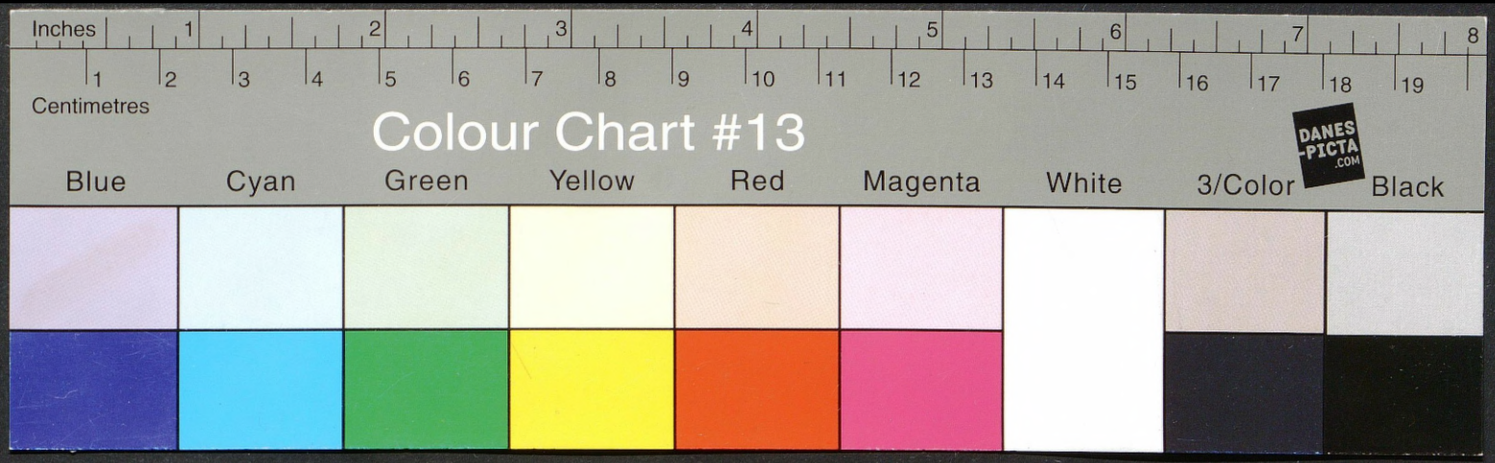
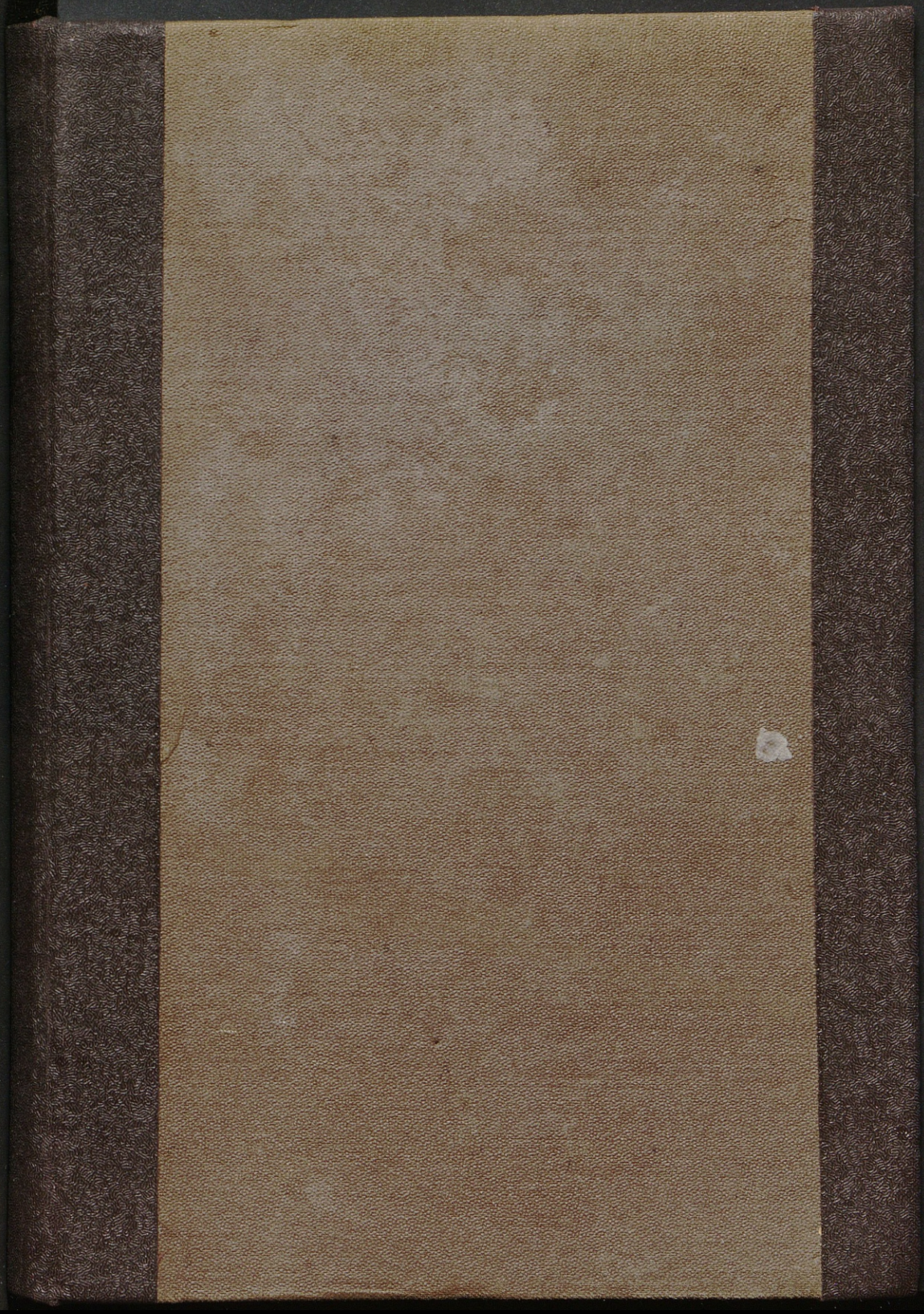

Inches
Centimetres
Colour Chart #13
Blue
Cyan
Green
Yellow
Red
Magenta
White
3/Color
Black
DANES-PICTA.COM




R
G
B
WH
GR
BL
Grey Scale #13
C
M
Y
K
A
1
2
3
4
5
6
M
8
9
10
11
12
13
14
15
B
17
18
19
DANES-PICTA.COM

BIBLIOTEKA
UMIEJĘTNOŚCI PRAWNYCH

SERYA I.

№ 3.

ZASADY
KODEKSU NAPOLEONA
W ZWIĄZKU Z NAUKĄ I JURYSPRUDENCYĄ
PRZEDSTAWIONE

PRZEZ

J. J. Delsol'a

Doktora prawa, adwokata przy sądzie apelacyjnym w Paryżu,

przekład z francuzkiego

dopełniony pod redakcyą

Mścisława Godlewskiego,

WEDŁUG

DRUGIEGO WYDANIA

przejrzanego, poprawionego i znacznie powiększonego.

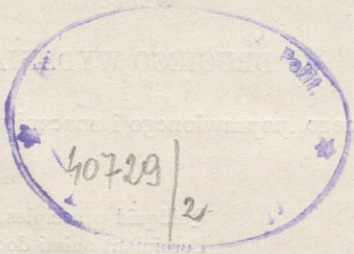
Quidquid praecipies, esto brevis, ut cito dicta
Percipiant animi dociles, teneantque fideles
(Horacius, *Ars poetica*).

TOM I.

WARSZAWA.
STARANIEM I NAKŁADEM
Redakcyi Biblioteki Umiejętności Prawnych.

1873.

Дозволено Цензурою,
Варшава, 22 Августа 1873 года.



Druk S. Orgelbranda Synów, ulica Bednarska Nr. 20.

Przedmowa Autora.

Dzieło niniejsze, któremu nadajemy tytuł: *Zasady Kodeksu Cywilnego* ([1]) jest raczéj nowem dziełem, niżeli drugiém wydaniem poprzedniéj naszéj pracy, noszącéj napis: *Wykład Kodeksu Napoleona* ([2]). Jakoż nie ograniczyliśmy się na samém tylko przejrzeniu i poprawieniu naszego dzieła, lecz każdy jego ustęp pilnie rostrząsając i rozpatrując, w większéj części przerobiliśmy je z gruntu.

W obecném wydaniu znaleźć można mnóstwo wyczerpujących szczegółów, których niedostaje poprzednéj edycyi. Zawiera ono obszerne i wyczerpujące wyłuszczenie zasad, oraz wywód następstw, jakie z tych zasad wynikają; zawiera daléj treściwy rozbiór wszystkich ważniéjszych spornych kwestyj, i nakoniec, przedstawia ostateczne wyniki najnowszéj nauki i jurysprudencyi.

([1]) W oryginale francuzkim całkowity tytuł niniejszego dzieła brzmi jak następuje: *Explication élémentaire du Code Napoléon, mise en raport avec la jurisprudence; deuxieme édition, revue, corrigée et considérablement augmentée. Paris—1867.*

([2]) Tytuł ten w oryginale jest następujący: „Le Code Napoléon expliqué d'après les doctrines généralement adoptées à la faculté de droit de Paris." Paryż 1854 roku. (Przyp. Redakcyi).

W przedstawieniu zasad, tudzież spornych kwestyi dawaliśmy zawsze pierwszeństwo jaknajprostszemu sposobowi wykładania, i o poparcie dla głoszonych przez nas prawideł, udawaliśmy się raczéj do zdrowego rozsądku, niżeli do sztucznych dyalektycznych wywodów. W naszych oczach, umiejętność prawa cywilnego polega na stosowaniu zdrowego rozumu do interesów ludzkich; za najlepszego zaś prawoznawcę uznajemy tego, kto jest obdarzony najdoskonalszym zdrowym rozsądkiem, a nie zawsze tego, kto wygłasza najoryginalniejsze i najuczeńsze teorye. Dzieło prawne wtedy tylko jest dobrém, gdy każdy, czytając je, sądzi po trochu, że sam byłby w stanie takie dzieło napisać.

Zasady prawa cywilnego są przedewszystkiem dziełem *dla początkujących*. Książka tego rodzaju winna łączyć w sobie dwa najistotniejsze warunki, a mianowicie:

Pewność zasad;

Jasność wykładu.

Aby zadosyć uczynić pierwszemu z tych warunków, trzymaliśmy się wykładów uniwersyteckich, szczególniéj zaś paryzkiego, a zarazem i zasad wygłaszanych przez autorów, którzy w nauce i praktyce sądowéj największe znaleźli uznanie. Zbyt śmiałych teoryj, oraz dwuznacznych poglądów z największą unikaliśmy starannością.

Co się tyczy *jasności wykładu*, usiłowaliśmy osiągnąć go za pomocą prostego, żywego i zwięzłego stylu. Styl dzieła dla początkujących powinien być, wedle wyrażenia Horacego *przejrzystym od szkła*—perlucidior vitro; aby zaś uwaga czytelnika nie była nigdy odrywaną od myśli autora, trzeba, iżby przejrzystości owéj dostrzedz nawet nie było można.

Podobnie jak w poprzedniém wydaniu, objaśnianie pojedynczych *oddziałów* przełożyliśmy nad objaśnianie pojedynczych *artykułów*. Metoda ta czyni łatwiejszém ujęcie ogólnych przewodnich myśli i ich między sobą związku. Umysł

potrzebuje tu tylko wznieść się o jeden stopień wyżéj, aby mógł objąć okiem cały wewnętrzny układ kodeksu.

Uznaliśmy za pożyteczne umieścić *tekst* obok jego objaśnienia.

W końcu, pomieściliśmy w niniejszém dziele zmiany, jakie zaszły w prawodawstwie naszém w ostatnich czasach z powodu:

Uchwał senackich z dnia 14 lipca 1866 i 12 marca 1867 roku—co do *stanowienia praw;*

Ustawy z 29 czerwca 1867 roku—o *naturalizacyi;*

Ustawy z 22 lipca 1867 roku — znoszącéj *przymus osobisty;* w końcu, z powodu

Ustawy z 29 lipca 1867 roku—o spółkach.

Paryż 1867 roku.

WSTĘP.

Prawo jest ogółem zasad porządkujących wzajemne między ludźmi stosunki wedle idei sprawiedliwości.

Dzieli się ono na *prawo* **natury** czyli *prawo filozoficzne*, i na *prawo* **stanowione**.

Prawo **natury** jest prawem, jakie Bóg wyrył w sumieniu człowieka. Jest ono jednakowém wszędzie i zawsze, a człowiek nie może stłumić w sercu poczucia tego prawa, podobnie jak nie może pozbyć się swéj własnéj natury. To też widzimy, że nietykalność osoby i wolności bliźniego głoszono zawsze jako od wieków uświęconą zasadę; a chociaż niewolnictwo stanowiło jedną z głównych podstaw ustroju starożytnych społeczeństw, jednakże filozofowie i prawnicy nie wahali się poczytywać go za pogwałcenie prawa natury.

Prawo natury streszcza się w dwóch przepisach: nie czyń drugim tego, czego nie chcesz aby tobie czyniono; czyń drugim to, co chcesz aby czyniono tobie.

Prawem **stanowioném** nazywamy prawo, które przez ludzi wytworzone zostało. Zbliża się ono mniéj lub więcéj do prawa natury, w miarę tego, o ile jest owocem mniéj lub więcéj rozwiniętéj cywilizacyi. Przeprowadzenie zasad prawa natury w prawie stanowioném, urzeczywistnienie owego poczucia słuszności i niesłuszności, jakie Bóg w sercach naszych złożył—oto cel każdego prawodawcy, oto tryumf mądrości ludzkiéj.

Prawo **stanowione** w szczególności rozdziela się na:

Prawo **międzynarodowe**, urządzające stosunki między państwami, a znajdujące swój wyraz w międzynarodowych traktatach.

Prawo **publiczne**, które urządza wzajemne stosunki między jednostką i państwem, a znajduje swój wyraz w ustawach zasadniczych albo konstytucyach i w przepisach administracyjnych.

Prawo **cywilne** albo **prywatne**, urządzające wzajemne stosunki między pojedynczemi jednostkami, a wyrażające się w ustawach, które w jedną złączone całość przybierają nazwę kodeksu cywilnego.

Jawną jest i powszechnie znaną prawa prywatnego doniosłość. Porządkuje ono i otacza swoją opieką najdroższe i najważniejsze sprawy człowieka, bo organizuje rodzinę i własność. Śmiało też rzec można, że dobre ustawodawstwo cywilne, jest najszacowniejszym nabytkiem a zarazem najdzielniejszym czynnikiem cywilizacyi.

Ustawą nazywamy przepis wydany przez władzę najwyższą, któremu każdy winien posłuszeństwo.

Ustawy dzielą się na:

Nakazujące,—które przepisują wykonywanie pewnego obowiązku, jak np. żywienia, utrzymywania i wychowywania dzieci (art. 203 —237 K. C. P.)

Zakazujące,—które zabraniają pewnego czynu, np. zawierania drugiego małżeństwa przed rozwiązaniem pierwszego (art. 147 — 25 P. o M. z 1836 r.).

Upoważniające,—które przyznają pojedynczym osobom pewne prawa, dozwalając im z tych praw korzystać lub nie korzystać. Takiemi są, naprzykład, przepisy dotyczące zawierania małżeństwa czynienia testamentu i t. d.

Prawoznawstwo polega na znajomości ustaw i na umiejętności ich stosowania.

Ogół zasad ustalonych przez praktykę sądową, zowiemy **jurysprudencyą** [1].

Należy nam tu nadmienić, że wyraz *prawo* bywa używany w nader licznych a rozmaitych znaczeniach. I tak:

w znaczeniu ustawodawstwa pewnego narodu, np. *prawo* rzymskie, *prawo* francuzkie.

w znaczeniu zbioru ustaw jednego gatunku np. *prawo* cywilne, *prawo* kryminalne;

---

[1]) Francuzi pod wyrazem *jurisprudence* rozumieją także i prawoznawstwo (Przyp. Red.)

w znaczeniu ustawy w ogóle; np. *prawo* jest niekiedy przeciwem słuszności.

Prawem nazywamy także możność wykonywania czegoś, inaczéj uprawnieniem zwaną; np. *prawo* zawierania związków małżeńskich, *prawo* czynienia testamentu.

Wreszcie mówimy o prawie gdy się nie zgadzamy na faktyczny stan rzeczy: ja mam za sobą prawo, a ty fakt i t. p.

RYS HISTORYCZNY PRAWA FRANCUZKIEGO.

Prawo francuzkie pod względem historycznym dzieli się na: *prawo dawne*, *prawo przejściowe* i *prawo nowe*.

Prawo **dawne** rządziło Francyą od początku monarchii aż do d. 17 Czerwca 1789 r., to jest do dnia, w którym stany generalne przez Ludwika XVI zwołane, zamieniły się w zgromadzenie narodowe.

Prawo **przejściowe** rozpoczyna się z dniem 17 Czerwca 1789, a kończy się z d. 31 Marca 1804 r. to jest z dniem ogłoszenia kodeksu cywilnego zwanego także kodeksem Napoleona.

Prawo **nowe** rozpoczyna się z dniem 31 Marca 1804 r. i obejmuje w sobie wszystkie ustawy od téj daty ogłaszane.

Prawo dawne.

Francya dzieliła się niegdyś na *kraje prawa pisanego* i na *kraje prawa zwyczajowego*. Pierwsze obejmowały całą południową Francyę, i podlegały od dawna panowaniu rzymskiemu, które głęboko wycisnęło na nich swe piętno. To też nawet po najściu barbarzyńców kraje te zachowały dobrodziejstwa rzymskiego ustawodawstwa.

Kraje prawa zwyczajowego obejmowały północ Francyi, gdzie zwyczaje miejscowe brały zawsze przewagę nad wszelkiemi usiłowaniami zmierzającemi do wprowadzenia w nich ustawodawstwa obcego.

Prawo rzymskie w pierwszych, zwyczaj zaś w drugich, stanowiły podstawę prawodawstwa. Nie należy jednak mniemać, iżby zasady prawa rzymskiego w krajach prawa zwyczajowego a zwyczaje w krajach prawa pisanego, całkowicie z użycia wyłączane były; owszem, przeciwnie: prawo rzymskie, które tak słusznie nazwano *rozumem pisanym* (ratio scripta) uzupełniało częstokroć niedostatki zwyczajów, jak z drugiéj strony zwyczaje uzupełniały niedostatki prawa rzymskiego. Atoli takie wzajemne uzupełnianie się obu tych praw ograniczało się do przypadków wyjątkowych, t. j. takich, które nie będąc przewidziane przez jedno, znajdowały gotowe dla siebie przepisy w drugiém prawie.

Zwyczaje nazywane były powszechnemi lub miejscowemi, stosownie do tego czy obowiązywały w całéj prowincyi, lub też w pewnéj tylko ograniczonéj miejscowości, jak np. w mieście lub wiosce. Karol VII pierwszy nakazał spisywać zwyczaje, których zbiór za Henryka II ukończony został.

Praca ta trwała wiek przeszło. Przekonano się z niéj, że istniało około 60 zwyczajów powszechnych, i około 300 miejscowych.

Obok prawa zwyczajowego i rzymskiego należy pomieścić: *ordonanse*, *edykta* albo *deklaracye królewskie*, postanowienia stanów generalnych lub prowincyonalnych, jako też wyroki parlamentów, które z dniem każdym modyfikowały dotychczas obowiązujące ustawy bądź to w zasadach, bądź też w zastosowaniu.

Rozpatrzmy po krótce te różne źródła dawnego prawa francuzkiego.

O ordonansach, edyktach i deklaracyach królewskich. Ordonanse urządzały pewną gruppę stosunków, edykta zaś pewny pojedynczy stosunek publicznéj natury. Ordonanse zatém miały doniosłość ogólną, edykta zaś specyalną. Co do deklaracyj, te objaśniały ordonanse i edykta lub określały sposób ich stosowania.

O stanach generalnych. Stany generalne złożone z trzech żywiołów: duchowieństwa, szlachty i stanu trzeciego, streszczały w sobie żywotne siły całego narodu. Filip Piękny w walce z pierwszą potęgą swego wieku—papieztwem, wyniósł je do znaczenia ciała politycznego. Rozszerzał on zakres władzy stanów generalnych w miarę jak potrzebował ich pomocy.

Stany generalne, z początku dźwignią władzy królewskiéj będące, stały się dla niéj wkrótce zawadą i niebezpieczeństwem gro-

zić jéj poczęły. To też z czasem zwoływanie ich coraz to rzadziéj miejsce miewać poczęło: dwa ostatnie zgromadzenia stanów generalnych przeszło półtora rozdziela wieku. Od 1614 do 1789 w odosobnieniu od narodu żyła monarchia, a było to niezawodnie jedną z ważniejszych przyczyn, jakie przyśpieszyły jéj upadek.

Zadaniem stanów generalnych było głównie obradowanie nad podatkami, a czasem nawet nad najważniejszemi kwestyami prawa publicznego. Zresztą, atrybucye ich nie były należycie określone, to też panujący zmieniali je wedle upodobania lub wedle chwilowych wymagań polityki.

O stanach prowincyonalnych. Niektóre z prowincyj Francyi zarządzały same sobą, a uchwały stanów prowincyonalnych ograniczały w tych prowincyach zastosowanie powszechnego krajowego prawodawstwa na rzecz miejscowych urządzeń. Głównem zadaniem stanów prowincyonalnych było oznaczenie ilości podatku przypadającego na daną prowincyę.

O parlamentach. Filip Piękny, który ustanowił stany generalne, ustanowił także i parlamenta. Przed Filipem Pięknym rada królewska, składała się z urzędników korony należących do stanu rycerskiego, a zwanych *ludźmi o krótkiéj sukni* (gens de robe courte), którzy wydawali wyroki, i z prawników, zwanych *ludźmi o długiéj sukni* (gens de robe longue), których zadaniem było przygotowywanie i redagowanie owych wyroków. Filip Piękny nadał téj radzie charakter czysto cywilny, przenosząc władzę sądową z rąk stanu rycerskiego do rąk urzędników sądowych. Rada jego, tak przekształcona, zamieniła się w *najwyższy* i *nieustający* sąd, i stała się parlamentem paryzkim. Prowincye miały także swoje parlamenta: ogólna ich liczba w całéj Francyi doszła do dwunastu.

Władza parlamentów z czasem wielkiego nabyła znaczenia: powstał na przykład zwyczaj przedstawiania im do zaregestrowania ordonansów i edyktów królewskich, które tym sposobem nabierały nie jako mocy wykonawczéj. Od takiego prostego regestrowania ustaw parlamenta posunęły się w krótkim czasie do ich roztrząsania, i często z niezwykłą energią stawiały opór woli królewskiéj.

W starciach podobnych król nakazywał parlamentom przez *pisma rozkazujące* (lettres de jussion) regestrować akta jakie im przedstawione były. Jeżeli rozkazu tego nie spełniono, król zwoływał

tak zwane: *lit de justice*. Były to uroczyste posiedzenia, na których prezydował i przewodniczył sam król przy assystencyi siły zbrojnéj. Mówiono żartobliwie, że sprawiedliwość na tych posiedzeniach drzemała. Nakoniec, jeżeli parlament posuwał się tak daleko, iż poważył się stawiać opór królowi w przytomności jego osoby, rzecz kończyła się zazwyczaj na wygnaniu lub uwięzieniu najnieprzychylniejszych członków parlamentu.

Parlamenta oddziaływały stanowczo nie tylko na źródło prawodawstwa, ale modyfikowały zarazem to ostatnie w jego zastosowaniu, bo rozstrzygały przedstawiane im spory przez rozporządzenia ogólne i urządzające. Wyroki takie wydawane na uroczystych posiedzeniach parlamentu, zwały się *wyrokami urządzającemi* (arrêts de réglement). Stanowiły one i co do sprawy poddanéj wyrokowaniu, i co do wszystkich przypadków téj saméj co ona natury, jakieby później nastręczać się mogły. Lecz wyroki te miały moc obowiązującą jedynie w jurysdykcyi parlamentu, który je wydawał.

Prawo przejściowe.

Źródła prawa przejściowego zmieniały się wedle tego, jak zmieniały się różne władze polityczne rządzące Francyą od 1789 do 1804.

Wskażemy je po kolei.

1. *Zgromadzenie* **konstytucyjne** (assemblée constituante) (od 5 Maja 1789 do 30 Września 1791).—Ludwik XVI edyktem z d. 23 Września 1788 zwołał stany generalne. Skład ich z początku był taki sam, jaki bywał przy poprzednich zebraniach. Były tam reprezentowane trzy żywioły: duchowieństwo, szlachta i stan trzeci. Liczba jednak deputowanych stanu trzeciego równała się połączonéj liczbie deputowanych duchowieństwa i szlachty. Rozprawy i głosowanie wedle porządku stanów (*par ordre*) niegdyś będące w użyciu, na pierwszém już posiedzeniu stały się przedmiotem żwawych napaści.

