianki, do odpowiedzialności pociąganymi wcale być nie mogli, zastosowana w art. 465 projektu wyraźnie i do rad familijnych ogólna odpowiedzialność za podstęp i za wielkie a szkodliwe niedbalstwo.

Większego zabezpieczenia nad te, które przedstawione zostały, małoletni żądać nie mogą od prawodawcy, który nietylko ich wyłączny interes, ale oraz i dobro ogółu towarzystwa z bezstronną troskliwością dostrzegać powinien.

Art. 466. Wszelkie sprawy małoletniego, tyjące się czynów opieki przeciw temu, który ją sprawował, przeciw opiekunowi przydanemu i przeciw członkom rady familijnej, upadają przedawnieniem czteroletniem rachując od pełnoletności.

Art. 475 kodeksu francuzkiego stanowi preskrypcją dziesięcioletnią co do spraw małoletniego przeciw opiekunowi, tyjących się sprawowania opieki.

Preskrypcya ta rozpoczyna bieg swój dopiero od pełnoletności, ponieważ przeciw małoletniemu nigdy miejsca znajdować nie może. Przeciąg zaś czasu jest wprawdzie krótszym od powszechnego do przedawnienia spraw rzeczowych i osobistych przepisanego (art. 2262), lecz gdy opieka ciągle tylko na korzyść małoletniego sprawowaną była, stając się przeciwnie dla opiekuna znacznym ciężarem, słusność przeto wymaga, aby na niego przywoity wzgląd był miany.

Jednak przeciąg czasu lat dziesięciu, w prawodawstwie francuzkiem przepisany, zdaje się być za nadto długi, aby małoletni do lat doszły mógł go potrzebować do rozpoznania i ocenienia czynności opiekuńczych; z drugiej strony przedłużenie nad właściwą potrzebę obowiązku zachowywania i trzymania zawsze w pogotowiu dowodów postępowanie opiekuńcze usprawiedliwiać mających, nader szkodliwem dla opiekunów jest przeciążeniem. Z tych więc powodów przeciąg ten czasu do lat czterech w art. 466 projektu został skróconym.

Lubo zaś z jednej strony wypadałoby oznaczyć pewne prawa, któreby opiekuna od niesłusznych ze strony małoletniego do lat do- szłego impetycyj zasłonić mogły, zwłaszcza, że między czynami opie- kuńczemi znajdując się niewątpliwie czyny tego rodzaju, które zaskar- żonemi być nie mogą, względem których przeto nie potrzeba żadnej preskrypcyi, jak np. ściągające się do sposobu zarządzania przez opie- kuna użytego, a przez radę familijną aprobowanego, i wszelkie inne działania administracyjne, któreby widocznej cechy podstępny lub oszu- kaństwa na osobie nie nosiły; jednakowoż z drugiej strony jest rzeczą niepodobną, a nawet niebezpieczną, chcieć wchodzić w skrupulatne szczególnych przypadków rozgatkowanie, gdyż przez ten sposób ła- twoby wpaść można w ostateczności nader szkodliwe, to jest: albo zby- tecznego zwolnienia opiekuna od odpowiedzialności, pod którą zostawać powinien, a tym sposobem zostawienia małoletniego w gorszej aniżeli osób pełnoletnich pozycji, albo też przeciwnie wystawienia opiekuna na dowolne i bezwzględne zaskarżenie tych jego czynów, które z przy- czyn sprawiedliwych, oraz dla nastąpnego już przez radę familijną onych rozważenia i pokwitowania niewzruszalnymi być powinny; dla tego więc przepis prawa nie może być jak tylko ogólny, a zastosowanie jego do szczególnych przypadków przezorności sędziego zostawione być powinno.

Zresztą, wątpliwości nie podpada, iż preskrypcya, o której mowa, służy każdemu sprawującemu opiekę, a również i opiekunowi przyda- nemu i członkom rady familijnej.

D Z I A Ł III.

O usamowolnieniu dzieci prawych.

Art. 467. Małoletni jest usamowolnionym z prawa przez małżeń- stwo, wyjąwszy przypadek w art. 254 przewidziany.

Gdy w dziale II niniejszego tytułu postanowione są przepisy o opiece nad małoletniemi dziećmi prawymi, przeto z porządku rzeczy mówić wypada w dziale trzecim o tychże małoletnich, pod opieką już nie zostających.

Przez usamowolnienie kończy się opieka nad małoletnimi. Usamowolnienie prawa francuzkiego nie jest emancypacją rzymską; różni się od niej tak, jak władza ojcowska podług prawa rzymskiego różni się od władzy ojcowskiej prawodawstwa francuzkiego. Emancypacja rzymska znosiła tylko władzę ojcowską, która bez emancypacji do śmierci ojca trwała i nad pełnoletnim; nie była ona środkiem opiekę znoszącym, albowiem opieka nad osobą chociaż małoletnią nie istniała, jeżeli ta pod władzą ojcowską zostawała i właściwie miejsce tylko miała nad osobami niepodwładnymi (*sui juris*).

Usamowolnienie prawodawstwa kodeksu francuzkiego zbliża się raczej do nadania pełnoletności (*venia aetatis*) znanego w prawie rzymskiem, austryackiem i pruskiem, od którego jednak różni się w tém, że podług teoryi praw tychże, pełnoletnim jest tak ten, który lat 24 już skończył, jako też ten, który pełnoletność ma sobie nadaną, obudwóch równe są stosunki, jeżeli przy nadaniu pełnoletności nie zostały szczególne ograniczenia zawarowane; podług teoryi zaś prawa francuzkiego, usamowolniony nie jest pełnoletnim, mimo to, że już pod właściwą nie zostaje opieką i lubo w działaniach swych mniej jest ograniczonym, przecież uważa się jeszcze za istotnie małoletniego.

Że teorya ta jest dokładniejszą, tak jest oczywistém, że dalszego wywodu nie potrzeba. Fikcyja pełnoletności istotnie nie egzystującej, której się inne prawa chwyciły, jest niewątpliwie mylną i złą w prawodawstwie zasadą. Nadto prawa te nie zwróciły wcale uwagi na ten stan osoby, w którym jęj wprawdzie dla zbywającego doświadczenia moc zupełnego sobą i majątkiem swym zarządzania nadaną jeszcze być nie może, lecz w którym ukształcenie naturalnego jęj rozumu do tego doszło już stopnia, że z wszelkiém bezpieczeństwem można jęj pewnych działań przy asystencyi doradcy, a co do czynności prostego tylko zarządzania dotyczących się, nieścieśnioną wolność zostawić. Wolności takowej nie zastępuje bynajmniej ta moc zarządzania, która podług prawa pruskiego małoletniemu po skończonym roku dwudziestym udzieloną być może; ponieważ małoletni mimo to pod władzą opiekuna zostaje, i działania jego do substancyi majątku wcale się nie rozciągają; kiedy przeciwnie podług teoryi francuzkiej małoletni stopniowo postępuje, zaczynając od działania w ważniejszych czynnościach przy asystencyi kuratora i pod dozorem rady familijnej, nim do działania bez takowej pomocy zdolnym się stanie; środek takowy stanie się niewątpliwie zachęceniem dla małoletniego do dobrego prowadzenia się, za które w sposób tyle mu pochlebiający ma być wynagrodzonym. Lecz usamowolnienie następować nie może samém przez się prawem.

z pewnym wiekiem; albowiem naprzód znikłaby pobudka sprawowania się tak, aby się godnym usamowlnienia okazać; powtóre, rozwijanie zdolności osobistój nie równym u wszystkich postępuje krokiem, przeto usamowlnienie samém przez się prawem, o ileby było dobrodziejstwem dla tego, który istotnie do pewnego dojrzałości stopnia doszedł, o tyle dla niezdolnego stałoby się szkodliwém, szczególniej zaś wtenczas, gdyby się majątek nieletniego składał z samych ruchomości; nakoniec usamowlnienie samém przez się prawem nie mogłoby być dozwolone jak tylko w wieku do pełnoletności już bardzo zbliżonym, przez co właściwy cel usamowlnienia po większej części byłby uchybiony.

Wyjątek jednak od prawidła tego, że usamowlnienie samém przez się prawem następować nie może, ale raczej w skutku dopiero dokładnego rozważenia wszelkich okoliczności udzieloném być może, znajduje miejsce względem małoletniego w związku małżeńskie wchodzącego; kogo prawo zdolnym do wykonania praw i obowiązków małżonków, ojca lub matki być uważa, temu i środków ku temu celowi potrzebnych odmówić nie powinno, a to témbardziej, gdy małoletniemu do zawarcia ślubów małżeńskich potrzebne jest zezwolenie ojca, matki, albo rady familijnój; tém samém więc i usamowlnienie, jako skutek dozwolonego małżeństwa, od woli tychże rodziców albo rady familijnój jest zawisłe, i dla tego wyjątek rzeczony nie obejmuje tych, którzyby bez zezwolenia rodziców, wstępnych, albo rady familijnój małżeństwo zawarli, i z tym wyjątkiem w art. 467 projektu utrzymano art. 476 kodeksu francuzkiego.

Art. 468. Małoletni, nie będący małżonkiem, może, po dojsieciu lat piętnastu, być usamowlnionym przez ojca, albo, gdyby ten nie żył, lub władzy rodzicielskiej nie sprawował, przez matkę władzę takową sprawującą.

Takowe usamowlnienie nastąpi przez oświadczenie ojca lub matki przed sądem, a jeżeli małoletni należy do wymienionych w art. 374, przed prezydentem, burmistrzem lub wójtem, miejsca zamieszkania małoletniego.

Usamowlnienie przez matkę niesprawującą opieki, wtedy tylko ważnym będzie, gdy przez radę familijną potwierdzoném zostanie.

We wszelkich innych przypadkach usamowlnienie zawisło od wyraźnej deklaracyi ze strony osób, pod których władzą małoletni znajduje się.

Takowa deklaracya może nastąpić przez rodziców. Usamowolnienie jest razem zrzeczeniem się władzy rodzicielskiej i ostatnim tejże władzy aktem, z kąd wypływa, że rodzice mają prawo usamowolnienia małoletnich swych dzieci, chociażby te pod opieką zostawały, a ojciec lub matka opieki nie sprawowali, tudzież że i rozwiedzonemu ojcu lub matce, lub których małżeństwo za nieważne uznane zostało, jeżeli w tym ostatnim przypadku dobra wiara zachodziła, służy toż prawo jako na władzy rodzicielskiej polegające.

Z powyższego prawidła wypływa dalej, że tylko sprawujący władzę rodzicielską usamowolnienie dziecka małoletniemu udzielić może, że zatem prawa tego matka użyć może tylko wtenczas, gdy ojca nie było. Nakoniec usamowolnienie jedynie od woli ojca lub matki zależeć powinno, gdyż jest aktem władzy rodzicielskiej i zrzeczeniem się własnego prawa, do którego ani sam małoletni, ani krewny, ani rada familijna przyniewalać nie są mocni. Również ciż nie mogą przeszkadzać użyciu tegoż prawa, boby to było przeszkodzeniem do zrzeczenia się, a tém samém do używania onego. Lecz matka, która opieki nad swém dzieckiem nie podjęła się, albo która w nowe małżeństwo wstąpiwszy przy opiece utrzymaną lub do niej przywróconą nie była, albo która z jakiegobądź powodu stała się niezdolną do opieki. We wszystkich przypadkach rzeczą jest słuszną, aby matka opieki niesprawująca, a tak i stanu rzeczy dokładnie nieznająca, w tej ważnej czynności usamowolnienia takiemu przynajmniej ograniczeniu podlegała, jakiemu matka, po zamęczeniu nowém przy opiece utrzymana, co do mianowania dziecku swojemu opiekuna, stósownie do art. 367 projektu ulegać musi.

Art. 477 kodeksu francuzkiego, a zgodnie z nim art. 468 projektu, dozwala rodzicom usamowolnienia, gdy małoletni skończył lat 15 termin; ten jest wprawdzie bardzo wczesny, lecz odpowiada temu przepisowi, który kobiécie po skończonym roku 15 wejścia w związki małżeńskie ze skutkiem usamowolnienia z prawa dozwala. Jeżeli mający lat piętnaście może w jednym przypadku za tyle zdolnego być uważany, aby go z pod opieki i władzy rodzicielskiej uwolnić, powinno rodzicom być wolno i w innych przypadkach takową uznać zdolność. Przez ten środek ułatwia się rodzicom postanowienie swych dzieci, naturalne zaś ich przywiązanie staje się rękomią w tém, że do kroku takowego wtenczas tylko przystąpią, gdy prawdziwe dziecka ich dobro przez to na niebezpieczeństwo narażone nie będzie; zresztą szkodliwym skutkom, jakieby z mylnego zdania rodziców o zdolności dziecka wyniknąć mogły, zaradzają poniższe przepisy, podług których usamowol-

nienie jest odwołańm, a małoletni zostawszy pokrzywdzonym, może być od pewnych zobowiązań nieroztropnie przezeń zaciągnionych uwolniony.

Prawo francuzkie nie wymaga żadnej innej formalności do takowego rodziców oświadczenia względem usamowlonienia dzieci, jak tylko aby przed sędzią pokoju i pisarzem nastąpiło.

Dla różniących się w kraju naszym atrybucyj sędziów pokoju, przyjęto, że usamowlonienie przez rodziców następować powinno przed sądem zamieszkania małoletniego właściwym, a w opiekach ubogich przed prezydentem, burmistrzem lub wójtem zamieszkania małoletniego. Usamowlonienie, jako akt stanu osoby tyczący się, tak jak inne podobne akta notaryuszom powierzone być nie mogło. Również usamowlonienie nie może przez testament następować, boby to było zrzczeniem się prawa na czas taki, w którymby toż prawo już nie istniało; byłoby to oraz, gdy przez ojca przedsięwziętém zostało za życia matki, nadwreżeniem jój prawa; a nakoniec, jeżeli ojciec lub matka za życia swego, gdy na postępowanie dziecka baczne oko dawać mogli, zdolnym go przecież do zarządzania nie uważali, jakżeby o takowej poswym zgonie zdolności pewnymi być mogli.

Z tych powodów utrzymany jest artykuł 477 kodeksu francuzkiego, z dodatkiem wszakże władzę usamowlonienia w ten sposób określającym, iż tylko sprawujący władzę rodzicielską prawa takowego użyć może.

Art. 469. Gdy ojciec nie żył, lub władzy rodzicielskiej nie sprawował, a matka również nie żyła, albo władzy rodzicielskiej nie sprawowała, małoletni może także, lecz dopiero po skończonych latach ośmnastu, być usamowlonionym, jeżeli rada familijna usposobionym go w tej mierze uzna.

W takowym przypadku usamowlonienie nastąpi z mocy uchwały, która je postanowi, i przez oświadczenie sędziego, prezydenta, burmistrza lub wójta, w radzie familijnej przydującego, w tymże samym akcie uczynione: *że małoletni jest usamowlonionym.*

Art. 470. Gdy opiekun zauiedbywał ze swój strony postarać się o usamowlonienie małoletniego, o którym w artykule poprzedzającym jest mowa, natenczas opiekun przydany, albo który z krewnych lub powinowatych małoletniego, aż do czwartego stopnia włącznie, jeżeli go sądzą być usposobionym do usamowlonienia, mogą domagać się zwołania rady

familijnej, celem postanowienia w tej mierze. Sąd, prezydent, burmistrz lub wójt, do którego z nich zwołanie rady należy, zwołania tego odmówić nie może.

Tylko wtenczas gdy małoletni nie ma ani ojca, ani matki, którzyby sprawując władzę rodzicielską nadać mu mogli usamowolnienie, rada familijna może go uznać za zdolnego do zarządzania swym majątkiem; tak długo więc, jak które z rodziców władzę rodzicielską sprawuje, usamowolnienie przez radę familijną miejsca nie ma, chociażby małoletni pod opieką zostawał, ponieważ usamowolnienie znosi władzę rodzicielską, a zarazem odejmuje rodzicom użytkowanie majątku ich dziecka małoletniego.

Już wyżej przywiedzione są powody, dla których usamowolnienie samém przez się prawem następować nie może; do tych więc odwołując się, dodać jeszcze tu wypada, iż gdyby usamowolnienie z prawa następowało, a radzie familijnej toż usamowolnienie z powodu złego sprawowania się małoletniego zawieszać wolno było, niezdolny byłby często losowi swemu zostawiony, gdyż dowody niezdolności niewiadomemi, albo też i ukrytymi byéby mogły, a zatem dostatecznie tylko wykazana zdolność, nie zaś brak dowodów niezdolności upoważniać może do udzielenia usamowolnienia, gdy małoletni mający ojca lub matkę nawet i po usamowolnieniu korzystać może z ich dozoru, a z wrodzonego dla rodziców uszanowania chętnie ich rady i przestróg słuchać będzie; przeciwnie zaś małoletni osierocoony, tak ważnej dla siebie podpory już jest pozbawiony, tudzież przez wzgląd, iż opiekun który nie jest ojcem lub matką małoletniego, mógłby bez dalszego zgłębienia prawdziwej użyteczności, celem jedynie uwolnienia się od ciężaru opieki, wyjednać zawczesne usamowolnienie; art. 478 kodeksu francuzkiego, a zgodnie z nim art. 469 projektu, dozwala radzie familijnej usamowolnić małoletniego po skończonym dopiero roku ośmnaścym.

Obowiązkiem opiekuna jako zastępującego osobę małoletniego^o jest, uczynić radzie familijnej stósowne w tej mierze przedstawienie; ponieważ jednak opiekun może być w przedłużeniu opieki interesowanym, gdy przeciwnie zamiarem prawa jest, skrócić ile tylko można opiekę, i przywrócić wolność naturalną temu, który się już do niej usposobionym być okazuje; przeto, gdyby opiekun potrzebnych kroków przedsięwziąć zaniedbywał, mogą podług art. 479 kodeksu francuzkiego, a 470 projektu, krewni lub powinowaci w stopniu brata stry-

jecznego, ciotecznego, wujecznego, albo w bliższym, będąc o zdatności małoletniego przekonany, domagać się zwołania rady familijnej w celu postanowienia w tym przedmiocie, które to zwołanie odmówionem być nie może.

Co się tyczy opiekuna przydanego, temu, chociażby nie był krewnym, ani powinowatym małoletniego, równe prawo w projekcie udzielono.

Samemu zaś małoletniemu prawo takowe nadawanem być nie może, gdyż zwołanie nastąpić ma tylko wtenczas, gdy już kto z bliższych krewnych o usposobieniu jego dobrego użycia wolności jest przekonany.

Forma uchwały rady familijnej w przedmiocie usamowolnienia jest też sama, co i każdej inniej uchwały teje rady, z tym tylko dodatkiem, że prezydujący sędzia, prezydent, burmistrz lub wójt umieści w niej oświadczenie, iż *małoletni jest usamowolnionym*.

Art. 471. Każdy usamowolniony będzie miał *kuratora*. Ojciec i matka, opiekę bez doradcy lub doradców przez ojca mianowanych sprawująca, są z prawa kuratorami.

Jednak gdy matka, będąc kuratorką, ma iść za mąż, natenczas przepisy art. 361 i 362 względem opieki, zastosowane będą i do kurateli.

Gdyby ojciec i matka nie żyli, albo kurateli sprawować nie mogli, lub jój też przyjąć nie chcieli, w takim razie mianowany będzie kurator przez radę familijną.

Zresztą przepisy oddziału 6 działu II o *przyczynach uwalniających od opieki*, i oddziału 7 tegoż działu o *niezdolności, o wyłączeniach i złożeniu z opieki*, zastosowane będą i do kuratorów.

Art. 472. Małoletniemu usamowolnionemu złożony będzie, przy asystencji kuratora, rachunek z opieki, a to stósownie do przepisów oddziału 9, działu II, i zdana będzie sprawa ze strony ojca podług przepisu artykułu 341.

Jeżeli składający rachunek jest kuratorem usamowolnionego, rada familijna przyda usamowolnionemu *kuratora szczególnego do odebrania rachunku*.

Ponieważ przez usamowolnienie ustaje opieka, pierwszym przeto usamowolnienia skutkiem, jest zdanie rachunku z opieki, którego sam

usamowolniony w asystencyi jednak kuratora, przez radę familijną mianowanego, służyć jest mocen; również zdanie sprawy ze strony ojca, co do funduszów majątek małoletniego składających, a nawet i co do przychodów tak dalece, jak dalece użytkowanie onych temuż ojcu nie służyło.

Gdy nietylko do słuchania rachunku z opieki, lecz i do innych czynności potrzebny jest małoletniemu kurator. przeto nie kurator oddzielny *ad hoc*, lecz kurator ogólny, którego obowiązki aż do pełnoletności małoletniego trwają, przez radę familijną mianowany będzie.

Kuratorem tym nie jest samém przez się prawem były opiekun, ponieważ właśnie od niego ma być odebrany rachunek; jednak ojciec, jeżeli z władzy ojcowskiej udzielił usamowolnienie, albo jeżeli usamowolnienie w moc zawartego małżeństwa następuje, powinien samém przez się prawem być kuratorem, ponieważ oddalenie go od takowego obowiązku byłoby naganném powadze ojcowskiej ublżeniem. Równe prawo służyć powinno i matce, gdy ta sprawując opiekę, dziecko swoje usamowolnia: jeżeli zaś nie jest opiekunką, albo jeżeli ojciec doradcę lub doradców dla niej mianował, nie powinna samém przez się prawem otrzymywać kurateli. Gdy matka będąc kuratorką idzie za mąż, powinna podlegać tym samym przepisom, które dla matki opiekę sprawującej, na przypadek wejścia w nowe związki małżeńskie, są postanowione.

Zdaje się w tém tu miejscu potrzebnym być ten przepis, iż kto do opieki jest niezdolnym, albo kto od niej wyłączonej został, ten podobnie i we względzie kurateli uważanym być powinien, niemniej, że przyczyny od opieki uwalniające, również i od kurateli uwalniają.

Jeżeli składający rachunek jest kuratorem usamowolnionego, rada familijna powinna usamowolnionemu przydać kuratora szczególnego do odebrania rachunku; stósownie do tych prawideł przepisy artykułu 480 kodeksu francuzkiego, zostały w artykułach 471 i 472 projektu uzupełnione.

Art. 473. Małoletni usamowolniony mocen jest wypuszczać dobra swe nieruchome w dzierżawę lub najem, lecz nie na dłużej, jak na lat trzy; również mocen pobierać swe dochody i z takowych kwitować; niemniej przedsiębrać wszelkie czynności, do prostego tylko zarządzania sięgające się.

Względem takowych czynności nie będzie mu służyło prawo żądania przywrócenia do pierwszego stanu w tych wszystkich przypadkach, w którychby to przywrócenie pełnoletniemu nie służyło.

Małoletni usamowolniony wychodzi z pod władzy rodzicielskiej opiekuńczej, staranie przeto ojca lub opiekuna, co do osoby i majątku jego, i zastępowanie go w czynnościach cywilnych ustaje, a małoletni od momentu usamowolnienia sam działa; lecz z tém ograniczeniem, iż we względzie zarządzania uważany jest jakoby pełnoletni, a co do ważniejszych czynności nie do samego tylko zarządzania należących, działa on także sam wprawdzie, lecz potrzebna mu jest koniecznie asystencya kuratora. Że małoletni, chociaż usamowolniony, potrzebuje do zawarcia związków małżeńskich zezwolenia swych rodziców, albo dziadów i bab, a gdyby i tych nie było, albo gdyby nie byli w stanie oświadczenia swój woli, zezwolenia rady familijnej, już w tytule o małżeństwie w art. 149, 152 projektu jest przepisane; zkład wypływa, że i przedślubnej umowy usamowolniony bez asystencyi osób tychże zawierac nie jest mocen, jak art. 211 projektu stanowi.

O czynnościach, które przez usamowolnionego bez asystencyi kuratora przedsięwzięte być mogą, mówi art. 481 kodeksu francuzkiego. Byłoby rzeczą niepodobną wyliczyć wszystkie czynności, które do prostego tylko zarządzania zmierzają, i dla tego rzeczony artykuł ustanawia ogólne tylko prawidło, stósując takowe do pobierania dochodów, pokwitowania z nich, i do wypuszczenia w dzierżawę lub najem z ograniczeniem tego ostatniego do lat dziewięciu. Gdy jednak wypuszczenie na tak długi czas jest czynnością nader ważną, która małoletniemu, chociaż usamowolnionemu, bez asystencyi kuratora dozwoloną być nie powinna, zwłaszcza, że podobne wydzierżawienie jest w kraju naszym niezwyčajnym i zagrażałoby nietylko zmniejszeniem dochodów, lecz i nadwężeniem samejże masy; przeto władza usamowolnionego w tym sposobie została w art. 473 projektu ograniczoną, iż kontrakta dzierżawy lub najmu nie dłużej jak na lat trzy ⁽¹⁾ bez asysten-

(1) W czasie rozpraw nad art. 473 w senacie czynione były uwagi z żądaniem, aby usamowolnionemu dozwoloném było wypuszczać dobra swoje nieruchome w dłuższą, jak w trzechletnią dzierżawę; lecz po objaśnieniu potrzeby tego ograniczenia, odstąpiono od pomienionego żądania, równie jak i od wniosku, aby opiekunowi wyznaczoną była nagroda za

cy kuratora zawierać może. Przeciwnie zaś usamowolniony w pobieraniu dochodów, jak np. z dzierżaw, tak ograniczonym być nie może, iżby takowe rocznie tylko mocen był pobierać, gdyżby to szkodliwą planom administracyjnym mogło być zaporą, których przecież usamowolnionemu ścieśniać nie należy. Małoletni usamowolniony, względem wszystkich czynności zarządzania dotyczących się za pełnoletniego uważany, nie może co do tychże czynności używać dobrodziejstwa przywrócenia do pierwotkowego stanu, *restitutio in integrum*, jak tylko w tych przypadkach, w których pełnoletni do takowego dobrodziejstwa odwołać się ma prawo.

Art. 474. Nie może przedsiębrać ani bronić sprawy tycejącej się, własności dóbr nieruchomych, albo kapitałów, lub praw hipotekowanych, nie może podnosić żadnego kapitału i z niego kwitować, bez asystencyi swego kuratora, który w ostatnim przypadku czuwać będzie nad korzystnym podniesionego kapitału użyciem.

Czynności, które nie do samego tylko zarządzania ściągają się, nie mogą być przez usamowolnionego inaczej, jak tylko w asystencyi kuratora przedsięwzięte, a nawet do niektórych czynności potrzebnemu jest jeszcze upoważnienie rady familijnej.

Bez asystencyi kuratora nie może:

- 1) Rozpoczynać i popierać sprawy tycejącej się nieruchomości, ani jęj bronić jako strona pozwana.

W przedmiocie tym zachodzi między przepisem art. 482 kodeksu francuzkiego, a ograniczeniem w tym względzie opiekuna, ta różnica, że opiekun bez upoważnienia rady familijnej sprawy małoletniego bronić może, gdy przeciwnie usamowolniony, będąc pozwanym, asystencyi kuratora potrzebuje. Różnica takowa zasadza się na tém, że rada familijna opiekunowi nie asystuje ale go tylko upowaznia; skoro zaś jako pozwany do obrony jest zmuszony, wtenczas wszelkie upoważnienie nie jest potrzebném; prze-

poniesione trudy, gdyż rady familijne, na zasadzie artykułu 431, do wynagrodzenia wszelkich kosztów, na jakie opiekun mógłby być narażonym, są upowaznione.

ciwnie usamowloniony nie może być przez kuratora do sprawy upoważniony, lecz kurator w niej asystować mu winien, która to asystencya potrzebną jest tak wtenczas, gdy usamowloniony jest stroną powodową, jako też gdy jest stroną pozwaną. Małoletni pod opieką zostający, nie może być inaczej, jak w osobie opiekuna zapozwany; gdy zaś sprawa z usamowlonionym się wytacza, zapozwanym być powinien usamowloniony wspólnie z swym kuratorem, ponieważ ani jeden, ani drugi sam, obrony w sądzie prawnie przedsiębrać nie jest mocen.

- 2) Nie może usamowloniony podnosić żadnego kapitału, nawet ruchomego, bez asystencyi kuratora, który nad korzystnym jego użyciem czuwać jest obowiązany. Cały majątek z samych tylko kapitałów składać się nie może, a w takim razie podniesienie ich nie byłoby czynem samego zarządzania tyczącym się. Ponieważ jednak przepisy oddziału o zarządzaniu opiekuna żadnej formalności co do podnoszenia kapitałów niehypotekowanych nie wskazują, jeżeli opiekun szczególnie przez radę familijną ograniczony nie jest, przeto o ograniczeniu usamowlonionego przez samo prawo, wyraźna wzmianka w art. 474 projektu, zgodnie z art. 482 kodeksu francuzkiego, jest uczyniona. Przepis względem korzystnego użycia stosuje się tylko do kapitałów podniesionych, ponieważ sumy z dochodów zebrane, sam usamowloniony podług zdania swego lokować może.

Art. 475. Małoletni usamowloniony nie może pod żadnym pozorem zaciągać pożyczki, bez uchwały rady familijnej, potwierdzonej przez sąd, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego.

W przedmiocie zaciągania pożyczki, nawet takiej, którąby samo zarządzanie majątkiem konieczną czyniło, usamowloniony potrzebuje podług art. 483 kodeksu francuzkiego, a 475 projektu, nie tylko asystencyi kuratora, lecz jeszcze i upoważnienia rady familijnej, a to z tej przyczyny, ażeby pod pozorem takowej konieczności majątek jego nadwreżony nie był.

Art. 476. Również bez zachowania form dla małoletniego nieusamowolnionego przepisanych, nie może przedawać lub zbywać dóbr swoich nieruchomości, ani żadnych innych przedsiębrać czynności, wyjąwszy tych, które do prostego tylko zarządzania należą. Zobowiązania, któreby przez kupno lub innym sposobem zaciągnął, mogą być przez sąd miarkowane, gdy się zbyt obciążającymi okażą. W takowym razie sąd na względzie mieć będzie majątek małoletniego, dobrą lub złą wiarę osób, które z nim w umowę wchodziły, użyteczność lub nieużyteczność wydatków.

Względem alienacji dóbr nieruchomości usamowolnionego, w drodze sprzedaży lub innym jakimym sposobem, zachowane być powinny podług art. 484 kodeksu francuzkiego, a 476 projektu, te same formalności, jakie względem małoletniego pod opieką zostającego są przepisane.

Alienacya dóbr nieruchomości nie jest nigdy czynnością samego zarządzania. Inne do téj saméj kategorii należące czynności nie są poszczególnie wymienione, ponieważ trudną byłoby rzeczą, chcąc wszystkie wyliczyć, uchronić się jakowego opuszczenia; wreszcie niektóre czynności tego rodzaju albo mogą być koniecznym prostego zarządzania skutkiem, albo też do prostego zarządzania nie należąc, jak to naprzykład sprzedaż ruchomości, układ pojednawczy, i inne. Dla tego prawo ogranicza się tém ogólném wyrażeniem: iż względem wszystkich czynności, nie do prostego tylko zarządzania należących, zachowane być powinny formy dla małoletniego nieusamowolnionego przepisane.

Względem wszystkich tych czynności służy usamowolnionemu, podług art. 1305 kodeksu francuzkiego, dobrodzieństwo restytucyi in integrum, bez różnicy, czy forma przepisana zachowaną została lub nie, z wyjątkiem jednak co do sprzedaży nieruchomości i co do podziałów, które podług artykułu 1314, skoro tylko forma zachowaną została, nie mogą już z powodu małoletności być wzruszane.

Lecz przepis ten, że względem wszystkich czynności do prostego zarządzania nie należących, zachowane być powinny formy dla małoletniego nieusamowolnionego oznaczone, jest niedostatecznym; ponieważ znajdują się takie do administracyi nie ściągające się czynności, względem których działań o opiece żadnej formy nie przepisuje, jako to: względem użycia zebranych za sprzedaż ruchomości pieniędzy, lub innych jakichkolwiek wpływów, przychodami nie będących, względem kupna, któreby nie następowało w skutek administracyi, względem

wzięcia w dzierżawę lub najem, i tym podobnych zobowiązań osobistych, które wszystkie wyliczone być nie mogą.

Dla tego prawo w ustępie drugim art. 484 kodeksu francuzkiego, a 476 projektu, zasłania usamowlonionego w takowych przypadkach od uszkodzeń, pozwalając sędziemu miarkowania zobowiązań jego, gdyby się zbyt obciążającami okazały.

Zobowiązania są zbyt obciążającami, gdy stanowi majątku małoletniego nie odpowiadają, tudzież w żadnym z użytecznością stosunku nie znajdują się.

Aby zaś trzeci, dobrą wiarą w czynność z małoletnim wchodzący, uszkodzonym nie został, prawo też zaleca jeszcze, ażeby sędzia na dobrą wiarę przyzwoity mieć wzgląd nie zaniedbał.

Art. 477. Małoletni usamowloniony, wyjąwszy usamowlonionego przez małżeństwo, któregooby zobowiązania, stósownie do przepisu artykułu poprzedzającego, przez sąd miarkowane być musiały, może być pozbawionym dobrodziejstwa usamowlonienia, które to pozbawienie z zachowaniem tychże samych formalności, jakie do udzielenia są przepisane, następować powinno.

Czynność usamowlonionego, któraby wskazaną dopiero drogą zaskarżoną być musiała, przekonywa o nadużyciu udzielonej małoletniemu wolności, albo zupełnej jego niezdolności zarządzania swym majątkiem; przecież takowe uchybienie dla szczególnych okoliczności przebaczonem być może, zwłaszcza, że słusznie spodziewać się należy, iż ostrzeżony pierwszém doświadczeniem, chronić się będzie na przyszłość, aby z równaż lekkomyślnością albo łatwowiernością nie działał.

Dla tego też art. 485 kodeksu francuzkiego, a 477 projektu, celem zabezpieczenia tak samego usamowlonionego, jako też i osób trzecich od szkodliwych skutków, stanowi: że małoletni, któregooby zobowiązania z powodu zbyt ciężnego obciążenia miarkowane być musiały, może być udzielonego mu dobrodziejstwa usamowlonienia pozbawiony. Przepis takowy wstrzyma usamowlonionego od złego rządzenia się, i mieć może na całe życie wpływ nader pożyteczny.

Pozbawienie dobrodziejstwa usamowlonienia następuje w takiej samej formie, jak usamowlonienie. Gdy jednak usamowloniony przez małżeństwo, jako samém przez się prawem usamowloniony, dobrodziejstwa tego wcale pozbawionym być nie może, ponieważ pozbawienie

nigdy samém przez się prawem nie następuje, przeto wyraz tekstu francuzkiego *tout mineur émancipé*, okazuje się być mylnym, iż w projekcie dodano wyraźnie wyjątek względem małoletniego, przez zawarcie małżeństwa usamowolnionego. Pozbawienie udzielonego usamowolnienia następować powinno przez ojca, gdy przy nim jest władza ojcowska, przez matkę, gdy w przypadku niesprawowania władzy ojcowskiej przez ojca, władza rodzicielska do tejeż matki należy; nakoniec przez radę familijną, gdy małoletni nie ma ani ojca ani matki, do którychby władza rodzicielska należała, a to w ostatnim tym przypadku bez różnicy, czy usamowolnienie przez rodziców, gdy jeszcze władzę rodzicielską sprawowali, udzielone było, lub przeciwnie, albowiem nie ma powodu, dla któregooby małoletni przez ojca lub matkę usamowolniony nie mógł być po ich śmierci przez radę familijną dobrodziejstwa tego pozbawionym, gdy nieroztropnie lub rozrzutnie działać zaczyna.

Art. 478. Od dnia, w którym usamowolnienie jest odwołane, wraca się małoletni pod władzę rodzicielską, albo pod opiekę, która, jeżeli ma miejsce, powinna być podług przepisów prawa na nowo urządzoną. Takowy małoletni nie może być przez rodziców lub opiekę powtórnie usamowolnionym.

Pozbawiony tym sposobem dobrodziejstwa usamowolnienia, wraca się stósownie do art. 486 kodeksu francuzkiego pod opiekę, i zostaje pod tąż aż do swéj pełnoletności. Nadmienić tu wypada, że nietylko powrócenie pod opiekę, lecz i respective pod władzę rodzicielską jest skutkiem cofniętego usamowolnienia, że przeciwnie nie każdy usamowolnienia pozbawiony wraca się pod opiekę; to raczej następuje wtenczas tylko, gdy opieka stósownie do działu drugiego niniejszego tytułu znajduje miejsce. Nadto wyraz ten, iż pozbawiony *zostaje* pod opieką aż do pełnoletności, jest za ogólny, jeżeli ma znaczyć, iż raz pozbawiony usamowolnienia, nie może już następnie być usamowolnionym, gdyż usamowolnienie przez małżeństwo, jako prawne, i w tym przypadku znajdować będzie miejsce. Wystawienie przeto w art. 478 projektu odmienione zostało. Zresztą przepis ten z jednéj strony ostrzega usamowolnionego, aby postępował roztropnie, gdyż inaczej spodziewać się nie może, iżby później zdołał wyjednać dla siebie nowe jeszcze usamowolnienie, a z drugieój strony, zapobiega temu, ażeby

trzecie osoby wystawione nie były na uszkodzenie, jakiegoby z czynności swych z nieroztropnie działającym usamowlonionym doznawać mogły. Artykuł 486 kodeksu francuzkiego zostawia jeszcze tę wątpliwość, czyli, gdy pozbawiony dobrodziejstwa usamowlonienia wraca się pod opiekę, były opiekun główny i opiekun przydany wracają się samém przez się prawem do swych obowiązków? czyli też, jeżeli nie ma prawnego albo testamentowego opiekuna, opiekun główny, a w każdym razie opiekun przydany, na nowo mianowani być mają? Zapytanie to jest ważném, jak np. we względzie przyczyn od opieki jeszcze nieprzyjętej uwalniających, a od przyjętej nie uwalniających. Kiedy opieka przez usamowlonienie właściwie już się ukończyła, i opiekun do złożenia ostatniego rachunku był obowiązany, przeto opiekę nad pozbawionym dobrodziejstwa usamowlonienia uważać należy za nową, a z tej przyczyny powołanym do niej przez prawo będzie ten, który w czasie otworzenia się teje nowój opieki podług przepisów działu drugiego jest najbliższym, nie zaś ten, który wprzód był opiekunem.

W braku prawnego albo przez ojca lub matkę mianowanego opiekuna, nowy wybór przez radę familijną nastąpić powinien, w którym dawny opiekun może wprawdzie, lecz nie koniecznie powinien być mianowanym. Co się tyczy opiekuna przydanego, ten zawsze na nowo obieranym być powinien. Przepisy oddziału o przyczynach uwalniających od opieki, tudzież przepisy art. 451, 452, 454, 455 kodeksu francuzkiego, a 427, 429, 431, 432 projektu, powinny być zachowane, ponieważ stan majątku w ciągu trwającego usamowlonienia mógł się szczególnie przez nieroztropne usamowlonionego postępowanie, tak odmienić, iż nowe postanowienia rady familijnój stają się potrzebnymi, a opiekun dawniejszy w skutku usamowlonienia od opieki uwolniony, mógł się w przeciagu czasu tego nowych podjąć opiek, które sprawowanie na nowo obowiązków opieki nad pozbawionym dobrodziejstwa usamowlonienia zbyt już trudném dla niego czynićby mogły; stósownie do tych prawideł redakcyja artykułu 486 kodeksu francuzkiego w art. 478 projektu odmienioną została.

Art. 479. Małoletni usamowloniony, do czynności handlowych upoważniony, uważa się za pełnoletniego co do wszelkich działań dotyczących się tychże interesów handlowych.

Od ogólnych przepisów względem usamowlonionych potrzebny jest wyjątek co do małoletniego handel prowadzącego. W czynno-

ściach dotyczących się handlu, usamowolniony nie może być ograniczonym przez wpływ kuratora lub rady familijnej, również nie może się domagać, aby uciążliwe zobowiązania jego z powodu małoletności przez sąd miarkowane były; gdyż inaczej wszelkie prowadzenie handlu byłoby do wykonania niepodobnym, ogólny zaś zakaz małoletnim usamowolnionym prowadzenia handlu byłby szkodliwym, ponieważ właśnie zachodzić może istotna potrzeba, aby małoletni zakładem ojca swojego zawiadował.

Artykuł 2 kodeksu handlowego francuzkiego zawiera warunki, pod którymi tylko korzystać może małoletni usamowolniony ze zdolności swojej prowadzenia handlu, to jest: że powinien mieć lat 18 skończonych, że w tej mierze potrzebne mu jest zezwolenie ojca, matki, albo rady familijnej, które nadto w rzeczonym ostatnim przypadku potwierdzeniu sądowemu podlegać musi, że nakoniec publicznie ogłoszonym być powinno. O tych wszystkich warunkach w kodeksie cywilnym mowy wprawdzie być nie może; jednak wysłownienie w art. 487 kodeksu cywilnego francuzkiego zostało w art. 479 projektu odmienione, aby przepis jego nie sięgał się do czynności handlowych, przez usamowolnionego do prowadzenia handlu nieupoważnionego, przedsięwzięć się mogących. Art. 3 kodeksu handlowego francuzkiego rozciąga przepisy te do wszystkich czynności handlowych, chociażby nie przez kupca przedsiębranych, a przeto art. 487 kodeksu cywilnego francuzkiego, a 479 projektu, dotyczy się nie tylko kupców, lecz i fabrykantów, artystów, rzemieślników i literatów, zgoła tych wszystkich, którzy interesa handlowe przedsiębiorą, a co i art. 1308 kodeksu cywilnego francuzkiego tém więcej wyjaśnia.

Art. 480. Małoletni usamowolniony mocen jest sam upoważnić żonę swoją do czynności takich, jakie co do własnego swego majątku bez asystencyi kuratora przedsiębrać jest mocen; do innych zaś czynności żona powinna pozyskać upoważnienie od sądu.

Jeżeli mąż małoletni, dla braku zezwolenia rodziców na małżeństwo, nie jest usamowolnionym, żona potrzebuje upoważnienia sądowego w tych wszystkich przypadkach, w których upoważnienie męża jest dla niej przepisane.