Pisma filozofów, zły stan finansów, klęski i poniżenie Francyi na zewnątrz w ciągu całego ośmnastego wieku, wywołały olbrzymi w wyobrażeniach przewrót, który później w wypadkach miał

się przejawić. Deputowani stanu trzeciego domagali się głosowania podług głowy, coby im było dało siłę wyrównywającą sile dwóch pozostałych stanów razem połączonych. Po długiéj walce przeciągnęli oni na swoją stronę kilku przedstawicieli niższego duchowieństwa, a taka dezercya z szeregów tego ostatniego była hasłem zupełnéj stanów uprzywilejowanych rozsypki. Stan trzeci ogłosił się *Zgromadzeniem narodowém* (assemblée nationale), a 27 Czerwca 1789 wszyscy deputowani malkontenci przyłączyli się nareszcie do tegoż zgromadzenia i to nawet za zgodą samego króla.

Nie tu miejsce do przedstawiania wszystkich reform, jakie zgromadzeniu konstytucyjnemu zawdzięczać należy; dosyć powiedzieć, że owo wielkie a sławne zgromadzenie stworzyło pierwszą konstytucyę francuzką, a także rozdzieliło i uorganizowało trzy władze: prawodawczą, wykonawczą i sądową, które dawniéj mniéj lub więcéj z sobą były pomieszane.

Według brzmienia konstytucyi z 1791, władza prawodawcza wykonywana była łącznie przez zgromadzenie i króla; zgromadzenie projektowało i uchwalało ustawy, król zaś te ustawy zatwierdzał. Odmówienie sankcyi ze strony króla, czyli *veto*, miało jedynie skutek zawieszający, bo ustawa stawała się obowiązującą, jeżeli dwa następne zgromadzenia zaprojektowały ją i uchwaliły w tych samych co pierwsze wyrazach. Konstytucya ta, jak widzimy, uczyniła radykalny przewrót w organizacyi ciał politycznych. Król odtąd znajdować się miał w zależności od zgromadzenia narodowego.

Ustawy wydane przez konstytuantę są nader liczne i niezmiernie ważne. Dość tu wymienić te, które zniosły feudalny zarząd, prawo przedawania i dziedziczenia urzędów, cechy i t. p., a także i te, które ogłosiły prawa człowieka, wolność, jawność obrony obwinionych, równość w obliczu prawa i administracyjną jedność Francyi.

2. *Zgromadzenie* **ustawodawcze** (od 1 Października 1791 do 21 Września 1792).—Dziełem tego zgromadzenia było raczéj dokonanie zupełnéj ruiny dawnego porządku rzeczy, aniżeli rozpoczęcie budowy gmachu nowego prawodawstwa. Przez cały czas trwania tego zgromadzenia Francya była zagrożona politycznemi zaburzeniami wewnątrz, a wojną na zewnątrz; w chwili zaś gdy się rozchodziło, Ludwik XVI znajdował się w więzieniu Temple, a wojna już była wybuchła.

3. **Konwencya** (od 21 Września 1792 do 26 Października 1795). Pierwszym jéj czynem było ogłoszenie detronizacyi Ludwika XVI i zniesienie władzy królewskiéj we Francyi. Następnie, skoncentro-

wała ona w swych rękach władzę prawodawczą i wykonawczą, a niekiedy przywłaszczała sobie nawet władzę sądową.

Konwencya stworzyła dwie konstytucye: jedną w 1793, która nigdy nie weszła w wykonanie, drugą w 1796 (rok III), która uorganizowała formę rządu nazwaną *Dyrektoryatem*.

O kalendarzu republikańskim. Dekretem z d. 25 Września 1792 r. kalendarz gregoryański zastąpiono kalendarzem republikańskim. Erą, od któréj kalendarz ten rozpoczyna swoją rachubę czasu, jest dzień 22 Września 1792, t. j. dzień ogłoszenia Rzeczypospolitéj. Rok (wedle tego kalendarza) składał się z dwunastu miesięcy, każdy zaś miesiąc z trzydziestu dni. Lecz ponieważ dwanaście takich miesięcy wynosiło tylko trzysta sześćdziesiąt dni, rok uzupełniał się przez dodanie sześciu dni w razie jeżeli był przestępnym, pięciu zaś jeżeli był zwyczajnym. Miesiące dzieliły się na trzy równe części zwane *dekadami*, nazwy zaś nadano im od zjawisk świata fizycznego, a to dla tego, aby te nazwy o ile można najlepiéj malowały porę roku, jakiéj odpowiadać miały. Nazwy te były: *vendémiaire*, *brumaire*, *frimaire*; *nivôse*, *pluviôse*, *ventôse*; *germinal*, *floréal*, *prairial*; *messidor*, *thermidor*, *fructidor*. Kalendarz republikański zniesiono z dniem 1 Stycznia 1806 r. Tym sposobem jego XIV rok zaledwie miał czas się rozpocząć. Chociaż kalendarz ten dzisiaj jest tylko historycznem wspomnieniem, należało tu uczynić wzmiankę o jego układzie i nazwach, gdyż ustawy wydane za czasu jego istnienienia po dziś dzień oznaczane są datami wziętemi z jego słownictwa.

Konwencya postanowiła wiele ważnych praw, mianowicie: ustawę z 7 Nivôse'a II r. o spadkach, z 9 Messidor'a III r. o porządku hypotecznym, i inne.

4. **Dyrektoryat** (od 26 Października 1795 do 9 Listopada 1799).— Konstytucya z r. III, ustanowiwszy formę rządu znaną pod nazwą Dyrektoryatu, rozdzieliła władzę prawodawczą od wykonawczéj, które to władze jakiś czas były złączone w rękach konwencyi.

Władza prawodawcza została oddana dwóm radom, z których jedna zwała się *Radą Pięciuset*, druga—*Radą Starszych*; władza wykonawcza przeszła w ręce pięciu mężów, nazwanych *Dyrektorami*, a mianowanych przez obie rady. Rada pięciuset projektowała ustawy, uchwalała je zaś rada starszych, któréj każdy członek musiał liczyć przynajmniéj czterdzieści lat wieku. Mówiono o tych radach, że pierwsza przedstawia wyobraźnię Francyi, a druga jéj rozum.

Z pomiędzy ustaw uchwalonych za dyrektoryatu wymienimy tu ustawę o przymusie osobistym z 15 Germinal'a VI r. i ustawę o hypotekach 11 Brumaire'a VII r.

5. **Konsulat.** (od 19 Listopada 1799 do 18 Maja 1804).—Po dyrektoryacie nastąpił konsulat zaprowadzony przez generała Bonapartego, po zamachu stanu z 18 Brumaire'a VIII r. Składał się on z trzech konsulów, którymi byli: generał Bonaparte, Cambacérès i Lebrun. Pod ich to kierownictwem zredagowana została konstytucya z VIII roku. Samą jéj redakcyą zajmowała się podwójna kommissya z dwudziestu pięciu członków złożona, a mianowana przez radę pięciuset i radę starszych, a raczéj przez szczątki tych rad, które zebrał Lucyan Bonaparte, brat generała. Zapoznanie się z tą konstytucyą z tego względu dla nas jest ważném, że właśnie w czasach kiedy ona obowiązywała, powstało całe nowe prawodawstwo francuzkie.

Konstytucya z r. VIII wytworzyła pięć ciał politycznych, któremi były:

1. *Konsulat*, złożony z trzech członków wybieranych na lat dziesięć. Pierwszy konsul Bonaparte, promulgował ustawy, mianował sam ministrów i innych urzędników władzy wykonawczéj i on jeden tylko miał głos doradczy we wszystkiém.

2. *Rada stanu*, złożona z pięciu wydziałów, które łączyły się w ogólne zebranie za zwołaniem i pod prezydencyą pierwszego konsula; zadaniem jéj było roztrząsanie i redakcya projektów ustaw, jakie miały być przedstawiane władzy prawodawczéj.

3. *Trybunat*, obowiązany roztrząsać projekta ustaw łącznie z delegowanymi do bronienia ich członkami rady stanu.

4. *Ciało prawodawcze*, które uchwalało ustawy po uprzedniém wysłuchaniu nad niemi rozpraw między trzema mówcami trybunatu i trzema mówcami rady stanu; nie mogło ono jednak brać w tych rozprawach udziału, ani zmieniać projektu przez poprawki.

5. *Senat zachowawczy*, którego zadaniem było czuwać nad całością i wykonywaniem konstytucyi. W ciągu dziesięciu dni po zagłosowaniu każdéj ustawy, trybunat miał prawo zaskarżyć takową do senatu, o ile uznawał ją za przeciwną konstytucyi. Gdy minął ów dziesięciodniowy termin, ustawa była promulgowaną i stawała się nieodwołalną.

Porządek, którego się w rzeczach ustawodawstwa trzymano, był następujący: rząd, który sam tylko miał prawo początkowania (inicyatywy), sporządzał projekt ustawy; właściwy ze względu na przedmiot ustawy wydział rady stanu roztrząsał ów projekt i re-

dagował go artykułami. Następnie, projekt, mniéj lub więcéj zmieniony, przedstawiano naczelnikowi państwa, ten zaś poddawał go rozbiorowi ogólnego zebrania rady stanu. Wreszcie trzéj mówcy wyznaczeni przez rząd z pomiędy członków rady stanu, przedstawiali ustalony już projekt ciału prawodawczemu. To ostatnie komunikowało go trybunatowi, którego opinię przychylną lub nieprzychylną, przedstawiano ciału prawodawczemu. Bronili jéj tam trzéj trybunowie, występując bądź łącznie z trzema mówcami rządowymi, bądź przeciwko tymże. Po dopełnieniu dopiero takich formalności, ciało prawodawcze postanowieniem swojém zamieniało projekt ustawy na rzeczywistą ustawę.

Z tego cośmy powiedzieli okazuje się, że władza prawodawcza pozornie dwom zgromadzeniom politycznym przyznana, spoczywała rzeczywiście w rękach rządu, gdyż zgromadzenia owe nie miały ani prawa początkowania, ani prawa czynienia poprawek. Trybunat wprawdzie mógł roztrząsać ustawy, ale nie wpływał na ich uchwalanie. Ciało zaś prawodawcze, mogąc je uchwalać, nie miało prawa do ich roztrząsania. To też wszystkie ustawy zaprojektowane przez rząd, uchwalane były bez przeszkody, a senat zachowawczy nigdy nie używał przysługującego mu prawa uznawania ich za przeciwne konstytucyi.

Prawo nowe.

W skład prawa nowego wchodzą kodeksa promulgowane za konsulatu i cesarstwa, tudzież wszystkie późniejsze pojedynczo wydawane ustawy. Kodeks Napoleona, który z pomiędzy innych zbiorów noszących nazwę kodeksu sam jeden nas obchodzi, został uchwalony 21 marca 1804, a promulgowany 31 tegoż miesiąca.

Myśl połączenia w jeden kodeks porozrzucanych żywiołów prawodawstwa cywilnego we Francyi, od dawna zajmowała wielkich prawników francuzkich. Zgromadzenie konstytucyjne uświęciło ten zamiar, zamieszczając go w jednym z artykułów konstytucyi, a w r. 1791 uchwaliło ułożenie kodeksu ustaw cywilnych wspólnych dla całego królestwa.

Trudności polityczne i zajęcia wojną zewnętrzną spowodowane opóźniły aż do czasów konsulatu wykonanie tego wielkiego i pożytecznego dzieła.

Pierwszy konsul przez postanowienie z 24 Thermidor'a VIII r. mianował komissyę przeznaczoną do zredagowania przedwstępne-

go projektu kodeksu cywilnego. Komissya ta składała się z czterech członków, którymi byli: *Tronchet*, *Portalis*, *Bigot de Préameneu i Malleville*.

Rząd, chcąc niejako zapewnić z góry nowemu kodeksowi sankcyę ludu, który miał nim się rządzić, zakommunikował projekt wypracowany przez komissyę, wszystkim sądom apellacyjnym. Uwagi tych sądów wraz z projektem były przedstawione radzie stanu. Rada stanu zredagowała projekt stanowczy, rozdzielony na seryę ustaw, połączonych następnie w jedną całość stanowiącą kodeks Napoleona.

Należy nam zauważyć, że przy redakcyi kodeksu każdy projekt ustawy kommunikowany był w drodze poufnéj trybunatowi, wprzód nim ciału prawodawczemu przedstawiony został. Nowy ten pomysł miał na celu uprzedzenie i uniknięcie oppozycyi, jaką liczne projekta ustaw z początku w trybunacie napotykały.

W ten sposób uchwalono i ogłoszono jedną za drugą, trzydzieści sześć ustaw cywilnych. Następnie prawo z 30 Ventôse'a XII r., złączyło te 36 ustaw w jedną całość, jeden szereg artykułów tworzącą, a Kodeksem Cywilnym Francuzkim nazwaną. W 1807 kodeks cywilny przybrał nazwę *kodeksu Napoleona*, w 1816 powrócił do nazwy *kodeksu cywilnego* a nakoniec przez dekret z 27 Marca 1852 odzyskał znów nazwę *kodeksu Napoleona*.

Kodeks dzieli się na trzy księgi. Pierwsza traktuje o osobach; druga o rzeczach; trzecia o różnych sposobach nabywania własności i o umowach, jakie między osobami prywatnemi zawierane być mogą.

Każda księga dzieli się na tytuły, tytuły dzielą się na rozdziały, rozdziały na oddziały, oddziały zaś na artykuły.

Kodeks był przedmiotem pochwał i krytyk zarówno przesadzanych. Nie można zaprzeczać, iż z jednéj strony jest on szczęśliwém pogodzeniem walki dawnych zasad i interesów, z zasadami i interesam nowemi. Tak np. organizacya rodziny i podział spadków noszą na sobie znamię zdrowéj polityki i prawdziwéj mądrości. Z drugiéj jednak strony, można w tym zbiorze wykazać braki, rozporządzenia wadliwe, a w końcu i liczne usterki w redakcyi i układzie.

Po kodeksie cywilnym, już za pierwszego cesarstwa, które zastąpiło konsulat, zostały z kolei uchwalone i ogłoszone: kodeks postępowania sądowego (1806), kodeks handlowy (1808), kodeks karny i kodeks postępowania kryminalnego (1810).

Władza prawodawcza od czasów pierwszego cesarstwa uległa licznym zmianom, które poniżéj przebiegniemy po krótce.

Restauracya. *Ustawa zasadnicza* (Charte) z 1814 r. dała początek nowemu porządkowi rzeczy. Przyznała ona władzę prawodawczą królowi wespół z izbą panów i izbą poselską. Król sam jeden miał prawo początkowania, a izby mogły wyrażać tylko swoje życzenia; w każdym jednak razie służyła im możność projektowania poprawek. Każdy projekt nim się stał obowiązującą ustawą, musiał być poddany głosowaniu obu izb, a późniéj sankcyonowany przez króla.

Monarchia lipcowa. *Ustawa zasadnicza* z 1830. Ustawa ta uorganizowała władzę prawodawczą tak samo jak ustawa zasadnicza z 1814 r., z tą jednak różnicą, że prawo początkowania przyznane było obu izbom, które wykonywały to prawo wespół z koroną.

Druga Rzeczpospolita. *Konstytucya z 1848.* Konstytucya z 1848 przyznawała władzę prawodawczą jednemu niepodzielnemu zgromadzeniu, a władzę wykonawczą prezydentowi rzeczypospolitéj. Prawo początkowania należało do naczelnika władzy wykonawczéj a zarazem do każdego z członków zgromadzenia.

Drugie Cesarstwo. *Konstytucya z 1852.* Obecnie (1) Francya powróciła do takiego samego prawie ustroju władzy prawodawczéj jaki miała za konstytucyi z r. VIII. Naczelnik rządu projektuje ustawy, rada stanu roztrząsa je i redaguje projekt; następnie, minister stanu i prezes ciała prawodawczego poddają ów projekt publicznym rozprawom pomiędzy deputowanymi z jednéj a mówcami rządowymi z drugiéj strony. Ale nim to nastąpi, do każdego projektu przedstawionego ciału prawodawczemu wyznaczana bywa osobna komissya, któréj obowiązkiem — sporządzić sprawozdanie i oceniać proponowane poprawki. Jeżeli komissya zgadza się na poprawki, prezes ciała prawodawczego odsyła je radzie stanu; według brzmienia uchwały senackiéj z 14 Lipca 1866 r. ciało prawodawcze może brać pod rozwagę poprawki odrzucone przez komissyę lub radę stanu i wtedy odsyła ona te poprawki komissyi do powtórnego ocenienia. Jeżeli komissya nie przedstawia nowéj redakcyi, lub jeżeli ta, którą ona przedstawia, nie zostaje przyjętą przez radę stanu, jedynie tylko pierwotny tekst projektu poddaje się rozprawom. Po przedyskutowaniu projektu, ciało prawodawcze odrzuca go lub przyjmuje za pomocą głosowania. Senat, którego zadaniem jest czuwać nad utrzymaniem kon-

---

1) Dzieło niniejsze wydane zostało w orginale w r. 1867. (Przyp. Red.)

stytucyi, oświadcza stosownie do okoliczności, czy się sprzeciwia ogłoszeniu uchwalonéj ustawy, lub czy się na nie zgadza. Wreszcie cesarz zatwierdza i ogłasza ustawę (art. 10 konst.).

Na zakończenie zaznaczamy tu jeszcze uchwałę senacką z 12 Marca 1867, zmieniającą art. 26 konstytucyi w sposób następujący: „Senat, nim wyrzecze swoje zdanie co do ogłoszenia ustawy, może w wymotywowanéj decyzyi postanowić, iż ta ustawa ma być poddana nowemu rozpoznaniu ciała prawodawczego.

„To nowe rozpoznanie nie może nastąpić prędzéj niż za następném ciała prawodawczego zwołaniem, z wyjątkiem wypadków, w którychby senat nagłość uznawał.

„Gdy po tém drugiém rozpoznaniu ciało prawodawcze przyjmie ustawę bez zmiany, senat mając ją sobie przedstawioną, roztrząsa wyłącznie pytanie: czy się ma sprzeciwić lub nie—ogłoszeniu téj ustawy?“

Jak widzimy, senat przez tę uchwałę zastrzegł sobie prawdziwe *veto* zawieszające.

Jest to jedna z najważniejszych zmian w zakresie ustawodawstwa francuzkiego.

WYKŁAD
KODEKSU NAPOLEONA.

TYTUŁ WSTĘPNY.

O ogłaszaniu, skutkach i stosowaniu ustaw w ogólności.

(Uchwalony 5 Marca 1803. Promulgowany 15 tegoż miesiąca).

Art. 1. Prawa są wykonalne w całym kraju francuzkim na mocy ogłoszenia ich, jakie przez króla będzie dopełnione.

Wykonywane będą w każdéj części państwa, od chwili, w któréj ogłoszenie ich będzie mogło być wiadomém.

Ogłoszenie przez króla dopełnione poczytane będzie za wiadome,—w departamencie, w którym król rezyduje, po upływie dnia jednego od dnia ogłoszenia,—a w każdym innym departamencie, po upływie tegoż czasu z dodaniem dnia jednego na każde 10 myryametrów (około 20 dawnych mil, lieues) (2) pomiędzy miastem, w którém dopełniono ogłoszenia, a stolicą każdego departamentu.

Art. 2. Prawo obowiązuje tylko na przyszłość, nie ma mocy wstecznéj.

Art. 3. Prawa dotyczące policyi i bezpieczeństwa obowiązują wszystkich w obrębie kraju mieszkających.

Nieruchomości, nawet przez cudzoziemców posiadane, podlegają prawu francuzkiemu.

Prawom, ściągającym się do stanu i zdolności osób, ulegają Francuzi, nawet w kraju obcym mieszkający.

Art. 4. Sędzia odmawiający wyrokowania, pod pozorem, że prawo milczy że jest ciemne, albo niedostateczne, może być pociągniętym jako winny odmówienia sprawiedliwości.

Art. 5. Nie wolno jest sędziom, w sprawach pod ich zawyrokowanie przychodzących, stanowić w drodze rozporządzenia ogólnego i urządzającego.

Art. 6. Nie można przez prywatne umowy ubliżać prawom, tyczącym się porządku publicznego i dobrych obyczajów.

Uwaga. Przed przystąpieniem do samego przedmiotu, redaktorowie kodeksu uważali za konieczne wyłożyć zasady dotyczące *ogłaszania, skutków i stosowania* ustaw w ogólności. Był to niejako konieczny wstęp do kodeksu, który inne zbiory tego rodzaju miał poprzedzać.

O promulgacyi *ustaw.*—Pomulgacya może być tak określona: jest to rozkaz wydany przez naczelnika władzy wykonawczéj, do wszystkich Francuzów, aby zachowywali promulgowaną ustawę. Przed promulgacyą ustawa istnieje, ale jéj istnienie jest czysto teoretyczném. Promulgacya nadaje ustawie skuteczność i moc wykonawczą. Doniosłość jéj można porównać ze znaczeniem wyroku, który obowiązuje strony od chwili zapadnięcia, lecz staje się wykonalnym dopiero wtedy, gdy zostanie wręczony stronie przeciwnéj.

Za konstytucyi z r. VIII promulgacya musiała mieć miejsce koniecznie dziesiątego dnia po zapadnięciu uchwały; dla tego to we wszystkich ustawach, które pomieszczono w różnych kodeksach, znajdujemy przerwę dziesięciodniową pomiędzy datą zapadnięcia ustawy a dniem jéj promulgacyi.

Za ustaw zasadniczych z 1814 i 1830 promulgacya zlewała się z sankcyą, albowiem naczelnik władzy wykonawczéj był zarazem członkiem władzy prawodawczéj. Nie było też wcale oznaczonego terminu, po którymby dopiero sankcya następować miała.

---

[1]) Ustawa z 30 Ventose'a XII r. (21 Marca 1804 r.)

„Poczynając od dnia, w którym ustawy składające kodeks Napoleona wejdą w wykonanie, prawa rzymskie, ordonanse, zwyczaje powszechne lub miejscowe, statuta i regulamina przestaną mieć siłę prawa ogólnego lub szczególnego w przedmiotach objętych ustawami w skład rzeczonego kodeksu wchodzącemi.“

Za konstytucyi z 1848 promulgacya dokonywała się w ciągu miesiąca albo nawet, w razie jeśli ustawa była naglącą, w ciągu trzech dni od daty jéj zapadnięcia.

Za wprowadzeniem konstytucyi z 1852 promulgacya na nowo zeszła się z zatwierdzeniem ustawy przez cesarza i odtąd znowu nie ma stałego terminu między dniem sankcyi a dniem promulgacyi.

Sama czynność promulgowania zasadza się, od czasu ordonansu z 1816 r., na pomieszczeniu ustawy w tak zwanym *Buletynie urzędowym* (Bulletin officiel) z zapisaniem wzmianki o tém pomieszczeniu w przeznaczonéj na ten cel księdze w biurze kanclerza prowadzonéj. Taka promulgacya jest wadliwa, bo ogół, dla którego właśnie przeznaczone są ustawy, nic o niéj zazwyczaj nie wie.

O ogłaszaniu (publikacyi) *ustaw*—Ogłaszanie może być tak określone: jest to czyn polegający na podaniu do wiadomości wszystkich obywateli kraju rozkazu zawartego w promulgacyi ustawy. Wedle Art. 1 kodeksu dopełnia się ono przez sam upływ pewnego przeciągu czasu od dnia ogłoszenia. Możnaby sobie zadać pytanie: czy podobny sposób podania do wiadomości jest skuteczny i czy rzeczywiście można ustawę poczytać za znaną dla tego jedynie, że upłynął pewny przeciąg czasu od chwili jéj ogłoszenia? Niezaprzeczoną jest rzeczą, że owo domniemanie, wedle którego ustawa uważa się za znaną po prostu po upływie pewnego terminu i bez użycia jakiegobądź zewnętrznego czynu dla ujawnienia takiego pierwszego ogłoszenia, często musi być sprzecznem z rzeczywistością. System ten jednak nie przedstawia istotnych niedogodności. Roztrząsanie ustawy w ciele prawodawczém, jawność towarzysząca rozprawom i wydrukowanie ustawy bądź w *Monitorze*, bądź w pismach publicznych, są to wszystko środki, które ją już uprzednio poznać dają, tak, że kiedy później nastąpi ogłoszenie prawne, można powiedzieć, że ustawa w ów milczący opublikowana sposób jest już rzeczywiście znaną. Obecnie wypada nam poznać termina, po których upływie prawo uważa się za ogłoszone prawnie. Według brzmienia art. 1-go, w departamencie, w którym rząd przebywa i w promieniu dziesięcio-myryametrowym, prawo poczytuje się za znane po upływie dnia jednego od daty ogłoszenia. Jeżeli np. rząd ma siedlisko w Paryżu, prawo ogłoszone dajmy na to pierwszego dnia miesiąca, nabędzie mocy wykonawczéj w departamencie Sekwany poczynając od trzeciego dnia tegoż miesiąca. Dla innych części Francyi dodaje się do powyższego terminu po jednym dniu na każde dziesięć myryametrów odległości pomiędzy siedliskiem rządu a stolicą departamentu, w którym prawo ma być stosowane.