W niniejszym dziale dodany jest artykuł, zawierający prawidła co do zarządu majątku żoninego, gdy mąż jest małoletnim, a przez za-

warte małżeństwo usamowlonionym; tudzież co do upoważnień, które przez ogólne przepisy prawa dla żony w czynnościach ważniejszych są wymagane. Naturalną jest rzeczą, iż każdy do takich tylko czynności drugiego upoważnić może, które sam przedsiębrać i uskutecznić jest mocen; ztąd małoletni przez małżeństwo usamowloniony, do tych tylko czynności może żonę upoważnić, które sam przedsiębrać jest mocen; do tych zaś czynności, które przez męża nie mogą być przedsiębrane bez asystencyi kuratora, nie można mu nadać prawa upoważnienia żony w asystencyi tegoż swego kuratora, który kuratorem żony nie jest, przeto w takim razie upoważnienie sądu brak upoważnienia męzowskiego zastąpić powinno. Toż samo znajduje miejsce, gdy mąż, dla braku zezwolenia rodziców na małżeństwo, usamowlonionym nie jest, a zatem pod opieką lub zupełną władzą rodzicielską jeszcze zostaje.

D Z I A Ł IV.

O opiece nad dziećmi nieprawymi i tychże usamowlonieniu (1).

Art. 481. Dzieci małoletnie nieprawe, do szpitala publicznego przyjęte, zostają, co do starania o ich osobie i co do zarządzania ich majątkiem, pod opieką przełożonych szpitala, podług urządzeń administracyjnych tegoż szpitala; w czynnościach cywilnych zastąpieniami będą przez osobę, którą do każdego szczególnego przypadku ciż przełożeni szpitala upoważniają.

(1) Dział ten jest nowy i w projekcie dodany, dla tego, iż gdy moralność, uniknienie zgrzeszenia powszechnego, sama przystojność wymagają tego, aby rodzice dzieci nieprawych wyraźnie i otwarcie władzy rodzicielskiej nie sprawowali, wypadło nad niewinnemi temi błędu rodziców ofiarami opiekę prawa rozciągnąć, aby zaniedbane i opuszczone od ludzi i od prawa, okropnie w życiu nędzy i wczesnego zgonu nie stały się pastwą.

Art. 482. Opieka takowa trwa do pełnoletności lub usamowlonienia małoletniego, chybaby szpital pierwój z pod swego starania tegoż małoletniego zupełnie wypuścił.

Art. 483. Co do usamowlonienia, służyć przełożonym szpitala te same prawa, które ojcu i matce w poprzedzającym dziale są udzielone.

Art. 484. Usamowloniony, w przypadkach, w których podług przepisów działu poprzedzającego, sam czynić nie jest mocen, potrzebować będzie szczególnego upoważnienia od przełożonych szpitala, albo asystencyi osoby przez nich upoważnionej.

Już wyżej przywiedzione były powody, dla których w projekcie osobny dział poświęcono potrzebnym przepisom o opiece nad dziećmi naturalnemi; przedewszystkiem zwróconą została uwaga na to pytanie, czyli prawidło względem dzieci prawych przyjęte, to jest: że władza rodzicielska, dopóki między rodzicami trwa małżeństwo, wszelką opiekę wyłącza, może być do dzieci nieprawych w tym sposobie zastosowane, że opieka nad témiz dziećmi dopiero od śmierci ojca lub matki zaczynać się powinna?

Lubo władza rodzicielska co do osoby nieletniego dziecka naturalnego służy ojcu i matce, tak jak względnie dzieci prawych, i dla tego w artykule 371, 372 kodeksu francuzkiego, a 336 projektu, w ogóle o dzieciach bez różnicy jest mowa, przecież co do majątku nieletnich dzieci naturalnych przepisy względem dzieci prawych nie mogą być zastosowane.

Ojciec nie może być z prawa administratorem majątku dziecka swego nieprawego, choćby uznanego, gdyż ojcu temu nie może być przyznane pierwszeństwo w sprawowaniu władzy rodzicielskiej przed matką; ojciec i matka nie mają wspólnego mieszkania, a tak dziecko nieprawie nie znajduje się pod wspólnym ich dozorem, owszem będąc najczęściój od ojca oddalone, jedynie staraniu i troskliwości matki jest zostawione; matka nie zostaje w obowiązku posłuszeństwa małżeńskiego dla ojca, ani majątek jój pod zarządem jego; nakoniec przez poszanowanie dla małżeństw nie należy stosunków ze związku nieślubnego wpływających ze stosunkami dożywotniego węzła małżeńskiego porównywać. Władza rodzicielska przeto co do majątku nieletnich dzieci naturalnych, tudzież we względzie zastępowania ich w czynnościach

cywilnych, miejsca znajdować nie może; lecz owszem też dzieci za życia nawet obojga swych rodziców pod opiekę kontrolowaną wzięte być powinny.

Jednak w urządzeniu takowej opieki wypada uczynić różnicę między dziećmi do szpitala publicznego przyjętymi, dopóki zarządzający szpitalem staranie o nich mają, a dziećmi, które do szpitala przyjętymi nie zostały, albo z pod starania jego są wypuszczone.

Pierwsze. doznając troskliwości rządu, pragnącego zawsze osobistym niezdolnościom przez dodanie prawnego zastępcy zaradzić, nie potrzebują już innéj nad osobą opieki, dopóki w szpitalu się chowają, lub oddani w służbę albo do rzemiosła z pod starania zarządzających szpitalem nie wychodzą.

Co do zastępowania tychże dzieci w czynnościach cywilnych, najprzyzwoitszą jest rzeczą, aby przełożeni szpitala wyznaczyli osobę upoważniając onę do działania w każdym zachodzącej potrzeby przypadku.

Co do usamowolnienia, powinny przełożonym szpitala służyć te same prawa, które ojcu i matce są udzielone; od nich przeto zależéć powinno i upoważnienie, albo asystencya, w przypadkach, w których usamowolniony sam działać nie jest mocen.

Art. 485. Dzieci nieprawe, do szpitala publicznego nie przyjęte, albo z pod jego starania wypuszczone, zostają samém przez się prawem, pod opieką tego z rodziców, przez które dobrowolnie prawnie uznanemi zostały; a jeżeli dobrowolnie uznane przez obudwóch, opieka należy z prawa do matki, a po śmierci jéj, albo gdyby opiekunką być nie mogła— do ojca.

Art. 486. Gdy takowe dziecię zostaje bez ojca i matki, i bez opiekuna przez ojca lub matkę obranego, albo gdyby też osoby znajdowały się w przypadku wyłączenia od opieki albo prawnego wymówienia się, również gdyby dziecię przez żadne z rodziców uznane nie było, mianowany będzie opiekun przez radę opiekuńczą sprawującą obowiązki rady familijnéj.

Art. 487. Rada opiekuńcza złożoną będzie z sześciu osób, znanych z dobroczynności, a w miejscu urządzenia opieki zamieszkałych.

Art. 488. Zresztą wszelkie przepisy poprzedzających działów— o *opiece nad dziećmi prawymi, i usamowolnieniu dzieci prawych*, stosują się także do dzieci nieprawych małoletnich, pod opieką szpitala publicznego nie będących.

Co do dzieci nieprawych do szpitala publicznego nieprzyjętych, albo z pod starania jego wyszłych, do tych przepisy poprzedzających działów o opiece nad dziećmi prawymi i usamowolnieniu tychże dzieci stósować się powinny z następującymi wyjątkami:

- 1) Względem opieki rodzicielskiej, nie podpada żadnej wątpliwości, iż jeżeli dziecko przez jedno tylko z rodziców dobrowolnie uznaném zostało, opieka z prawa do tegoż przyznającego należeć powinna; w przypadku zaś takowego uznania przez oboje rodziców, zachodziłoby wiele nieprzyzwoitości, gdyby ojcu nadane było pierwszeństwo do opieki, a matka dopiero po śmierci ojca, albo wtenczas, kiedy ten opiekunem być nie mógł, do opieki powołaną być miała, ponieważ tym sposobem związki nierządu, którego się rodzice dopuścili, nadalby się utrzymywać między nimi mogły, a co gorsza i wtenczas jeszcze, kiedyby ojciec, zrzekłszy się takowych nieprawych związków, prawe już z inną osobą zawarł związki.

Dla tego projekt najpierw matkę do sprawowania opieki nad dziećmi nieprawymi, przez oboje rodziców dobrowolnie uznanymi, obowiązującą być uważa, powołując do niej ojca wtenczas dopiero, gdy matka już nie żyje, albo gdy opiekunką być nie może, ponieważ w chwili téj nikt się już nie znajduje, któryby do tego bliższy albo równy miał obowiązek.

W razie zaś uznania dziecka niedobrowolnie, lecz z mocy wyroku w przypadkach prawem oznaczonych, osoba zaprzeczająca ojcostwa lub macierzyństwa, nie może być przez prawo do opieki powołaną, ponieważ nie ma nadziei, ażeby taż osoba obowiązki opiekuńcze z prawdziwą dla nieletniego korzyścią sprawowała.

- 2) Matce dzieci nieprawych nie może być nadane równe prawo wymówienia się od opieki, jak matce dzieci prawych, ponieważ dzieci prawe mają jeszcze familią ojcowską, familią macierzyńską, po której wrodzonego

do nich przywiązania spodziewać się należy, kiedy przeciwnie dzieci z nieprawego związku zrodzone oprócz rodziców, jeżeli ci je uznali, nie zostają z nikim pod prawnym względem w żadnym familijnym stosunku; w towarzystwie stawszy się przedmiotem pogardy, musiałyby przez radę, nie z członków rodziny, lecz z obcych osób złożoną, w przypadku wymówienia się matki poruczone być osobie również obcej, która niechętnieby się podjęła ciężaru tego, i gorzej niewątpliwie obowiązki swe pełniła, niżeli matka, chociażby dla słabości pfei do sprawowania opieki mniej zdolną była. Nadto matka mniej czuła, mogłaby ciężar ten w tym jedynie celu od siebie odepchnąć, ażeby się pozbyć starania o żywienie dziecka swojego i takowy obcej narzucać osbie. Od szkodliwych skutków jawnej niezdolności matki, dziecko zawsze przez dozór opiekuna przydanego zabezpieczone będzie. Z tych powodów, prawo matki wymówienia się od opieki, w art. 358 projektu, wyrażnie do dzieci w małżeństwie spłodzonych ograniczonem zostało. Gdy matka, będąc opiekunką naturalnego dziecka swego, idzie za mąż, nie może również jak matka prawych dzieci przy opiece z prawa być zostawioną, albowiem poddając się pod władzę mężowską, nie jest już mocną sama skutecznie czynności opiekuńczych; wszakże radzie opiekunczej wolno zawsze będzie zostawić matkę przy opiece lub ją do opieki przywrócić, skoro tylko nie znajdzie osoby, po którejby się spodziewać mogła, iż ta opiekę lepiej niżeli matka sprawować będzie; lecz w takim razie mąż matki dziecięcia naturalnego powinien być współopiekunem solidarnie obowiązany.

- 3) Opieka prawna wstępnych względnie dzieci nieprawych miejsca mieć nie może, gdyż te, jak się wyżej nadmienilo, we względzie prawnym prócz ojca i matki żadnych krewnych nie mają, w szczególności zaś wstępnym ojca i matki nieprzyjemne tylko sprawiać zwykły wspomnienia. Po opiece przeto rodzicielskiej, i po opiece przez ojca lub matkę nadanej, opieka przez radę nadana miejsce znajdować powinna; rada ta jednak jak najniewłaściwiej byłaby nazwana familijną, kiedy dziecko nieprawie z nikim w związku familijnym nie zostaje. Rada opiekuńcza przeto podług projektu złożona być ma z osób z dobroczynności

swój znanych, a w miejscu urządzenia opieki zamieszkałych. Uczucie wewnętrznego ukontentowania z dopełnienia uczynku ludzkości, z podania ręki i wsparcia nędznej opuszczonej sierocie, będzie i bodźcem do przyjęcia, i wynagrodzeniem za podjęte w radzie opiekuńczej i w sprawowaniu opieki trudy.

(Dyaryusz t. II; str. 152—219).

TYTUŁ JEDENASTY.

O pozbawieniu i ograniczeniu własnej woli.

W niniejszym tytule przyjęte jest prawidło odmienne od francuzkiego, że nie tylko pełnoletni, lecz i małoletni usamowolniony pozbawionym być może własnej woli zarządzać swą osobą i swym majątkiem, a w czynnościach do prostego zarządzania nie należących, ograniczonym tylko jest przez dodanie mu kuratora; gdy więc małoletni usamowolniony wpada w stan niedołężności, pomięszania zmysłów lub szaleństwa, zachodzi względem niego ta sama potrzeba pozbawienia go własnej woli, jak względem pełnoletniego, w tymże stanie nieszczęśliwym znajdującego się. Względem małoletniego nieusamowolnionego nawet wypada w razie potrzeby przypuścić żądanie pozbawienia własnej woli, przed jego dojściem do pełnoletności, aby zapobiedz szkodliwym czynom, któreby po dojściu do lat aż do wyrzeczenia pozbawienia mógł przedsiębrać.

Opuszczony został w tym tytule art. 489 kodeksu francuzkiego, mówiący o pełnoletności, albowiem obok art. 345 nowego projektu tém bardziej niepotrzebny, że w niniejszym tytule nie tylko o pełnoletnich ale i małoletnich bezwłasnowolnych jest mowa.

Gdy podług przyjętych prawideł, w tytule o używaniu i pozbawieniu praw cywilnych, skazany wyrokiem naocznym na karę główną, od ogłoszenia prawomocnego wyroku, pozbawionym jest własnej woli, przeto przepisy niniejszego tytułu zastosowane zostały do tego nowego rodzaju pozbawienia własnej woli. Opieka prawna mężowi tylko nad pozbawioną własnej woli żoną jest przyznana, a żona mo-

że być przez radę familijną mianowana opiekunką bezwłasnowolnego męża swego, albowiem lubo ojciec i matka mają naturalny obowiązek i naturalne prawo sprawowania opieki nad dziećmi, któreby niezdolnemi były do rządzenia własną wolą swoją, pierwszeństwo jednak przed nimi mężowi i żonie słusznie należy, przeto dopiero w braku tych przyznana została opieka z prawa ojcu lub matce pozbawionego własnej woli, stósownie do prawideł przyjętych o opiece nad małoletnimi.

W artykule 513, prawa żony, co do własnego jój majątku na przypadek, gdy mąż jest własnej woli pozbawionym, porównane są z prawami żony, której mąż za znikłego jest uznanym, bo tamten umysłem, a ten osobą jest nieprzytomny. Nakoniec, z uwagi, że powód, dla którego artykuł 511 kodeksu francuzkiego pozwala, w przypadku, gdy dziecię osoby pozbawionej własnej woli ma wejść w związki małżeńskie, oznaczyć dla niego posag albo ilość zadatkową na przyszły udział spadkowy, stosuje się w ogóle i na przypadek, gdy pozbawiony własnej woli ma jedno lub więcej dzieci pełnoletnich, albowiem takowe dzieci pełnoletnie przez nieszczęśliwy stan swego ojca lub matki nie powinny być wyłączone od dobrodziejstwa, które-goby się spodziewać mogły od swych rodziców, gdyby nie byli bezwłasnowolnymi.

Z tego powodu, w artykule 514 projektu nadane zostało radzie familijnej prawo, administracją majątku osoby własnej woli pozbawionej pomiędzy dzieci podzielić, albo i udział na przyszłą schedę spadkową dla nich uczynić; wszelkie jednak w téj mierze uchwały podlegają potwierdzeniu sądowemu.

Zresztą prawidła kodeksu francuzkiego w niniejszym tytule są zachowane, z pomniejszemi tylko odmianami, objaśnieniami i uzupełnieniami, a dział 3 połączony został z działem 4, ponieważ nietylko w tym ostatnim, lecz w obudwóch jest mowa o doradcy sądowym (1).

(Dyaryusz, t. I, str. 154 i 155).

(1) Szanowny Senacie!

Przychodzi teraz ostatni księgi I tytuł XI, o pozbawieniu i ograniczeniu własnej woli.

Nietylko małoletni dla niedojrzałego wieku, ale tak małoletni jako i pełnoletni potrzebują opieki, gdy nie są zdolnymi sami osobą swą i majątkiem zarządzać.

Art. 489. Tak pełnoletni, jako też małoletni usamowloniony, w ciągłym stanie niedołężności, pomieszania zwysłów, albo szaleństwa zostającej, powinien być pozbawionym własnej woli, choćby nawet w stanie tym znajdowały się przerwy rozsądek okazujące. Takowe pozbawienie własnej woli, żądane być może także względem małoletniego usamowlonionego, a to na rok przed dojściem do pełnoletności, czyli po skończonym roku dwudziestym.

Kodeks francuzki, postanowiwszy w artykule 388, iż małoletnim jest każda osoba, która nie ma skończonych lat 21 wieku swego, i w tytule X urządziwszy nad małoletnimi nieusamowlonionymi władzę opiekuńczą, nad usamowlonionymi zaś dozór kuratora, uznaje

Małoletni lubo dla samego wieku niezdolnym jest władać swą osobą i majątkiem, jednak prawo w niektórych przypadkach pozwala mu zarządku majątku, a nawet czynów własnością rozrządzających: i tak art. 904 kodeksu cywilnego pozwala małoletniemu po skończeniu lat 16 rozporządzać połową swego majątku; dział III poprzedzającego tytułu o opiekach, pozwala małoletniemu usamowlonionemu zarządzać swym majątkiem bez uszczuplenia całości czyli substancyi.

Jeżeli jest zupełnie niezdolnym do władania swą osobą i majątkiem, nie powinien mieć prawa do przedsięwzięcia tych czynów, które z mocy powyższych praw w ogóle małoletnim są dozwolone.

Ztąd wniosek, że tak małoletni jako i pełnoletni, dla rzeczonęj dopiero niezdolności, nie powinni mieć własnej woli, czyli, że powinni jęj być pozbawieni; jednem słowem powinni być bezwłasnowolnymi.

Jakież są i jakie mogą być przyczyny pozbawienia kogo własnej woli?

Są one dwojakiego rodzaju w naszym prawodawstwie, odmiennem w tęp mierze od prawodawstwa francuzkiego, jeden tylko rodzaj przyczyn pozbawiających własnej woli znajęcego.

Przyczyny te w naszym prawodawstwie, albo pochodzą z przypadku od woli człowieka niezawisłego, takimi są ciągły stan niedołężności, pomieszanie zmysłów i szaleństwo, choćby w tym stanie zdarzały się przerwy rozsądek okazujące, i te przyczyny są wspólne prawodawstwu naszemu i francuzkiemu.

Albo też zawisłe są pośrednio od woli człowieka, a bezpośrednio od przepisów prawa, i takimi są skazanie wyrokiem naoczynym prawomocnym na karę główną, a to stósownie do artykułu 21 projektu, przez was, szanowni mężowie! już przyjętego. Tęj przyczyny bezwłasnowolności kodeks francuzki nie zna; bo ten stan skazanego w kodeksie francuzkim pociągają za sobą skutki, a raczej wyraz śmierci cywilnej, ze skutkami nie do śmierci cywilnej, ale do bezwłasnowolności podobnemi.

w artykule 488 pełnoletnim tego, który ma lat 21 skończonych, oraz, że w tymże wieku wychodzi z pod cudzej władzy, będąc przez prawo uważanym za zdolnego do wszystkich czynności życia cywilnego, z wyjątkiem jednak w tytule o małżeństwie postanowionym, że syn do skończonego roku dwudziestego piątego przostaje jeszcze tak dalece ograniczonym, że bez zezwolenia ojca i matki, albo dziadów i bab, małżeństwa zawierać nie jest mocen. Lubo podług tego prawidła z dwudziestym pierwszym rokiem skończonym rozum człowieka uważa się być już dojrzałym tak dalece, iż sam swoją osobą i swoim majątkiem zarządzać może, jednak też zdolność wtedy tylko rzeczywiście znajduje się, gdy umysł jest zdrowym. Jeżeli zaś mimo wieku dojrzałości umysł jest nadzwyczajnie słabym, albo gdy się znajduje w stanie zupełnego pomieszania, natenczas dotknięty takowem nieszczęściem również jest niezdolnym do zarządzania swą osobą i swym majątkiem, jak małoletni; równy przeto jest obowiązek towarzystwa przyjsia w pomoc takowemu niezdolnemu, tak jak małoletniemu; powinien on być własnej woli pozbawionym, tak dla własnego dobra swego, jako i dla ochronienia innych od złych skutków własnowolności tego, któremu zbywa na tém, co wolą człowieka rządzić powinno. Art. 489 kodeksu francuzkiego stanowi, iż aby kto mógł być pozbawionym własnej woli, trzeba żeby był: 1) pełnoletnim, 2) zostającym w ciągłym stanie niedołężności, pomieszania zmysłów albo szaleństwa, 3) choćby nawet w stanie tym znajdowały się przerwy rozsądek okazujące.

Co do pierwszego. Na pierwszy rzut oka zdaje się, że o pozbawieniu własnej woli pełnoletniego tylko mowa być może, ponieważ

Pierwsza przyczyna bezwłasnowolności powinna być przez wyrok rozstrzygnięta, druga jest wpływem samego prawa bez osobnego na to wyroku.

Dla tych powodów *nazprzód* artykuł 489 projektu, odpowiadający artykułowi 489 kodeksu francuzkiego, objął nie tylko pełnoletniego, ale i małoletniego usamowolnionego, a względem małoletniego nieusamowolnionego dodał prawo czyli możność żądania bezwłasnowolności jego na rok przed dojściem do pełnoletności, a to w celu, aby zapobiedz wczesnie szkodliwym skutkom, jakieby niedołężny albo obłąkany, stawszy się przez pełnoletność woli swój panem, mógł na siebie i na swą rodzinę ściągnąć.

Powtóre artykuł 500 projektu, w związku z rozporządzeniem artykułu 21, opiewa o pozbawieniu własnej woli skazanych wyrokiem prawomocnym naocznym na karę główną.

Te są główne zmiany szczegółowych przepisów tego tytułu od przepisów kodeksu francuzkiego.

(Mowa Potockiego. Dyaryusz, tom I, str. 218 i 219).

małoletni nie ma własnej woli, którejby mógł być pozbawionym; lecz przy bliższym rozbiorze pokazuje się, iż małoletni usamowolniony nie jest bez własnej woli, jak samo słowo „usamowolniony” już oznacza, mocen jest podług własnej woli zarządzać swą osobą i swym majątkiem, a tylko co do czynności do prostego zarządzania nie należących jest tak dalece ograniczonym, iż bez asystencyi kuratora działać nie może; jednak i w tych przedmiotach sam jest głównie działającym, a kurator go nie zastępuje, tylko mu asystuje.

Każdy zapewne przyzna, że małoletni usamowolniony, któryby wpadł w stan niedołężności, pomieszania zmysłów, albo szaleństwa, powinien być pozbawiony swój mocy działania, lecz może kto zarzucić, iż to nie drogą pozbawienia własnej woli, lecz drogą pozbawienia dobrodziejstwa usamowolnienia stać się powinno; kiedy jednak podług art. 485 kodeksu francuzkiego, a 477 projektu, w tym razie tylko dobrodziejstwo usamowolnienia małoletniemu odjęte być może, gdy obowiązki przez niego zaciągane, jako zbyt uciążliwe, miarkowane zostały, który to przepis do małoletnich przez zawarcie małżeństwa usamowolnionych nawet nie stosuje się; kiedy uadto pozbawienie usamowolnienia skutkuje tylko tak długo, jak pozbawiony jest małoletnim, przeto małoletni usamowolniony, również jak pełnoletni, z powodu niedołężności, pomieszania zmysłów lub szaleństwa, własnej woli pozbawionym być może i powinien. Małoletni nieusamowolniony zostaje i co do zarządu osobą swęją i majątkiem pod władzą rodzicielską lub opiekuna, i mocen jedynie podług art. 904 kodeksu francuzkiego po dojściu do lat 16, przez testament połową takiego majątku rozporządzać, jakimby pełnoletniemu całkowicie rozporządzać wolno było; oraz mocen w asystencyi wstępnych i opiekuna umowy przedślubne zawierać; lecz co do tych czynności, małoletniemu usamowolnionemu przez prawo dozwolonych, nie zachodzi żadna obawa, aby były przez małoletniego niedołężnego lub w pomieszaniu zmysłów będącego przedsiębrane, albowiem co do testamentu artykuł 901 kodeksu francuzkiego przepisując w ogóle, aby czynić darowizny między żyjącymi lub testament, trzeba być zdrowym na umyśle, tém samém uznaje każdego, bądź pełnoletniego bądź małoletniego, za niezdolnego do robienia testamentu, skoro w chwili czynienia jego nie jest przy zdrowym umyśle, chociażby własnej woli przez wyrok pozbawionym, ani nawet w tym względzie zaskarżonym nie był, i dozwala dowodzić takowy stan umyśłu, chociażby treść sama testamentu nie okazywała niedołężności lub szaleństwa. Co się zaś tyczy zawierania małżeństw i umów przedślu-

łych, małoletni nie może w nie wchodzić bez zezwolenia rodziców, wstępnych, albo rady familijnej.

Przyjęto przeto w projekcie za ogólną zasadę, że przeciw małoletniemu nieusamowolnionemu sprawa o pozbawienie woli przypuszczoną być nie powinna; aby jednak przed ustaniem opieki, które samém przez się prawem z upłynieniem lat 21 wieku małoletniego następuje, zapobieżć szkodliwym skutkom własnowolności niedołęznego, albo pomieszanie zmysłów cierpiącego, od dnia skończenia lat 21 aż do wyroku pozbawienia woli uznającego, o któryby dopiéro po dojściu do pełnoletności żądanie podaném być mogło, projekt stanowi, że ma być wolno żądać pozbawienia woli małoletniego nieusamowolnionego w ciągu roku przed dojściem do pełnoletności, to jest: po roku dwudziestym skończonym.

Ponieważ po przyjęciu tym sposobem prawidła, że nietylko pełnoletni lecz i małoletni może być pozbawionym własnej woli, z powodu niedołężności albo pomieszania zmysłów, a zatem przepis art. 488 kodeksu francuzkiego tém mniej jest potrzebny, że już przez artykuł 388 kodeksu francuzkiego, a 345 projektu, postanowiony jest termin pełnoletności; a przepis wyraźny, że osoba pełnoletnia zdolną jest do wszystkich czynności życia cywilnego, weale jest zbytecznym, gdyż każda osoba, względem której prawo żadnych ograniczeń wolności nie postanawia, tém samém znajduje się w prawném użyciu swój zdolności; a nadto przepis tak ogólnie wyrzeczony podlega wyjątkom, o których właśnie niniejszy tytuł mówi. Z tych powodów dział I i art. 488 kodeksu francuzkiego zupełnie jest opuszczony. Dział II zaś połączony został z działem III, ponieważ nietylko w tym ostatnim, lecz w obudwóch jest mowa o doradcy sądowym, a cały tytuł o pozbawieniu lub ograniczeniu własnej woli traktuje.

Co do drugiego, że ciągly tylko stan niedołężności, pomieszania zmysłów lub szaleństwa pozbawienie własnej woli za sobą pociąga, takowe oznaczenie w prawie jest potrzebném dla rozróżnienia przypadku tego od czasowego tylko pomieszania umysłu w czasie choroby, albo czasowej niedołężności w stanie pijaństwa, albo w momencie porwania się ze snu i t. p. Ciągła tylko niedołężność rządzenia wymaga szczególnej troskliwości prawodawcy; chwilowa zaś albo jest skutkiem własnej winy np. w stanie pijaństwa, albo takim nieszczęśliwém zdarzeniem, iż złym skutkiem zaradzić obowiązkiem jest moralnym, może i policyjnym, lecz nie jest w mocy prawa cywilnego.

Nakoniec *co do trzeciego*, — poddanie niedołęznego albo pomieszanego pod władzę opiekuńczą, jest nieodbitie potrzebném, wtenczas na-

wst, gdyby w niektórych przerwach okazywał rozsądek, gdyż i w takim razie niedołężność, albo pomieszanie są ciągłe, a przerwy bywają tylko chwilowe, z t \acute{e} m niedołężności zarządzania dla przeszkody umysłowej nie znoszą. Przepis więc ten został w projekcie zachowany, a zresztą art. 489 st \acute{o} sownie do powyższych uwag odmieniony.

Art. 490. Każdy jest mocen żądać pozbawienia własnej woli względem swego krewnego, również małżonek jeden względem drugiego, opiekun względem małoletniego nieusamowolnionego, a kurator względem usamowolnionego.

Art. 491. W przypadku szaleństwa, gdy ani małżonek ani żaden krewny pozbawienia własnej woli nie domagają się, winien to dopełnić prokurator kr \acute{o} lewski, który także może żądać pozbawienia woli względem osoby, która, znajdując się w stanie niedołężności lub pomieszania zmysłów, nie ma ani małżonka, ani krewnych znanych.

Artykuł 490 stanowi, iż pozbawienie własnej woli żądane być może przez każdego krewnego i przez małżonka; a gdyby małoletni znajdował się w stanie niedołężności, pomieszania zmysłów albo szaleństwa, przez opiekuna lub kuratora, chociażby krewnym nie był; pozostaje tylko do rozwiązania, czyli ten, który się czuje być niedołężnym albo pomieszanych zmysłów, w przerwie rozsądku może żądać pozbawienia siebie samego własnej woli? Niektórzy prawnicy sądzą, że może. Zdanie to jednak nie dałoby się pogodzić z przepisami o formie postępowania, a prawodawcy francuzcy, albo weale nie mieli na uwadze takowego przypadku, żeby kto sam miał się poddać pod kuratelę, albo nie chcieli, ażeby takowe własne wniesienie skutek odnosiło, jeżeli przez nikogo innego nie jest poparte. Jeżeli nieszczęśliwy, który sam w chwili rozsądku donosi sądowi o swoim nieszczęściu, cierpi szaleństwo, na \acute{o} wczas będzie obowiązkiem prokuratora podług art. 491 popierać pozbawienie własnej woli, ponieważ szaleństwo zagraża bezpieczeństwu i spokojności publicznej. W przypadku zaś pomieszania zmysłów, albo sam \acute{e} j tylko niedołężności, chory mający tyle rozsądku, że sam pragnie być wziętym pod opiekę, potrafi krewnemu polecić popieranie pozbawienia własnej woli, a gdyby żadnego krewnego ani małżonka nie miał, na \acute{o} wczas także prokurator będzie mógł z urzędu działać. W ostatnim tym razie prywatny tylko interes

zachodzi. Jeżeli więc niedołążny albo pomieszany ma małżonka albo krewnych znanych, a ci nie żądają pozbawienia jego własnej woli, znakiem jest, iż innemi środkami zaradzają złemu, jakieby ze stanu tego wypaść mogło. Jeżeli zaś niedołążny albo pomieszany nie ma ani małżonka ani krewnych znanych, prokurator, jeżeli uzna tego potrzebę, może, lecz nie jest obowiązany, postępować w celu pozbawienia woli; gdyż może żadna wcale nie zachodzić potrzeba np. jeżeli niedołąża albo pomieszany nie posiada żadnego majątku i do szpitala jest wzięty, albo kto inny z dobrej woli nim się opiekuje.

Art. 492. Każde żądanie pozbawienia własnej woli zanesioném będzie do sądu ziemskiego (to jest do trybunału cywilnego), i zawierać powinno czyny niedołążności, pomieszania zmysłów albo szaleństwa, przy załączeniu dowodów i wymienieniu świadków.

Co do postępowania względnie pozbawienia własnej woli, kodeks francuzki w art. 492 przeznacza trybunał I instancyi jako sąd właściwy. Trybunałowi I-jej instancyi podług konstytucyi odpowiada sąd ziemski, który zatem w art. 492 projektu jako właściwy w tej mierze uważa się.

Artykuł 493 kodeksu francuzkiego, przepisujący, iż w podaniu mają być wyszczególnione czyny niedołążności, pomieszania zmysłów lub szaleństwo, dowody załączone i świadkowie podani, powtórzony jest w kodeksie postępowania art. 890. Opuszczenie więc tego przepisu w projekcie mogłoby wprowadzić w błąd, jakoby nowe prawo zniósło ten przepis, i w kodeksie cywilnym i w kodeksie postępowania; dla tego przepisy art. 593 kodeksu francuzkiego połączone razem z przepisem o właściwości sądu w art. 492 projektu.

Art. 493. Do składu rady familijnej, która podług przepisów kodeksu postępowania da zdanie swoje względem stanu osoby, której pozbawienie woli jest żądane, nie mogą należeć ci, którzy się tegoż pozbawienia domagają; przeciwieś współmałżonek i dzieci teje osoby mogą być do rady przypuszczonemi, ale w niej głosu stanowczego mieć nie będą.

Artykuł 494 kodeksu francuzkiego to samo obejmuje, co kodeks postępowania w art. 892 przepisuje w słowach:

„Na relacją sędziego i na wnioski prokuratora królewskiego trybunał zaleci, aby rada familijna, złożona w sposobie ustanowionym w kodeksie cywilnym, oddziale IV, dziale II, tytule o małoletności, opiece i usamowolnieniu, dała swoje zdanie o stanie osoby, względem której żądane jest pozbawienie własnej woli.”

Zaś art. 495 kodeksu cywilnego francuzkiego zawiera szczególny przepis względem składu rady familijnej, który w kodeksie postępowania nie jest umieszczony, to jest, że ci, którzy się domagają pozbawienia własnej woli, nie mogą należeć do składu rady familijnej; przecież małżonek i dzieci osoby, której pozbawienie woli jest żądaniem, mogą być przypuszczanemi do téj rady, bez głosu jednak stanowczego.

Przepisy te, przez się stósowne i usprawiedliwienia nie potrzebujące, w art. 493 projektu utrzymane zostały.

Art. 494. Sąd, powziąwszy zdanie rady familijnej, jeżeli takowe jest za pozbawieniem woli osoby, względem której żądanie to zaszło, zapoznać ją nakaze, i badać będzie przy zamkniętych drzwiach; jeżeli zaś osoba ta w sądzie stawić się nie może, albo gdyby, pomimo zapoznania, nie stawiła się, badania czynione będą w jéj mieszkaniu przez sędziego do téj czynności delegowanego, z przybraniem pisarza. W każdym przypadku prokurator królewski obecnym będzie badaniom.

Artykuł 496 kodeksu francuzkiego stanowi badanie pozwanego, jako konieczny środek przekonania sądu o stanie umysłowym osoby, której pozbawienie woli jest żądane. Badanie to ma nastąpić po powzięciu zdania rady familijnej. Według wysłownienia artykułu nie ma żadnej różnicy, czyli zdanie rady familijnej jest za pozbawieniem woli oskarżonego, czyli przeciwnie; a porównywając artykuł 498 kodeksu francuzkiego, przepisujący, że wszelki wyrok na żądanie pozbawienia woli, a zatem i odrzucający takowe żądanie jako bezzasadne, po wysłuchaniu albo po przywołaniu stron, wyrzeczonym być powinien, mogłoby się zdawać, że chociażby zdanie rady familijnej było przeciwko pozbawieniu woli osoby zaskarżonej, jednakowoż sąd powinien nakazać zapoznanie oskarżonego, i dopiero po badaniu jego, gdy się przekona, iż skarga jest bezzasadną, odrzucić ją może swoim wyrokiem. Kodeks postępowania także téj wątpliwości nie rozwiązuje. Pomimo tego Delvincourt, Spangenberg i inni prawnicy sądzą, iż artykuł 496 kodeksu

francuzkiego suponuje przypadek, gdy zdanie rady familijnéj jest za pozbawieniem własnej woli, w przeciwnym bowiem razie żądanie wprost i bez badania nawet oskarżonego odrzuconém byćby powinno. Zdanie to jest stósowném do ducha kodeksu francuzkiego; albowiem, jeżeli zdanie rady familijnéj, która może, lubo nie obowiązana, przywołać i oskarżonego i powoda, jest jednomyślném za odrzuceniem żądanego pozbawienia woli, byłoby rzeczą nieprzyzwoitą, pomimo tego jeszcze pociągnąć przed sąd oskarżonego i wydać wyrok pozbawiający go własnej woli. Jeżeli zaś większością głosów tylko zapadło, wolno członkom rady przeciwnego będącym zdania zaskarżyć uchwałę rady familijnéj; gdy zaś tego nie czynią, nie powinno być uważane twierdzenie trzeciego, który członkiem rady familijnéj nie był.

Wreszcie artykuł 498 kodeksu francuzkiego stanowi, że wyrok na skargę o pozbawienie woli, nie może zapaść jak na publicznej audyencji, po wysłuchaniu albo po przywołaniu stron; ale w przypadku gdy zdanie rady familijnéj jest za odrzuceniem skargi, sąd nie wydaje wyroku, tylko przez rezolucyą odmawia nakazu przywołania stron. Prawodawstwo austryackie i pruskie, zamiast badania oskarżonego przez sąd, postanowiły za konieczny środek do przekonania się o stanie umysłu osoby oskarżonej, zasiągnięcie zdania biegłych lekarzy. Między uwagami podanemi deputacyi, podobny był wniosek, aby opinią znawców postanowić za konieczny środek dochodzenia, czyli niedośćność albo pomieszanie zmysłów jest ciągłym albo czasowym tylko, i czy może być uleczoném lub nie? Lecz prawodawstwo francuzkie pominęło dochodzenie stanu władz umysłowych przez lekarzy, a natomiast sędziom nakazało osobiste o tém przekonanie się; albowiem pytanie, czyli niedośćność albo pomieszanie zmysłów jest takiego rodzaju, iż potrzeba jéj zaradzić przez pozbawienie własnej woli? powinno nie ze stanu ciała, lecz z zasad psychologii być rozwiązaném. Czyli zaś stan ten jest ciągłym, czyli też czasowym tylko, jest to factum, które nie przez opinią, lecz przez dowody, jakie na inne facta przez prawo są ustanowione, dowiedzioném być powinno. Lekarz przez niejaki czas uważający chorego, może być użyty jako świadek lecz nie opinia jego, tylko facta przez niego uznane mogą sąd o istotnym stanie rzeczy przekonać. Nakoniec, czy stan takowy umysłu może być uleczonym lub nie? to nie może ani oddalić ani zwlec wyrzeczenia pozbawienia woli, które właśnie dopóty trwać powinno, dopóki stan powyższy nie ustanie. Utrzymano przeto w téj mierze przepi prawa francuzkiego.

Kodeks francuzki, ustanawiając badanie osobiste oskarżonego, nie zabrania sądowi powtórzenia tegoż badania, gdy to uzna być potrzebném, albo stósowném, jak to wykazuje art. 497, nakazujący, iż sąd po pierwszém zaraz badaniu tymczasowego zawiadowcę wyznaczyć może, lecz z drugiej strony nie przepisuje, aby takowe powtarzanie koniecznie nastąpić powinno. Trybunał kaliski jest tego zdania, iż trzy badania osoby chorój, przy zachowaniu przeciągu czasu 6 niedziel między jedném i drugim badaniem, nastąpić powinny, a dopiero gdyby się jednakowy stan obłąkania w tak różnych przeciągach czasu okazał, nastąpiłaby zupełna pewność względem stanu umysłu osoby chorój. Dostyc jednak zdaje się być na tém, że kodeks pozwala powtórzyć badanie, jeżeli pierwsze nie było dostatecznie przekonywającém, np. jeżeli chory ma *lucida intervalla* i t. p; powtarzanie zaś, jeżeli przy zdaniu rady familijnój i przy dowodach z pism albo z inkwizycyi jedno badanie dostatecznie jest przekonywającém, byłoby nie tylko zbyteczném, lecz mogłoby koszta bez potrzeby pomnożyć, a nawet złe skutki względem zdrowia oskarżonego za sobą pociągnąć. Badanie nie na audyencyi publicznej, lecz przy zamkniętych drzwiach nastąpić ma; bo lubo postępowanie publiczne zapobiega intrydze, jednak z drugiej strony cel postępowania w tym szczególnie rodzaju spraw wymaga, aby przez obecność publiczności umysł oskarżonego zbyt wzruszonym nie został, gdyż ten już przeto niespokojnym i zatrwożonym będzie, że się zobaczy wystawionym na badanie, które przyjemném być nie może. Sława, a nawet i własna miłość oskarżonego, zasługują na takową przezorność, na przypadek gdyby żądanie okazało się niedostatecznie usprawiedliwioném; nadto, badanie przy zamkniętych drzwiach podaje sądowi sposobność, bliżej uważania oskarżonego, jego poruszeń, składu twarzy, postawy i t. d., a przez to z większą pewnością będzie mógł stanowić o słałości lub dzielności jego władz umysłowych. Nakoniec, wyrzeczenie wyroku na publicznej audyencyi, stósownie do art. 498 kodeksu francuzkiego, a 496 projektu, zaspokoi troskliwość względem intrygi do sądu przy zamkniętych drzwiach wkraść się mogącej.

Trybunał w całym składzie ma się zająć badaniem, ponieważ sędziowie wyrokować mający, daleko lepiej będą objaśnieni własnym spojrzeniem, niżeli odczytaniem tylko protokołu. Odpowiedzi na zadane pytania przez ton i poruszenia głosu, całej postawy i tysiąc drobnych a ważnych postrzeżeń, nie zostawiają żadnej wątpliwości w słuchaczu, w protokole zaś z zupełną dokładnością oddanemi być nie mogą.