Ale co zrobić z ułamkami dziesięciu myryametrów?

Niektórzy autorowie dodają jeden dzień więcéj na każdy ułamek dziesięciomyryametrowéj odległości bez względu na jego wielkość. I tak, dla odległości np. 32 myryametrów, liczą całe cztery dni.

Inni wprowadzają tu rozróżnienie, którego prawo wcale nie zna, dodając jeden dzień więcéj w takim tylko razie, jeżeli ułamek przechodzi 5 myryametrów.

Zdaniem naszém należałoby raczéj trzymać się samego tekstu kodeksu, który przyznaje jeden dzień tylko na całe dziesięć myryametrów, i opuszczać wszystkie ułamki, bez względu na ich wielkość. Uchwała senacka z 15 Brumaire'a XIII r. w tym właśnie duchu rozstrzygnęła zajmującą nas obecnie kwestyę w pewnym szczególnym przypadku. Dodać tu należy, że przy istniejącéj obecnie łatwości komunikacyi, podobne rozwiązanie kwestyi nie przedstawia żadnéj niedogodności. Jurysprudencya pomimo to przychyliła się do przeciwnego zdania.

System ogłaszania ustaw przyjęty przez kodeks może doprowadzić do szczególnego rezultatu. Zamiast bowiem obliczać odległość między siedliskiem rządu a miejscem, gdzie ustawa ma być stosowana, należy według tego systemu obliczać odległość między siedliskiem rządu a stolicą departamentu, w którym to miejsce jest położone. Owoż, zdarza się często, że dwa departamenta położone w jednakowéj odległości, mają stolice na zupełnie odmiennych położone liniach, tak, że pomimo równéj odległości departamentów, ustawa z powodu różnicy w odległości stolic będzie wykonalną wcześniéj w jednym z nich, niż w drugim. Należałoby raczéj aby ogłoszenie postępowało wedle pewnych geometrycznie zakreślonych stref, których wspólnym środkiem byłoby siedlisko rządu. Jeżeli prawodawca nie przyjął tego systemu, to dla tego, że ten byłby się stał powodem licznych trudności przy obliczaniu odległości, gdy tymczasem obliczanie jéj wedle położenia stolicy departamentu jest łatwe.

Niekiedy termina powyższe skracają się przez zastosowanie ogłoszenia rzeczywistego (publication de fait) w miejsce *ogłoszenia domniemanego* (publication présumée). I tak, wedle rozporządzenia królewskiego z r. 1817, naczelnik władzy wykonawczéj i prefekci mogą uczynić pewną ustawę wykonalną od razu, przez jéj wydrukowanie i wywieszenie w miejscach publicznych. W czasach zaburzeń krajo-

wych często używano takiego przyśpieszonego sposobu ogłaszania. W ten to sposób czyniono np. natychmiast wykonalnemi ustawy, które Paryż albo departamenta w stanie oblężenia stawiały.

Na mocy słusznego przeciwstawienia należałoby przyjąć, że zwykłe termina publikacyjne winny ulegać przedłużeniu, w razie, gdy jakaś okoliczność siłą większą spowodowana, jak np. wylew wód, poprzerywa drogi kommunikacyjne. Byłoby to tém zasadniejsze, że kodeks używa wyrażenia, iż ustawa po upływie określonych terminów poczytuje się za znaną, co widocznie nie wyklucza możności dowodzenia, iż *w danym wypadku ustawa nie mogła być znaną.*

Nastręcza się tutaj pytanie, czy przepisy dotyczące promulgacy i ogłaszania ustaw należy także stosować do promulgacyi i ogłaszania dekretów cesarskich? Owoż zdaje się, iż na pytanie to bez wahania w sposób przeczący odpowiedzieć można. I w istocie,—skoro dekreta wydają się bez rozpraw i wszelkiéj uprzedniéj jawności, byłoby nie uzasadnioném uważać je, tak jak ustawy, za znane, w skutek samego tylko upływu pewnego przeciągu czasu od ich promulgacyi. Uświęciło tę zasadę zdanie rady stanu z dnia 25 Prairial'a XIII r. aż dotąd obowiązujące. Postanowiło ono, że dekreta mieć będą moc wykonawczą dopiero od dnia nadesłania do stolicy departamentu dziennika praw, w którym pomieszczone zostały; w razie zaś gdyby takie pomieszczenie miejsca nie miało, dekret powinien być podany do wiadomości publicznéj przez ogłoszenie formalne, np. przez wywieszenie w miejscach publicznych, albo nawet przez bezpośrednie zawiadomienie o nim osób, których dotycze.

O skutkach *ustaw* (art. 2). Wedle brzmienia art. 2, ustawa obowiązuje tylko na przyszłość i nie ma mocy wstecznéj.

Zasada ta odpowiada i zdrowemu rozsądkowi, i słuszności: pierwszemu—bo nawet człowiek co władzę stanowienia ustaw posiada, nad przeszłością nie panuje i przywrócić jéj nie może; drugiéj — bo żadna umowa nie miałaby pewności, gdyby mogła być wzruszoną lub zmienioną przez ustawy późniejsze, których strony w chwili zawierania umowy nie mogły przewidzieć, a od wykonania których, już po jéj zawarciu nie mogłyby się uchylić. Nie trzeba jednak przesadzać znaczenia i doniosłości téj zasady. Jeżeli bowiem w pewnych razach prawodawca wbrew zasadzie wydawał ustawy rozciągając ich działanie do przeszłości (jak to czyniła niejednokrotnie konwencya), to rzeczą jest niewątpliwą, iż ustawy te aż do ich zniesienia na wstecz obowiązywać musiały. Zasada niewsteczności nie jest wcale

przepisem konstytucyi, ale po prostu jest przepisem prawa cywilnego[1]). Wsteczna moc ustawy przestaje nawet być naganną, jeżeli celem jéj jest nadać przewagę jakiejś słuszniejszéj lub więcéj ludzkiéj myśli. Mówi się wtedy, że moc wsteczna idzie na korzyść — *in favorem*. Lecz nazwać ją można samowolną i zgubną, skoro przepisuje rozporządzenia surowsze, lub wkracza w dziedzinę interesów prywatnych uporządkowanych już na zasadzie ustaw dawniejszych. Kodeks, wyrzekając zasadę niewsteczności, chciał tylko wskazać sędziom prawidło wykładni prawa. Jeżeli ustawa nowo wydana nie mówi nic o rozciągłości skutków, jakie ma za sobą pociągnąć, sędziowie winni ją stosować jedynie na przyszłość, wypadków zaś pod dawném zaszłych prawem odnosić do niéj nie mogą. Tylko wyraźne rozporządzenie i stanowczo określony wyjątek, mogłyby upoważnić sędziego do stosowania ustawy względem czynów zaszłych przed jéj ogłoszeniem. Słowem ustawa winna sama o swéj wstecznéj mocy orzekać.

Wypada nam teraz dowiedzieć się, co należy rozumieć przez *moc wsteczną*. Zastosowanie zasady, którą się w téj chwili zajmujemy, nastręcza liczne i ważne trudności. Jako ogólne w téj mierze prawidło przyjąć można, że z pod działania nowéj ustawy wyjęty jest każdy przed jéj ogłoszeniem *spełniony czyn* i każde *już nabyte prawo*, i na odwrót— że podlegają jéj wszystkie czyny i wszystkie prawa, których spełnienie lub otwarcie jest dopiero *spodziewane*, w chwili ogłoszenia ustawy. Linia odgraniczająca jedne od drugich jest często niewyraźna; chcąc ją uwydatnić, należy poczynić niektóre rozróżnienia między rozmaitemi rodzajami ustaw.

Zastanowimy się po kolei nad ustawami odnoszącemi się do *stanu* i *zdolności* osób, do *formy*, *dowodu* i *tłómaczenia* umów, oraz do *postępowania*, jakiego trzymać się należy przy stwierdzaniu lub wykonywaniu tych ostatnich, a nakoniec do *kar* wymierzanych za czyny przestępne.

1. *Ustawy dotyczące* **stanu i zdolności** *osób*. Ustawy te z istoty swojéj opiekują się osobami i porządkiem publicznym. Wynika ztąd, że nowa ustawa winna być stosowana do każdéj osoby, z warunkiem zachowania praw nabytych przez nią lub osoby trzecie na zasadzie poprzedniéj ustawy. I tak przypuśćmy, że pewna ustawa podwyższa okres małoletności z lat 21 na 25; wtedy wszyscy, co dwudziestego szóstego roku życia nie zaczęli, cho-

[1]) Demolombe t. 1 nr. 67

ciażby nawet więcéj niż dwadzieścia jeden lat liczyli, do małoletności powrócą, albowiem tutaj, interes saméj jednostki ostatecznie przez prawodawcę oceniony wymaga, iżby opieka jakiéj małoletni doznawał do lat dwudziestu jeden, została przedłużona do lat dwudziestu pięciu. Ponieważ jednak ustawa nie może ubliżać prawom nabytym, wszelkie umowy zawarte w czasie chwilowéj pełnoletności przez osobę, którą nowe prawo za małoletnią uznaje, zachowają w zupełności swoją ważność. Ów zaś do małoletności powrócony pełnoletni, nie powinien skarżyć się na ustawę, że mu odejmuje zdolność, jaką już był posiadał; to bowiem co jemu wydaje się korzystném, prawodawca uważa za niebezpieczne, a pogląd prawodawcy musi oczywiście wziąć górę nad poglądem małoletniego. Zresztą nie można twierdzić, iż ten, którego nowa ustawa niezdolnym być mieni, posiadał już był zdolność i w odniesieniu do przyszłości. Logicznie rzecz biorąc, zdolność pewnéj osoby może być oceniona dopiero w chwili, gdy ta osoba korzysta z niéj dla zdziałania pewnego oznaczonego aktu; względem zaś aktów w przyszłości dopiero przez tę osobę zawrzeć się mających, zdolność owa jest tylko spodziewana. Jeżeli zatém nowa ustawa pozbawia kogoś zdolności na przyszłość, szanując wszystkie akta zdziałane przed jéj ogłoszeniem, nie można mówić, że ta ustawa skutek wsteczny wywiera.

Nawzajem, nowa ustawa mogłaby nadać pewnéj osobie zdolność zaprzeczaną jéj przez ustawę dawną, naprzykład: gdyby przyjęła za wiek pełnoletności lat ośmnaście zamiast dwudziestu jeden.

Testamenta aż do śmierci tych, którzy je sporządzili, są aktami niemającemi żadnych skutków, a dopiero z chwilą śmierci testatora nadają zapisobiercom prawa nieodwołalne. Tak więc każda ustawa zmieniająca zdolność do sporządzania testamentu, bez względu czy zdolność tę rozszerza czy ścieśnia, wywrze swój skutek na wszystkie testamenta, których twórcy jeszcze są przy życiu. Przeciwnie, jeżeli testator już nie żyje w chwili ogłoszenia ustawy zmieniającéj ową zdolność, rozporządzenia poczynione przez niego na rzecz zapisobierców, nie będą już dla tych ostatnich prawem oczekiwaném, ale stanowczo i nieodwołalnie nabytém, i na takie prawa nowa ustawa nie rozciąga już wcale swych skutków.

2. *Ustawy dotyczące* **formy** *aktów.*—Względem formy aktu stosować należy zawsze ustawę, pod któréj powagą akt zdziałany został. Rzecz to słuszna; z jednéj bowiem strony, akta między żyjącymi dają bezpośrednio początek pewnemu prawu, którego obrażać nie można i nie należy; z drugiéj znów strony, testamenta ze względu na formę uwa-

żają się za ukończone, skoro sporządzenie ich ostatecznie dokonane zostało. Rozstrzygać inaczéj nie można, bo tym sposobem wszyscy ci, którzy zachowując posiadanie służących im praw, utracają jedynie możność ich wykonywania, narażeniby zostali na śmierć beztestamentową [1]). Zasadę, o któréj mowa, można tak sformułować: *Tempus regit actum.*

3. *Ustawy dotyczące* **dowodów**. Względem dowodów stosujemy ustawę, która obowiązywała w chwili zawarcia umowy, inaczéj bowiem prawa nabyte mogłyby uledz pogwałceniu. I tak: wierzyciel summy 140 franków może obecnie dowodzić swéj należności świadkami (art. 1341). Dajmy na to, iż po udzieleniu przez niego pożyczki, zapada ustawa, według któréj już od 100 franków wymaga się piśmiennego dowodu. Gdybyśmy tę ustawę chcieli zastosować do naszego wierzyciela, ten ujrzałby się zależnym od dobréj woli swego dłużnika. Owoż takiego rezultatu żadną miarą dopuścić nie można.

4. *Ustawy dotyczące* **wykładni** *aktów*, stosowane być winny w ten sam sposób jak w poprzedzającym przypadku, i z tychże samych powodów.

5. *Ustawy dotyczące* **postępowania**, *jakiego trzymać się należy przy stwierdzaniu i wykonywaniu aktów.* Tutaj już nowa ustawa stosowaną być winna, bo postępowanie sądowe nie dotyka samo przez się istoty rzeczy, a zmiany, jakim ulega, nie oddziaływają na prawa, którym owo postępowanie ma wyjednać i zapewnić zatwierdzenie u władzy sądowéj. Nic na tém nie zależy stronom, czy naprzykład, nowa ustawa zmienia termina lub formy bądź pozwu, bądź apellacyi. Stosunek powoda do pozwanego i na odwrót pozostaje bez zmiany, bo pierwszy będzie miał prawo domagać się tego samego co wprzódy przedmiotu, a drugi będzie mógł walczyć ze swym przeciwnikiem temi samemi co wprzódy środkami obrony. Ponieważ obadwa zachowają prawa przez siebie nabyte, przeto nie będzie tu żadnéj sprzeczności, a strony skorzystają zarazem z ulepszeń wprowadzonych przez nową ustawę bądź to do instrukcyi spraw, bądź też do sposobu ich sądzenia.[2])

---

[1]) Np. pozbawieni własnéj woli po sporządzeniu testamentu. (Przyp. Red.)

[2]) Massé et Vergé t. 1, § 28 note 6.

6. *Ustawy* **karne**. Stosuje się zawsze ustawę łagodniejszą: jeżeli bowiem nowa ustawa jest surowsza, byłoby niesłusznością, gdybyśmy ją stosowali do tego, kto jéj nie mógł przewidzieć w chwili gdy spełniał czyn, za który karę ma ponieść. Jeżeli zaś nowa ustawa jest mniéj surową, byłoby znowu niesłusznością stosować dawną, skoro sam prawodawca uznał ją za zbyt uciążliwą. Jednakże nowa ustawa choćby nawet była łagodniejszą od dawnéj, nie może naruszać kar już wyrzeczonych; kary te bowiem od chwili ich wyrzeczenia noszą na sobie charakter nieodwołalności, i dla tego zmienianemi być nie mogą. Stanowią one dla społeczeństwa niejako nabyte prawo względem przestępców na nie skazanych. Wszakże, w razie uznania dawnéj ustawy za zbyt surową, panujący korzysta zazwyczaj z przysługującego mu prawa łaski, i łagodzi takie już wyrzeczone kary, bądź co do skutków, bądź co do czasu, przez który trwać mają.

O ustawach **policyjnych** i **bezpieczeństwa**. *O ustawach* **majątkowych i osobowych**. Art. 3 K. N, — Ustawy mają na celu już to opiekowanie się porządkiem publicznym, już to oznaczenie warunków posiadania i przechodzenia z rąk do rąk własności dóbr, już to wreszcie określanie stanu i zdolności osób.—Ustawy stojące na straży porządku publicznego nazywamy *ustawami policyjnemi i bezpieczeństwa*; te, które porządkują posiadanie dóbr lub przechodzenie z rąk do rąk własności — *ustawami lub statutami majątkowemi*; te wreszcie, które określają stan i zdolność osób—*ustawami lub statutami osobowemi*.

O prawach **policyjnych i bezpieczeństwa**. Ustawy te obowiązują wszystkich w obrębie kraju mieszkających, tak Francuzów, jak i cudzoziemców. Pochodzi to z dwóch przyczyn: przedewszystkiém ztąd, że ustawy, o których mówimy, zmierzają do tego, iżby zapewnić utrzymanie porządku w państwie, i pod tym względem uważane, noszą na sobie przeważnie społeczną cechę; następnie ztąd, że zasady cywilizacyi nowożytnéj, przyjęte przez wszystkie narody, co wyzwoliły się z pod jarzma ciemnoty, wymagają, ażeby człowiek, bez względu na to, do jakiéj należy narodowości, znajdował w każdém państwie poszanowanie dla swojéj osoby i mienia. Skoro Francuz przekroczy granicę swego kraju, ustawy państwa, do którego przybywa, zapewniają mu opiekę i bezpieczeństwo; podobnie cudzoziemiec przybywający do Francyi znajduje tam dla siebie takąż samą opiekę i takie samo bezpieczeństwo. Widoczną też jest rzeczą, że ani jeden, ani drugi nie mogliby się po za granicą swego kraju odwoływać do ustaw zapewniających im ową opiekę, gdyby sami mogli bezkarnie naruszać te ustawy, i to

w kraju, którego gościnności doznają. Prawa zatém policyjne i bezpieczeństwa są z istoty swojéj miejscowemi i winny dotyczyć wszelkich czynów mogących naruszyć równowagę ustroju społecznego, bez względu na pochodzenie lub stanowisko społeczne dopuszczających się podobnego naruszenia.

Sądy francuzkie idą daléj, i stosują względem cudzoziemców ustawy dotyczące porządku publicznego wtedy nawet, gdy na pozór żaden czyn zewnętrzny do ich stosowania nie upoważnia. Dosyć tu przytoczyć sposobem przykładu, że cudzoziemcy mogą występować przed sądy francuzkie ze sprawami o rozłączenie co do stołu i łoża, w przypadkach nadużyć i gwałtów, tudzież ze sprawami o alimenta; a czynić to mogą na téj zasadzie, że porządek publiczny nie dozwala, aby małżonek cudzoziemiec mógł we Francyi czynić niebezpiecznem wspólne pożycie dla swego współmałżonka, lub też aby mógł pozbawiać rodzinę swoją środków utrzymania.

O ustawach albo statutach **majątkowych**. Ustawy albo statuta majątkowe są wyrazem zwierzchniéj władzy państwa nad majątkami położonemi we Francyi, bez różnicy czy majątki te należą do Francuzów lub do cudzoziemców. Moc tych ustaw jest bezwzględna i wyłączna: bezwzględna, bo rozciąga się na cały kraj,—wyłączna, bo niedopuszcza stosowania ustaw zagranicznych, których powaga kończy się u granic Francyi.

O ustawach albo **statutach osobowych**. Ustawy albo statuta osobowe nie stosują się do cudzoziemców, lecz jedynie do krajowców, których stan i zdolność osobową określają. Ustawy te idą niejako za Francuzem i do obcego kraju; a dopóki zachowywać on będzie narodowość swoją, z pod ich mocy uwolnić się nie może; są one niejako przywiązane do jego osoby jak ciało do kości (tanquam caro ossibus).

Granica między ustawami majątkowemi i osobowemi nie zawsze z łatwością daje się przeprowadzić. Chcąc określić charakter danéj ustawy, należy zwrócić uwagę na jéj *główny cel*, na jéj istotny *przedmiot*. Jeżeli ustawa ma za cel ostateczny urządzenie majątków i praw, które się do nich ściągają, jest *majątkową*; przeciwnie, jeżeli ma za cel ostateczny określenie stanu i zdolności pojedynczych osób, *jest osobową*. Majątkowemi przeto będą ustawy, które urządzają własność lub podział nieruchomości, jako też różne sposoby ich nabywania lub zbywania i t. p.

Osobowemi będą znów ustawy, jeżeli zajmują się małżeń

stwem, władzą mężowską i ojcowską, małoletnością, pełnoletnością, ubezwłasnowolnieniem i t. p.

Czasami charakter danéj ustawy jest wątpliwy, i tak: art. 904 kodeksu dozwala małoletniemu mającemu więcéj nad szesnaście, a mniéj nad dwadzieścia jeden lat wieku, rozporządzać przez testament połową majątku, jakim mógłby rozporządzać, gdyby był pełnoletnim.

Niektórzy uważają przepis ten za statut majątkowy, gdyż, jak utrzymują, w przeciwnym razie małoletni posiadałby tylko *pół-zdolność*, a nie można wyobrazić sobie nic pośredniego między całkowitą niezdolnością a zupełną zdolnością. Zarzut ten jest bezzasadny, bo małoletni nie pozostaje tutaj w stanie pół-zdolności, owszem, ma on całkowitą zdolność odnośnie do połowy swego majątku, a jest całkowicie niezdolnym odnośnie do drugiéj jego połowy. Zresztą, już to samo, że małoletni, nazajutrz po dojściu do pełnoletności, będzie mógł czynić rozporządzenia testamentowe dwa razy większe, dowodzi, że kodeks zajmuje się tutaj głównie osobą, majątkiem zaś dodatkowo tylko. Otoż statuta majątkowe nigdy nie noszą na sobie cech takiéj zmienności, stałość bowiem jest jednym z najpierwszych warunków porządku publicznego.

Jako mające charakter wątpliwy, można przytoczyć jeszcze rozporządzenie art. 908, który nie dozwala dzieciom naturalnym otrzymywać przez darowiznę między żyjącymi albo przez testament więcéj nad to, co im jest przyznane w tytule *o spadkach*. Niektórzy autorowie widzą w tém statut osobowy, ponieważ zdolność dziecka naturalnego została zmniejszoną; lecz mniemanie to nie jest trafne, z powodu, że art. 908 ma za cel ostateczny nie tyle zmniejszenie zdolności dziecka naturalnego, ile raczéj uregulowanie przechodzenia praw majątkowych w rodzinach. Przymiot spadkobiercy dotknięty tu jest tylko dodatkowo, za główny zaś przedmiot, miało tu prawo zastosowanie zasad, jakie wyrzekło w materyi *o spadkach*.

Widzieliśmy, że ustawy majątkowe nie dopuszczają stosowania cudzoziemskich ustaw we Francyi. Inaczéj rzecz się ma z prawami osobowemi. W istocie, skoro tylko Francuz przenosi razem z sobą po za granicę kraju swój statut osobowy, słusznem jest stosować także względem cudzoziemców do Francyi przybywających ustawy, którym z osoby swéj podlegają. Przeciwne temu rozstrzygnięcie kwestyi naraziéby mogło naszych ziomków na słuszny odwet; gdyby bowiem stosowano do cudzoziemców prawo francuzkie, należałoby spodziewać się z kolei rzeczy, że i sądy zagraniczne stosowałyby względem Francuzów

ustawy swego kraju. W ten sposób rozstrzygnięto kwestyę tę w dawném prawie francuzkiém, a rozprawy w radzie stanu dowodzą, że redaktorowie kodeksu nie mieli zamiaru obalać tak roztropnéj i tak słusznéj zasady (1).

Jednakże przy stosowaniu owéj zasady wzajemności należy wprowadzić podwójne ograniczenie, a mianowicie: nie można stosować względem cudzoziemców ustawy osobowéj, któraby sprzeciwiała się naszym obyczajom, jak naprzykład prawa dozwalającego wielożeństwa; nie można też stosować ustawy, przynoszącéj szkodę interesom jednego z obywateli kraju, np. takiéj, któraby unieważniała z przyczyny małoletności akt sporządzony przez cudzoziemca liczącego dwadzieścia jeden lat wieku, zwłaszcza jeżeli Francuz z tym cudzoziemcem w umowę wchodzący poczytywał go za zdolnego.

Czy ruchomości posiadane przez cudzoziemców ulegają prawu francuzkiemu czy zagranicznemu? Każda ruchomość pojedynczo wzięta ulega prawu francuzkiemu. Jakoż w istocie, system przeciwny wywołałby wiele niedogodności; i tak np. zastawnik nie mógłby mieć rękojmi w zastawie, jakiby otrzymał od dłużnika cudzoziemca, gdyby prawo państwa, którego dłużnik jest poddanym, nie dopuszczało takiéj umowy. Lecz nie ma zgody między prawnikami co do przypadków, w których chodzi o ruchomości ogólnie wzięte, co ma miejsce naprzykład przy zapisach ogólnych lub pod tytułem ogólnym czynionych.

Wedle jednych należy tu stosować prawo francuzkie, ponieważ wszystkie rzeczy zmysłowe winny ulegać jego mocy. Art. 3, powiadają oni, mówi wprawdzie o samych tylko nieruchomościach posiadanych przez cudzoziemców, ale pochodzi to jedynie ztąd, że nie można było stawiać *à priori* podobnego przepisu względem rzeczy ruchomych, z powodu łatwości, z jaką z miejsca na miejsce przenoszone być mogą. Zresztą, gdybyśmy dozwolili, aby prawo obcego kraju znalazło we Francyi zastosowanie przy przechodzeniu lub podziale ruchomości pozostawionych przez cudzoziemca, to tém samém poniżylibyśmy w obec owego prawa udzielność państwową, czego znowu dopuścić nie można.

Według innych, należy w tych przypadkach stosować prawo obcego kraju, gdyż dawniejsi prawoznawcy, niemniéj od nas troskliwi

---

1) Valette sur Proudhon t. 1 str. 82—Demolombe t. 1 n. 68—Marcadé art. 3 n. 5.

o udzielność francuzką, uznawali, że ruchomości winny ulegać prawu, któremu ich posiadacz z osoby swéj ulega. Mówiono: „*Mobilia ossibus personae inhaerent*.“ Nic nie dowodzi, aby kodeks miał uchylić tę zasadę; trzeba ją więc stosować, z tém jednak zastrzeżeniem, by nie wynikł ztąd jaki uszczerbek dla Francuza (1). I tak: nie ma wątpliwości, że jeżeli cudzoziemiec zostawia po sobie majątki we Francyi i w swoim kraju, a do spadku po nim przychodzą Francuzi i cudzoziemcy, to nie można będzie zaprzeczać spadkobiercom francuzkim prawa pobrania przypadającéj im części z ruchomości pozostałych we Francyi, choćby według prawa kraju, z którego pochodził spadkodawca, udziału w spadku brać nie powinni.

O ustawach dotyczących **formy** *aktów.* Ustawy te, jakkolwiek właściwie nie należą do kategoryi ustaw majątkowych, stosują się jednak, podobnie jak te ostatnie, do wszystkich aktów zdziałanych w kraju, gdzie obowiązują. Zasada: *locus regit actum* zawsze była stosowaną, a chociaż kodeks nie powtarza jéj wyraźnie, domyślać się należy, że ją chciał utrzymać, ile że zasada ta niejednokrotne w nim zastosowanie znalazła (art. 47, 170, 999). Z tém wszystkiém zasada ta odnosi się tylko do zewnętrznéj formy aktów, a nie do wewnętrznych warunków ich ważności. I tak: Francuz, wstępując w związki małżeńskie za granicą, zawarł je ważnie, jeżeli zachował wszystkie formalności przez miejscowe prawo dla tego aktu przepisane. Lecz małżeństwo jego byłoby nieważném, gdyby mu brakowało któregoś z warunków wymaganych co do wieku i zdolności przez prawo francuzkie, gdyż warunki te dotyczą już nie zewnętrznéj formy aktu, ale jego istoty. Jeżeli Francuz znajdujący się za granicą chce sporządzić jaki akt według form swego kraju, powinien udać się do francuzkiego konsula lub agenta dyplomatycznego, a ten spisze wtedy ów akt wedle form, jakieby zachował urzędnik publiczny we Francyi.

O stosowaniu *ustaw* (Art. 4). Sędziowie obowiązani są rozstrzygać wszystkie bez wyjątku spory poddane ich rozpoznaniu przez strony. Od obowiązku tego pod żadnym pozorem uchylać się oni nie mogą, a prawodawca każe ich uznawać za winnych odmówienia wymiaru sprawiedliwości w przypadkach, gdyby się uchylali od wyrokowania pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne albo niedostateczne.

Zobaczymy poniżéj, co ma czynić sędzia w razie, gdy mu wy-

---

1) Demangeat. Rev. pratique t. 1 str. 63—Demolombe t. 1 n. 75 i nast.

padnie zastosować ustawę, która zdaniem jego jest ciemna lub niedostateczna. Tutaj zaznaczamy tylko, że wyjątkowym sposobem sędzia winien w podobnych przypadkach wstrzymać się od wyrokowania w sprawach kryminalnych, gdyż kara może być wymierzaną zasadnie tylko wtedy, gdy ją prawo wyraźnie przepisuje.

O wykładni *ustaw* (art. 4). Wykładnia ustaw może być albo naukową, albo urzędową.

Wykładni naukowéj dokonywają prawoznawcy, a powaga jéj zależy wyłącznie od zasad logicznych, na jakich oparta została.

Wykładni urzędowéj dokonywa już to sędzia, już to prawodawca. W pierwszym razie wykładnia odnosi się wyłącznie do tego przypadku, który został poddany rozpoznaniu sędziego.

W razie drugim, to jest, gdy wykładnią zajmuje się sam prawodawca, odnosi się ona do wszystkich przypadków przeszłych, teraźniejszych i przyszłych, jakie prawodawca przewiduje.

Właściwie mówiąc, jest to raczéj nowa ustawa, niż wykładnia ustawy dawniejszéj; w istocie bowiem w każdéj wykładni leży swoboda dyskussyi i wyboru sposobu, w jaki pewna kwestya ma być rozstrzygniętą; a swoboda taka nie istnieje w przypadku, gdy prawodawca sam ustawę objaśnia.

Wykładnia sądowa ulega obecnie przepisom w ustawie z 1 Kwietnia 1837 zawartym. Skoro sprawa pewna przeszła przez wszystkie instancye, przychodzi pod rozpoznanie sądu kassacyjnego, który winien czuwać nad właściwém i jednostajném stosowaniem ustaw w całéj Francyi. Jeżeli sąd kassacyjny uważa, że sprawa ta dobrze została osądzona, odrzuca rekurs, a rozstrzygnięcie procesu staje się stanowczém. Jeżeli przeciwnie uważa, iż prawo niewłaściwie było zastosowane, to kassuje wyrok zaskarżony, a sprawę odsyła przed inny trybunał—gdy chodzi o wyrok trybunalski, lub przed inny sąd appellacyjny—gdy chodzi o wyrok sądu apellacyjnego. Jeżeli odesłana sprawa zostaje tak samo osądzoną jak za pierwszym razem i powtórnie pod rozpoznanie sądu kassacyjnego przychodzi, to w takim razie ten ostatni wydaje drugi wyrok, który nadal ma już moc obowiązującą. Lecz ponieważ sąd kassacyjny rozpoznaje tylko formalną stronę sprawy, nie wchodząc w rozbiór jéj przedmiotu, przeto odsyła ją jeszcze przed trzeci trybunał lub trzeci sąd appelacyjny, które wydają wyrok swój zgodnie z orzeczeniem sądu kassacyjnego.

Sąd kassacyjny rozpoznając powtórnie sprawę, w któréj już raz

wyrok wydawał, stanowi na uroczystém posiedzeniu połączonych wydziałów, dla nadania wyrzeczeniu swemu większéj powagi.

Przepisy ustawy z 1837 r. uległy słusznym zarzutom, bo wedle nich, jedna i ta sama sprawa może przechodzić liczne koleje, co pociąga za sobą znaczne koszta. Daléj system ów tę jeszcze słabą przedstawia stronę, że gdy wszelka decyzya sądowa odnosi się wyłącznie do sprawy, w któréj zapadła, wszystkie tyle razy powtarzające się w niéj wyroki nie wywierają żadnego wpływu na podobne sprawy innych osób, co w każdym razie jest wadliwe.

Lepiéjby może było nadać sądowi kassacyjnemu prawo stanowczéj wykładni ustaw, a dla utrzymania rozdziału władz, zatwierdzanie téj wykładni władzy prawodawczéj powierzyć.

Jakoż, aby uniknąć wkraczania jednéj władzy w attrybucye drugiéj, artykuł 5-ty kodeksu wyraźnie zakazuje sędziom stanowić w drodze rozporządzenia *ogólnego i urządzającego*. Unika się tym sposobem podwójnéj trudności, ponieważ z jednéj strony sprawiedliwość nie znajdowałaby dla siebie dostatecznéj rękojmi, gdyby jedna i ta sama osoba i wydawała i stosowała ustawy; z drugiéj znów strony, gdyby każdy sąd miał prawo wedle swego widzenia rzeczy stanowić na przyszłość względem wypadków pewnéj natury, powstałaby ztąd w krótkim czasie taka rozmaitość w postanowieniach, jaka istniała w epoce praw zwyczajowych, a wtedy o jednolitości naszego prawodawstwa mówićby nie można.

Nie wolno tedy dzisiejszym sądom wydawać wyroków *urządzających* (arrêts de réglement) tak, jak to dawnym parlamentom dozwolone było.

Powiedzieliśmy, że sądy wedle brzmienia art. 4 obowiązane są wyrokować we wszelkich sporach, jakie im są przedstawiane, i że nie wolno im uchylać się od tego obowiązku pod pozorem, że prawo milczy, że jest ciemne lub niedostateczne. Dodać teraz wypada, że jeżeli prawo milczy, jest ciemne lub niedostateczne, sądy zaradzać temu winny, idąc bądź za wskazówkami jurysprudencyi, bądź za wykładnią naukową, bądź za słusznością naturalną. Lecz wolno im jest czerpać zasady do swoich orzeczeń w tych źródłach tylko w razie rzeczywistéj niedostateczności prawa, nigdy zaś wtedy, gdy wyraźnie postawiony przepis ustawy, wydaje im się nieracyonalnym lub niesłusznym. I w istocie, ustawa, choćby była nieracyonalną lub niesłuszną, w odniesieniu do danego przypadku, nie mniéj przeto mieć może ogólny powód istnienia. A jeżeli sędzia zamiast obchodzić lub gwałcić tę ustawę pod pozorem właściwszego osądzenia, zastosuje się do niéj,

to tylko da ogółowi rękojmię, że dowolność do jego orzeczeń wciskać się nie będzie, a tym sposobem wzmocni zaufanie do władzy sądowéj. Dawne parlamenta zbyt często kierując się w sądzeniu względami *słuszności* naturalnéj, wszczepiły w umysły głęboką niewiarę *w słuszność* swoich wyroków. Dowolność ta została usunięta z naszych zwyczajów sądowych, a sąd kassacyjny zapobiega jéj powrotowi.

O umowach **dozwolonych** *lub* **zabronionych**. (art. 6). Prywatni mogą zawierać wszelkie umowy, nie sprzeciwiające się dobrym obyczajom ani porządkowi publicznemu; ponieważ zaś prawo nie określiło bliżéj znaczenia tych wyrazów, sądy mają zupełną swobodę w ich stosowaniu. W niektórych jednak razach, kodeks wyraźnie unieważnia pewne umowy, jako przeciwne porządkowi publicznemu, na przykład w art. 791, gdzie zabrania wszelkich umów o spadek jeszcze nie otwarty.

Zobaczymy poniżéj, że zastrzeżenie warunku prawem wzbronionego w umowie pod tytułem obciążającym, unieważnia ją całkowicie (art. 1174), w umowie zaś pod tytułem darmym uważa się za nie istniejące (art. 900).

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ PIERWSZY.

O osobach.—O używaniu i pozbawieniu praw cywilnych. (1).

(Uchwalony dnia 8 Marca 1803. Promulgowany d. 18 tegoż miesiąca).

DZIAŁ I-szy.

O używaniu praw cywilnych.

Art. 7. Używanie praw cywilnych nie jest zawisłe od przymiotu *obywatela*, który to przymiot nabywa się i zachowuje podług ustawy konstytucyjnéj.

Art. 8. Każdy Francuz używać będzie praw cywilnych.

Art. 9. Każda osoba we Francyi z cudzoziemca zrodzona może żądać w ciągu roku po dojściu do pełnoletności przyznania sobie przymiotu *Francuza*; byleby, jeżeli mieszka we Francyi, oświadczyła, że zamiarem jéj jest stale w niéj zamieszkać,—a jeżeli mieszka w obcym kraju, zobowią-

(1) Tekst kodeksu podajemy w przekładzie Zawadzkiego. Nieliczne zmiany, jakie w przekładzie tym wypadnie poczynić, zamieszczać będziemy w odsyłaczach. (Przyp. Red.)

zała się we Francyi stałe obrać zamieszkanie, i takowe ustaliła w ciągu roku rachując od dnia tego zobowiązania (1).

Art. 10. Każde dziecię zrodzone w kraju obcym z Francuza, jest Francuzem.

Każde dziecię zrodzone w kraju obcym z Francuza, któryby utracił przymiot Francuza, będzie mogło zawsze przymiot ten odzyskać, dopełniając formalności przepisanych w art. 9.

Art. 11. Cudzoziemiec będzie używał we Francyi takich samych praw cywilnych, jakie są lub będą udzielone Francuzom przez traktaty z narodem, do którego ten cudzoziemiec należy.

---

1) *Ustawa z 22- 23 Marca 1849.*—Osoba we Francyi z cudzoziemca zrodzona, nawet po upływie roku od dojścia do pełnoletności, będzie dopuszczona do złożenia deklaracyi przepisanéj w artykule 9 kodeksu cywilnego, jeżeli znajduje się w jednym z następujących warunków: 1° jeżeli służy lub służyła w wojsku lądowém lub morskiém francuzkiém—2° jeżeli zadosyć uczyniła prawu o poborze do wojska nie korzystając ze swojéj zakrajowości.

Ustawa z 7- 12 Lutego 1851.—1. Francuzem jest każda osoba zrodzona we Francyi z cudzoziemca również tam urodzonego, chybaby sama w ciągu roku od dojścia do wieku, jakiego prawo francuzkie do pełnoletności wymaga, zażądała przyznania jéj przymiotu cudzoziemca, przez złożenie deklaracyi bądź przed urzędem municypalnym miejsca jéj zamieszkania, bądź przed agentami dyplomatycznymi lub konsulami uwierzytelnionymi we Francyi przez rząd obcego kraju.

2. Artykuł 9 kodeksu cywilnego stosuje się i do dzieci cudzoziemca naturalizowanego, choćby urodzonych w kraju obcym, jeżeli były jeszcze małoletniemi w czasie jego naturalizacyi. Co do dzieci zrodzonych we Francyi albo za granicą, które były pełnoletniemi w epoce przyjęcia przez ich ojca naturalizacyi, mogą one korzystać z przepisu art. 9 kodeksu cywilnego, w ciągu roku następującego po téj naturalizacyi.

Prawo z 29 Czerwca 1867. Art 1 szy. Cudzoziemiec, który po skończeniu dwudziestu jeden lat, stosownie do artykułu 13 Kodeksu Napoleona, otrzymał upoważnienie do zamieszkania we Francyi, i przemieszkiwał w niéj przez trzy lata, będzie mógł mieć przyznaném sobie używanie wszystkich praw, jakie przysługują obywatelowi francuzkiemu. Wspomnione trzy lata będą się mu liczyły od dnia, w którym żądane upoważnienie zapisane zostało w ministeryum sprawiedliwości.

Pobyt w kraju obcym, w celu wykonywania czynności poruczonych przez rząd francuzki równa się zamieszkiwaniu we Francyi.

Gdy wiadomości o prowadzeniu się cudzoziemca ściągnięte zostaną, co do naturalizacyi jego, stanowić będzie cesarz przez dekret wydany na skutek raportu ministra sprawiedliwości, po wysłuchaniu w tym przedmiocie rady stanu.

Art. 2gi. Przeciąg lat trzech wymagany w poprzedzającym artykule, będzie mógł być skrócony do jednego roku na korzyść cudzoziemców, którzyby oddali Francyi ważne usługi, którzyby wprowadzili do Francyi bądź to jaki przemysł, bądź też użyteczne wynalazki, którzyby ofiarowali Francyi odznaczające się talenta, którzyby zaprowadzili w niéj wielkie jakie zakłady lub założyli na wielką skalę przedsięwzięcia uprawę rolną na celu mające.

Art. 12. Cudzoziemka, która zaślubiła Francuza, przybiera stan swego męża.

Art. 13. Cudzoziemiec, który z upoważnienia rządu zamieszka we Francyi, używać będzie wszystkich praw cywilnych, dopóki w niéj mieszkać nie przestanie.

Art. 14. Cudzoziemiec, nawet nie mieszkający we Francyi, będzie mógł być pozywany przed trybunały francuzkie o wykonanie zobowiązań, zaciągniętych we Francyj względem Francuza—będzie mógł być pociągany przed trybunały francuzkie o zobowiązania, które w kraju obcym zaciągnął względem Francuzów.

Art. 15. Francuz będzie mógł być pociągany przed trybunał Francuzki, z powodu zobowiązań, w jakie w kraju obcym wszedł, nawet z cudzoziemcem.

Art. 16. We wszystkich przedmiotach, oprócz handlowych, cudzoziemiec będący powodem obowiązany będzie wystawić porękę na pewność zapłaty kosztów oraz szkód i strat wypływających z procesu, chybaby posiadał we Francyi nieruchomość wartości dostatecznéj na zapewnienie téj zapłaty.

Wiadomości ogólne. Księga 1-sza kodeksu traktuje *o osobach.* Osobą nazywa się każde jestestwo prawne, zdolne do posiadania praw i do ulegania zobowiązaniom. Przymiot ten służy każdemu człowiekowi, a nawet pewnym gruppom interesów lub jednostek jako to: państwu, gminom, towarzystwom handlowym, które prawodawca z powodów, o jakich niżéj powiemy, podniósł do znaczenia *osób moralnych* lub *prawnych*, zdolnych do posiadania praw i ulegania zobowiązaniom zupełnie na wzór jednostek.

Osoby dzielą się na liczne kategorye, i tak mogą być: Francuzami lub cudzoziemcami, pełnoletniemi lub małoletniemi, używającemi swych praw cywilnych lub pozbawionemi tego używania, żonatemi lub bezżennemi i t. p. Tutaj poprzestaniemy tylko na wzmiance o tych rozmaitych klasach osób; szczegółowiéj mowić o nich będziemy w dalszym ciągu niniejszego dzieła.

Kodeks w tytule I-szym traktuje o używaniu i pozbawieniu praw cywilnych.

O prawach cywilnych.—*Cywilnemi* nazywają się prawa dotyczące rodziny lub jednostek uważanych w stosunku do innych jednostek. Takiemi prawami są: prawo zawierania związków małżeńskich, prawo nabywania własności, prawo rozporządzania lub otrzymywania przez darowiznę lub testament i t. d. Należy odróżnić *posiadanie* pewnego prawa od jego *wykonywania.* Posiadanie prawa polega na tém, że prawo to stanowi niejako własność tego kto je posiada. Wykonywanie zaś zasadza się na posiadaniu przysługującego prawa a zarazem na ciągnieniu

z niego korzyści, jakie przynosić może. Wynika ztąd, że można posiadać pewne prawo, chociaż się go nie wykonywa ale nie podobna wykonywać prawa, jeśli go się nie posiada. Różnicę tę można dobrze odmalować następującém porównaniem: pewna osoba dajmy na to ma sparaliżowane ręce i posługiwać się niemi nie może. Ma ona ręce, chociaż niemi nie włada; ale ten, kto wykonywa daną ręczną robotę, musi—i posiadać ręce, i władać niemi; boć śmieszną byłoby rzeczą mowić o wykonywaniu roboty ręcznéj przez człowieka, który rąk jest pozbawiony, który ich nie posiada. Tak samo ma się téż rzecz i z prawem.

Obok praw cywilnych, które są najważniejsze ze wszystkich, bo urządzają zwykłe czynności życia ludzkiego, pomieścić należy *prawa polityczne*, urządzające stosunki *rządzących* do *rządzonych*. Nie jest naszém zadaniem zajmować się tutaj temi prawami, bo one należą właściwie do dziedziny prawa państwowego. Powiemy tylko, że zasadzają się one na możności wybierania lub zostania wybranym na urząd prawodawczy, administracyjny lub sądowy. Prawa te nie są udziałem wszystkich Francuzów, lecz tylko tych, którzy mają przymiot obywateli, to jest—którzy są mężczyznami pełnoletnimi. Z pomiędzy ostatnich należy jeszcze wyłączyć nierehabilitowanych bankrutów, bezwłasnowolnych, i przestępców, którzy zostali pozbawieni rzeczonych praw na mocy wyroku sądowego. Wykonywanie nakoniec praw wyborczych, jest wyłącznie udziałem obywateli zamieszkałych od sześciu miesięcy w gminie, w któréj chcą prawa te wykonywać.

Dodać nam wypada, że formalności, jakich wymaga konstytucya z roku VIII dla nabycia i zachowania przymiotu obywatela, a do jakich odwołuje się kodeks w artykule 7, wyszły z użycia i nie mają żadnego zastosowania.

O osobach które **używają** *praw cywilnych.*—Praw cywilnych używają wszyscy Francuzi bez względu na wiek i płeć. Zachodzi przeto bardzo wielka różnica między używaniem praw politycznych, a używaniem praw cywilnych. Pierwsze są udziałem samych tylko obywateli, jak to dopiero powiedzieliśmy, drugie zaś są udziałem wszystkich bez wyjątku Francuzów.

O osobach które **wykonywają** *prawa cywilne.*—Wykonywać prawa cywilne mogą wszyscy Francuzi, których prawo nie uznało za niezdolnych.

Niezdolnymi zaś są: małoletni, bezwłasnowolni, kobiety zamężne i osoby skazane na pewne kary. Lecz ponieważ niemożność wykonywania praw, nie pociąga jeszcze za sobą niemożności posiadania tychże, przeto prawa takich niezdolnych wykonywają za nich wska-

zani przez ustawę przedstawiciele. I tak: prawa małoletnich lub bezwłasnowolnych wykonywają ich opiekunowie, prawa kobiet zamężnych ich mężowie i t. d.

Zaznaczyć tu wypada, że niektóre prawa, jak np. prawo zawierania małżeństwa lub sporządzania testamentu, mogą wykonywać tylko ci, którym te prawa służą, i że w tym razie utrata możności wykonywania tych praw, znaczy tyle co utrata samych praw.

O przymiocie Francuza. Przymiot Francuza nabywa się przez urodzenie lub przez czyn późniéjszy.

O Francuzach z urodzenia. Przymiot Francuza podług prawa dawnego był udziałem wszystkich urodzonych we Francyi, nawet z rodziców cudzoziemców, oraz wszystkich urodzonych z rodziców Francuzów, choćby za granicą. Inaczéj mówiąc, dwie okoliczności stanowiły o narodowości: *miejsce urodzenia* i *pochodzenie*.

Dzisiaj, przymiot Francuza nie zależy od miejsca; stanowi o nim tylko pochodzenie. Przymiot zatém Francuza ma każdy urodzony z rodziców Francuzów. Lecz jacy rodzice uważają się za Francuzów? Przymiot Francuza przyznaje się każdemu kto posiada stan obywatela Francyi, to jest każdemu kto uchodzi za Francuza, ciągnie ztąd otwarcie korzyści i ponosi ciężary do tego przymiotu przywiązane. I rzeczywiście, nie podobna wymagać, aby każdy obywatel kraju posiadał formalne a niewątpliwe dowody swojéj narodowości. Ponieważ jednak przymiot Francuza na powyższéj oparty podstawie, będzie tylko domniemaniem, należałoby go zaiste zaprzeczyć w razie, gdyby strona interesowana dostarczyła przeciwnego dowodu.

Dziecię może być prawe lub naturalne.

Dziecię prawe przybiera narodowość swego ojca, bo płeć męzka ma pierwszeństwo przed żeńską. Zresztą, jeżeli ojciec jest Francuzem, matka, przez sam fakt małżeństwa, staje się Francuzką. Kwestya mogłaby się nastręczyć jedynie w przypadku, gdyby ojciec prawy był cudzoziemcem, a matka nie pozyskała przez małżeństwo jego narodowości. Owóż tutaj narodowość ojca odniesie przewagę nad narodowością matki.

Dziecię naturalne uznane przez obojga rodziców przybiera stan swego ojca; jeśli zaś uznanie nastąpiło ze strony saméj tylko matki, dziecię jéj narodowość przybrać musi.

Dawniéj rozstrzygano tę kwestyę inaczéj. Dziecię naturalne, nawet uznane przez ojca, i matkę, przybierało stan matki, w skutek stosowania rzymskiéj zasady: „*partus ventrem sequitur* (płód idzie za matką).“ Dzisiaj przyjęto pod tym względem inną zasadę, a to dla te-

go, że kodeks przyznał ojcu naturalnemu prawo wychowywania przyznanego przez niego dziecka, prawo nadania mu swego nazwiska i w ogólności prawo wykonywania wszystkiego co wynika z władzy ojcowskiéj. Przez analogię zatém, winien on także nadać dziecku i swoją narodowość.

Jeżeli dziecię nie jest uznane ani przez ojca, ani przez matkę, narodowość jego zależéć będzie od miejsca urodzenia; domniemywa się bowiem, że dziecię urodzone np. we Francyi z ojca i matki niewiadomych, miało za rodziców raczéj Francuzów niż cudzoziemców. Widać ztąd, że jakkolwiek miejsce urodzenia w zasadzie nie stanowi o narodowości, w pewnych wypadkach nadać ją przecież może.

Pytanie, co postanowić w wypadku, gdy dziecko przybrawszy już narodowość matki, która je uznała, zostaje następnie uznane przez ojca innéj będącego narodowości? Przy ścisłem zastosowaniu przepisów, dziecko winnoby zmienić narodowość. Lecz rozstrzygnięcie takie byłoby niekiedy za surowe; bo tym sposobem ktoś co przez dwadzieścia lub trzydzieści lat używał przymiotu Francuza, mógłby się ujrzeć naraz i pomimo swéj woli pozbawionym korzyści, jakie mu ten przymiot zapewniał. Lepiéj jest pozostawić jemu samemu wybór narodowości. Będzie to tém sprawiedliwsze, że dziecko nie powinno być ofiarą niedbalstwa ojca, który ociągał się z jego uznaniem wtedy, gdy matka uznając je wprzódy, nadała mu już swoje nazwisko i narodowość.