Badanie jednak przez cały skład sądu nie zawsze nastąpić może. Stan zdrowia może nie pozwalać oskarżonemu udać się w miejsce posiedzeń sądowych; w takowym razie konieczności ustąpić trzeba, i badanie przedsięwziąć przez sędziego delegowanego z pisarzem. W każdym przypadku obecność prokuratora jest potrzebną. Lecz ani kodeks cywilny, ani kodeks postępowania nie rozwiązują téj kwestyi, jak sąd ma postąpić, jeżeli oskarżony wprawdzie może stanąć, lecz pomimo wręczonego mu zapozwu nie stawia? czyli w takowym razie ma być zaocznie postępowane, czyli też użyć należy zmagających do stawiania środków, aby badanie koniecznie skutecznioném być mogło? Gdy sąd nie może mieć pewności, czyli niestawienie się oskarżonego jest skutkiem uporu, czyli też prawdziwój przeszkody, a domagającemu się pozbawienia woli zupełna w téj mierze wiara daną być nie może, byłoby niesprawiedliwością, tego, któremu może stan zdrowia tylko nie pozwala stawiać, uważać już jako upornego i zaocznie postępować, albo osobistego użyć przymusu przeciwko nieszczęśliwemu. W takowym przeto razie delegowany powinien być wyznaczony tak, jak gdyby sądowi była znana przeszkoda stawienia się. Aby zaś w którymkolwiek przypadku, osoba, której pozbawienie woli jest żądane, temu badaniu w jój mieszkaniu nie unikała, rzeczą będzie tak strony powodowój jako i delegowanego i prokuratora wynaleść stósowne środki, których jednak środków objąć i przewidzieć prawo nie może; bez istotnego zaś badania sąd wyrokować nie powinien, inaczej potrafiłaby intryga trzymać pozwanego (może wcale nie obłąkanego) w oddaleniu, aby użyć przeciwko niemu wyrok zaoczny. Stósownie do tych uwag zredagowano art. 494 projektu, odpowiadający artykułowi 496 kodeksu francuzkiego.

Art. 495. Sąd, po pierwszém badaniu, wyznaczyc, jeżeli uzna tego potrzebę, *tymczasowego zarządcę*, który o osobie i majątku pozwanego staranie mieć będzie.

Po tém pierwszém badaniu, sąd podług artykułu 497 kodeksu francuzkiego, a 495 projektu, może, jeżeli tego uzna potrzebę, *tymczasowego zawiadowcę* wyznaczyc, ponieważ postępowanie dalsze może uledez zwłóce, a tymczasem niebezpiecznie byłoby zostawić interesa oskarżonego bez zarządu.

Art. 496. Wyrok w sprawie o pozbawienie własnej woli nie może być wydanym, jak tylko na audyencji publicznej po wysłuchaniu stron, lub zaocznie, gdy te zapozwane będąc, nie stawiają się.

Gdy pozbawienie woli żądane jest względem małoletniego przez opiekuna lub kuratora jego, w takim razie pozwanemu wyznaczony będzie przez sąd *kurator szczególny* do asystowania mu w sprawie.

Wyrok na żądanie pozbawienia woli, po badaniu pozwanego nastąpić mający, może być albo odrzucający toż żądanie, albo już stanowczo wyrzekający pozbawienie woli, lub dodanie kuratora, albo na koniec interlokutoryjny na inkwizycyą.

Jeżeli w podaniu o pozbawienie woli żadne takie czyny (fakta) nie są wyszczególnione, któreby przez inkwizycyą udowodnione być miały, albo jeżeli podane czyny nie są tego rodzaju, aby chociażby udowodnione były, z nich wnioskować można niezdolność pozwanego wymagającą pozbawienia go własnej woli; również jeżeli piśmienne dowody przy zbadaniu rady familijnej i po badaniach uskuteczionych nie zostawiają żadnej wątpliwości o stanie umysłowym pozwanego, natenczas byłoby rzeczą zbyteczną i bez celu nakazywać jeszcze inkwizycyą. Nie jest przeto przekonywającą uwaga komunikowana deputacyi przygotowującej niniejszy projekt, żeby koniecznie zawsze inkwizycyja jako główny dowód była słuchana, a po jej wysłuchaniu dopiero badanie nastąpiło.

Zresztą art. 893 kodeksu postępowania przepisuje, że inkwizycyja ma być wprowadzona w zwyczajnej formie, jednak gdy okoliczności tego wymagają, sąd może nakazać aby do inkwizycyi nie w obecności pozwanego, ale jego patrona przystąpiono. Jakikolwiek wyrok wypadnie, nie może podług art. 498 kod. francuz., a 496 projektu, być wydanym jak tylko na audyencji publicznej i po wysłuchaniu lub przywołaniu stron; a zatem niebezpośrednio po badaniu, owszem dopiero po przedstawieniu i rozważeniu z obudwóch stron dowodów na publicznej audyencji, przez co intrydze się zapobiega i poszanowanie winne dla wolności człowieka zupełnie jest zabezpieczonem. Małoletniemu, gdy jest pozwanym, asystować będzie opiekun lub kurator, jeżeli zaś przez samego opiekuna lub kuratora żądane jest pozbawienie woli, wówczas małoletniemu asystować nie mogą, lecz powinien mu być kurator *ad hoc* dodany. Wyznaczenie kuratora przez radę familijną nastąpić nie może, gdyż ona już dała swoje zdanie za pozbawieniem woli, a zatem wyznaczenie kuratora, jako obrońcy przeciwnego jej zdania,

do niej należeć nie powinno; wyznaczenie więc takowe jedynie przez sąd nastąpić może.

Art. 497. Sąd, odrzucając żądanie pozbawienia woli osoby pełnoletniej, może jednak, gdy tego okoliczności wymagają, postanowić, iż pozwany, odtąd nie ma być mocen, bez asystencyi doradcy, który mu tym samym wyrokiem przydany zostanie, stawać w Sądach jako strona, układów pojednawczych zawierać, długów zaciągać, kapitałów podnosić, z nich kwitować, dóbr nieruchomości lub kapitałów hipotekowanych zbywać albo hipoteką obciążać.

Ponieważ może się zdarzyć, że osoba, której pozbawienie woli jest żądaniem, nie okazuje się być w takim stopniu niedołązną, aby zupełnie pozbawienie woli było potrzebnem; że owszem w zwyczajnych czynnościach życia cywilnego, co do rządzenia swą osobą i co do zwyczajnego zarządzania swym majątkiem, stopień władz umysłowych tejże osoby jest dostatecznym; lecz że obok tego nie posiada dosyć rozsądku, aby w ważniejszych czynnościach mogła się uchronić od szkody, przez podstęp i chytróść trzecich szukających mniej godziwych zysków z jej słabości, w takim razie sąd może nie pozbawiając pozwanego własnej woli ograniczyć ją, przez dodanie mu doradcy, bez którego asystencyi w sprawach stawać, układów pojednawczych zawierać, długów zaciągać, kapitałów odbierać, ani z nich kwitować, dóbr swoich alienować, albo hipotekę obciążać, nie ma być mocen. Stosunki tego, któremu doradcę przez wyrok dodano, wprawdzie są podobne do stosunków małoletniego usamowolnionego, który także bez asystencyi kuratora swego nie może przedsiębrać czynności tu wyliczonych; zachodzi jednak ta główna różnica, iż kuratora mianuje rada familijna, jeżeli przez prawo nie jest powołanym, doradcę zaś mianuje sąd; powtórze, iż czynności ważniejsze małoletniego usamowolnionego podlegają potwierdzeniu rady familijnej i sądu; doletni zaś, któremu przydany jest doradca, może w asystencyi tegoż doradcy wszystko ważne działać, bez dalszego potwierdzenia albo upoważnienia, i dosyć jest na tém, że sąd osobie, która dała dowody niedostatecznego rozsądku, lubo za zupełnie niedołązną uważaną być nie może, przydaje męża znanego z umiarkowania i rozsądnego postępowania, przeciwko którego zdaniu działać mocną nie jest; i dla tego też sąd w wyborze doradcy bynajmniej nie jest ograniczonym, ponieważ jedynie zdrowy rozsądek i rze-

telność powszechnie znana istotną zdolność doradcy stanowią. Lubo wyraźnie nie jest powiedziane, iż nikt nie może być przymuszonym do przyjęcia mianowania siebie na doradcę, to przecież się samo przez się rozumie. Okoliczności, które mogą sęd powodować do dodania doradcy osobie, którą za niedołążną nie uznaje, wyszczególnić byłoby rzeczą niepodobną. Sądy prerogatywy w tój mierze im nadanej wtenczas użyć powinny, gdy nie będzie udowodnioną zupełnie niedołążność ciągłą, czyny jednak poprzedzające okazują niebezpieczeństwo zostawienia pozwanego przy zupełném używaniu własnej woli w czynnościach ważniejszych.

Nakoniec, do małoletniego, którego by pozbawienie woli było żądane, nie stosuje się niniejszy artykuł, gdyż ten bardziej ma ścieśnione granice własnej woli przez opiekuna albo kuratora i przez radę familijną, aniżeli zakreśla niniejszy artykuł; przeto w art. 497 projektu przepis artykułu 499 kodeksu francuzkiego do pełnoletnich tylko jest zastosowany.

Art. 498. W przypadku apelacyi od wyroku pierwszej instancyi, Sąd Apelacyjny, gdy tego uzna potrzebę, może osobę, której pozbawienie woli jest żądane, na nowo badać, albo takowe nowe badanie Delegowanemu polecić.

Artykuł 500 kodeksu francuzkiego mówi o apelacyi od wyroku I-jej instancyi.

Gdy nie zawiera żadnej restrykcyi co do osoby, której ma służyć apelacya, takowa tém samém obudwom stronom jest dozwołoną. Byłoby rzeczą niestósowną, krewnym i prokuratorowi królewskiemu dozwalać domagania się pozbawienia woli, a przecinać im odwołanie się od wyroku, który tak jak we wszelkiej innój materyi może być mylnym. Art. 894 kodeksu postępowania rozwija to prawo, stanowiąc przez kogo i przeciwko komu apelacya może być zanesioną. Przeciąg czasu do apelacyi zwyczajny trzechmiesięczny nie jest odmieniony; bo lubo zdaje się być niebezpieczném, przez trzy miesiące i przez ciąg trwania sprawy w apelacyi, zostawić rzecz w swoim stanie, jednak co do tymczasowego zarządzania już zaspokojoną jest troskliwość prawodawcy przez artykuł 497 kodeksu francuzkiego, a 495 projektu, który pozwala w ciągu sprawy postanowić tymczasowego zawiadowcę dla osoby i majątku, a co do czynności, któreby w ciągu sprawy w in-

stancyi apelacyjnej przedsięwzięte były, takowe, jeżeli wyrok I-jej instancyi wyrzekający pozbawienie woli będzie potwierdzonym, będą podług art. 502 kodeksu francuzkiego, a 501 projektu samém przez się prawem nieważne.

Postępowanie w apelacji jest zwyczajne, jak w innych sprawach cywilnych; artykuł 500 kodeksu francuzkiego, a 498 projektu, postanawia tylko, że badanie osoby, której pozbawienie woli jest żądane, może być powtórzoném, jeżeli sąd apelacyjny tego uzna potrzebę.

Nie ma takowej potrzeby, jeżeli akta I-jej instancyi są dostatecznie przekonujące o stanie umysłowym pozwanego; potrzebném zaś będzie badanie nowe, jeżeli badanie w I-jej instancyi przedsięwzięte, przez sąd apelacyjny będzie uznane za niedostateczne. Badanie może być przedsięwzięte przez sam sąd apelacyjny, albo poleczone delegowanemu, w którego wyborze sąd nie jest ograniczonym; delegowanym przeto być może sędzia pokoju, sędzia ziemski, który nie był obecnym pierwszemu badaniu, albo i sędzia apelacyjny.

Art. 499. Każdy wyrok pozbawienie woli uznający, lub doradcę wyznaczający, będzie przez stronę powodową wyjęty, stronie wręczony i, w przeciągu dni dziesięciu, wciągnięty do listy, która w izbie audyencyonalnej Sądowej, i w Kancelaryach Urzędników aktowych, w okręgu Sądu Ziemskiego (t. j. Trybunału Cywilnego), wywieszona być powinna; Prokurator Królewski wykonania przepisu tego dopilnuje. Nadto wyrok powinien być, na wniosek strony powodowej, albo Prokuratora Królewskiego, w równym przeciągu czasu, wpisany w księgi hipoteczne dóbr nieruchomości osoby, która za pozbawioną woli jest uznana, albo której doradca Sądowy jest wyznaczony, tudzież tych dóbr, na których ta osoba ma kapitał zahypotekowany.

Wyrok pozbawienie woli uznający, albo doradcę wyznaczający, powinien być publicznie wiadomy, dla ostrzeżenia trzecich, którzyby chcieli wchodzić w czynność z osobą, która za niedołączoną jest uznana. Nietylko wyrok prawomocny, lecz już i wyrok I-jej instancyi ma być ogłoszonym, ponieważ podług art. 502 kodeksu francuzkiego, a 501 projektu, już od daty pierwszego wyroku czynności osoby za niedołączoną uznanej są nieważne.

Podanie do publicznej wiadomości ma następować, podług artykułu 501 kodeksu francuzkiego, przez wciągnięcie w listy do tego

przeznaczone, a w izbie audyencyonalnej i w biurach notaryuszów w okręgu znajdujących się wywieszono.

Ogłoszenie przez publiczne pisma, lubo najskuteczniejszym może byłoby środkiem oznajmienia publiczności, gdy jednak przez obwieszczenie wyroku w pismach publicznych pozbawiony woli cierpiałby pewny rodzaj niesławy, sposób ten obwieszczenia za konieczny postanowionym być nie powinien.

Artykuł 105 ustawy sejmowej z roku 1818 o hipotekach przepisuje, że wyroki sądowe uznające pozbawienie woli, lub mianujące doradcę sądowego, powinny być wciągnięte do ksiąg hipotecznych właściwych, jeżeli osoba, która pozbawiona woli, albo której przydany jest doradca, posiada majątek nieruchomy lub kapitały hipotekowane. Środek ten, zapobiegający czynnościom nieważnym hipotecznym, jest nader stósownym; bo luboby i bez wpisania wyroku zapadłego czynność przez trzeciego z pozbawionym woli przedsięwzięta mogła być jako nieważna zaskarżoną, jednak jeżeli od tegoż trzeciego już kto inny nabył na wierze ksiąg hipotecznych, temu dobrej wiary nabywey od osoby w zdolności rządzenia nie ograniczonej, nie mogłoby już być zaprzeczonóm prawo nabyte, a zatem mający zamiar korzystania z niedołączności osoby już nawet osądzonej, mógłby do czynienia z nią kogo podstawić i pozornie od tego dopiero nabyć. W celu więc zapobieżenia podobnym podstępom, i ścisłego utrzymania zaręczonej przez rząd wiary ksiąg hipotecznych, prokurator powinien mieć obowiązek dopilnowania, aby wyrok pozbawienie woli uznający, albo doradcę sądowego wyznaczający, wpisany był w księgi hipoteczne, a to bez różnicy czyli wyrok stał się prawomocnym lub nie; przy czém jednak również i stronie powodowej jest wolno domagać się tego wpisania. Obwieszczenie wyroków przez wpisanie do listy zawieszonych w izbie audyencyonalnej i w kancelaryach urzędników aktowych, ma podług kodeksu francuzkiego następować na dopilnowanie strony powodowej, ponieważ kto popierał całe postępowanie, dopełnić jeszcze téj ostatniej formalności nie zaniedba; gdy jednak wyrok zapadł podług art. 502 kodeksu francuzkiego, a 501 projektu, zupełny skutek ma, nie od daty obwieszczenia go, lecz od dnia zapadnięcia, nie można z pewnością się spuścić na to, że popierający pozbawienie woli nie zaniedba obwieszczenia wyroku w czasie oznaczonym, zwłaszcza gdy w uskutecznieniu tego żadnego własnego interesu mieć nie będzie; a gdy w tém obwieszczeniu zachodzi raczej interes publiczności niżeli strony, przeto podług projektu obwieszczenia tego prokurator królewski dopilnować powinien.

Wręczenie wyroku stronie jest formą wspólną każdej sprawie cywilnej, i dla tego tylko wyraźnie wspomniana. aby się nie zdawało, iż nie potrzeba wręczyć wyroku osobie, której pozbawienie woli jest uznane.

O skutkach uchybienia tych przepisów poniżej mowa będzie.

Art. 500. Skazany prawomocnie wyrokiem naocznym na karę główną, z prawa pozbawionym jest własnej woli.

Wyrok, natychmiast po osiągnięciu prawomocności, powinien być za staraniem prokuratora królewskiego, lub którejkolwiek strony interesowanej, wciągnięty do listy, o której w poprzedzającym artykule jest mowa, tudzież w księgi hipoteczne dóbr nieruchomości osoby bezwłasnowolnej, jako też i tych, na których też osoba ma kapitał zahypotekowany.

Nizeli skutki interdykcyi podług artykułów 502 i t. d. kodeksu francuzkiego przedstawione być będą mogły, wypada wprzód wskazać przepisy względem pozbawienia woli w skutek kary sądowej.

W tytule o używaniu, pozbawieniu i zawieszeniu praw cywilnych, znajduje się przepis, iż skazany wyrokiem naocznym na karę główną własnej woli jest pozbawionym. i przepisy względem bezwłasnowolnych co do praw osoby i majątku do niego z niektórymi wyjątkami zastosowane być mają.

Do samego uznania pozbawienia woli tego rodzaju żadnych już nie potrzeba formalności, kiedy art. 21 projektu wyrzekł iż skazany wyrokiem naocznym na karę główną, od ogłoszenia prawomocnego wyroku pozbawionym jest własnej woli, a zatem pozbawienie to samém przez się prawem jako skutek wyroku karnego następuje.

Podanie do publicznej wiadomości, przez wciągnięcie do listy w art. 499 projektu wzmiankowanej, i wpisanie w księgi hipoteczne, jest środkiem względem tego rodzaju stósownym; gdy zaś niema strony powodowej, powinno podług art. 500 projektu, takowe obwieszczenie nastąpić na dopilnowanie prokuratora królewskiego albo którejkolwiek strony interesowanej.

Art. 501. Pozbawienie woli z powodu niedołężności, pomieszania zmysłów lub szaleństwa, albo wyznaczenie doradcy, osiąga swój skutek,

zaraz od zapadnięcia wyroku; a pozbawienie woli w skutek kary sądowej,—od ogłoszenia skazanemu przez sąd karny wyroku prawomocnego.

Wszelkie czynności, przez pozbawionego własnej woli, lub też bez asystencyi doradcy przez osobę, której tenże jest wyznaczony, późnziej przedsięwzięte, z prawa będą nieważne. Jednak unieważnienie czynności tyjących się dóbr nieruchomości, albo należności hipotekowanych osoby własnej woli pozbawionj, albo doradcę wyznaczonego mającej, nie może być przeciw trzeciemu dobrj wiary nabywcy poszukiwaném, jeżeli wyrok w księgi hipoteczne, stosownie do przepisów art. 499 i 500 wpisanym nie był, w czasie podania do tychże ksiąg praw przez tegoż trzeciego nabytych.

Skutkiem głównym obudwóch rodzajów pozbawienia woli, jest niezdolność pozbawionego do czynności cywilnych, w którym względzie art. 509 kodeksu francuzkiego zupełnie go porównywa z małoletnim; skutkiem zaś wyznaczenia doradcy jest niezdolność do czynności w art. 499 kodeksu francuzkiego, a 497 projektu, wyraźnie wyliczonych. Od którj chwili też niezdolność prawna bierze swój początek, postanawia artykuł 502 kodeksu francuzkiego, a 501 projektu.

W projekcie do kodeksu francuzkiego było proponowane, żeby niezdolność brała swój początek od dnia podanej skargi, a to dla zapobieżenia temu, aby trzeci ze słabości niedołącznego korzystać tymczasem nie mógł. Gdyby tak być miało, musiałyby podanie o pozbawienie woli tak być obwieszczoném, jak wyrok I-ěj instancyi, mając równy z nim skutek. Lecz byłoby przeciwko wszelkim ogólnym prawidłom, gdyby prywatna osoba miała mieć prawo postawienia kogo przez prostą skargę w stanie bezwłasnowolności, choć tymczasowj; sąd tylko może zawieszać używanie zdolności cywilnej, a sąd nie powinien tego czynić, aż dopiero po rozpoznaniu powodów i w przypadkach prawem oznaczonych. O nieważności zaś tych czynności, które przed zapadłym wyrokiem przedsięwzięte były, bądź to po podanej skardze, bądź przed skargą podaną, mówi art. 503 kodeksu francuzkiego, a 502 projektu. Z tych powodów kodeks francuzki, i zgodnie z nim projekt, postanowił chwilę, w którj niezdolność prawna się zaczyna, to jest od dnia zapadłego wyroku.

Trybunał województwa sandomierskiego, w uwagach deputacyi projekt przygotowującej komunikowanych, jest tego zdania, że niezdolność prawna nie od zapadnięcia wyroku, lecz od ogłoszenia onego w sposobie przepisany, a co się tyczy nieruchomości, od wpisania

onego do ksiąg hipotecznych, początek swój brać powinna; bezwłasnowolny zaś od czasu ogłoszenia te go pod dozorem tymczasowego kuratora zostawać powinien, aby ktoś trzeci, wiedzący o niedołężności i pozbawieniu woli, w przeciągu czasu od zapadnięcia aż do prawnego ogłoszenia wyroku, korzyści nieprawnych z majątku bezwłasnowolnego odnosić nie mógł.