Od jakiéj chwili **ustala się** *narodowość dziecka?* Pod tym względem prawo rzymskie i dawne prawo francuzkie czyniły różnicę między dzieckiem prawém a dzieckiem naturalném. Narodowość dziecka prawego liczyła się od *poczęcia*. Miało to za sobą słuszność, bo dziecię poczęte ma już niezależne od swego ojca istnienie. Narodowość dziecka naturalnego, przeciwnie, liczyła się dopiero od chwili jego *urodzenia*, a to dla tego, że prawa o których mówimy, dziecku naturalnemu przyznawały narodowość matki, z bytem któréj byt dziecka do chwili porodu w zupełności jest złączony.

Owóż jeszcze i dzisiaj chwila poczęcia rozstrzyga, gdy dziecko ma przybrać narodowość ojca, chwila zaś urodzenia, gdy ma przybrać narodowość matki.

Lecz zasada ta miarkuje się przez maksymę: *Infans conceptus pro nato habetur, quoties de commodis ejus agitur* (dziecko poczęte uważa się za urodzone, ile razy o korzyść jego idzie). Wynika ztąd, że jeżeli dziecię w czasie swego istnienia (w łonie matki), miało jakąkolwiek chwilę, w któréj mogło się urodzić Francuzem, chwila ta będzie stanowić o jego narodowości.

Streszczając to, cośmy powiedzieli wypadnie, że urodzenie nadaje przymiot Francuza:

1° Dzieciom prawym urodzonym z ojca Francuza, chociażby nawet matka była cudzoziemką.

2° Dzieciom naturalnym uznanym przez ojca lub matkę Francuzów.

3° Dzieciom urodzonym we Francyi z rodziców niewiadomych.

Ustawa z 7 lutego 1851 r. zaprowadziła w tym przedmiocie ważną zmianę.

Podług przepisów kodeksu, dzieci urodzone we Francyi z rodziców cudzoziemców pozostawały zawsze cudzoziemcami, chociażby nawet rodzina ich od wielu pokoleń osiedliła się była we Francyi. Wynikały ztąd wielkie nadużycia. Gdy przychodziło spełnić powinność rekrucką lub wykonać inny jaki obowiązek ciążący Francuzów, osoba pochodzenia cudzoziemskiego okazywała dowód swojéj zakrajowości i uwalniała się przez to od obowiązków połączonych z przymiotem Francuza. Przeciwnie znów, jeżeli chodziło o korzyści, jakie ten przymiot nadaje, przedstawiała się ona za Francuza, a że nikt nie myślał o dostarczeniu przeciwko niej dowodu zakrajowości, przywłaszczała sobie dobrodziejstwa, przysługujące narodowości francuzkiéj. Takie nadużycie nie mogło trwać ciągle. To też ustawa z 7 Lutego 1851 r. postanowiła, że każda osoba urodzona we Francyi z cudzoziemca, również w niéj urodzonego, samém przez się prawem zostaje Francuzem, chybaby w ciągu roku po dojściu do pełnoletności, zażądała przyznania sobie przymiotu cudzoziemca przez złożenie stosownej deklaracyi, bądź w urzędzie municypalnym miejsca swego zamieszkania, bądź przed którym z ajentów dyplomatycznych, uwierzytelnionych we Francyi przez rząd kraju, którego ta osoba jest poddanym.

O nabywających przymiot *Francuza.* Przymiot Francuza nabywa się:

I. Przez *dobrodziejstwo* prawa, to jest na mocy rozporządzenia prawodawczego, z którego każdy ma *prawo* korzystać za dopełnieniem pewnych formalności lub warunków.

II. Przez *naturalizacyę*, to jest na mocy postanowienia rządu który może go odmówić tak jak każdéj innéj łaski.

III. Przez *przyłączenie* do Francyi obcego terytoryum.

I. *O nabywających przymiot Francuza przez* **dobrodziejstwo prawa.** Staje się Francuzem przez dobrodziejstwo prawa:

1. Osoba urodzona we Francyi z rodziców cudzoziemców, którzy sami urodzili się za granicą. Fakt przyjścia na świat i wychowania się w pewnym kraju, jest potężnym węzłem, który człowieka do tego kraju przywiązuje. To też kodeks, nie przyznając takiej osobie przymiotu Francuza na mocy samego przez się prawa, ułatwia jéj jednak nabycie tego przymiotu. Obowiązana ona jest wypełnić tylko dwa warunki, w ciągu roku po dojściu do pełnoletności, a mianowicie:

1° Oświadczyć przed municypalnością miejsca swego obecnego lub przyszłego zamieszkania, że chce stale osiedlić się we Francyi.

2° Osiedlić się w niéj rzeczywiście w ciągu roku od uczynienia powyższego oświadczenia. Pytanie—jaką pełnoletność miał tu kodeks na myśli?

Według jednych autorów, ma to być pełnoletność określona przez prawo francuzkie. Zdania jednak tego podzielać nie podobna: jakże bowiem można określać stan cudzoziemca wedle prawa, które widocznie dla niego jest jeszcze obcém, skoro właśnie domaga się on dobrodziejstwa, iżby to prawo rządziło nim w przyszłości.

Ustawa z 15 Marca 1849 liberalniejsza od kodeksu, dozwoliła cudzoziemcowi we Francyi zrodzonemu domagać się przyznania przymiotu Francuza, bez względu na wiek, jeżeli służył w wojsku francuzkiém lub poddał się prawu o poborze, nie chcąc korzystać ze swego przymiotu cudzoziemca. I słusznie, bo skoro ktoś spełniał najcięższe z obowiązków obywatelskich, sprawiedliwą jest rzeczą ułatwić mu nabycie i samego obywatelstwa.

Oprócz tego ustawa z 7 Lutego 1851 rozciągnęła prawo nabywania narodowości francuzkiéj i do osób urodzonych za granicą, z rodziców, już po ich urodzeniu naturalizowanych, stawiając im za jedyny warunek dopełnienie formalności przepisanych dla osób zrodzonych z cudzoziemca we Francyi. Prawo to jednak służy im jedynie wtedy, jeżeli były jeszcze małoletniemi w czasie naturalizacyi swoich rodziców.

2. Staje się Francuzem przez dobrodziejstwo prawa osoba urodzona za granicą z ojca, który utracił przymiot Francuza (art. 10). Wystarcza, aby osoba taka, w któréjkolwiek epoce swego życia, dopełniła formalności, jakie wskazaliśmy powyżéj mówiąc o cudzoziemcach urodzonych we Francyi. Prawo zatém okazuje się przychylniejszém dla osoby urodzonej z Francuza, który utracił swoją narodowość, niż dla cudzoziemca urodzonego we Francyi.

Dziecię Francuza, który utracił swoją narodowość, urodzone we

Francyi a nie za granicą, w skutek prawa z 7 Lutego 1851 zostaje Francuzem samém przez się prawem, nie potrzebując dopełniać żadnych formalności.

3° Staje się Francuzką bezwarunkowo i bez żadnych formalności, przez samo dobrodziejstwo prawa, kobieta cudzoziemka zaślubiająca Francuza. Zauważmy wszakże, iż nie można powiedzieć, aby żona zawsze przybierała stan swego męża, jak tego mianowicie chcą art. 12 i 19 kodeksu. Francuzka bowiem przez zaślubienie cudzoziemca, przestaje wprawdzie być Francuzką, ale nie koniecznie przybiera narodowość swego męża. Narodowość ta, może jéj być przyznaną tylko wtedy, gdy na to pozwala prawodawstwo kraju, którego mąż jest poddanym.

Należy tu zaznaczyć, że naturalizacya która nastąpiła po zawarciu małżeństwa, nie nadaje żonie nowéj narodowości męża, który się stał Francuzem, nie można bowiem w tym przypadku robić zawsze wniosku, że żona zgadza się na zmienienie swojéj narodowości. Tém bardziéj, naturalizacya, jakąby przyjął Francuz za granicą po zawarciu małżeństwa, nie może pozbawiać żony przymiotu Francuzki [1]).

4° Odzyskuje, nakoniec, przymiot Francuzki przez dobrodziejstwo prawa kobieta, która utraciwszy swą narodowość przez zaślubienie cudzoziemca, owdowieje, i zamieszka we Francyi, lub téż powróci do rodzinnego kraju za upoważnieniem rządu i oświadczy, że chce się w nim osiedlić (art. 19).

II. *O nabywających przymiot Francuza przez* **naturalizacyę**. Dawniéj rozróżniano dwa rodzaje naturalizacyi: *wielką*, którą się nabywała jedynie na mocy uchwały władzy prawodawczéj i *małą*, którą nadawał rząd.

Tylko na mocy pierwszéj, nabywały się obok przymiotu Francuza, wszystkie zarazem prawa polityczne, a między innemi i prawo zasiadania w izbach.

Druga, nadawała sam tylko przymiot Francuza i prawa cywilne do przymiotu tego przywiązane.

Ustawa z 29 Czerwca 1867 zna jedną tylko naturalizacyę: przez dekret cesarski wydawany po wysłuchaniu rady stanu. Naturalizacya ta nadaje jednocześnie wszystkie prawa *cywilne* i wszystkie prawa *polityczne*, gdyż pod tym względem ustawa, nie czyni żadnych różnic, żadnego ograniczenia.

---

[1]) Demolombe t. 1 n. 104 et 175—Demangeat sur Foelix t. 1 582 et 93—Colmet d'Aage *Rev. de droit franc.* t. 1 401.

Cudzoziemiec może otrzymać naturalizacyę albo drogą *zwykłą* albo drogą *uprzywilejowaną*.

Drogą zwykłą otrzymuje naturalizacyę, jeżeli uczyni zadość trzem następującym warunkom:

1° Winien on skończyć dwadzieścia jeden lat wieku.

2° Winien uzyskać od rządu upoważnienie do zamieszkania we Francyi.

3° Winien zamieszkiwać tam rzeczywiście przez trzy lata, licząc od otrzymania wspomnianego upoważnienia.

Wymagany przeto dawniéj czas lat dziesięciu, skrócony został do lat trzech. Nadto wedle nowéj ustawy, równa się przemieszkiwaniu we Francyi pobyt w kraju obcym, w celu spełnienia poruczonéj czynności, lub sprawowanie obowiązków powierzonych przez rząd francuz ki, naprzykład urzędu konsula lub ajenta dyplomatycznego.

Drogą uprzywilejowaną cudzoziemiec może otrzymać naturalizacyę, gdy wyświadczył Francyi ważne usługi, lub zaprowadził w niéj jaki rodzaj przemysłu, albo pożytecznych wynalazków, gdy poświęcił jéj odznaczające się talenta lub wreszcie otworzył jakie wielkie zakłady. W tym razie, czas przez który cudzoziemiec stale we Francyi winien zamieszkiwać, skraca się do jednego tylko roku (art. 2 ustawy z 29 Czerwca 1867).

O nabywających przymiot Francuza przez **przyłączenie** *do Francyi obcego terytoryum.* Przyłączenie nadawało zawsze przymiot Francuza mieszkańcom kraju przyłączonego, i tém właśnie różniło się od zwyczajnego chwilowego zajęcia. Rzeczą jest obojętną, czy przyłączenie to nastąpiło przez pokojowy traktat, czyli też drogą podboju. Wymaga się tylko, aby przyłączenie pewnego terytoryum do Francyi rzeczywiście nastąpiło.

O stanie cywilnym cudzoziemców we Francyi. Ogólne wiadomości i teorya. Widzieliśmy, że cudzoziemcy nie używają we Francyi ani praw politycznych ani praw obywatelskich, skutkiem czego nie mogą być ani wyborcami ani wybieralnymi, ani też sprawować urzędów publicznych.

Lecz inaczéj się rzecz ma z prawami cywilnemi. Ponieważ prawa te dotyczą czysto prywatnych interesów, służą w znacznej rozciągłości i cudzoziemcom jak to zaraz wykażemy.

W tym względzie przedewszystkiém należy rozróżnić cudzoziemców mających od rządu upoważnienie do obrania sobie zamieszkania we Francyi, od cudzoziemców takiego upoważnienia nie posiadają-

cych. Pierwsi, używają wszystkich praw cywilnych na równi z Francuzami. Wprawdzie ich stan i zdolność ulegają prawom ich ojczystego kraju; lecz pominąwszy tę różnicę, powiedzieć można, że pod względem używania praw cywilnych są oni w zupełności porównani z Francuzami, lecz utracają oni ten swój przywiléj w razie, gdy rząd cofnie im swoje upoważnienie lub gdy przestaną zamieszkiwać we Francyi.

Większość autorów jest zdania, że upoważnienie dane cudzoziemcowi do zamieszkania we Francyi jest czysto osobiste, i że nie rozciąga się bynajmniéj ani do członków jego rodziny, ani do jego domowników, chyba gdyby byli wymienieni, tak w podaniu, jakie czynił, jak i w samém upoważnieniu jakie otrzymał. Odmienny sposób rozstrzygnięcia powyższéj kwestyi otwierałby drogę do nadużyć, ile że cudzoziemiec mógłby przedstawiać za swego domownika każdego kogoby żywnie zechciał.

Co do cudzoziemców nie mających upoważnienia do obrania zamieszkania we Francyi, stan ich ulegał rozmaitym w różnych epokach zmianom. Wskażemy pokrótce charakter rozmaitych rozporządzeń prawodawczych, dotyczących tego przedmiotu.

Dawne prawodawstwo było bardzo dla cudzoziemców surowe. Nie mogli oni ani nabywać, ani przenosić własności drogą spadku tak testamentowego jak beztestamentowego; a jeżeli nie zostawiali po swoim zgonie dzieci, któreby nabyły przymiot Francuzów, majątek ich przechodził na rzecz państwa. Prawo państwa do spadku po cudzoziemcu nazywano *prawem kaduka—droit d'aubaine* od *alibi natus*, która to nazwa miała i ogólniejsze znaczenie; rozumiano bowiem pod nią i ogół przepisów określających stan cywilny cudziemca. Cudzoziemiec za owych czasów, mógł co najwyżéj, nabywać i przenosić własność przez darowiznę i wchodzić we wszelkie zobowiązania pod tytułem obciążającym.

Po prawie kaduka (droit d'aubaine) nastąpiło na krótki czas przed 1789 r. prawo potrącania, *détraction*, na mocy którego państwo pobierało tylko dziesiątą część z majątku pozostałego po cudzoziemcu.

Zgromadzenie konstytucyjne natchnione pojęciami liberalnemi, które tak bardzo podówczas rozpowszechnione były, zniosło prawo kaduka i prawo potrącania sądząc, że za tym wspaniałomyślnym przykładem pójdą i sąsiednie narody; wszelako doświadczenie pokazało, że zgromadzenie konstytucyjne dało się unieść złudzeniu.

Redaktorowie kodeksu, kierowani myślą praktyczniejszą, uchwalili, że w zasadzie cudzoziemiec ma używać we Francyi praw

cywilnych o tyle, o ile przyznane one są Francuzom przez traktaty zawarte z państwem, którego ów cudzoziemiec jest poddanym. Trzeba było jednak, aby owe wzajemne korzyści były określone przez traktat, gdyż inaczéj państwa obce, mając interes w sprowadzaniu do siebie Francuzów, mogłyby były przyznawać im u siebie takie nadmierne korzyści, jakich Francya bez narażenia własnych interesów, poddanym obcego państwa zapewniaćby nie mogła.

System téj wzajemności godził prawdziwe interesa Francyi z liberalnemi pojęciami zgromadzenia konstytucyjnego. Lecz zobaczymy jak ważnym zmianom uległa ta nowa przez kodeks wygłoszona zasada. Wedle brzmienia ustawy z 14 Lipca 1819, cudzoziemcy na równi z Francuzami mogą nabywać i przenosić własność czy to przez darowiznę, czy przez testament, czy téż przez spadek *ab intestato*, chociażby państwo, którego są poddanymi przez żaden traktat, nie zapewniało Francuzom praw wzajemnych u siebie.

Ustawa ta spowodowana została okolicznościami czysto politycznemi. Celem jéj było—powrócić Francyi kapitały, których ją pozbawiły wojna i podwójny najazd. Owóż dla osiągnięcia tego celu, zapewniono cudzoziemcom, którzyby się we Francyi osiedlać chcieli, używanie na równi z krajowcami wszelkich praw dotyczących przenoszenia własności.

Zresztą, rozporządzenia kodeksu, tyczące się stanu cywilnego cudzoziemców we Francyi, są niedokładne lub niejasne, a autorowie nie zgadzają się między sobą na ogólny system, jakiby w tym przedmiocie przyjąć należało.

Podług jednych, cudzoziemcy we Francyi posiadają tylko te prawa, które im wyraźnie zostały przyznane.

Podług drugich, posiadają oni te prawa, które wypływają z prawa natury i są wspólne wszystkim ucywilizowanym narodom; nie posiadają zaś tych, które wynikają z ustawodawstwa cywilnego.

Podług innych wreszcie, posiadają cudzoziemcy wszystkie prawa cywilne za wyjątkiem tych, jakich im wyraźnie odmawiają ustawy.

System pierwszy odrzucić trzeba, bo niepodobna zaprzeczyć cudzoziemcom bardzo wielu praw cywilnych, których nie przyznano im wyraźnie. I tak: prawodawca nigdzie nie dozwolił cudzoziemcowi kupować, zamieniać, a jednak mimo tego artykuł 3 ust. 2-gi kodeksu przyznaje cudzoziemcowi możność posiadania we Francyi nieruchomości, co tém bardziéj stosuje się do ruchomości. Czyż nie byłoby sprzecznością dozwalać komuś być właścicielem, i pozbawiać go zarazem zwykłych środków, za pomocą których mógłby nim zostać? A do takich

właśnie następstw doprowadziłby system pierwszy; przyjąć go więc nie podobna.

Drugi system również odrzucić wypada, minął już bowiem czas, kiedy można było dopatrywać się prawdziwéj różnicy pomiędzy prawem natury i prawem cywilném. Postawienie obok siebie tych dwóch porządków prawnych możliwém było w Rzymie, gdzie z jednéj strony prawo cywilne podciągało wszystko pod system władzy niezbyt przebierającéj w zasadach, a absolutnéj w czynach, gdy tymczasem z drugiéj strony prawo pretoryańskie zmierzało do nadania przewagi oderwanym pojęciom słuszności i sprawiedliwości przez prace wielkich prawoznawców rozjaśnionym. Lecz dla prawodawcy francuzkiego, prawo stanowione jest wyrazem prawa natury. Zadanie swoje widzi on niejako wyłącznie w kreśleniu przepisów dyktowanych mu przez rozum.

Wreszcie, gdybyśmy nawet przyjęli proponowane rozróżnienie, to jeszcze nie podobnaby nam było przeprowadzić ścisłéj granicy między prawem natury a prawém cywilnem. Nakoniec, system ten w praktyce doprowadziłby do rażących sprzeczności. I tak: hypoteka jest bezwątpienia wytworem prawa cywilnego; należałoby przeto odmówić cudzoziemcowi prawa do hypotekowania swoich kapitałów; żaden bowiem ustawodawczy przepis prawa tego nigdzie mu nie przyznaje. Ale jakże w takim razie pogodzić zakaz ów z przysługującém cudzoziemcowi prawem do posiadania własności?

Otóż, należałoby przyjąć trzeci system, nie dla tego, jednak że odpowiada zasadzie wzajemności wyrażonéj w artykule 11, ale dla tego, że wiele szczególnych rozporządzeń samego kodeksu, głównie zaś ustawa z 14 Lipca 1819 poczyniły ważne zmiany w systemie z początku przyjętym, co zresztę jest rzeczą łatwą do wykazania.

Przedewszystkiem cudzoziemiec może być właścicielem nieruchomości tudzież nabywać lub przenosić własność nawet przez najuroczystsze akty, jakiemi są darowizna i testament. Czyż nie wypływa ztąd w sposób jawny i widoczny, że powinien on również mieć prawo sporządzania wszelkich aktów nieuroczystych, któreby się odnosiły do majątku osób prywatnych, takich np. jak: akty sprzedaży, zamiany, najmu, spółki, pełnomocnictwa, pożyczki, składu i t. d. (art. 14—16). Co się tycze praw familijnych, rzeczą jest niewątpliwą, że cudzoziemiec może wchodzić w związki małżeńskie we Francyi (art. 12 i 19), z czego wynika, że posiadać także może władzę ojcowską i mężowską i t. d. Otóż, jeżeli posiada najważniejsze prawa familijne, tém bardziéj, winien posiadać i inne, jak prawo przysposobienia, opieki i t. p. Skoro zatém cudzoziemiec uczestniczy w używaniu wszystkich prawach dotyczących

tak rzeczy jak osób, możemy ztąd wyprowadzić wniosek, że używa on z niektóremi wyjątkami, wszystkich praw cywilnych, wykazanie czego było tutaj naszém zadaniem.

Ale czy zasada wzajemności nie będzie już miała zastosowania? Owszem; zastosowanie jéj wszelako ograniczy się jedynie do praw wyjątkowych, jakich ustawy nasze wyraźnie cudzoziemcowi odmawiają. Tych to właśnie praw o tyle tylko będzie on używał, o ile zostaną przyznane naszym krajowcom przez traktat zawarty między Francyą i państwem, którego cudzoziemiec jest poddanym. Niektóry autorowie zaprzeczają nawet, aby kodeks chciał nadać ogólną doniosłość zasadzie wzajemności.

Utrzymują oni, że w czasie kiedy artykuł 11 został zaprojektowany, prawodawca nie przyjął był jeszcze żadnego systemu. Trybunat żądał wyliczenia praw, jakie miały być przyznane wyłącznie samym tylko Francuzom. Na skutek jednak oświadczenia Grenier'a że prawa odmówione cudzoziemcom mają być wymienione w odpowiednich tytułach kodeksu, wyliczenie to uznano za zbyteczne. Z tego to powodu artykuł 11 ma mieć tylko znaczenie ścieśnione, o jakiém mówiliśmy powyżéj i winien być stosowan jedynie do praw wyjątkowych, które wyłącznie krajowcom zapewnione zostały. Sądzimy jednak, że pierwiastkowo, prawdziwą myślą prawodawcy było zaprowadzenie ogólnego systemu wzajemności. Dowodzi tego następny oddział kodeksu, podług którego pozbawienie przymiotu Francuza pociąga za sobą utratę praw cywilnych. Można jednak powiedzieć, że prawodawca zniszczył późniéj drugą ręką to, co jedną wprzódy był zbudował.

Jedném słowem, trzy owe przez nas rozbierane systemy w obec tekstu prowadzą do tych samych następstw, a różnią się między sobą formą raczéj niż treścią swych zasad. Nielicznemi prawami, co do których panuje różnica zdań, są naprzykład takie prawa, jak prawo przysposobiania lub prawo opieki. System ścieśniający odmawia ich cudzoziemcowi, gdy tymczasem system rozszerzający, przyznaje mu takowe, gdyż jak już powiedzieliśmy, trudnoby było odmówić ojcostwa fikcyjnego temu, kto może być ojcem rzeczywistym, lub opieki temu, kto może posiadać władzę nad własnemi dziećmi [1]).

Pamiętać też należy, że kwestya ta nie dotyka stanu i zdolności

---

[1]) Porównaj Demangea, *Conditions civiles des etrangers* str. 363, Valette sur Proudhon, t. 1 str. 77.—Przeciwnego zdania są: Demolombe t. 1 n. 245 i 267. — Massé et Vergé, t. 1 § 61 nota 8.

cudzoziemców, względem których stosuje się zawsze prawo kraju którego cudzoziemiec jest poddanym.

Gdyśmy już tedy przyjęli, że cudzoziemcy używają wszystkich praw cywilnych, z pewnemi wyjątkami, pozostaje nam dowiedzieć się, jakie są owe wyjątki.

Owoż wszystkie te wyjątki mają na celu albo zabezpieczenie Francuzów od stronności sądów zagranicznych, któreby ich spory sądzić miały, albo też dostarczenie krajowcom rękojmi przeciwko łatwości z jaką cudzoziemiec, opuszczając Francyę, może uchylić się od spełnienia zaciągniętych przez siebie zobowiązań. Kodeks odstąpił zatém od zasad prawa powszechnego w punkcie dotyczącym właściwości sądów, i sposobu wytaczania powództw, lub wykonywania zapadłych wyroków. Lecz zobaczymy zaraz, że ustawa z 22 Lipca 1867 znakomicie zmieniła ten system, znosząc przymus osobisty wykonywany na cudzoziemcach.

I. **O właściwości sądów** *w stosunku cudzoziemców.* Sądy francuzkie są właściwe do rozpoznawania wszystkich sporów zachodzących pomiędzy Francuzami a cudzoziemcami. Nawet wtedy, gdy zobowiązanie zaciągnięte zostało za granicą, wedle artykułu 14 służy Francuzom możność zapozywania cudzoziemca przed trybunały francuzkie. Jest to ważne odstąpienie od zasad ogólnych, podług których każdy pozwany winien być pociągnięty przed trybunał swego zamieszkania (Art. 59 K. P. S.). *Actor sequitur forum rei.* (powód idzie przed sąd pozwanego).