Lecz byłoby rzeczą niestósowną, aby osoba, która po rozważeniu dowodów, po powzięciu zdania rady familijnej, i po osobistém tejże osoby badaniu przez sąd I-ój instancyi, uznaną jest za naturalnie niedołężną do rządzenia własną osobą i majątkiem, uważaną była jeszcze za prawnie zdolną aż do prawomocności wyroku, albo do potwierdzenia jego w apelacyi, i do skutecznionego obwieszczenia publiczności o zapadłym wyroku. Nieprawomocność wyroku, ani ogłoszenie jego, lecz stan naturalny osoby czyni ją niezdolną; ta niezdolność naturalna już w czasie zapadnięcia wyroku istniała, a zatem nie może już odtąd być przypuszczoną ani na chwilę zdolność prawa wbrew niezdolności naturalnej.

Gdyby wyrok uznający pozbawienie woli został w apelacyi zniesionym i żądanie odrzuconém, rozumié się, iż czynności przed wyrokiem nawet apelacyjnym przedsięwzięte nadal za nieważne poczytane mi nie będą.

W przeciągu dziesięciu dni, które od zapadnięcia wyroku do jego obwieszczenia są przeznaczone, albo gdyby toż obwieszczenie w przepisany czasie zaniedbaném było, może wprawdzie trzecia osoba być uszkodzoną, nie wiedząc o stanie niezdolności tego, z którym wchodzi w czynność, szczególnie w tym przypadku, jeżeli w imieniu niezdolnego działa pełnomocnik; lecz i w tym nawet przypadku żadnym sposobem przepuścić nie można, żeby po zapadłym wyroku niezdolność naturalna jeszcze była niepewną; a kto z niezdolnym działa, zawsze nieważnie działa, bo powinien się o zdolności osoby, z którą w czynność wchodzi, przekonać.

Obwieszczenie, przepisane w celu ostrzeżenia ile można publiczności, nie jest środkiem tak pewnym, żeby nawet i po wywieszeniu wyroku nikt niewiadomością słusznie nie mógł się zasłonić; zaniedbanie przeto obwieszczenia wyroku może wprawdzie pociągać za sobą odpowiedzialność uchybiającego przepisom prawa, lecz tego skutku mieć nie może, aby naturalnie niezdolny był prawnie zdolnym. Wniosek trybunału sandomierskiego zaś, aby pozbawiony własnej woli od zapadnięcia wyroku aż do jego ogłoszenia zostawał pod dozorem kura-

tora, nie osiągnąłby wcale zamierzonego celu, jeżeliby obwieszczenie tego środka nie nastąpiło.

Co się dotyczy majątku nieruchomego, albo należności zahypotekowanych pozbawionego własnej woli, nie ma powodu robienia wyjątku od ogólnego prawidła w tej mierze przedstawionego. Gdyby jednak prawa od bezwłasnowolnego nabyte. przeszły w ręce trzeciego, unieważnienie czynności przeciw temu trzeciemu poszukiwaném być nie powinno, jeżeli wyrok w księgi hipoteczne wpisanym nie był w czasie podania praw nabytych do tychże ksiąg, to jest w chwili, w której podług ustawy hipotecznej prawa otrzymują naturę praw rzeczowych; czas nabycia samego, jeżeli to nie w księdze hipotecznej nastąpiło, nie może być przyjęty za epokę, w której wyrok wpisanym być powinien, jeżeli przeciwko trzeciemu nabywcy ma mieć swój skutek, ponieważ podług tejże ustawy działanie w samych księgach hipotecznych dopiero zapewnia działającego o prawości swojej czynności.

Co zaś do ruchomości, nie potrzeba podobnego przepisu, gdyż podług ogólnych prawideł co do ruchomości, posiadanie służy za wszelki tytuł prawny (art. 2279 kodeksu cywilnego)

Względem osoby wyrokiem naoczny na karę główną skazanej, stan bezwłasnowolności podług artykułu 21 projektu bierze swój początek dopiero od dnia ogłoszenia prawomocnego wyroku. ponieważ skazany nie znajduje się w stanie naturalnej niezdolności; niezdolność raczej jego, jest skutkiem tylko kary; a zatem ogłoszenie wyroku karę prawomocnie stanowiącego, poprzedzać powinno tém bardziej, że nawet sama kara bez ogłoszenia prawomocności wyroku wykonaną być nie może.

Wszelkie czynności po epoce, w której niezdolność prawna bierze swój początek, przedsięwzięte, z prawa są nieważne, a zatem i te, któreby przez cierpiącego pomieszanie zmysłów, w przerwie rozsądku przedsięwziętými były.

Podług prawa rzymskiego czynność *in lucido intervallo* przedsięwzięta była ważną; w § 1 Inst: *quibus non est permissum facere testamentum*, pisze:

„Praeterea testamentum facere non possunt impuberes, quia nullum eorum animi iudicium est; item furiosi, quia mente carent. Furiosi tamen, si per id tempus fecerint testamentum, quo furor eorum intermissus est, jure testali esse videntur.”

Prawo austriackie w art. 567 także przypuszcza dowód, iż testament był zrobiony w chwili rozsądku.

Przeciwnie podług prawa pruskiego, części I, tytułu IV, § 25, wcale nie ma być uważane na twierdzenie, jakoby oświadczenie woli osoby wziętej pod opiekę, dla pomieszczenia zmysłów albo szaleństwa, *in lucido intervallo* nastąpiło, a podług § 21, tytułu XII, części I, też osoby nigdy testamentu czynić nie mogą.

Te prawidła prawa pruskiego i kodeksu francuzkiego są stósowniejsze, nizeli prawa rzymskiego i austryackiego przepisy, gdyż dozwozenie osobie własnej woli pozbawionej działania w pewnych przerwach, byłoby chwilowém zniesieniem pozbawienia woli przez wyrok sądowy uznanego, które zniesienie nie inaczéj jak znowu przez wyrok nastąpić powinno; byłoby źródłem niezliczonych procesów o *factum*, czyli prawdziwie osoba w téj chwili używała zdrowego rozsądku lub nie? o czém przeciez bez osobistego badania przez sąd przekonać się nie można; nakoniec zniweczaloby działania opiekuna przez krzyżowanie się czynności jego z czynnościami osoby pozbawionej własnej woli, w chwili rozsądku przedsięwziętych; dla jéj własnego więc dobra powinna i w chwilach zdrowego rozsądku zostawać pozbawioną własnej woli.

- **Art. 502.** Czynności, które nastąpiły przed wyrokiem, pozbawienie woli z powodu niedołęzności, pomieszczenia zmysłów, albo szaleństwa uznającym, mogą być unieważnione, jeżeli w czasie ich przedsięwzięcia przyczyna do pozbawienia woli oczywistą albo powszechnie wiadomą była, nie naruszając jednak praw przez trzeciego w dobréj wierze nabytych.

Czynności przed uznaniem pozbawienia woli przedsięwzięte, mogą być unieważnione, jeżeli w czasie ich przedsięwzięcia przyczyna do pozbawienia woli, to jest niedołęzność, pomieszczenie zmysłów lub szaleństwo, powszechnie znane były. Jest to w naturze rzeczy: iż naturalna niezdolność wprzód istnieć musiała, nizeli postępowanie w celu uznania prawnej niezdolności przedsięwziętemu zostało; nie można przeto odmówić zaskarżenia czynności, jako nieważnych w stanie naturalnej niezdolności, przed uznaniem jednak prawnej przedsięwziętych. To jednak nie stosuje się do przypadku, gdy nie pozbawienie woli, lecz tylko wyznaczenie doradcy na przyszłość jest wyrzeczoném, ani do bezwłasnowolności w skutek kary sądowej, względem której artykuł 22 projektu już wyrzekł:

„Wszystkie czynności cywilne, przed ogłoszeniem wyroku naoznego prawomocnego nastąpione, ważności swój nie utracają, prócz testamentów, któreby sporządzone zostały po chwili rozpoczęcia wykonywania zbrodni.”

Trybunał województwa sandomierskiego jest tego zdania, że akta porzedzające wyrok pozbawienie woli uznający, nie powinny ulegać unieważnieniu, jeżeli nie pomieszanie zmysłów, lecz tylko niedołążność jest przyczyną tegoż pozbawienia; lecz takowa różnica stanowioną być nie może; inaczej musiałyby sądy uznając pozbawienie woli wyraźnie wyrzec, czyli je uznają z powodu niedołążności, czyli też z powodu pomieszania zmysłów? a częstokroć nader byłoby trudnem, ścisłą zakreślić granicę między stopniami słabości władz umysłowych; powtóre, kto przez sąd jest uznanym za niedołążnego w tym stopniu, że nawet wyznaczenie doradcy byłoby niedostatecznem, ten już zarówno uważany być powinien z tym, co cierpi pomieszanie zmysłów; nakoniec, wszakże nie wszelkie akta, przez osobę niedołążną przed jój pozbawieniem woli uczynione, mają być unieważnione, tylko wtenczas, jeżeli niedołążność powszechnie była wiadomą. Takowa powszechnie wiadoma niedołążność, jeżeli jest udowodnioną i przez sąd za prawdziwą uznaną, powinna była każdego wstrzymać od wchodzenia w czynności z niedołążnym, równie jak powszechna wiadomość o pomieszanu zmysłów.

Z tych samych powodów wypadało przypuścić unieważnienie czynności, przed uznaniem pozbawienia woli przedsięwziętych, i w tym razie, gdy sama treść aktu nosi w sobie cechę niedołążności, pomieszania zmysłów albo szaleństwa, chociażby ta przyczyna niezdolności powszechnie wiadomą jeszcze nie była; do wyrazu przeto w artykule 503 kodeksu francuzkiego *powszechnie wiadoma* (notoire) dodano w artykule 502 projektu: *albo oczywista*, ponieważ kto wchodzi w czynności z oczywiście niedołążnym albo pomieszanym, równie w złąj wierze albo niedbale działa, jak ten, który z uznanym za niedołążnego się wdaje.

Co do osób trzecich, prawa ich w dobrej wierze nabyte są tak jak w poprzedzającym artykule projektu niczem nie naruszone.

Art. 503. Po śmierci osoby, która przed swém zejściem za pozbawioną własnej woli wyrokiem uznaną nie została, i względem której nawet żądanie o to do Sądu wniesione nie było, nie mogą być zaskarżane jój czynności z przyczyny niedołążności, pomieszania zmysłów, albo szaleń-

stwa, chyba że dowód stanu takowego z samego już aktu zaskarżonego wykazuje się.

Artykuł 504 kodeksu francuzkiego stanowi ogólne prawidło, iż czynności osoby, której pozbawienie woli za jęj życia wyrzeczoném, ani nawet żądaniem nie było, po jęj śmierci z powodu pomięszania zmysłów zaskarżone być nie mogą.

Z życiem osoby niknie środek najpewniejszy do rozwiązania wątpliwości względem jęj zdolności naturalnej; byłoby przeto niebezpiecznie, cheiwości spadkobierców, którzy za życia spadkodawcy nie sądzili mieć dostatecznych powodów domagania się pozbawienia woli, zostawić sposobność naruszenia na zasadzie obojętnych dowodów sławy tego, który bronić już się nie może.

Gdy zaś egzystuje możność udowodnienia dostatecznie stanu umysłowego, w którym zmarły się znajdował, ustaje i przyczyna, dla której czynność jego zaskarżoną być nie może.

Ztąd wypływają dwa wyjątki od ogólnego prawidła dopiero wyrzeczonego, pierwszy, jeżeli pozbawienie woli było wyrzeczoném, albo przynajmniej żądanie do sądu podane; tu już przypadek nastąpionej śmierci przed rozpoczęciem sprawy o unieważnienie czynności nie może za sobą pociągnąć tego skutku, aby też skarga o nieważność weale słuchaną nie była.

Drugi wyjątek, jeżeli sama treść aktu podaje dowód naturalnej niezdolności zmarłego. W tym przypadku już niewątpliwie i zawiśle od niepewnych zeznań świadków, zmarły w czasie czynności był rzeczywiście niezdolnym, i prawo nie może za ważne uznać czynności, które oczywiście są skutkiem pomięszania zmysłów. Zresztą w artykule francuzkim mowa tylko o pomięszaniu zmysłów (*démence*), co jednak tylko omyłką redakcyi być się zdaje, gdyż nie mogłoby być zamiarem prawodawcy francuzkiego, aby po śmierci osoby mogła być zaskarżona jęj czynność z powodu niedołężności, w tych przypadkach, w których nawet z powodu pomięszania zmysłów zaskarżenie miejsca nie miało, chociażby nawet sama treść aktu była dowodem niedołężności; byłyby to wyraźnie w prawie wyrzekł, czego jednak nie uczynił, i do czynienia nie mógł mieć żadnych powodów.

Art. 504. Gdy wyrok pierwszój instancyi, pozbawienie woli uznający, stał się prawomoenym, lub w apelacyi potwierdzonym został, róż-

wniez gdy wyrok naoczny na karę główną skazujący stał się prawomocnym, opieka nad pozbawionym własnej woli urządzoną będzie podług przepisów Tytułu *o małoletności, o opiece i usamowolnieniu*. Urzędowanie tymczasowego zarządcy ustaje i tenże zda rachunek opiekunowi, jeżeli sam opiekunem nie został.

Jeżeli jednak pozbawiony własnej woli jest małoletnim pod opieką zostającym, opieka nad nim, jako małoletnim, prowadzoną być powinna nadal aż do jego pełnoletności.

Art. 505. Mąż z prawa jest opiekunem żony swojej pozbawionej własnej woli.

Art. 506. Żona może być przez radę familijną mianowana opiekunką męża swojego, pozbawionego własnej woli, a w takim razie ustanowi też rada sposób i warunki zarządzania: wolno jednak będzie żonie zaskarżyć jej uchwałę do Sądu, gdyby się przez nią pokrzywdzoną być mniemała.

Aż do postanowienia rady familijnej względem nadania lub nienadania żonie opieki, też żona tymczasowie zarządzać powinna.

Art. 507. Gdyby osoba własnej woli pozbawiona, nie miała małżonka do sprawowania opieki zdolnego, albo gdyby rada familijna postanowiła żonie nie nadać opieki, wtenczas opieka, samém przez się prawem, należy do ojca lub matki, stosownie do przepisów Oddziału I, Działu II i Działu IV Tytułu *o małoletności, opiece nad małoletnimi i usamowolnieniu*.

Art. 508. Gdy osoba własnej woli pozbawiona, nie ma ani małżonka, ani ojca i matki, również gdy eiz znajdują się w przypadku wyłączenia od opieki, albo prawnego wymówienia się, mianowany będzie opiekun przez radę familijną, lub opiekunczą, podług prawideł przepisanych w Oddziale 4 Działu II i w Działu IV Tytułu *o małoletności, opiece nad małoletnimi i usamowolnieniu*.

Art. 509. Oddziały 5, 6 i 7 Działu II tegoż Tytułu stosują się i do opieki nad pozbawionym własnej woli.

Bezwłasnowolny jest pozbawionym wolności rządu swą osobą i swym majątkiem, powinien przeto przechodzić pod władzę inną osobę, którą jest opiekun i opiekun przydany.

Jeżeli pozbawiony jako małoletni już się znajduje pod opieką, pozostaje pod tąż opieką aż do pełnoletności. Nie zgadzają się prawnicy francuzcy w tém, czyli opieka prawna ojca i matki i wstępnych rozciąga się nad pozbawionymi własnej woli, czyli też opieka nad bezwłasnowolnym zawsze przez radę familijną nadaną być ma, czyli jedna tylko opieka prawna, to jest mężowska, podług artykułu 506 ma miejsce?

Ostatnie to zdanie zdaje się być zgodne z tekstem francuzkim, gdyż art. 505 ogólnie przepisuje, że ma być przystąpione do mianowania opiekuna i opiekuna przydanego, podług prawideł przepisanych w tytule o opiece, nie wspominając o prawnej opiece, albowiem w prawnej opiece nie mogłaby być mowa o przystąpieniu do mianowania.

Powtóre, artykuł następujący powołuje męża jako opiekuna z prawa, nie oznaczając porządku, w jakimby miał być uważany w przypadku kolizyi z innymi opiekunami prawnymi.

Nakoniec trybunat francuzki przy redakcyi kodeksu francuzkiego proponował, iżby opieka prawna nad małoletnimi była rozciągnięta na pozbawionych własnej woli, i aby wyrazu *mianowanie* (nomination) unikano, lecz propozycya trybunatu nie została przyjęta.

Pomimo tego z uwagi spuścić nie należy, że ojciec i matka mają naturalny obowiązek i naturalne prawo sprawowania opieki nad dziećmi, któreby niezdolnemi były do rządzenia własną wolą swoją, i w tych tylko przypadkach wyłączonymi być powinni, w których są niezdolnymi albo wyłączonymi co do opieki nad małoletniemi dziećmi nieusamokolnionemi; pierwszeństwo zaś przed nimi jedynie mężowi lub żonie się należy; z tych powodów, gdyby męża lub żony do sprawowania opieki zdolnych nie było, albo żona przez radę familijną przy opiece utrzymaną nie została, opieka z prawa należeć powinna do ojca lub matki, stósownie do prawideł przyjętych o opiece nad małoletnimi. Prawo służące radzie familijnéj, oddalenia ojca lub matki od opieki z prawnych powodów, powinno zaspokoić troskliwość względem rzadkiego przypadku, gdzieby okoliczności zachodzące do usunięcia opieki rodzicielskiéj powód dać mogły.

Mąż powinien mieć pierwszeństwo przed ojcem i matką, ponieważ on już jako mąż ma prawo zarządzania osobą i majątkiem swojej żony, które to prawo naruszone być nie powinno.

Te same powody nie służą dla żony; jednak od prawidła co do opieki nad małoletnimi przyjętego, iż żadna niewiasta, wyjąwszy wstępne i opiekunkę dobrowolną, nie jest zdolną do sprawowania opieki, powinien co do żony pozbawionego własnej woli czyniony być wy-

jątek; nie można twierdzić, aby przywiązanie małżeńskie miało zgasnąć dla umysłowej choroby męża; żona najlepiej zna sposób, jakim obchodzić się należy z nieszczęśliwym, i potrafi ulgę przynieść jego cierpieniom. Z drugiej strony przyznać należy, że nie każda kobieta zachowa te uczucia, których się po niej spodziewać należy; dla tego podług art. 507 kodeksu francuzkiego, a 506 projektu, żona nie z prawa ma być opiekunką, ale tylko obroną być może przez radę familijną.

Lubo obowiązki żony jako żony i przywiązanie do męża życzyć każą, aby od opieki nad nim oddaloną nie była, przecież obawa zachodzi, żeby ztąd, iż żona przyjmując opiekę nad mężem, zarazem obejmuje i zarządzanie swym własnym majątkiem, spory nie wynikały; dla tego prawo przepisuje, aby rada familijna uregulowała sposób i warunki administracji. Żonie powinno być dozwolone zaskarżyć do sądu uchwałę rady familijnej, gdyż ta mogłaby naruszyć prawa jej służące z umowy przedślubnej, albo taki postanowić sposób administracji, któryby co do własnego jej majątku był szkodliwym; a gdy prawo zaskarżenia uchwał rady familijnej, żonie z ogólnego prawidła nie służy, przeto takowe wyraźnie w tym przypadku dla niej jest zastrzeżone.

Powody mówiące za prawną opieką ojca i matki, do dalszych wstępnych zastosowane być nie mogą; przepisy zaś tytułu o opiece nad małoletnimi, tyżące się opiekuna przydanego, przyczyn uwalniających od opieki, o niezdolności i wyłączeniu od opieki, dla usunięcia wszelkiej wątpliwości wyraźnie są zastosowane do opieki nad osobą własnej woli pozbawioną. Opieka zaczyna się dopiero od prawomocności wyroku, ponieważ względem tymczasowego zarządu osobą i majątkiem już wyżej jest postanowiono.

Opieka nad małoletnim ma czas trwania swego prawem oznaczony.

Art. 510. Nikt, oprócz małżonków, wstępnych i zstępnych, obowiązany nie jest dłużej jak lat dziesięć sprawować opieki nad pozbawionym własnej woli. Po upłynieniu tego czasu, może żądać opiekun przydany, aby kto inny w miejsce jego był mianowany i powinien to otrzymać.

Opieka zaś nad bezwłasnowolnym trwa do nieograniczonego czasu ustania przyczyny pozbawienia woli, albo do śmierci. Byłoby niesłusznie obowiązywać obcego, albo krewnego pobocznego na czas

nieograniczony, przez mianowanie go opiekunem głównym albo opiekunem przydanym, nad osobą, która może więcej wymaga troskliwości i dozoru, niżeli małoletni; dla tego w art. 508 kodeksu francuzkiego opiekun, a podług art. 510 projektu i opiekun przydany, po sprawowaniu przez dziesięć lat opieki mocni są żądać mianowania innego na ich miejsce opiekuna. To jednak nie stósuje się do małżonków, do rodziców, i do wstępnych lub zstępnych, gdy tym opieka jest przez radę familijną nadana; albowiem ei wszystkie z prawa są winni pomoc i utrzymanie nieszczęśliwemu małżonkowi albo krewnemu.

Art. 511. Pozbawiony własnej woli, porównany jest z małoletnim nieusamowolnionym, co do osoby i majątku swego; nie jest jednak mocen zawierać związków małżeńskich, ani majątkiem swoim przez testament rozporządzać. Prawa o opiece nad małoletnimi stosują się do opieki nad pozbawionymi własnej woli, z wyjątkami co do pozbawionych własnej woli w skutek kary sądowej, które w art. 21 i 22 niniejszego prawa są postawione.