Jeżeli cudzoziemiec przebywa we Francyi, powód Francuz winien pozwać go przed trybunał miejsca jego przebywania, lub przed trybunał miejsca, gdzie jest położona nieruchomość, w razie gdy spór toczy się o prawa téj ostatniéj dotyczące (art. 59 K. P. S.) Lecz jakiż trybunał będzie właściwy, gdy cudzoziemiec nie przebywa we Francyi? Będzie nim trybunał, w obrębie którego ma zamieszkanie Francuz powód, gdyż w przeciwnym razie obiedwie strony na niedogodności byłyby narażone, a słuszniejszą przecie jest rzeczą, ażeby, skoro to jest możliwém, jedna tylko strona zamiast obu była uciążona.

Powód Francuz zawsze może być pociągnięty przed trybunał francuzki, wtedy nawet, gdy za granicą zaciągnął zobowiązanie (art. 15) ponieważ byłoby nieprzyzwoitością z jego strony, gdyby nie chciał poddać się sprawiedliwości swego kraju.

Czy sądy francuzkie są właściwe do rozpoznawania sporów zaszłych między samymi cudzoziemcami?

Naprzód, dowodzić niepotrzeba, że sądy francuzkie mają zupełne prawo do sądzenia sporów między osobami, które pozyskały upoważnienie do obrania zamieszkania we Francyi: sądy te będą wtedy względem cudzoziemca tak samo właściwe, jak względem samych Francuzów. Rzecz ma się tak samo w razie, jeśli pozwany nie mający upoważnienia do zamieszkania we Francyi, poddaje się dobrowolnie jurysdykcyi sądów Francuzkich; w tym jednak przypadku, te ostatnie nie są obowiązane do sądzenia, i mogą same uznać się za niewłaściwe ze względu, iż nie zostały ustanowione dla wymierzania sprawiedliwości cudzoziemcom.

Kwestya właściwości sądów przedstawia istotne trudności dopiero w tym razie, gdy cudzoziemiec będąc pozwanym, uchyla się z pod władzy sądów francuzkich. Zdaniem naszém należy się tu trzymać następujących przez praktykę sądową ustalonych zasad:

Jeżeli chodzi o nieruchomość, trybunały francuzkie są właściwe, ponieważ wedle brzmienia art. 3 ust. 2-go nieruchomości położone we Francyi, nawet przez cudzoziemców posiadane, podlegają prawu francuzkiemu. Stosowanie prawa francuzkiego wymaga oczywiście wdania się sądów francuzkich. Rzecz się ma tak samo, jeżeli chodzi o zobowiązania, które wynikły z występku lub jakowystępku, ponieważ ustawy policyjne i bezpieczeństwa, obowiązują wszystkich mieszkańców kraju, występki zaś i jakowystępki podlegają właśnie ustawom policyjnym i bezpieczeństwa.

Przez analogię, należy równie przyjąć właściwość sądów francuzkich w tych wszystkich przypadkach, w których chodzi o rzeczy dotyczące porządku publicznego lub dobrych obyczajów, naprzykład, jeżeli żona cudzoziemka żąda, aby jéj dozwolono opuścić dom męża z powodu, iż ten ostatni źle się z nią obchodzi. W tym przypadku jednak, właściwość sądu nie będzie rozciągała się do samego rozłączenia małżonków co do stołu i łoża, ponieważ można dostatecznie zabezpieczyć osobę żony, bez sądowego rozłączenia jéj z mężem.

Za wyjątkiem powództw powyżéj wymienionych, sądy francuzkie wtedy tylko będą właściwe do sądzenia powstałych między cudzoziemcami sporów, tak cywilnych, jak handlowych, gdy obiedwie strony przebywają we Francyi od pewnéj liczby lat, gdy zobowiązanie zaciągnięte zostało we Francyi, i o ileby pozwany nie udowodnił, iż zachowuje swoje zamieszkanie za granicą. I w saméj rzeczy, jeżeli cudzoziemcy między którymi wynikł spór, nie przebywają stale we Francyi, jeżeli zobowiązanie między nimi powstało za granicą albo wreszcie, jeżeli pozwany zachował swoje zamieszkanie w kraju obcym,

to widoczną jest rzeczą, że w przypadkach tych, jak z jednéj strony powód nie mógł rachować na sprawiedliwość sądów francuzkich, tak z drugiéj strony, pozwany nie myślał wcale o tém, aby się wyrzekać jurysdykcyi sądów własnego kraju. Gdybyśmy tedy w tych przypadkach trybunały francuzkie za właściwe uznali, to byśmy niejako pozbawili pozwanego jego naturalnych sędziów.

II. *O obowiązkach ciążących* **cudzoziemca powoda**. Cudzoziemiec działający w sprawie bądź jako powod główny, bądź jako osoba trzecia występująca z interwencyą, obowiązany jest przedstawić porękę zwaną: *judicatum solvi*, która ma zapewnić Francuzowi pozwanemu wynagrodzenie szkód i strat, na przypadek, gdyby powództwo okazało się bezzasadném, i przeciwnik został przez nie poszkodowany. Wymaganie takiego zapewnienia jest rzeczą naturalną i niezbędną, gdyż cudzoziemiec może w każdéj chwili opuścić Francyę, i uczynić przez to powetowanie szkód jakie zrządził, bardzo trudném, a nawet zupełnie niemożliwém.

Niektórzy autorowie niesłusznie utrzymywali, jakoby cudzoziemiec, będąc pozwanym, mógł podobnie jak Francuz domagać się przedstawienia poręki: *judicatum solvi*. Prawda, że zasadę tę stosowano w dawném prawie francuzkiém, lecz artykuł 16, będący w bezpośrednim związku z art. 15, który mówi o Francuzie prowadzącym proces z cudzoziemcem, nie zdaje się dopuszczać takiéj wykładni. Zresztą, nie można tu powoływać się na dawne prawo, gdyż skoro dawniéj obowiązek wystawiania poręki był wzajemny dla cudzoziemców, to jest: ciążył zarówno pozwanego jak powoda, wypadałoby i dziś te same przyjąć zasady, coby się już jawnie sprzeciwiało prawu obecnie obowiązującemu.

Wszystko więc przemawia za tém, że poręka *judicatum solvi* zaprowadzona została jedynie dla zabezpieczenia Francuza pozwanego przeciw cudzoziemcowi powodowi[1]).

Cudzoziemiec występujący w charakterze pozwanego, nie jest obowiązany do przedstawienia poręki *judicatum solvi*, bo uważać go należy za wolnego od zobowiązania względem powoda dopóty, dopóki ten ostatni praw przez siebie poszukiwanych nie udowodni. Przeciwne rozwiązanie téj kwestyi, byłoby niejako skrępowaniem pozwanego w wykonywaniu naturalnego prawa obrony.

Czy cudzoziemiec, który był pozwanym w pierwszéj instancyi,

---

[1]) Demolombe t. 1 n. 255.

obowiązany jest do przedstawienia poręki, w razie, jeśli po przegraniu sprawy zakłada apellacyę? Na pytanie to w sposób przeczący odpowiedzieć wypada; apellujący bowiem nie będzie tu występował zaczepnie, lecz będzie tylko w dalszym ciągu przynosił za sobą obronę.

Czy cudzoziemiec występujący w charakterze powoda, tak w pierwszéj instancyi jak w apellacyi, obowiązany jest do wystawienia poręki w téj ostatniéj, w razie jeśli pozwany nie żądał od niego takiéj poręki w pierwszéj instancyi? I tu również przeczącą dać wypada odpowiedź; wystawienia bowiem poręki żądać należy przy samém rozpoczęciu powództwa (art. 166 K. P. S.). Jeżeli zaś pozwany nie postawił wtedy odpowiedniego żądania, takie z jego strony postąpienie, uznać trzeba za milczące zrzeczenie się poręki. Owóż, niby nie usprawiedliwiało możności cofnięcia podobnego zrzeczenia się. Wszelako służyłoby pozwanemu prawo domagania się poręki od cudzoziemca powoda w apellacyi, w przypadku, gdyby zwolnienie tego ostatniego od obowiązku przedstawiania poręki, nastąpiło w pierwszéj instancyi z powodu pewnych, prawem przewidzianych, okoliczności, które następnie istnieć przestały, tu już bowiem i o milczącém zrzeczenie się poręki ze strony pozwanego nie może być mowy.

Rzeczą jest niewątpliwą, iż poręka może być zastąpiona przez złożenie do depozytu pewnéj przez trybunał oznaczonéj summy, rękojmia bowiem rzeczowa powinna mieć chociażby takie samo znaczenie co rękojmia osobista: *Plus est cautionis in re, quam in persona.*

Wolni są od obowiązku przedstawiania poręki *judicatum solvi*:

1° Cudzoziemcy wytaczający powództwo przed trybunał handlowy, a to dla dwóch mianowicie przyczyn; raz, że sprawy w przedmiotach handlowych wymagają zawsze pośpiechu; a powtóre, że obawa podobnego utrudnienia, jak wystawianie poręki, mogłaby niekorzystnie oddziaływać na stosunki handlowe Francuzów z cudzoziemcami.

2° Cudzoziemcy, którzy wykażą, iż są właścicielami nieruchomości położonych we Francyi, a wystarczających na zabezpieczenie wynagrodzenia szkód i strat na jakie skazani być mogą. Niektórzy autorowie mniemają, że cudzoziemiec powinien zapisać na hypotece owych nieruchomości stosowne na rzecz pozwanego ostrzeżenie; skoro jednak prawo wyraźnie nigdzie podobnego przepisu nie postawiło, rzecz tę wypada pozostawić uznaniu sędziego.

3° Cudzoziemcy poddani państwa, z którém zawarty został traktat uwalniający ich od przedstawiania poręki *judicatum solvi.*

4° Nakoniec, cudzoziemcy upoważnieni przez rząd do zamieszkiwania we Francyi (art. 13).

III. **O wykonywaniu** *wyroków pozyskanych przeciwko cudzoziemcom.* Przed ogłoszeniem ustawy z 22 Lipca 1867 r. która zniosła przymus osobisty, cudzoziemiec będący dłużnikiem Francuza, ulegał na mocy ogólnie obowiązujących pod tym względem przepisów, przymusowi osobistemu, jeżeli chodziło o summę 150 lub więcéj franków. Pod tym względem, położenie cudzoziemca różniło się wielce od położenia Francuza. Przymus osobisty w sprawach cywilnych wyrzekano przeciwko temu ostatniemu w nielicznych tylko i wyjątkowych przypadkach; co więcéj, trzeba było iżby dług cywilny Francuza przynajmniéj 300 franków wynosił. Cudzoziemiec tymczasem, zawsze podlegał przymusowi osobistemu, bez względu na to, czy dług był cywilny lub handlowy, byle tylko dochodził do 150 fr.

Inna jeszcze różnica zachodziła między Francuzem a cudzoziemcem. Francuz mógł być uwięziony za długi tylko na mocy wyroku; cudzoziemiec, posiadający wszelką łatwość zasłonięcia się przez ucieczkę przed poszukiwaniami wierzyciela, mógł być tymczasowo zatrzymany w areszcie na mocy prostego rozkazu wydanego przez prezesa trybunału, z zastrzeżeniem, aby wierzyciel Francuz w krótkim przeciągu czasu pozyskał zamienienie owego rozkazu na wyrok. Nakoniec cudzoziemiec, choćby nawet prawdziwie nieszczęśliwy i w dobréj działający wierze, nie mógł uwolnić się od przymusu osobistego przez odstąpienie całego swego majątku na rzecz wierzycieli tak, jak to mógł uczynić Francuz. Art. 905 kodeksu postępowania wyraźnie się temu sprzeciwiał.

Należy nam jednak zrobić uwagę, że te surowe rozporządzenia, nie stosowały się do kobiet cudzoziemek, i że cudzoziemka podlegała przymusowi osobistemu w tych tylko wypadkach, w których podlegałaby mu sama Francuzka.

Cudzoziemiec będący dłużnikiem, nie podlegał przymusowi osobistemu, jeżeli wierzycielem jego był cudzoziemiec. Egzekucyjny ów środek służył wyłącznie Francuzowi będącemu wierzycielem cudzoziemca. Uważano nawet powszechnie, że Francuzowi nie służyło dobrodziejstwo żądania przymusu osobistego, jeżeli się stał wierzycielem cudzoziemca dopiero w skutek nabycia praw od innego cudzoziemca, gdyż przelew wierzytelności na inną osobę, nie może zmienić ani jéj natury, ani jéj skutków.

W sprawach handlowych, przymus osobisty wykonywany był przeciwko dłużnikom Francuzom, jeżeli dług wynosił przynajmniéj 200 fr. Przepis ten znajdował tém bardziéj zastosowanie i co do dłużników cudzoziemców.

Słowem, z tego cośmy powyżéj powiedzieli, okazuje się, że jakkolwiek cudzoziemcy używają we Francyi wszystkich praw cywilnych, o ile im wyraźnie odmówione nie zostały, to przecież ustawodawstwo francuzkie nie pominęło (za wyjątkiem świeżo zniesionego przymusu osobistego), odpowiednich środków ostrożności celem zapewnienia poparcia interesom krajowców.

Zauważyć przytém wypada, że środki wyjątkowe, o których dopiero co mówiliśmy, nie stosują się do cudzoziemca upoważnionego przez rząd do zamieszkiwania we Francyi (art. 13). Jedyna też to korzyść, wynikająca bezpośrednio z takiego upoważnienia.

DZIAŁ II-gi.

O pozbawieniu praw cywilnych.

ODDZIAŁ PIERWSZY.

O pozbawieniu praw cywilnych przez utratę przymiotu Francuza.

Art. 17. Przymiot Francuza utraca się;

1) Przez naturalizacyę w kraju obcym nabytą.

2) Przez przyjęcie, bez upoważnienia króla, urzędów publicznych udzielonych przez rząd zagraniczny.

3) Wreszcie przez osiedlenie się w kraju obcym, bez zamiaru powrotu.

Art. 18. Francuz, któryby utracił przymiot Francuza, będzie mógł zawsze go odzyskać, gdy wróci do Francyi za upoważnieniem króla, i oświadczy, że chce osiedlić się w kraju, i że się się zrzeka wszelkich odróżnień przeciwnych prawu francuzkiemu.

Art. 19. Francuzka, która zaślubi cudzoziemca, przybiera stan swego męża.

Jeżeli owdowieje, odzyska przymiot Francuzki, byleby mieszkała we Francyi, albo też za upoważnieniem króla tam powróciła z oświadczeniem, że chce się osiedlić.

Art. 20. Osoby, które odzyskają przymiot Francuza, w przypadkach przewidzianych art. 10, 18 i 19, wtenczas dopiero będą się mogły do niego

odwoływać, gdy dopełnią warunków, jakie na nich są włożone temi artykułami, i to tylko pod względem wykonywania praw, otwartych na ich korzyść po téj epoce.

Art. 21. Francuz, któryby wszedł do służby wojskowéj w kraju obcym, albo przystąpił do stowarzyszenia wojskowego zagranicznego, bez upoważnienia króla, utraci swój przymiot Francuza.

Nie będzie mógł wrócić do Francyi bez upoważnienia króla, i odzyskać przymiotu Francuza inaczéj, jak za dopełnieniem warunków włożonych na cudzoziemca, aby został obywatelem; wszystko to bez ubliżenia karom wskazanym w prawie kryminalném przeciw Francuzom, którzy nosili lub nosić będą broń przeciw swojéj ojczyźnie.

Uwaga.—Narodowość francuzka z natury swéj nie jest wcale jakiémś niezmazalném piętném, i każdy Francuz zrzec się jéj może. Według prawa, zrzeczenie to zawisłém jest od dopełnienia pewnych formalności, które tutaj wskażemy.

Jakim sposobem **utraca się** *przymiot Francuza?*—Przymiot Francuza utraca się:

1. Przez nabycie *naturalizacyi* w kraju obcym, gdyż jedna i ta sama osoba nie może jednocześnie należéć do dwóch narodowości. Ale potrzeba, żeby poddany francuzki naturalizacyę w kraju obcym rzeczywiście przyjął; nie pociągałoby zaś utraty przymiotu Francuza zezwolenie na zamieszkanie przez rząd obcy udzielone, lub nawet zaofiarowanie przez tenże rząd naturalizacyi.

Słusznie sądzono, że tak zwana *denization* przyznana przez rząd angielski Francuzowi nie przyprawia go o utratę narodowości. W saméj rzeczy bowiem, nie nadaje ona przymiotu Anglika, ale jedynie—prawo obrania zamieszkania w Anglii; samą zaś naturalizacyę można tam otrzymać jedynie na mocy billu wydanego przez parlament.

Denization angielska, jak widzimy, ma wiele podobieństwa do upoważnienia, jakie rząd francuzki cudzoziemcom na zasadzie art. 13 udzielać może, a które oprócz zezwolenia na zamieszkanie we Francyi, nadaje także możność używania wszystkich praw cywilnych przez cały czas przebywania w kraju osobie, która upoważnienie rzeczone otrzymała.

Naturalizacya nabyta w kraju obcym pociąga za sobą różne skutki, stosownie do tego, czy ten kto ją pozyskał, upoważnienie francuzkiego rządu do jéj przyjęcia miał lub nie. W pierwszym przypadku, Francuz tracący swoją narodowość, uważa się tak jak każdy inny cudzoziemiec; w drugim zaś razie, to jest gdy upoważnienia od rządu nie

miał, ulegnie na mocy postanowienia z dnia 26 sierpnia 1811 r. pewnego rodzaju pozbawieniu praw. Według ustawy z 14 lipca 1819 r. nie będzie on mógł nawet dziedziczyć we Francyi tak jak każdy inny cudzoziemiec, a ten rodzaj kary ustaje dopiero za przywróceniem mu przymiotu Francuza, które to przywrócenie może mu być przez rząd przyznane lub odmówione.

2. Przez *przyjęcie* bez upoważnienia panującego zagranicznych urzędów publicznych; czyn taki bowiem mieści w sobie milczące wyrzeczenie się narodowości ze strony Francuza, a zresztą, bo zależność od rządu obcego, jaką podobny stosunek za sobą pociągać musi, stawałaby na przeszkodzie w wypełnianiu obowiązków obywatela Francyi temu, kto urząd zagraniczny przyjmuje.

Ale pytanie, — co należy rozumieć pod urzędami publicznemi? to bowiem co jest urzędem publicznym w jednym kraju, nie jest nim koniecznie w drugim. Bezwzględna na powyższe pytanie odpowiedź jest niemożliwa. Chcąc się dowiedzieć, czy stanowisko przyjęte przez Francuza w pewnym kraju ma charakter urzędu publicznego lub nie, wypada brać pod uwagę instytucye owego kraju.

3. Przez *osiedlenie się* w kraju obcym bez zamiaru powrotu. Lecz jak przekonać się, czy Francuz ma zamiar powrócenia, lub go nie ma? Pytanie to musi być pozostawione ocenieniu sądów, które w każdym pojedynczym przypadku rozstrząsać winny wszystkie okoliczności mogące wykryć prawdziwy zamiar Francuza. Najgłówniejszemi z tych okoliczności będą: listy, z których nieraz można dowiedzieć się, czy piszący je ma chęć powrócenia do Francyi, lub czy jéj nie ma; zawarcie małżeństwa z cudzoziemką, bo to niekiedy brak zamiaru powrócenia jawnym uczynić może i t. p.

Żona Francuza, który osiedla się za granicą bez zamiaru powrotu, nie przestaje być Francuzką; skoro jest obowiązana iść za mężem wszędzie, gdzie mu się przebywać podoba, nie powinna już być zmuszana do wybierania między dopełnieniem obowiązku, a utratą narodowości. Pozostanie ona tedy Francuzką, o ile sama nie objawi zamiaru przyjęcia obcéj narodowości jednocześnie z mężem.

Francuza, który założył w kraju obcym przedsiębierstwo handlowe, nie uważa się za opuszczającego kraj bez zamiaru powrócenia, handel bowiem jest kosmopolityczny i prawo nie powinno zbyt pohopnie dotykać uciążliwém w każdym razie pozbawieniem narodowości tych handlujących, którzy przenoszą swoją działalność na zewnątrz kraju. Gdyby jednak z faktem założenia przedsiębierstwa handlowego za granicą, łączyły się okoliczności innéj natury, dowodzące, że Francuz istot-

nie nie ma zamiaru powrócenia, przymiot handlującego nie będzie stawiał tamy pozbawieniu narodowości ustanowionemu w kodeksie.

4. Przez *małżeństwo*, jakie Francuzka zawrze z cudzoziemcem; poczytywać ją bowiem należy za zrzekającą się swéj narodowości, dla przyjęcia narodowości męża. Z tém wszystkiém, wtedy tylko przybierze ona narodowość swego męża, gdy małżeństwo uważaném jest za jeden ze sposobów naturalizacyi przez prawo kraju, którego mąż jest poddanym; czasami bowiem zdarza się przeciwnie. I tak: Francuzka, która zaślubi Anglika, przestaje być Francuzką, nie zyskując narodowości angielskiéj, a tym sposobem przez cały czas trwania małżeństwa, będzie uważana za cudzoziemkę i we Francyi, i w Anglii.

Art. 19. wyraża się zatém bardzo niedokładnie mówiąc, że Francuzka, zaślubiająca cudzoziemca, *przybiera stan swego męża*. Pewném jest tylko, że przez małżeństwo utraci przymiot Francuzki; co zaś do narodowości swego męża, nabyć ją może tylko wtedy, gdy jéj tę narodowość prawo kraju obcego przyznaje.

5. Przez *przyjęcie służby wojskowéj* w kraju obcym lub przystąpienie do stowarzyszenia wojskowego zagranicznego, bez upoważnienia panującego; w tym bowiem przypadku Francuz naraża się na to, że będzie musiał występować zbrojnie przeciw Francyi, lub jéj sprzymierzeńcom; podobny zaś czyn zasługuje na pozbawienie praw, jakiém jest tutaj dotknięty.

6. Przez *przyłączenie* części terrytoryum francuzkiego do kraju obcego. W tym razie mieszkańcy owego terrytoryum stają się cudzoziemcami, chybaby ustawy lub traktaty szczególne, zawarte między dwoma rządami postanowiły inaczéj co do ich stanu.

Francuz który został cudzoziemcem, znajduje się w takiém samém położeniu, jak każdy cudzoziemiec z urodzenia, z wyjątkiem przypadku przewidzianego dekretem z 26 sierpnia 1811. Zachowuje on więc i nadal prawa cywilne, z wyjątkiem tych, jakich mu prawo wyraźnie odmawia; daléj, może także być pozywany przed trybunały francuzkie z powodu zobowiązań zaciągniętych względem Francuza nawet w kraju obcym. Jeżeli występuje jako powód, obowiązany jest do stawienia poręki *judicatum solvi*; przed ogłoszeniem ustawy z 1867, można było stosować względem niego przymus osobisty w razie jeśliby dług wynosił 150 franków; nie miał on także możności uwolnienia się od przymusu osobistego przez odstąpienie dóbr wierzycielom. Dodać wypada, że pozbawienie narodowości jest, jak każda inna kara, osobistém; ani więc żona,

ani dzieci tego, który niém dotknięty został, cierpieć na tém nie powinny.

Jak **się odzyskuje** *przymiot Francuza?*—Przymiot Francuza odzyskuje się łatwiéj lub trudniéj, stosownie do sposobu, w jaki się go utraciło.

1. Od tych którzy przestali być Francuzami w skutek nabycia naturalizacyi w kraju obcym, albo przyjęcia bez stosownego na to upoważnienia, publicznego urzędu za granicą, albo w końcu w skutek założenia tamże pewnego przedsiębiorstwa bez zamiaru powrotu, nie wymaga się nic więcéj, jak tylko: aby powrócili do Francyi za zezwoleniem panującego, z oświadczeniem, że chcą się w niéj osiedlić, i że zrzekają się wszelkich wyróżnień przeciwnych prawu francuzkiemu. Warunek trzechletniego przemieszkiwania we Francyi przepisany dla zwykłego cudzoziemca, nie stosuje się do nich.

Ostatnie wyrazy art. 18 odnoszą się do wyróżnień z powodu urodzenia, wzbronionych przez konstytucyą z r. VIII. Od czasu przywrócenia szlachectwa, wyrazy te nie mają już znaczenia.

2. Kobiéta, która utraciła przymiot Francuzki przez zaślubienie cudzoziemca, może odzyskać ów przymiot, jeżeli po owdowieniu dopełni formalności, o których tylko co mówiliśmy. Nie potrzebuje ona jednak upoważnienia rządu, jeżeli zamieszkuje we Francyi w chwili ustania małżeństwa, i staje się napowrót Francuzką przez samo dobrodziejstwo prawa, po dopełnieniu jedynego warunku: oświadczenia, iż chce się osiedlić we Francyi.

3. Ci, którzy przestali być Francuzami w skutek przyjęcia służby wojskowéj w kraju obcym, lub w skutek przystąpienia do stowarzyszenia wojskowego zagranicznego, uważani są za zwykłych cudzoziemców i czas trzechletniego przemieszkiwania będzie od nich wymagany, co wszystko nie uwolni ich od kar kryminalnych, jakieby na siebie ściągnęli w razie, gdyby nosili broń przeciw Francyi (art. 21).

O prawach, jakie służą tym, którzy **odzyskali** *przymiot Francuza.* Wiemy już, że prawo, a tym bardziéj akty przez prywatnych zdziałane, nie mają skutku wstecznego. Ten zatém który przymiot Francuza utracił a następnie go odzyskał, może korzystać z tego przymiotu jedynie na przyszłość; nieodwołalnie zaś utracił wszystkie prawa, które przypadły na niego w czasie, kiedy nie był Francuzem, i których nie nabył dla tego właśnie, że przymiotu Francuza nie posiadał. I tak: przed ogłoszeniem ustawy z 14 lipca 1819 roku, spadek otwarty na jego korzyść wprzód, nim narodowość dawniejszą odzyskał, stanowczo przechodził na tych, którzy w jego miejsce do tego spadku przychodzili. Obec-

nie znaczenie zasady nie-wsteczności znikło prawie zupełnie, gdyż cudzoziemcy pod względem używania praw cywilnych postawieni są niemal na równi z Francuzami (art. 20).

Niektórzy autorowie utrzymywali, że skoro art. 20 stanowiący ową zasadę nie-wsteczności, mówi wyraźnie o Francuzie, który utraconą przez siebie narodowość później odzyskuje, zasada ta, *a contrario*, nie może się stosować do osoby urodzonéj we Francyi z cudzoziemca, a nabywającéj przymiot Francuza przez dopełnienie formalności przepisanych w art. 9. Na taką jednak wykładnię zgodzić się nie można; skoro bowiem Francuz, który utracił swój przymiot, lub dziecię takiego Francuza, nie odzyskują swéj narodowości ze skutkiem wstecznym, tém bardziéj nie może z takimże skutkiem nabyć przymiotu Francuza osoba we Francyi z cudzoziemca zrodzona. Art. 20 nie wypowiedział tego wyraźnie, z powodu, że uważał to za zbyteczne, a nie z powodu, aby miał przyzwalać na przeciwną zasadę. Zresztą, wykładnia taka, gdyby była uzasadniona, powinnaby się rozciągać i do każdego cudzoziemca, który się naturalizuje we Francyi, bo artykuł 20 równie nie wyrzekł wyraźnie, że jego naturalizacya nie będzie miała skutku wstecznego; podobny zaś rezultat byłby już jawną niedorzecznością.

O dekretach z 6 Kwietnia 1809 i 26 Sierpnia 1811. Dekreta te wydane w czasie kiedy Francya musiała walczyć z całą sprzymierzoną Europą, noszą na sobie cechę epoki, w któréj powstały. Uczyniły one o wiele dotkliwszém pozbawienie praw, jakie kodeks przeciwko Francuzom utracającym swoją narodowość wyrzeka. Za pierwszego cesarstwa miały one moc obowiązującą, bo senat zachowawczy nie występował wcale przeciwko nim z zarzutem, że się sprzeciwiały konstytucyi. Należy nam tu poznać, które z rozporządzeń pomienionych dekretów w następstwie uchylone, a które utrzymane zostały.

Dekret z 6 Kwietnia 1809 r. stanowił:

że Francuzi pozostający w służbie wojskowéj obcego państwa chociażby za upoważnieniem panującego, winni powrócić do Francyi po wypowiedzeniu wojny i pozyskać dowody na to, że powrócili, w przeciągu trzech miesięcy po rozpoczęciu kroków nieprzyjacielskich; gdyby zaś tego nie dopełnili mają być karani śmiercią i konfiskatą;

że Francuzi sprawujący urzęda publiczne w kraju obcym, bez upoważnienia lub za upoważnieniem panującego, mają w tych samych przypadkach i w takim samym przeciągu czasu pozyskać dowody na swój powrót do Francyi; gdyby zaś tego nie dopełnili, mają być karani śmiercią cywilną i konfiskatą;

że jedni i drudzy mają być sądzeni przez sądy wyjątkowe.

Obecnie wszyscy uznają, że ani kara śmierci, ani konfiskata majątku, ani właściwość sądów wyjątkowych, nie mają już zastosowania, bo kodeks karny z 1810 r. uchylił wszystkie poprzednie przepisy kryminalne, odnoszące się do przewidzianych w nim zbrodni i występków; nie wznowił on zaś kar postanowionych w dekrecie z 6 Kwietnia 1809, chociaż przewidział i ukarał wszystkie zbrodnie przeciw zewnętrznemu bezpieczeństwu państwa. Co więcéj, ustawa zasadnicza z 1814 r. zniosła konfiskatę i sądy wyjątkowe, które późniéj nie były już wcale przywrócone.

Śmierć cywilna została zniesiona przez prawo z 31 Maja 1854 r. i pod tym więc względem dekret ów nie ma także zastosowania. Ze wszystkich przeto jego rozporządzeń, utrzymały się tylko formalności powoływania do kraju Francuzów pozostających na służbie w obcém państwie, wojnę z Francyą prowadzącém, tudzież formalności przy stwierdzaniu ich powrotu.

Dekret z 26 Sierpnia 1811 r. stanowił:

że Francuz naturalizowany w kraju obcym, za upoważnieniem cesarza, zachowuje prawo nabywania i przenoszenia własności drogą spadku we Francyi. Rozporządzenie to jest zresztą zbyteczne od czasu ustawy z 14 Lipca 1819 roku;

że Francuzi naturalizowani w kraju obcym, bez upoważnienia panującego, nie będą mogli dziedziczyć i dotykani będą konfiskatą;

że Francuzi, którzyby weszli do służby wojskowéj w kraju obcym, nie będąc do tego przez rząd upoważnieni, mają ulegać obu tym karom.

Konfiskata jak wiemy nie ma już zastosowania; pytanie: czy rzecz ma się tak samo z niezdolnością dziedziczenia? Większość autorów utrzymuje, że ta niezdolność jeszcze i dotąd istnieje. I słusznie, bo chociaż ustawa z 14 Lipca 1819 roku nie robi różnicy między Francuzami naturalizowanymi w kraju obcym za upoważnieniem panującego, a Francuzami, którzy takiego upoważnienia nie pozyskali, to jednak pamiętać należy, że ustawa z 14 Lipca 1819 roku mówi w ogóle o cudzoziemcach, gdy tymczasem tutaj chodzi o Francuza naturalizowanego bez upoważnienia, co znowu jest szczególnym przypadkiem; a daléj—że skoro dekret z 1811 roku wcale nie był uchylony, nie można odrzucać postanowionéj w nim wyraźnie utraty prawa dziedziczenia, zwłaszcza, że przeciwko stosowaniu tego przepisu żadne nie zachodzą przeszkody.

Z dekretu z 1811 r. ma jeszcze prócz tego, zastosowanie jeden przepis łagodzący zasadę kodeksu, mianowicie: że naczelnik państwa może udzielać Francuzom, którzy weszli do służby wojskowéj w kraju

obcym, tak zwane *lettres de relief*, za pośrednictwem których odzyskują oni przymiot Francuza, nie potrzebując przemieszkiwać przez trzy lata we Francyi, jak tego kodeks wymaga.

ODDZIAŁ DRUGI.

O pozbawieniu praw cywilnych skutkiem skazania sądowego.

Art. 22. Skazania na kary, skutkiem których skazany utraca wszelki udział w używaniu praw cywilnych, poniżéj wymienionych, pociągają za sobą *śmierć cywilną* (1).

---

(1) *Ustawa* z 31 *maja* 1854. —

Art. 1. Śmierć cywilna znosi się.

2. Skazania na kary dręczące dozgonne pociągają za sobą pozbawienie praw obywatelskich i ubezwłasnowolnienie z samego prawa, przepisane w artykułach: 28, 29 i 31 kodeksu karnego.

3. Skazany na karę dręczącą dozgonną, nie może rozporządzać swym majątkiem w całości lub częściowo, czy to przez darowiznę między żyjącymi, czy to przez testament; nie może on także otrzymywać pod tym tytułem niczego, za wyjątkiem alimentów.

Wszelki testament sporządzony przez niego przed skazaniem ocznem, które się stało prawomocném, jest nieważny.

Niniejszy artykuł względem skazanego zaocznie, stosowanym być może dopiero w pięć lat po wykonaniu wyroku na jego wizerunku.

4. Rząd mocen jest uwolnić skazanego na karę dręczącą dozgonną, w całości lub w części, od niezdolności wyrzeczonéj przez poprzednie artykuły.

Może mu dozwolić wykonywania praw cywilnych lub niektórych z tych praw, jakich został pozbawiony skutkiem bezwłasnowolności z samego prawa — w miejscu, w którém cierpi karę.

Akta zdziałane przez skazanego w miejscu cierpienia kary, nie mogą dotyczéć majątku, jaki posiadał w chwili skazania go, lub jakiby nań przypadł od téj epoki pod tytułem darmym.

5. Skutki śmierci cywilnéj ustają na przyszłość względem skazanych, którzy obecnie są zmarłymi cywilnie, co nie może szkodzić prawom nabytym przez trzecie osoby.

Stan tych skazanych ulega dopiero co przytoczonym rozporządzeniom.

6. Ustawa niniejsza nie stosuje się do skazań na zesłanie za zbrodnie, popełnione przed jéj promulgacyą.

Art. 23. Skazanie na śmierć naturalną pociąga za sobą śmierć cywilną.

Art. 24. Inne kary dręczące dozgonne o tyle tylko pociągają za sobą śmierć cywilną, o ile prawo skutek ten do nich przywiązuje.

Art. 25. Przez śmierć cywilną traci skazany własność całego majątku jaki posiadał: spadek po nim otwiera się dla jego następców, na których majątek jego przechodzi w takim samym sposobie, jak gdyby umarł naturalnie i bez testamentu.

Nie może już żadnego spadku odziedziczać, ani przenosić na innych pod tym tytułem majątków, jakie później nabył.

Nie może rozporządzać swoim majątkiem, w całości lub w części, bądź przez darowiznę między żyjącymi, bądź przez testament, ani pod tym tytułem przyjmować, chyba tylko na alimenta.

Nie może być mianowany opiekunem, ani wpływać do czynności dotyczących opieki.

Nie może być świadkiem w akcie uroczystym, albo urzędowym, ani być przypuszczony do złożenia świadectwa w sądzie.

Nie może działać sądownie, ani jako powód, ani jako pozwany, tylko pod imieniem i za pośrednictwem szczególnego kuratora ustanowionego dlań przez trybunał, przed który sprawa jest wniesiona.

Jest niezdolnym do zawarcia małżeństwa, któreby miało jakiekolwiek skutki cywilne.

Małżeństwo poprzednio zawarte, rozwiązane zostaje co do wszystkich swych skutków cywilnych.

Małżonek jego i jego następcy mogą respective wykonywać prawa i wytaczać skargi, jakieby przez śmierć naturalną otwarte zostały.

Art. 26. Skazania oczne skutkują śmierć cywilną dopiero od dnia ich wykonania czy to rzeczywistego, czy na wizerunku przestępcy (l'èxecution, soit réelle soit par effigie).

Art. 27. Skazania zaoczne skutkują śmierć cywilną dopiero po upływie lat pięciu, licząc od dnia wykonania wyroku na wizerunku przestępcy, w którym to przeciągu czasu skazany stawić się może.

Art. 28. Skazani zaocznie pozbawieni będą używania praw cywilnych w ciągu tych lat pięciu, albo do czasu ich osobistego stawienia się, albo do przytrzymania ich w tym przeciągu czasu.

Majątki ich będą zarządzane i prawa ich będą wykonywane tak jak zaginionych.

Art. 29. Gdy skazany zaocznie stawi się dobrowolnie w ciągu lat pięciu, licząc od dnia wykonania wyroku, albo gdyby w tym czasie był przytrzymany i uwięziony, wyrok upada samém przez się prawem; oskarżony odzyskuje posiadanie swego majątku: sądzony będzie na nowo; a jeżeli tym nowym wyrokiem skazany będzie na tęż samą karę, albo na inną, podobnież śmierć

cywilną pociągającą, śmierć cywilna będzie miała miejsce dopiero od dnia wykonania powtórnego wyroku.

Art. 30. Jeżeli skazany zaocznie, który nie stawił się, albo był przytrzymany dopiero po pięciu latach, zostanie uwolniony od kary nowym wyrokiem, albo skazany będzie na karę nie pociągającą śmierci cywilnéj, wraca na przyszłość w zupełności do wszystkich swoich praw cywilnych, a to rachując od dnia stawienia się w sądzie; ale wyrok pierwszy zachowa co do przeszłości skutki, jakie zrządziła śmierć cywilna w przeciągu czasu między upływem lat pięciu, a dniem stawienia się w sądzie.

Art. 31. Jeżeli skazany zaocznie umrze w przeciągu tych lat pięciu, a nie stawił się, ani został przytrzymany lub uwięziony, poczytanym będzie za umarłego w pełném wykonywaniu swoich praw. Wyrok zaoczny upada samém przez się prawem, nie przesądzając jednakże skardze strony cywilnéj, która to skarga przeciwko następcom skazanego tylko drogą cywilną może być wytoczona.

Art. 32. W żadnym przypadku przedawnienie kary nie przywróci skazanemu jego praw cywilnych na przyszłość.

Art. 33. Majątki przez skazanego nabyte, od chwili, w któréj uległ śmierci cywilnéj, i który będzie on posiadał w dniu swéj śmierci naturalnéj, należéć będą do rządu (à l'état) prawem spadku bezdziedzicznego.

Jednakże od króla zależy uczynić dla wdowy i dzieci albo krewnych skazanego takie rozporządzenia, jakie ludzkość mu wskaże.

Wiadomości ogólne. Prawodawstwo francuzkie utworzyło szereg rozmaitego rodzaju niezdolności, któremi jako karą dotyka tych, co pewnego rodzaju skazaniom ulegli. Bo téż, co prawda nie dosyć jest, aby ten, kto gwałci porządek publiczny, ukarany został na swojéj osobie, albo majątku: trzeba jeszcze, ażeby społeczeństwo odjęło mu pewne prawa, z których korzystać nie wart, lub których mógłby na złe używać.

Główne z owych niezdolności tytułem kary postanowionych są:

1° *Pozbawienie praw obywatelskich.*

2° *Ubezwłasnowolnienie z samego prawa.*

3° I, przed ustawą z 31 Maja 1854 r.— *śmierć cywilna.*

Pozbawienie praw obywatelskich, którego skutki określa art. 34 kodeksu karnego, pozbawia wykonywania i używania wszystkich praw *politycznych i obywatelskich*, jako też wielu praw *familijnych*. Artykuł wzmiankowany wylicza wszystkie skutki tego rodzaju pozbawienia praw.

Ubezwłasnowolnienie z samego prawa odnosi się do praw *cywilnych* skazanego, mianowicie odbiera mu możność ich *wykonywania*, nie

pozbawiając go *posiadania* tych praw. To też w skutek ubezwłasnowolnienia skazany dostaje się pod opiekę i od téj chwili już tylko przez opiekuna swego prawnie działać może.

Ubezwłasnowolnienie z samego prawa w gruncie rzeczy jest karą cięższą od pozbawienia praw obywatelskich. Skazany zachowuje tu w prawdzie posiadanie praw cywilnych, ale i najzwyczajniejszego aktu prawnego sam osobiście zdziałać nie może To też osobistość prawna w tym przypadku głębiéj jest dotknięta niż osobistość skazanego, który postradał same tylko polityczne, lub obywatelskie prawa.

Przyczyną, dla któréj bezwłasnowolność z samego prawa przywiązana została do wszystkich kar kryminalnych, pociągających za sobą pozbawienie wolności, jest: niegodność przestępcy, a nadewszystko konieczność ubezwładnienia w jego ręku wszelkich środków, jakiemi sobie mógłby karę złagodzić, albo ucieczkę ułatwić.

Są jednak nieliczne i wyjątkowe akty, których bezwłasnowolny z samego prawa, osobiście dopełniać może. Poznamy je poniżéj przy rozbiorze różnic istniejących między ubezwłasnowolnieniem z samego prawa, a ubezwłasnowolnieniem sądowém.

Pozbawienie praw obywatelskich pod wielu względami różni się od ubezwłasnowolnienia z samego prawa: dosyć powiedzieć, że pierwsze może być już to *główną* już *dodatkową* karą; gdy przeciwnie, ubezwłasnowolnienie z samego prawa *zawsze* bywa karą *dodatkową*, i jest przywiązane do każdéj kary kryminalnéj, pociągającéj za sobą: ciężkie roboty bądź dozgonne, bądź na czas ograniczony, zesłanie, uwięzienie, lub zamknięcie.

Pozbawienie praw obywatelskich, w razie skazania ocznego, liczy się od dnia, w którym skazanie to stało się nieodwołalném, a w razie skazania zaocznego, od dnia wykonania tegoż na wizerunku przestępcy.

Bezwłasnowolność z samego prawa nie następuje w razie zaocznego skazania, gdyż przestępca pozostaje na wolności; w razie zaś skazania ocznego liczy się ona tak samo, jak pozbawienie praw obywatelskich od chwili, w któréj główna kara się rozpoczęła, lub poczytuje się za rozpoczętą, to jest od dnia, w którym skazanie stało się nieodwołalném.

Najgłówniejszą niezdolnością, jaką prawo francuzkie przywiązało do skazań kryminalnych była *śmierć cywilna*, która zasadzała się na pozbawieniu nie tylko *wykonywania*, ale i *posiadania* praw cywilnych. Smutny ów zabytek starożytnéj rzymskiéj *maxima capitis deminutio*, był plamą francuzkiego kryminalnego prawodawstwa.

Smierć cywilna rozwiązywała małżeństwo i karała wspólne pożycie małżonków, którzy chcieli pozostać wiernymi sobie pomimo nieszczęścia jakie na nich spadło, gdyż wyciskała piętno nieprawości na dzieciach w takiém pożyciu zrodzonych. Otwierała spadek po skazanym, który żyjąc widział, jak majątek jego przechodził w ręce następców, a ci mogli tym sposobem uważać skutki surowości prawa za szczęśliwy dla siebie wypadek. Nakoniec, jeżeli łaska panującego przywracała wolność skazanemu, majątek, jaki później mógł nabyć, stawał się z chwilą jego zgonu własnością państwa, chociażby rodzina ułaskawionego w ostatniéj znajdowała się nędzy. Prawdziwe zasady moralności, jakie oddawna pod tym względem odbijały się w uczuciu publicznem, musiały wcześniéj lub późniéj sprowadzić zniesienie podobnéj kary. Dokonała téj pożądanéj reformy ustawa z 31 Maja 1854 roku. Zanim poznamy przepisy téj ustawy, wypada nam przedewszystkiém zastanowić się nad zasadami przyjętemi w kodeksie Napoleona co do śmierci cywilnéj.

O karach, które pociągały za sobą **śmierć cywilną**. — W czasie redagowania kodeksu Napoleona, prawodawca nie znał jeszcze natury kar, jakie miały być później zaprowadzone i przyjęte. Ograniczył się przeto na postawieniu zasady, że pewne kary, pociągać będą za sobą śmierć cywilną. Przypatrzmy się tym karom.

Kodeks karny podzielił czyny karygodne na trzy kategorye, a mianowicie:

1° *Przekroczenia*—rozpoznawane przez sądy *policyi prostéj*, a zagrożone karą pieniężną od jednego do szesnastu franków, tudzież uwięzieniem na czas od jednego do pięciu dni.

2° *Występki*—rozpoznawane przez sądy *poprawcze* a zagrożone karą pieniężną i uwięzieniem. Minimum tych kar zaczyna się od poprzedniego maximum, lecz kary te nie mogą dochodzić do tego stopnia, ażeby się zamieniały na dręczące lub hańbiące.

3° *Zbrodnie* — rozpoznawane przez *sądy przysięgłych* i zagrożone karami dręczącemi lub hańbiącemi.

Pomiędzy temi ostatniemi jest sześć kar zarazem dręczących i hańbiących, a mianowicie:

1) *Śmierć;*
2) *Dozgonne ciężkie roboty;*
3) *Zesłanie;*
4) *Roboty ciężkie na czas ograniczony;*
5) *Uwięzienie;*
6) *Zamknięcie.*

Hańbiącemi tylko są:

1) *Wygnanie;*

2) *Pozbawienie praw obywatelskich.*

Natura i skutki tych kar wskazane są w art. 12 do 37 kodeksu karnego. Tu zaznaczamy tylko, że kodeks Napoleona śmierć cywilną uczynił następstwem wszystkich kar dręczących i hańbiących *dozgonnych*, to jest: śmierci naturalnéj, dozgonnych ciężkich robót i zesłania. Ustawa z 31 Maja 1850 r. zniosła już była śmierć cywilną jako następstwo zesłania. Ustawa z 31 Maja 1854 r. zniosła ją w sposób ogólny. Lecz ponieważ utrzymała ona wiele ze skutków śmierci cywilnéj, które to skutki dotykają przestępcę w ten sam sposób, i w tym samym czasie, co sama śmierć cywilna, zbadać nam wypada przepisy, jakie kodeks w tym względzie postanowił.

O **chwili,** *od któréj liczy się pozbawienie praw określone w ustawie z 31 Maja 1854 r.* Pozbawienie to liczy się, tak jak i śmierć cywilna, od różnych chwil, stosownie do tego czy skazanie nastąpiło *ocznie* lub *zaocznie.*

Wiadomo, że skazanie jest *oczne*, skoro zostało wyrzeczone przeciwko obwinionemu obecnemu i broniącemu się lub mogącemu się bronić; jest zaś *zaoczne*, gdy zostało wyrzeczone przeciwko obwinionemu nieobecnemu, a tém samém takiemu, który się nie bronił.

Przypadek skazania **ocznego.** W tym przypadku, według kodeksu, śmierć cywilna, a więc i pozbawienie praw, określone w ustawie z 31 Maja 1854 roku, liczą się od chwili, w któréj wyrok bądź rzeczywiście, bądź na wizerunku przestępcy wykonany został (art. 26).

Wykonanie *rzeczywiste* następuje: w razie skazania na śmierć— przez ucięcie głowy, w razie skazania na dozgonne ciężkie roboty przez wejście do więzienia, w końcu przez przybycie do miejsca zesłania, w razie jeżeli ta ostatnia kara została wyrzeczona.

Wykonanie skazania *na wizerunku* przestępcy odbywało się niegdyś przez wystawienie na placu publicznym obrazu, przedstawiającego osobę skazanego, z wypisanym u spodu wyrokiem. Dziś egzekucya ta zasadza się jedynie i po prostu na wywieszeniu skazania na drzwiach: 1) ostatniego mieszkania przestępcy, 2) domu zarządu gminy, w stolicy okręgu, w obrębie którego zbrodnia została spełnioną, i 3) domu, gdzie odbywają się posiedzenia sądu przysięgłych; a prócz tego na wydrukowaniu wyciągu z wyroku skazującego w dzienniku departamentu, w którym przestępca ostatecznie zamieszkiwał. (Ustawa z 9 Stycznia 1850 r.)

Dla czegóż dopiero wykonanie, a nie samo skazanie, pociąga za

sobą owo pozbawienie praw? Liczne ku temu powody wyliczyćby można. Naprzód, śmierć cywilną i pozbawienie praw, utrzymane przez nową ustawę uważać trzeba za prawdziwą karę, która będąc dodatkową tylko, nie może dotykać sprawcy wprzód, nim główna kara wymierzona na niego została; ta zaś ostatnia wynika nie ze skazania, lecz z wykonania tegoż skazania. Jednakże, niektórzy autorowie zaprzeczali temu, aby śmierć cywilna była rzeczywistą karą. Autorowie ci tém bardziéj zaprzeczaliby charakteru prawdziwéj kary pozbawieniu praw postanowionemu w ustawie z 31 Maja 1854 r. Śmierć cywilna, powiadają oni, nie jest bynajmniéj karą, lecz stanem, w jakim znajduje się przestępca skazany na pewne kary. Taki sposób dowodzenia jest raczéj pozorny niż prawdziwy; jakże bowiem nie uważać tego za karę, gdy ktoś pozbawiony zostanie praw, które za najdroższe uważać musi? Nie można przecie utrzymywać, że śmierć cywilna, która rozwiązywała małżeństwo, i pozbawiała zdolności obdarowywania lub otrzymywania, czy to przez darowiznę między żyjącymi, czy to przez testament, nie posiadała charakteru kary, kiedy kodeks karny wyraźnie przyznaje ów charakter pozbawieniu praw obywatelskich, którego skutki są o wiele łagodniejsze? Zatém niewątpliwą jest rzeczą, że tak śmierć cywilna, jak i pozbawienie praw postanowione w nowéj ustawie, są rzeczywistemi karami i mogą istnieć tylko jednocześnie z główną karą, która znów rozpoczyna się nie z chwilą skazania, ale z chwilą wykonania tego skazania.