Niezdolność pozbawionego własnej woli do zarządu swym majątkiem i swoją osobą jest taka sama, jaką jest niezdolność małoletniego nieusamowolnionego. Art. 509 kodeksu francuzkiego, a 511 projektu przeto porównywa pozbawionego własnej woli z małoletnim. W projekcie wyraźnie dodano z *nieusamowolnionym*, dla uniknienia wątpliwości, jakoby co do stosunków małoletniego, przez zawarcie małżeństwa usamowolnionego, a później własnej woli pozbawionego, miały miejsce przepisy o małoletnich usamowolnionych.

Dodano oraz, iż pozbawiony własnej woli nie może zawierać związków małżeńskich, ani przez testament nawet rozporządzać swoim majątkiem (1); względem których to czynności pozbawionemu wła-

(1) Prawa rzymskie i prawo austryackie w art. 567 uznają za ważne testamenta bezwłasnowolnych, w czasie przerwy rozsądek okazującej zrobione. Prawo pruskie w części I, tytułu XII, § 21, i prawo francuzkie w tytule niniejszym przeciwne stanowią prawidła. Ostatnie mocniej gruntują tę pewność, że testament tylko przez ludzi zdrowych na umyśle zrobiony, za ważny poczytanym będzie, i ujmują okazyją do sporów o to, czy w stanie robienia testamentu bezwłasnowolny miał przerwę światła lub nie?

snęj woli ta nawet zdolność przyznaną być nie może, którą posiada małoletni nieusamowolniony.

Zresztą przepisy o opiece nad małoletniemi stosują się do opieki nad pozbawionym własnej woli, z wyjątkami w artykule 21 projektu postanowionemi co do pozbawionych własnej woli w skutek kary sądowej:

Art 512. Przychody pozbawionego własnej woli z powodu niedoleżności, pomieszania zmysłów, lub szaleństwa, powinny być szczególnie na osłodzenie losu i przyspieszenie wyleczenia jego obracane. Rada rodzinna, stosownie do rodzaju choroby i stanu majątku jego, będzie mogła postanowić, czyli ma być w prywatnym mieszkaniu opatrywany, czyli też do domu zdrowia albo nawet do szpitala przeniesiony.

Artykuły 510 i 511 kodeksu francuzkiego zawierają dwa osobne przepisy wynikające ze szczególnego położenia pozbawionego własnej woli. Ten znajduje się w stanie choroby i nieszczęścia; aby więc ograniczyć zbyt dużą oszczędność opiekuna, który domniemanym sukcesorem chorego być może, art. 510 przepisuje, że przychody szczególnie na osłodzenie losu i przyspieszenie wyleczenia obracane być powinny. Aby oraz opiekun nie mógł oddać chorego do publicznego szpitala bez należytego względu na stan choroby i na stosunki majątkowe własnej woli pozbawionego, i na to, że w prywatnym domu większa może być troskliwość i staranie, a nawet większa nadzieja wyleczenia; przeto rodzina, której nie może być obojętne, gdzie i w jakim sposobie jej krewny jest umieszczony, decydować ma podług okoliczności: czyli chory ma być opatrywany w prywatnym mieszkaniu, czyli przeniesionym do domu zdrowia albo nawet do szpitala?

Redakcja artykułu francuzkiego w tym punkcie zdaje się być nie dość ścisłą, gdy używa wyrazu „w swoim zamieszkanu.“ Zamieszkanie małoletniego, a zatem i pozbawionego własnej woli, jest z prawa u opiekuna; nie jest zaś myślą artykułu, aby chory koniecznie, albo

Lepiej zaiste w rzadkim nader przypadku odsunąć obdarowanego testamentem od darowizny, niżeli w liczniejszych przypadkach dać powód stronom do długiego sporu, i do tego może wypadku, że obdarowany przez obłąkanego z krzywdą prawych spadkobierców weźmie darowiznę.

w zamieszkaniu opiekuna, albo w domu zdrowia, lub w szpitalu był opatrywanym, może nawet umieszczenie jego w mieszkaniu lekarza okazać się najstosowniejszém; przeto w art. 512 projektu zamiast wyrazu *w swoim zamieszkanu*, użyty jest wyraz *„w prywatném mieszkaniu.“*

Art. 513. Gdy pozbawiony własnej woli żyje w małżeństwie, żonie przez czas trwania tój przeszkody służyć będą prawa, jakie, podług artykułu 67, służą żonie, którój mąż za znikłego jest uznany, z ograniczeniami tymże artykułem objętymi.

Art. 514. Gdy osoba własnej woli pozbawiona ma jedno lub więcej dzieci pełnoletnich, rada familijna postanowić może względem sposobu zarządzania majątkiem, może takowy zarząd pomiędzy dziećmi podzielić, a nawet im pewny udział majątku zadatkowy na przyszły spadek uchwalić; również gdy dziecię osoby własnej woli pozbawionój ma wejść w związki małżeńskie, oznaczenie posagu, albo ilości zadatkowój na przyszły udział spadkowy, jako tóż i inne małżeńskie umowy, zależeć będą od uznania w tój mierze rady familijnej.

Uchwały w tych przedmiotach wtenczas dopiéro wykonane będą, gdy przez sąd, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, potwierdzone zostaną.

Artykuł 511 kodeksu francuzkiego zajmuje się losem dzieci osoby pozbawionój własnej woli.

Artykuł 513 projektu stanowi wprzód jeszcze względem stosunków żony pozbawionego własnej woli; ta w przypadkach tych, w których z prawa albo z umowy przedślubnej do działań swoich potrzebuje upoważnienia męzowskiego, takowego uzyskać nie może, jeżeli mąż jest pozbawiony własnej woli; w podobném ona znajduje się położeniu, jak żona, którój mąż za znikłego jest uznany; zastosowane do niój przeto zostały przepisy art. 67 Projektu, co do dzieci osoby pozbawionój własnej woli; potrzeba, żeby władza ile można zastępowiała przywiązanie dobroczynne ojca, który swój woli nie ma. Rada familijna przeto ma postanowić względem posagu i względem umów przedślubnych, gdy dziecię pozbawionego własnej woli ma wstąpić w stan małżeński. Uchwała rady familijnej jednak ma podlegać potwierdzeniu sądowemu po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, aby rada familijna nie nadużywała tego prawa.

Powód, dla którego prawo pozwala w przypadku, gdy dziecię pozbawionego własnej woli ma wejść w związki małżeńskie, oznaczyć dla niego posag albo ilość zadatkową na przyszły udział spadkowy, stosuje się w ogóle i do tych przypadków, gdy jedno lub więcej dzieci pełnoletnich, chociaż w związki małżeńskie nie wstępujących, koniecznego wsparcia potrzebują; albowiem nieszczęśliwy stan ich ojca lub matki nie powinien wyłączać ich od dobrodziejstwa, którego by się w takich zdarzeniach spodziewać mogły od swych rodziców, gdyby stan bezwłasnowolności im nie przeszkadzał.

Ponieważ nakoniec częstokroć byłoby największą niesłusznoscią, mianując jedno z dzieci opiekunem, powierzyć mu całego majątku zarządzanie, a drugie z natury równe prawo mające od niego wyłączyć zupełnie; z tych powodów odmienne a stosowne do tych uwag przepisy zamiast artykułu 511 kodeksu francuzkiego, w artykule 514 projektu są proponowane.

Art. 515. Pozbawienie własnej woli, oraz ograniczenie w czynnościach cywilnych, stosownie do art. 497, przez przydanie doradcy sądowego, ustaje z ustaniem przyczyn, które do niego powodem były.

Art. 516. Gdy toż pozbawienie lub ograniczenie własnej woli uznane było z przyczyny niedołężności, pomieszania zmysłów, lub szaleństwa, zniesienie zawyrokowanem tylko być może przy zachowaniu formalności do otrzymania wyroku, pozbawienie własnej woli postanawiającego, przepisanych; jednak i sam pozbawiony własnej woli, albo doradcę sądowego wyznaczonego mający, mocen jest domagać się takowego zniesienia, a sąd może przedsięwziąć badanie, oraz dalsze postępowanie, chociażby zdanie rady familijnej było przeciw przywróceniu własnej woli. Pozbawiony własnej woli albo doradcę sądowego wyznaczonego mający, nie może się wrócić do używania praw swoich aż po wyrok zniesienia.

Art. 517. Pozbawienie własnej woli w skutek kary sądowej, ustaje samém przez się prawem przez wycierpienie kary lub ulaskawienie.

Pozbawienie woli ustać powinno, gdy jego przyczyna ustaje; a zatem niedołężny, pomieszanych zmysłów, lub szalony, skoro zostaje wyleczonym, powinien odzyskać prawną zdolność do czynności życia cywilnego; gdy jednak niezdolność uznana została przez wyrok, przeto zniesienie również przez wyrok nastąpić powinno, przy zachowaniu

formy, która dla uznania pozbawienia woli jest przepisana, a zatem po roztrząsaniu dowodów, po powzięciu zdania rady familijnej i po badaniu osobistém pozbawionego własnej woli. Artykuł 512 kodeksu francuzkiego nie wspomina o zniesieniu kurateli, która przez przydanie doradcy, stosownie do artykułu 499 kodeksu francuzkiego, a 497 projektu, może być postanowiona; lecz zdaje się, że tylko dla tego wyraźniej o tém wzmianki nie ma, ponieważ i ta kuratela uważana jest jako pozbawienie własnej woli w niższym stopniu. Co do formy postępowania, ta tylko różnica między formą zniesienia a formą uznania pozbawienia własnej woli okazuje się być potrzebną:

1. Że sam pozbawiony własnej woli albo doradcę przydanego mający, mocen żądać zniesienia bezwłasnowolności albo kurateli.
2. Że chociażby zdanie Rady familijnej wypadło przeciwko przywróceniu własnej woli, jednakowoż sąd badanie i dalsze postępowanie przedsięwziąć może; gdyż podług prawideł ogólnych łącznie tylko zdanie rady familijnej i badanie przekonywać mogą o istotnym stanie naturalnej niezdolności nigdy niedomniemywanoj, a zatem i o trwaniu téjże w czasie zachodzącego żądania o zniesienie niezdolności prawnej.

Co do bezwłasnowolnego w skutek kary sądowej, pozbawienie woli własnej z prawa ustaje przez wycierpienie kary i przez ułaskawienie.

Z tych powodów w miejsce art. 512 kodeksu francuzkiego, artykuły 515, 516, 517 projektu umieszczone zostały.

Art. 518. Marnotrawnemu zabronione być może, ażeby, bez asystencyi doradcy przez sąd wyznaczonego, w sądach jako strona nie stawał, układów pojednawczych nie zawierał, długów nie zaciągał, kapitałów żadnych nie odbierał i z odebranych nie kwitował, dóbr nieruchomych lub kapitałów hypotekowanych nie zbywał ani hypoteką nie obciążał.

Artykuł 313 kodeksu francuzkiego pozwala w podobnym sposobie jak względem osoby, która przez sąd za niezupelnie niezdolną jest uznana, ograniczać wolę marnotrawcy w ważniejszych czynnościach przez przydanie mu doradcy sądowego.

Pytanie zachodzi: czy marnotrawnego wolę ścieśniać przez prawo należy?

Na pierwszy rzut oka, ani interes publiczny, ani interes prywatny nie zdają się tego ograniczenia wymagać. Nie interes publiczny — albowiem przez marnotrawstwo nie ginie, a nawet nie umniejsza się bogactwo krajowe, przechodzi tylko z rąk jednych do drugich, a samym obrotem przyczynia się raczej niż szkodzi ogólnemu bogactwu krajowemu. Nie interes prywatny — albowiem marnotrawca, mając umysł zdrowy, powinien mieć prawo zarządzania zupełnego swym majątkiem.

Nie jeden nazwie to nierozsądkiem, co drugi za skutek głębokiej rozwagi poczyta; tak różnie mniemać mogą i sędziowie; a zatem nie-jeden może być marnotrawcą uznanym, chociaż nim nie jest.

Lecz uważając to pytanie i zarzuty z innego widoku, okazuje się, iż co do interesu publicznego obojętną rzeczą być nie może, jakim sposobem obrót majątków w kraju odbywa się. Wszakże rozrzutność na cele niegodziwe, pociąga za sobą nierząd, zgorwienie, a w końcu występki i zbrodnie.

Co do interesu prywatnego, mówi za ograniczeniem marnotrawnego, obowiązek prawodawcy zapobiegania złym i okropnym skutkom czynów; nie tylko z niedołężności i pomieszania zmysłów, nie tylko ze złej woli człowieka pochodzących, ale nadto z jego nierozsądku i nierozwagi, i z namiętności moc rozumu tłumiących, a to tém bardziej, gdy czyny te nie tylko pozbawić mogą żonę i dzieci sposobu utrzymania ich i wszelkiego spadku po marnotrawcy, ale nadto włożyć na nich ciężar żywienia i utrzymywania marnotrawcy, gdy wszystko roztrwoni.

Na takich to powodach ugruntowane prawodawstwa rzymskie, austriackie, pruskie i francuzkie, ograniczyły marnotrawcę, i na takich powodach projekt wsparty powagą i przykładem tylu prawodawstw to ograniczenie przyjął.

Prawo austriackie w § 273 daje następującą definicyą:

„Za marnotrawcę tego sąd ogłosić powinien, o którym po uczynioném sobie doniesieniu, za poprzedzającym badaniem oczywiście się przekona: iż majątek swój nierozmyślnym sposobem trwoni, lub przez lekko myślne i pod szkodliwymi warunkami zaciągane pożyczki siebie i swoją familią na niedostatek i nędzę w przyszłości wystawia.“

Prawo pruskie części I, § 30 powiada:

„Marnotrawcami są ci, którzy przez nierozmyślne i niepotrzebne wydatki, albo przez lekko myślne zaniedbanie swój majątek znacznie zmniejszają, albo w długi wpadają.“

Oczywistą jest rzeczą: iż przy tych definicyach roztropności sądów wszystko jest zostawioném, a gdy definicya wszelka, jak z jednéj strony wprawdzie może służyć za przewodnika dla sądu, tak z drugieję krępuje jego zdanie, w szczególnych okolicznościach, przeto w Projekcie na wzór kodeksu francuzkiego i w tym przedmiocie zupełnie unikano definicyi.

Przydanie marnotrawnemu do ważniejszych czynności cywilnych doradcy, stosowniejszym jest i delikatniejszym środkiem zapobieżenia nadal rozrzutności, niżeli kuratela podług prawa austryackiego, albo opieka podług pruskiego prawa.

Art. 519. Mąż, mający doradcę przez sąd wyznaczonego, nie może bez jego asystencyi upoważnić żony do tych czynności, których sam względem swego majątku bez asystencyi doradcy przedsiębrać nie jest mocen.

Jak wyżej w artykule 513 projektu stosunki żony pozbawionego własnej woli są oznaczone, tak i tu stosowny proponowany jest przepis względem żony, której mąż nie jest pozbawionym własnej woli, lecz ograniczonym przez dodanie mu doradcy, bądź to dla niedołężności, bądź dla marnotrawstwa jego. Co do czynności, które mąż sam bez doradcy przedsięwziąć jest mocen, do takich żonę swoją upoważnić może; do tych zaś w których sam przez doradcę jest ograniczonym, podobnemu ograniczeniu ulegać winien w udzieleniu żonie upoważnienia swego, gdyż spodziewać się nie można po nim większej roztropności względem majątku żoninego, jak już okazał względem własnego.

Art. 520. Zabronienie działań, bez asystencyi doradcy, przez tych samych żądane być może, którzy, według art. 490, mają prawo domagać się pozbawienia kogo własnej woli, a takowe ich żądanie tymże samym sposobem roztrząsane i sądzone być powinno.

Również zabronienie takowe, tylko przy zachowaniu takichże samych formalności zniesione być może.

Podług artykułu 514 kodeksu francuzkiego, mocni są domagać się przydania marnotrawnemu doradcy ci, którzy mają prawo żądać

pozbawienia własnej woli, a zatem krewni i małżonek względem drugiego małżonka; lecz zostaje wątpliwość, czyli i prokurator królewski może nastawać o dodanie doradcy dla marnotrawnego, gdy krewni i małżonek milczą, albo gdy marnotrawca niema ani małżonka ani krewnych znanych. Lecz gdy samych krewnych albo małżonka jest interesem, zapobiedz złym skutkom marnotrawstwa przez domaganie się przydania sądowego doradcy, jeżeli sami przez prywatne przedstawienia i rady nie potrafią wstrzymać namiętności swego krewnego, a mieszanie się prokuratora w niedostatku małżonka lub krewnych znanych miałoby pozór, jakby jedynie w tym celu czuwał nad całością majątku marnotrawcy, aby dla rządu spadek po nim, jako bezdziedzicznym, w takim razie, biorącego, majątek był zachowany; dlatego w art. 520 projektu wystowienia takiego użyto, aby nie było wątpliwém, iż prokurator prawa tego nie ma. W celu dowiedzenia marnotrawstwa szczególne czyny powinny być sądowi przedstawione, rada familijna powinna udzielić swoje zdanie, i nadto osobiste badanie nastąpić powinno, aby oskarżony mógł się wytłómaczyć z czynów, pozornie może tylko marnotrawnych, a cel rozsądny lubo nie jawny mających. Obwieszczenie wyroku nastąpić powinno tak, jak wyroku pozbawienie woli uznającego.

Wreszcie ograniczenie wolności marnotrawcy tym samym tylko sposobem zniesioném być może, jaki dla uznania jest przepisany.

Art. 521. Żaden wyrok w przedmiocie tyczącym się pozbawienia własnej woli, albo mianowania doradcy, nie może być wydanym, bądź w pierwszej instancyi bądź w apelacyi, jak tylko po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego.

Artykuł 515 kodeksu francuzkiego, a 521 projektu, stanowi tę ogólną regułę, że żaden wyrok w przedmiocie tyczącym się pozbawienia lub ograniczenia własnej woli wydanym być nie może, jak tylko po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego. Przepis ten zbytecznym nie jest, mimo to, że podług kodeksu postępowania sądowego prokurator w każdej sprawie słuchanym być powinien, w którą wchodzi małośni lub własnej woli pozbawiony; ponieważ i wtenczas, gdy pozbawienie lub ograniczenie własnej woli wyrzeczoném jeszcze nie jest, a nawet i do wyroku, któryby uchylił żądanie pozbawienia lub

ograniczenia, wnioski prokuratora słuchane być powinny, jako w materji, w której zachodzi interes całego towarzystwa.

(Dyaryusz, t. I, s. r. 220 i 234).

Usprawiedliwiwszy mówcy rady stanu ostatni udział wprowadzonego na tegoroczny sejm projektu do kodeksu cywilnego, zabrał w końcu głos senator kasztelan *hrabia Bniński*, członek komisji sejmowej, już to w zamiarze wystawienia dobroczynnych skutków, jakie z tej ustawy dla istot, o których prawodawca francuzki zapomniał. wynikać mogą. już też celem złożenia w imieniu komisji sejmowej podziękowania tym światłym mężom, którzy, nie szczczędając swjej pracy, do układu tak zbawiennych praw przyłożyli się. W tym zaś jednym i drugim względzie tenże senator co następuje przedstawił:

Szanowny Senacie!

Twojej światłej rozprawie oddane dziś są ostatnie dwa tytuły księgi I projektu do prawa cywilnego.

Z tych tytuł X, o małoletności, opiece nad małoletnimi i usamowolnieniu, ułożony jest wprawdzie podług systematu prawa francuzkiego, ulega jednakże zmianom niektórym; okazały się one potrzebnymi, i skutki te, jakie z tej ustawy wypłyną, błogosławić będą istoty, o których prawodawca francuzki zapomniał.

Zawiera takowe postanowienie dział IV zupełnie nowy. Skład rad familijnych i prezydencya nad niemi są zastosowane do uboższej klasy ludzi; doświadczenie albowiem nauczyło, jak ustawa rad familijnych, acz bardzo zbawienna, stała się według przepisu kodeksu francuzkiego utrudniająca i kosztowna dla klasy uboższej.

W prawie naszym mają znaleźć opiekę dzieci prawe nie tylko wtenczas, gdy małżeństwo przez śmierć zostanie rozwiązaniem, lecz nawet i w tych przypadkach, w których prawo przewidziało rozłączenie rodziców, bądź przez uznanie ojca za bezwłasnowolnego, znikłego, lub zawieszzonego w używaniu praw cywilnych, bądź gdy małżeństwa uznane zostaną za nieważne, rozwiedzione lub rozłączone na czas nieograniczony.

W wyszczególnieniu, kto może lub nie może być obranym za opiekuna, lub kto od opieki uwolnionym być powinien, różną przezorność prawo zachowuje.

Słowem, cały ten tytuł jest zbiorem ustaw tyle rozważnych, ile dostatecznie zapewniających opiekę nad małoletnimi i nad ich majątkiem. Należy on niewątpliwie do najcelniejszych i najlepszych ustaw w prawodawstwie.

Tytuł jedynasty i ostatni, o pozbawieniu własnej woli, różni się od francuzkiego w tém, iż nie tylko pełnoletni, lecz nawet małoletni usamowolniony, pozbawionym być może własnej woli; powody następczające potrzebę téj ustawy, dostatecznie są przez radę stanu wyłuszczone.

Według prawideł tytułu I, mąż skazany na karę główną zostaje pozbawiony własnej woli; przepisy zatem tytułu XI zastosowane zostały do tego samego rodzaju pozbawienia własnej woli. Żona pozbawionego własnej woli używa praw swego majątku, jak żona męża znikłego.

Nakoniec, powody przez radę stanu przytoczone usprawiedliwiają postanowienia względem praw żony co do jój majątku, gdy ma męża pozbawionego własnej woli, i gdy uzasadniają przyczynę, dla której za potwierdzeniem sądowym lub administracyi udział majątku oddaje się dzieciom pozbawionego własnej woli.

Najlepiej ocenić zdołacie, dostojni mężowie, na jak dojrzałą uwagę zasługuje projekt ten do prawa, zamykający księgę I kodeksu cywilnego naszego, który z przedmiotów, jakie obej-

mie, jest zarówno w prawodawczym jak i moralnym względzie ważny.

Senat, dzieląc dopiero wynurzone przez członka swego uczucia, przyjęty zarazem był najżywszą wdzięcznością dla Najjaśniejszego Pana, za to iż przybliżyć najtąskawiej raczył moment do przedsięwzięcia tak zbawiennych popraw, w tyle dla narodu ważném prawie.

Po wynurzeniu téj wdzięczności dla najlepszego z królów przez usta prezesa, senat, dzieląc zupełnie powody do dodatków i zmian w tytułach dziś wprowadzonych istniejącego kodeksu poczynionych, zaszczyciłby był niezawodnie te zmiany i dodatki zaraz po ich odczytaniu i usprawiedliwieniu jednomyślném przyjęciem, gdyby nie troskliwość niektórych jego członków względem tych, którzyby mogli być pociągnięni do odpowiedzialności, za oddany pod ich zarządzanie majątek, temu nie stanęła była na przeszkodzie. Czynnione więc były różne uwagi i wnioski co do art. 460 (por. str. 572). Wszelako po stósowném objaśnieniu ze strony mówców rady stanu rzeczonego artykułu, został on jednomyślnie bez kreskowania przyjęty.

Gdy oprócz tych żadne inne nad projektem czynione nie były postrzeżenia, ale raczéi tenże jednomyślnie przyjętym został, prezes senatu, stwierdziwszy go w dowód tegoż przyjęcia podpisem swoim, i postąpiwszy z nim stósownie do artykułu 141 statutu organicznego o reprezentacyi narodowej, solwował sesyą do dnia 30 m. b.

POSIEDZENIE JEDENASTE SENATU.

DNIA 3 CZERWCA 1825 ROKU.

Po odczytaniu listy imiennój senatorów i protokółu ostatniego posiedzenia, gdy przystąpiono do roztrząsania ostatniego w materji prawodawczej podanego projektu, to jest projektu do prawa przechodniego, prezes senatu dał głos zastępcy ministra sprawiedliwości, który co następuje przedstawił:

Szanowny Senacie!

Już ostatni projekt w materji prawodawstwa cywilnego przynosimy dziś do rady waszój, szanowni mężowie! to jest projekt prawa przechodniego.

Nie zawsze i nie każde nowe prawo potrzebuje dyspozycyj przechodnich; i bez nich nowe prawo wykonaném być może. Lecz ta wiekami uświęcona i przez wszystkich prawodawców i sędziów powtarzana zasada: iż prawo obowiązuje tylko na przyszłość a nie ma wstecznej mocy—tyle w praktyce rodzi wątpliwości, tyle w wyrokowaniu niejednostajności, że wielu

prawodawców przy ogłaszaniu nowych praw pomyślało zaraz o zapewnieniu jednostajności w ich wykonaniu przez wskazanie zasad, podług jakich stosunki prawne, pod dawném prawem zaczęte, a pod nowém kontynuowane, oceniane być mają. I ten też tylko cel ma terażniejszy projekt.

W projekcie pierwszej księgi kodeksu cywilnego, przyjętym na tegoroczném posiedzeniu izb sejmowych najważniejszą jest zmiana dotąd obowiązującego prawa o małżeństwach. O ważności i skutkach małżeństw od roku 1808 zawieranych, mogłyby być różne zdania i niejednostajne wyrokowanie, gdyby prawodawca nie wskazał stronom i sędziom pewnych zasad na głównejsze przypadki o jakich ma wiadomość. Projekt więc przewiduje i wskazuje prawidła, jak mają być pod nowém prawem uważane lub rozwiązywane małżeństwa, zawarte dotąd bądź z ominięciem formy cywilnej, bądź z opuszczeniem obrzędu religijnego; równie jak mają być uważane małżeństwa, które religijnie tylko lub cywilnie tylko unieważnione lub rozwiązane zostały.

W całym tym projekcie jest panującą tą myśl, aby przy nadwreżeniu ogólnej zasady, iż prawo wstecz nie działa, utrzymać ważność tego wszystkiego co się już stało, a przeto zapewnić familiom spokojność, i zapobiedz gorszącym procesom.

Zresztą, kiedy wykonanie nowego prawa potrzebuje dokładniejszego obeznania się z nim i niektórych przygotowań, szczególnie dla urzędników stanu cywilnego ksiąg i instrukcyj, przeto znajdziecie zapewne, szanowni mężowie! iż dyspozycya artykułu 1, aby nowe prawa nie zaraz po ogłoszeniu, lecz dopiero z początkiem roku następującego obowiązywać zaczęły jest potrzebna i dogodna.

Upraszam więc o czytanie.

Po tej przemowie odczytanym był projekt do prawa tej osnowy:

PRAWO PRZECHODNIE.

Art. 1. Księga I, oraz tytuł V i tytuł XVIII, księgi III kodeksu cywilnego dotąd obowiązującego, nakoniec oddział I, działu V, prawa sejmowego z dnia 26 kwietnia 1818 roku, z końcem dnia 31 grudnia 1825 r. w swój mocy ustają, a w miejsce tych praw, księga I kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego, i prawo osobne o przywilejach i hypotekach, z dniem 1 stycznia 1826 roku zaczynają obowiązywać.

Art. 2. Małżeństwa za kodeksu cywilnego dotąd obowiązującego religijnie, bez dopełnienia formy cywilnej, zawarte, mają wszelkie skutki cywilne od czasu ich zawarcia, nie naruszając jednak wyroków prawomocnych, do dnia 1 stycznia 1826 roku na téj zasadzie zapadłych, iż nie istniało cywilne małżeństwo.

Art. 3. Małżeństwa przed 1 stycznia 1826 roku cywilnie tylko zawarte, zachowują swe skutki cywilne, i nie mogą być zaskarżane z powodu, że ślubu religijnego nie było. Z téj przyczyny małżonkowie cywilnie połączeni, nie mogą przed rozwiązaniem małżeństwa cywilnego wchodzić w inne związki małżeńskie religijne, tudzież stopnie powinowactwa, z takowego cywilnego małżeństwa wynikłe, stanowić będą prawne przeszkody do małżeństw, po dniu 31 grudnia 1825 roku zawrzść się mających.

Art. 4. Małżeństwa przed 1 stycznia 1826 r., bądź religijnie tylko, bądź cywilnie i religijnie zawarte, nie mogą być od 1 stycznia 1826 roku unieważnione, ani rozwiązane, ani co do stołu i łoża rozłączone, jak tylko podług przepisów księgi I, kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego.

Sprawy takowe przed 1 stycznia 1826 podług kodeksu cywilnego dotąd obowiązującego rozpoczęte, lub w konsystorzach toczące się, a do tegoż dnia prawomocnie nie rozsądzone, ustają, i tylko podług przepisów księgi I, kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego, na nowo wprowadzane i sądzone być mogą.

Art. 5. Małżeństwa przed 1 stycznia 1826 roku cywilnie tylko zawarte, od 1 stycznia 1826 roku mogą tylko z powodów w kodeksie cywilnym dotąd obowiązujących ustanowionych, i w formie tymże kodeksem przepisanej być unieważnione, rozwiązane i rozłączone.

Art. 6. Małżonkowie podług kodeksu cywilnego dotąd obowiązującego, wyrokiem prawomocnym rozwiedzeni, mogą się przez nowe śluby po dniu 31 grudnia 1825 roku z sobą połączyć.

Art. 7. Jeżeli związek religijny mimo rozvodu cywilnego trwa jeszcze między małżonkami, wtenczas potrzebne tylko będzie ich oświadczenie się przed utrzymującym księgi aktów stanu cywilnego, iż od wyroku sądu cywilnego rozwód stanowiącego odstępują, i chcą nadal żyć z sobą w związku małżeńskim. W takowym przypadku spisany będzie przez utrzymującego księgi małżeństw protokół w obudwóch egzemplarzach tejże księgi, i uczyniona o tém wzmianka przy protokole, który z powodu złożenia wyroku rozwodowego był spisanym. Przepis ten stósuje się również do przypadku, gdy mimo wyrzeczonego przez sąd cywilny unieważnienia małżeństwa, trwa jeszcze związek religijny.

Art. 8. Skutki cywilne połączenia się na nowo małżonków, zaczną się w przypadku art. 6 od nowego ślubu, a w przypadku art. 7 od oświadczenia się małżonków, że od wyroku cywilnego odstępują.

Art. 9. Jeżeli małżeństwo cywilnie i religijnie zawarte, unieważnione lub rozwiązane zostało tylko cywilnie, a związek religijny do dnia 1 stycznia 1826 r. prawomocnie unieważniony lub rozwiązany nie był, wolno będzie małżonkom żądać unieważnienia lub rozwiązania podług przepisów księgi I, kodeksu cywilnego Królestwa Polskiego.

Art. 10. Jeżeli małżeństwo religijnie i cywilnie zawarte, przez wyrok prawomocny przed 1 stycznia 1826 r. religijnie unieważnione lub rozwiązane, trwa jeszcze cywilnie, naówczas jeżeli oboje małżonkowie lub jedno z nich chcą korzystać z tego wyroku, chcący winien udać się do urzędnika stanu cywilnego, który załączy ten wyrok do księgi małżeństw, spisze o tém w obudwóch egzemplarzach protokół, i uczyni na brzegu aktu małżeństwa wzmiankę o tymże wyroku. Od czasu wpisania tego ustają skutki cywilne małżeństwa.

Jeżeli zaś pomimo takowego wyroku, małżonkowie w pożyciu małżeńskim trwają, małżeństwo ich stósownie do art. 3 niniejszego prawa, jako cywilnie tylko zawarte uważaném będzie.

Art. II. Z dniem 1 stycznia 1826 roku, prawa i obowiązki, mocą samych przepisów prawnych ze stanu osób wynikające, będą co do czynów lub wypadków w dniu lub po dniu 1 stycznia roku 1826 zdarzonych, uważane podług nowego prawa, chociażby stan osób wziął pierwój swój początek.

Art. II. Stosunki jednak majątkowe między małżonkami będą uważane podług przepisów tego prawa, które w czasie zawarcia małżeństwa obowiązywało.

Art. III. Czas przedawnienia dla spraw małoletniego tyczących się czynów opieki, uważany będzie podług kodeksu obowiązującego, jeżeli małoletni za tegoż kodeksu do lat doszedł.

Gdyby jednak po upłynieniu dziesięcioletniego czasu, przeznaczonego dawnym kodeksem, zostawało jeszcze więcej jak cztery lata od dnia 1 stycznia 1826 roku, przedawnienie nastąpi z upłynieniem lat czterech od tegoż dnia.

Po skończoném czytaniu projektu, zabrał głos senator kasztelan *Bwiński*, członek komisji do praw cywilnych i kryminalnych, taką zdając sprawę:

Szanowny Senacie!

Projekt do prawa przechodniego ma oznaczyć czas, w którym niektóre dziś obowiązujące prawa mają przestać być dla nas prawem, oraz wskazać, kiedy prawa te, które na terazniejszych obradach sejmowych przyjęte, i sankcyą Najjaśniejszego Pana stwierdzone, mają rozpocząć swoje władzę.

Odczytane artykuły projektu tego wskazują porządek i kolej, jakie zachować wypadała, chcąc przepisy te zastosować do projektu prawa, już przez was, szanowni mężowie! przyjętego.

Skrupulatna powinność wskazała potrzebę znacznych odmian, które przeistoczyły pierwszy projekt wam podany.

Byłoby to uwodzić się zarozumiałością, ażeby sądzić, że projekt ten w téj doskonałości przychodzi, jaką dłuższy i dojrzały rozbiór przynieśćby mógł. Jest on jednakże zbiorem zasad tyle jasnych i wy-

rażnych, iż nie można się lękać, ażeby samowolność lub niezrozumiałość w zdanie sędzięgo weisnąć się mogły.

Zaprzeczyc nie można, iż trudno było zakreślić lub zbliżyć stosunki wypływające z rozwodów i rozłączeń małżeństw, już to cywilnie tylko, lub cywilnie i religijnie zawartych, a nadewszystko trudno było oznaczyć pewny stopień prawności w takim razie, gdzie rozwody podług prawa dotąd obowiązującego, zaczęte i nie ukończone, albo wcale nie rozpoczęte, przychodzić mają po ostateczny wyrok do księgi I, prawa cywilnego kodeksu polskiego.

Wyznać należy z szczerą otwartością, iż zasady przyjęte, dalekimi są od tych, jakie teoria prawa wskazuje. Lecz niepodobieństwem było trzymać się jej granic, skoro wyrzeczonóm zostało, iż wszelkie wyrokowanie w sprawach małżeńskich o nieważność lub rozłączenie, od 1 stycznia 1826 roku już nie według praw cywilnych lecz duchownych stanowionóm być ma.

Szanowni senatorowie! łatwo dostrzeżecie, jak wielce różni się prawo teraz trwające od nowo przyjętego, i jaka trudność i niepodobieństwo zachodzą w stósowaniu się do przepisów, w przedmiocie z istotą prawa tak wielce różniącym się. Aczkolwiek węzeł ten gordyjski, że tak rzekę, niepodobnym zdawał się do rozprowadzenia, wypadało jednakże tą trudnością nie zrażać się, i ile możność i znajomość dozwalały, starano się przepisy takowe uzupełnić.

Rozważyć macie, szanowni mężowie! czyli odpowiedziano temu celowi? Nie widzę potrzeby zabierać czas poszczególnym projektowi tego rozbiorem, i wykładem użyteczności, jaka wpłynąć ma z przyjęcia onego. Światło wasze doskonale zgłębić potrafi, czyli projekt ten odpowiada tym stosunkom, jakie istnieć mają między nowo przyjętém i jeszcze obowiązującym prawem, i jaka konieczność nastęrcza się do przyjęcia projektu tego?

Po wysłuchaniu mówcy rady stanu i sprawę zdającego członka komisji sejmowej, zabrali głos niektórzy członkowie senatu. już to domagając się jedni niektórych popraw wprowadzonego projektu, o czém niżej mowa będzie, już téż żądając drudzy przybliżenia terminu wykonania uchwalonego na tym sejmie prawa o małżeństwie, w tym sposobie, aby moc jego obowiązująca zaczęła się od chwili jego ogłoszenia; gdyby zaś to dla ważnych powodów nastąpić nie mogło, na taki przypa-

dek domagali się senatorowie duchowni, ażeby od daty ogłoszenia nowego prawa, aż do czasu, w którym zaczynać się ma moc jego obowiązująca, zawieranie ślubów małżeńskich było zabronioném; senatorowie zaś świeccy, wniosek powyższy o przybliżenie terminu wykonania prawa tego senatorów duchownych popierający, przekładali, iż względ na moralność i czystość obyczajów doradza prędkiego ile być może zapobieżenia zgorzeniu, jakie obowiązujące na teraz prawo dozwala. To zaś przełożywszy, domagali się ciż senatorowie, aby wniosek ten przez deputacyą z grona senatu wyznaczoną Najjaśniejszemu Panu był przedstawionym, nim senat do zadecydowania wniesionego projektu przystąpi. Lecz ostatnie to żądanie przez dwóch senatorów wniesione, przez innych członków senatu popartém nie było, a mówca rady stanu radca stanu *Potocki* Przekładał, iż obawiać się należy, ażeby poprawiony w sposobie tu żądanym projekt, w izbie poselskiej nie był odrzuconym, gdyż najbardziej komisarze tejże izby przedłużenia w mowie będącego terminu do 1 stycznia roku przyszłego domagali się.

Co się tycze uwag na poparcie powyższego wniosku, o przybliżenie terminu wykonania prawa przytoczonych, z senatorów za projektem głosujących przekładali w odpowiedzi na takowe, *jedni*, iż gdy doświadczenie przekonało, że zbyt mało pod panowaniem istniejącego prawa było przypadków, ażeby małżeństwa jedynie tylko cywilnie były zawartemi, gdyż narodowi polskiemu prawa i zwyczaje przodków jego zawsze były świętymi, teraz tém mniej obawiać się należy, aby od ogłoszenia tego na zasadach religii opartego prawa, aż do czasu w którym ma być wykonane, ustawy kościoła zgwałcone zostać miały,—*drudzy* zaś, odpierając uwagę, że względ na moralność i czystość obyczajów przybliżenia w mowie będącego terminu wymaga, oświadczyli, iż małżeństwa podług prawa teraz istniejącego zawarte, mogą być wprawdzie przeciwne ustawom kościoła, lecz że ich jednak w żaden sposób anty-moralnemi słusznie nazwać nie można.

Co się zaś tycze żądania poprawy niektórych artykułów wniesionego projektu, takowe ściąga się do rozporządzeń poniżej wyrazić się mających artykułów, a mianowicie domagano się:

1. Aby artykuł 4 projektu w tym sposobie był poprawiony, iżby sprawy w sądach konsystorskich przed 1 stycznia rozpoczęte, po tym nawet terminie w tychże sądach ostatecznie rozsądzone były.

2. Aby rozwiązanie i rozłączenie małżeństw, o których w artykule 1 jest mowa, następowało podług nowego prawa.

3. Aby w końcu artykułu 12-go dodano słowa: „Jeżeli oboje małżonkowie przed d. 1 stycznia nie oświadczą, iż poddać się chcą nowemu prawu ”

Na takowe propozycje i uwagi radca stanu *Wyczechowski*, wystawiwszy najprzód powody, dla których tak rada stanu jako i komisje sejmowe uznały, iż termin, od którego zaczynać się ma moc obowiązująca praw w artykule 1 niniejszego projektu wyrażonych, nie może być bardziej przybliżonym, a między którymi to powodami ten jest najważniejszy, że wydrukowanie praw uchwalonych, zaprowadzenie nowych ksiąg mających zastąpić teraźniejsze akta stanu cywilnego, równie jak wydanie stósownych instrukcyj, długiego czasu wymaga; i dowiódłszy przytem, iż między terminem tym, a czasem ogłoszenia praw, obrachowanym podług uchwały Księcia Namiestnika z dnia 16 stycznia 1816 roku, dwumiesięczna tylko zachodzi różnica; odpowiedział następnie co do innych uwag i wniosków co następuje, a mianowicie,

1. Iż nadanie sądom konsystorskim władzy rozsądzania spraw zaczętych, a przed dniem 1 stycznia nie ukończonych, sprzeciwiałoby się nowemu rzeczy porządkowi.

2. Iż żądana poprawa artykułu 5, przez którą nadanaby mu była moc wsteczna, narusza ogólną

praw zasadę, podług której wszelkie prawo na przyszłość tylko obowiązuje; a w końcu

3. Iż żądany dodatek do artykułu 12 nadweryżłyby prawa nabyte osób trzecich, jak np. prawo wierzycieli i t. p.

Po takich wnioskach i na nie odpowiedzi, prezes senatu znalazłszy przedmiot dostatecznie objaśniony i zamknąwszy dyskusyą tém oświadczeniem, że winszować sobie powinniśmy, iż religia, będąc najpierwszą zasadą moralności, równie jak prawa i obyczaje przodków naszych tak silną w gronie senatu znajdującą obronę, i że sam ze swój strony popierałby żądanie o przybliżenie terminu nadającego moc obowiązującą uchwalonemu prawu o małżeństwie, gdyby się nie przekonywał, iż czas przeznaczony na dopełnienie form solennych do ogłoszenia praw na których bezpieczeństwo towarzyskie polega, nieodbicie jest potrzebny, i o mało co się różni od czasu, w którym toż prawo może być ogłoszoném, gdy nie było zgody na jednomyślne w mowie będącego projektu przyjęcie, podał do wotowania stosowną propozycyą, i wezwał na asesorów do zbierania wotów dwóch senatorów najstarszych wiekiem, to jest, senatora biskupa *Sandomierskiego* i senatora kasztelana *Kieńskiego*; a gdy po wotowaniu i obrachowaniu kresek okazało się, iż z liczby obecnych na posiedzeniu 40 członków senatu, było za projektem 26, a przeciw projektowi 14 wotów, prezes ogłosiwszy, iż projekt w mowie będący większością 12 głosów przyjęty został, solwował sesyą do dnia 10 b. m.