Zresztą, gdybyśmy uznawali śmierć cywilną, oraz te z pomiędzy jéj skutków, które po dziś dzień utrzymane zostały, za bezpośrednie następstwo skazania, byłoby to rzeczą nader nie właściwą w obec prawa łaski, jakie na mocy konstytucyi z 1852 r. służy cesarzowi. Ułaskawienie dane przestępcy, ma skutki jedynie na przyszłość. Gdyby więc śmierć cywilna i pozbawienie praw liczyły się od daty skazania, to ułaskawiany uległby zawsze przez pewien przeciąg czasu pozbawieniu praw, i prawo łaski nie mogłoby temu wcale zapobiedz; czego znowu nieraz żałowaćby przyszło.

Widzieliśmy, że skutki skazań wynikają dopiero z wykonania kary; zachodzi jednak pytanie, czy te skutki liczą się od *chwili*, czyli też od *dnia* wykonania? Kwestya ta ważną była, zwłaszcza za czasów, w których obowiązywały przepisy kodeksu; mieré cywilna bowiem otwierała spadek po skazanym, a stosownie do chwili, od któréj się liczyła, mogli do spadku różni przychodzić następcy. Kwestya ta ważną jest i dziś jeszcze, bo z chwilą, w któréj pozbawienie praw, określone w nowém prawie, dotknęło przestępcę, nie może on już nic otrzy-

mywać pod tytułem darmym, a tym sposobem darowizny lub zapisy na jego uczynione korzyść, będą ważne lub nieważne, stosownie do tego, czy poprzedziły pozbawienie praw, lub czy po niém nastąpiły.

Otóż jedni, trzymając się litery artykułu 26 kodeksu, oświadczają się za *dniem* wykonania. Według nich pozbawienie praw staje się faktem dokonanym z rozpoczęciem się owego dnia. Poglądu takiego przyjąć nie podobna; nie może bowiem skutek wyprzedzać przyczyny, a jeżeli główną karę zastosowano wieczorem, nie można liczyć kary dodatkowéj od rana.

Inni utrzymują, że bieg kary dodatkowéj rozpoczyna się z chwilą poprzedzającą samo wykonanie głównéj kary, która to nie ujęta chwila zwie się u prawoznawców *chwilą wyrozumowaną* (instant de raison). Wprowadzenie owéj wyrozumowanéj chwili usprawiedliwiają oni tém, że prawo wyrzeka nieważność testamentu sporządzonego przez przestępcę. Powiadają tedy, że dla wyjaśnienia owéj nieważności należy przyjąć, iż w razie wykonywania kary śmierci, ten, na kim ta kara wykonana zostaje, jest już niezdolny pod względem cywilnym w chwili, kiedy żywot swój kończy; inaczéj bowiem zmarły posiadałby zdolność w chwili zgonu, co znowu wyłączałoby powód nieważności.

Wykładnia taka, podobnie jak i poprzednia na przyjęcie nie zasługuje, bo trudno wyjaśnić, jakim sposobem skutek może wyprzedzać przyczynę, choćby o ową wyrozumowaną chwilę, tak samo, jak trudno zrozumiéć, jakim sposobem skutek mógłby nastąpić przed przyczyną, o dzień lub wiek wcześniéj. Zresztą wykładnia ta, opiera się na błędnéj podstawie; jeżeli bowiem prawo wymaga od testatora zdolności w chwili jego śmierci, to nic nie dowodzi, ażeby miała to być mowa o śmierci naturalnéj, nie zaś cywilnéj. Owszem, przeciwne przypuszczenie jest więcéj uzasadnione; należy się bowiem domniemywać, że prawo chciało się tutaj oprzeć raczéj na śmierci cywilnéj będącéj jego własném dziełem, a niżeli na zgonie naturalnym, który jest wynikiem praw natury.

Niezawodną jest przeto rzeczą, że pozbawienie praw wywiera skutek jednocześnie z główną karą, to jest w chwili wykonania, i nie ma wcale, chociażby na pozór słusznego powodu, umieszczanie owego skutku przed główną karą, lub po niéj. Ale jakże w takim razie usprawiedliwić nieważność testamentu? Oto—niegodnością przestępcy. Wynika to naprzód już z samych zasad rozumowych, boć rzeczą jest zupełnie naturalną, że prawo odmawia swego poszanowania woli człowieka, który się splamił przestępstwem; a następnie i z oświadczenia jakie p. *Rouher* w charakterze komissarza rządowego uczynił, na posiedze-

niu ciała prawodawczego z dnia 2 Maja 1854 r. w wyrazach następujących: „Nieważność testamentu jest hołdem należnym moralności i dostojności prawa, jest piętném wyciśniętém na czole przestępcy."

Przypadek skazania **zaocznego**. Ani kodeks, ani nowe prawo nie wyprowadzają w przypadku tym kary dodatkowéj z samego faktu wykonania głównéj kary na wizerunku przestępcy. I w rzeczy saméj, nie ma tu, z jednéj strony pewności, czy przestępca byłby dotknięty takiém samém skazaniem w razie gdyby się był bronił; z drugiéj znów strony chodzi o to, aby miał interes w stawieniu i w bronieniu się przed sądem po zapadnięciu wyroku zaocznego.

Należy tu odróżnić trzy okresy :

Pierwszy — zaczyna się z dniem wykonania wyroku na wizerunku, i trwa lat pięć.

Drugi—zaczyna się z dniem skazania i trwa lat dwadzieścia. Okres ten dłuższy jest od poprzedniego o lat piętnaście, skróconych o przerwę czasu oddzielającą skazanie od jego wykonania.

Trzeci — zaczyna się z upływem lat dwudziestu, i trwa aż do śmierci przestępcy.

Stan przestępcy podczas **pierwszego okresu**. Skazany zaocznie traci w czasie tego okresu wykonywanie, lecz zachowuje posiadanie wszystkich praw cywilnych. Majątek jego tylko ulega sekwestrowi, i jest zarządzany przez administracyą dóbr rządowych, która kapitalizuje dochody z tego majątku ciągnione (art. 465 do 467 kod. postęp. krym.) Art. 28 kodeksu Napoleona nie ma już w tym punkcie zastosowania : został on zmieniony; bo gdyby rodzina przestępcy, jak tego chce ów artykuł, zatrzymywała jego majątek, mogłaby skazanemu dostarczać środków, któreby mu ułatwiały chronienie się przed sprawiedliwością. Jeżeli skazany umrze w okresie tych pięciu lat, testament jego winien być wykonany, bo według brzmienia art. 31, skazany taki będzie *uważany* za zmarłego w pełném wykonywaniu praw swoich. Dzisiaj wyrażenia te nie są ścisłe, bo skazany *istotnie* umiera w pełném wykonywaniu swoich praw. Te wyrażenia stają się jasne dopiero w obec wspomnień dawnego prawa francuzkiego, wedle którego, wykonanie skazania na wizerunku przestępcy skutkowało śmierć cywilną. Jeżeli skazany zaocznie stawi się dobrowolnie przed sądem, albo do stawiennictwa przymuszony zostanie, wyrok zaoczny upada samém przez się prawem, a skazany przywrócony zostaje do tego stanu, w jakim znajdował się wprzód, nim jeszcze skazaniu był uległ.

Gdy ten, na którego wyrok zaoczny wydany został, przed sądem

stanie, będzie albo na karę dręczącą, hańbiącą i dozgonną, albo też na mniejszą jaką karę skazany, albo wreszcie będzie uniewinniony. W pierwszym przypadku zastosowane będą przepisy, jakie wskazaliśmy dla skazań ocznych, i żadne pozbawienie praw nie nastąpi przed wykonaniem nowego skazania bądź rzeczywistém, bądź na wizerunku. W dwóch drugich przypadkach, skazany, od chwili stawiennictwa w sądzie, od pozbawienia praw jest wolny.

Nie ma potrzeby dodawać, że jeżeli skazany umarł w czasie pierwszego okresu, uważać go należy tak, jak gdyby nigdy wykonywania praw cywilnych nie utracał. Wprawdzie niektórzy autorowie utrzymują, że w tym razie utrata praw cywilnych miejsce ma, i że tym sposobem testament sporządzony podczas przeciągu owych lat pięciu nieważny będzie. Zdania tego jednak przyjąć nie można, gdyż wedle brzmienia art. 31 kodeksu, wyrok skazujący samém przez się prawem z powodu śmierci upada, i jest uważany za *nie były*, to zaś co nie istniało nie może przecie żadnego skutku sprowadzać.

Wypada zauważyć, że chociaż śmierć skazanego umarza skargę publiczną mającą na celu sprowadzić wymierzenie kary, to jednak skarga cywilna o wynagrodzenie szkód i strat, może być wnoszona przez strony interesowane, w razie, jeżeli spełniony przez zmarłego czyn, przyniósł im jaki uszczerbek.

Stan skazanego podczas **drugiego okresu**. Skoro tylko skończy się okres lat pięciu, a skazany nie stawił się, ani też zatrzymany nie został, ściąga na siebie stanowczo skutki wykonania wyroku na wizerunku. Za czasów obowiązywania kodeksu dotykała skazanego śmierć cywilna; ustawało jego małżeństwo i spadek się po nim otwierał. Podług nowéj ustawy skazanego dotykają te jedynie ze skutków pozbawienia praw, które wyraźnie utrzymane zostały.

Zdaniem niektórych autorów, jeżeli skazany zaocznie stawi się, lub zostanie zatrzymany w ciągu dwudziestu lat, licząc od dnia skazania, wyrok upada samém przez się prawem, podobnie jak w ciągu pierwszych lat 5-u; a tym sposobem testament sporządzony przez skazanego po upływie owych pięciu lat, ale przed stawieniem się w sądzie, będzie ważny, jeżeli tylko ten co go sporządził, nie został wyrokiem ocznym na karę dozgonną skazany. Testament za nie były uznany zostanie w przypadku, gdy śmierć zaskoczyła skazanego dopiero po upływie rzeczonych lat pięciu; w takim bowiem razie skazany swojego niestawiennictwa w sądzie usprawiedliwić nie może. Podług tego systemu tak samo wypadałoby rozstrzygnąć kwestyę czynienia i przyjmowania darowizn podczas drugiego okresu. Wszelako, naszém zdaniem podo-

bnéj teoryi przyjąć nie podobna. Wedle brzmienia art. 30 stawiennictwo skazanego zaocznie bądź dobrowolne, bądź przymusowe, w drugim okresie umarza wyrok jedynie w odniesieniu do przyszłości; nie oddziaływa zaś wcale na skutki skazania, jakim uległ obwiniony w czasie od skończenia się pierwszego okresu do chwili, w któréj staje przed sądem. Takie rozwiązanie kwestyi było właściwém, gdy rzecz szła o śmierć cywilną; przyjąć je należy i względem pozbawienia praw utrzymanego przez ustawę z 31 Maja 1854 r. które to pozbawienie nie jest czém inném, jak zabytkiem, jaki nam po sobie śmierć cywilna w spuściźnie przekazała. Wynika ztąd, że wszelkie darowizny tak testamentowe jak przez akta między żyjącymi, czy to przez obwinionego, czy na jego korzyść zdziałane, będą nieważne i żadnego skutku wywierać nie mogą w razie, jeśli uczynione zostały w przeciągu czasu: od skończenia się pierwszego okresu, do chwili, w któréj skazany, bądź dobrowolnie, bądź zmuszony przed sądem staje.

Wypada nam teraz wyjaśnić: dla czego okres lat dwudziestu biegnie od daty wydania wyroku, gdy tymczasem 5-letni biegnie od daty wykonania wyroku na wizerunku? Powodem tego jest ta okoliczność, że prawodawca przy oznaczeniu owych okresów miał do uwzględnienia dwa różne interesa, a mianowicie: interes skazanego, któremu idzie o to, aby przez przedawnienie wykonania grożącéj mu kary uniknął, i interes społeczeństwa, któremu znów chodzić musi o to, aby pozbawienie praw, którém przestępcę dotyka, nieodwołalném nareszcie stać się mogło. Otóż, powszechnie dziś uznaną jest zasada, że przedawnienie biegnie od chwili, w któréj interesowani używać mogą prawa, jakie ma być umorzone przez owo przedawnienie. Że zaś już od chwili, w któréj skazanie zostało wyrzeczone, społeczeństwo może wykonywać karę, a skazany może przez stawiennictwo skazanie to umorzyć, — słusznem jest przeto, aby od téj chwili dwudziestoletni okres bieg swój zaczynał. Przeciwnie, okres pięcioletni powinien biedz od wykonania skazania na wizerunku, bo tutaj jedynym celem prawodawcy było: zawiesić na pewien czas pozbawienie praw, wypływające z wykonania wyroku, rzecz więc prosta, że ten okres od chwili owego wykonania rachować wypadało.

Pytanie, co postanowić w razie, jeżeli skazany zaocznie, zbiegnie powtórnie przed zapadnięciem wyroku ocznego? Zdaniem jednych uważany będzie tak, jak gdyby wcale nie uległ skazaniu, pierwszy bowiem wyrok upadł z samego prawa, a żaden przepis nie stanowi, aby w podobnym wypadku wyrok moc swoją odzyskiwał. Według drugich, wyrok zaoczny upada tylko pod tym milczącym warunkiem, że nastąpi

wyrok oczny. Otóż, skoro tylko skazany zaocznie po dopełnieniu stawiennictwa ucieka powtórnie, przed zapadnięciem drugiego wyroku, pierwszy trwa nadal w skutek nie spełnienia się warunku rozwiązującego.

To ostatnie zdanie przełożyć wypada, przy przeciwnym bowiem systemie byłoby niezbędném wydawanie nowego zaocznego wyroku, który w skutek nie przynoszenia za sobą przez obwinionego obrony, nie przedstawiałby większych rękojmi niż pierwszy. Dla czegóż tedy nie uniknąć téj bezużytecznéj formalności? Artykuł 30 zdaje się upoważniać do takiego rozstrzygnięcia kwestyi. Utrzymywano, że artykuł ten został zmieniony przez art. 476 kod. post. krym. który uchyla samém przez się prawem i bez zastrzeżeń wyrok skazujący, przez sam czyn stawiennictwa lub zatrzymania skazanego zaocznie. Lecz naturalnie, domniemywać się tu należy warunku, że drugi wyrok wydany będzie, bo stawiennictwo skazanego zaocznie, wtedy dopiero ma znaczenie i doniosłość, jeżeli może spowodować oczną rozprawę.

Stan skazanego podczas **trzeciego okresu.** Po upływie drugiego okresu, skutki skazania stają się nieodwołalne, i choćby nawet skazany zaocznie stawił się, lub był zatrzymany, nie mógłby odwoływać się do dobrodziejstwa ocznéj rozprawy i żądać drugiego wyroku. Nawzajem, społeczeństwo nie ma już prawa poddawać go karze na jaką był skazany. Prawodawca uznał i słusznie, że wspomnienie zbrodni, tudzież chęć lub możność popełnienia nowych, zatarte lub uniemożliwione zostały przez sam upływ tak długiego przeciągu czasu. Skazany będzie mógł przeto na nowo pojawić się w społeczeństwie, ale do końca życia ciążyć już na nim będzie brzemie pozbawienia praw, którém dotknięty został.

O **pozbawieniu praw utrzymaném** *w ustawie z 31 Maja 1854 r.* Śmierć cywilna pozbawiała skazanego wszystkich praw, które nie były niezbędne dla naturalnego jego istnienia. Lecz podług wyrażenia się p. Rouher'a, komisarza rządowego: redaktorowie nowéj ustawy „uznali, że śmierć cywilna pociąga za sobą nader opłakane następstwa, jak np. rozwiązanie małżeństwa, przedwczesne otwarcie spadków i wydziedziczenie. Nowa ustawa odrzuca te przykre następstwa śmierci cywilnéj, lecz nie zaniedbuje utrzymania innych."

Wynikiem tego, że małżeństwo dzisiaj nie ulega już rozwiązaniu, jest: że skazany zachowuje władzę mężowską i ojcowską, że prawa zależne od jego zgonu, a pochodzące z umowy przedślubnéj, nie otwierają się ani na korzyść skazanego, ani na korzyść jego współmałżonka i t. d. Wszystkie te następstwa są ważne i o tyle ważniejsze, że nie-

winny małżonek nie ma żadnego sposobu uwolnienia się od nich. To też często daje się słyszeć ubolewanie wyższych umysłów nad tém, że prawodawca z 1854 r. zrobił tak wielką ofiarę dla nierozwiązalności małżeństwa, a nie pozostawił współmałżonkowi skazanego, wyboru między utrzymaniem małżeństwa lub jego rozwiązaniem (1).

Wynikiem tego, że spadek po skazanym już się nie otwiera, jest, że majątek skazanego nie przestaje być jego własnością, że będzie zarządzany przez opiekuna i t. d, (kod. kar. art. 29).

Ztąd zaś, iż wydziedziczenie zostało zniesione, wynika, że wszelki majątek, jakiby skazany w chwili swéj śmierci posiadał, przejdzie już nie na rząd (art. 33) lecz na naturalnych następców zmarłego.

Nowa ustawa utrzymuje niezdolność rozporządzania czy to przez darowiznę między żyjącymi, czy to przez testament, tudzież niezdolność otrzymywania czegobądź pod tym tytułem, z wyjątkiem alimentów. Nadto, testament przez skazanego pozostawiony zawsze będzie nieważny. Wreszcie, skazany ulega bezwłasnowolności z samego prawa i pozbawieniu praw obywatelskich.

Rozporządzenie wedle którego skazany niezdolnym jest do otrzymywania przez darowiznę lub testament, pozornie nie zgadza się ze zniesieniem śmierci cywilnéj, i niektórzy nie mogą pojąć dla czego skazany, nie przestając zajmować należnego mu miejsca w rodzinie, i zachowując majątek, jaki posiadał w dniu zapadnięcia wyroku, nie może powiększyć swego mienia przez darowiznę lub spadek. Sprzeczność ta jednak jest tylko pozorną, bo inna rzecz wyzuć osobę z posiadanego przez nią majątku i uczynić ją zawisłą od łaski jéj następców, a inna przeszkodzić téj osobie w nabywaniu majątku dopiero spodziewanego. Niezdolność skazanego wywoła jedynie ten skutek, że majątek, jakiego skazany dla swéj niegodności nie może odziedziczyć, przejdzie do rąk niewinnéj jego rodziny.

Słowem, kary jakie pociągały za sobą śmierć cywilną, pozbawiają dziś jeszcze skazanego:

1. Wszystkich praw obywatelskich (art. 2 nowéj ustawy; kod. Nap. art, 25; kod. kar. art. 34);

2. Z praw cywilnych, prawa rozporządzania majątkiem przez darowiznę lub testament i otrzywania czegobądź pod tym tytułem, z wyjątkiem alimentów;

---

(1) Batbie, *Rev. de lég. et de jurispr*, t. XXVIII, str. 131. — Duverger, *ibid.* str. 309.

3. Wykonywania wszystkich praw cywilnych, których posiadanie zachował, jak np. możności dochodzenia swoich praw drogą sądową; prawa zarządzania swoim majątkiem, prawa żądania, w razie potrzeby, pensyi alimentarnéj od swych wstępnych, zstępnych lub współmałżonka i t. p.

W końcu, dodać należy, że co się tycze wypadków śmierci cywilnéj wynikłych ze skazań dawniejszych, nowa ustawa umorzyła skutki śmierci cywilnéj jedynie w odniesieniu do przyszłości. Tak więc drugie małżeństwo zawarte przez współmałżonka osoby zmarłéj cywilnie, i prawa, jakie trzecie osoby nabyły do jéj majątku, utrzymują się. Daléj, jeżeli skazany i jego współmałżonek, jeszcze wolny, na nowo chcą zawrzeć związki małżeńskie, potrzebują dopełnić nowego obrządku małżeństwa.

Jakim sposobem **ustaje** *pozbawienie praw wyrzeczone przez nową ustawę?*—Ustaje: 1° przez *ułaskawienie*. 2° przez *amnestyę*; i wreszcie 3° przez *stawienie się* skazanego w sądzie, bądź dobrowolne bądź przymusowe przed upływem drugiego okresu, jeżeli idzie o skazanie zaoczne.

Nie należy brać za jedno ułaskawienia i amnestyi, chociaż tak pierwsze jak i druga zależą od naczelnika państwa. Ułaskawienie jest czysto *osobistém*. Polega na darowaniu skazanemu całości lub części kary na jaką zasłużył; a ponieważ owo darowanie odnosi się nie do czego innego, tylko do kary, skazanie przeto może pozostać i nadal w swéj mocy. Wszakże wszystkie kary dodatkowe, jak bezwłasnowolność z samego prawa, tudzież pozbawienie praw, o jakich mówiliśmy powyżéj, ustają tu wraz z główną karą, którą je pociągnęła za sobą.

Przeciwnie, amnestya jest środkiem *zbiorowym* i skutki jéj są daleko rozciąglejsze niż skutki ułaskawienia. Stosuje się ona jedynie do zbrodni i występków politycznych. Jeżeli zostanie ogłoszona przed skazaniem, powstrzymuje dalsze dochodzenie; jeżeli po skazaniu, umarza zarazem i karę i skazanie, jakie wyrzeczone zostało. Tym sposobem, skutki amnestyi dotykają już samego przestępstwa, które poczytuje się za niebyłe.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ DRUGI.

O aktach stanu cywilnego.

(Uchwalony dnia 11 Maja 1803 roku. Promulgowany dnia 21 tegoż miesiąca).

DZIAŁ I-szy

Urządzenia ogólne.

Art. 34. Akta stanu cywilnego wymieniać będą rok, dzień i godzinę ich przyjęcia, imiona, nazwiska, wiek, powołanie i zamieszkanie wszystkich osób, w nich wymienionych.

Art. 35. Urzędnicy stanu cywilnego nie będą mogli w przyjętych przez siebie aktach zamieszczać, ani sposobem przypisków, ani przez jakąkolwiek wzmiankę, nic innego jak tylko to, co stawający zeznać powinni.

Art. 36. W przypadkach, w których strony interesowane nie będą w obowiązku stawić się osobiście, będą mogły być zastąpione przez pełnomocnika szczególnie i urzędownie umocowanego.

Art. 37. Świadkami przy aktach stanu cywilnego będą mogli być tylko mężczyzni w wieku przynajmniéj lat 21, krewni, albo inni; i będą wybranymi przez osoby interesowane.

Art. 38. Urzędnik stanu cywilnego przeczyta akta stronom stawającym, albo ich pełnomocnikowi i świadkom.

O dopełnieniu tych formalności będzie uczyniona wzmianka.

Art. 39. Akta te podpisze urzędnik stanu cywilnego, strony stawające i świadkowie; albo uczyniona będzie wzmianka o przyczynie, która stawającym stronom i świadkom podpisać przeszkodziła.

Art. 40. Akta stanu cywilnego wpisane będą, w każdéj gminie, do jednéj lub kilku ksiąg utrzymywanych w dwóch egzemplarzach.

Art. 41 Księgi na każdéj stronnicy od pierwszéj do ostatniéj będą liczbowane i zaznaczone na każdéj karcie przez prezesa trybunału pierwszéj instancyi, lub przez sędziego, który go zastępować będzie.

Art. 42. Akta wpisywane bądą do ksiąg w jednym ciągu niezostawując miejsc próżnych. Przekréślenia i odsyłacze będą poświadczone i podpisane w takiż sposób jak sam akt. Nic w nich przez skrócenie pisane nie będzie, a żadna data nie będzie w liczbach zapisana.

Art. 43. Urzędnik stanu cywilnego zamknie i zakończy księgi, z końcem każdego roku; a w przeciągu miesiąca, jeden ich egzemplarz złożony zostanie do archiwum gminy, drugi do kancelaryi pisarza trybunału pierwszéj instancyi.

Art. 44. Pełnomocnictwa i inne dowody, które powinny być dołączone do aktów stanu cywilnego, po zaznaczeniu ich przez osobę, która je złożyła i przez urzędnika stanu cywilnego, złożone będą w kancelaryi pisarza trybunału, z tym egzemplarzem ksiąg, który złożony być powinien do rzeczonéj kancellaryi.

Art. 45. Każdy będzie mógł żądać, od zachowawców ksiąg stanu cywilnego, wydania wypisów z tychże ksiąg. Wydane wypisy zgodne z księgami(1), i poświadczone przez prezesa trybunału pierwszéj instancyi, albo przez sędziego, który go zastępować będzie, mieć będą wiarę dopóty, dopóki o fałsz nie będą zaskarżone.

---

(1) *Opłaty jakie mogą pobierać urzędnicy stanu cywilnego.* (Dekret z 12 Lipca 1807 i ustawa z 23 Kwietnia 1816 art. 62, 63).

Art. 1. 2. 3. (*Dekretu z 12 Lipca 1807*). Mają nadal pobierać urzędnicy stanu cywilnego:—przy każdém wydawaniu aktu urodzenia, zejścia lub ogłoszenia małżeństwa, 30 c.—Stempel, (*ustawa z 13 Kwietnia 1816*) 1 fr. 25 c. (1 fr. 55 c.).

W miastach mających 50,000 dusz i więcéj 50 c.—Stempel 1 fr. 25 c. (2 fr. 75 c.).

W Paryżu, 75 c.—Stempel 1 fr. 25 c. (2 fr.).

Za każdy wypis aktów małżeństwa, przysposobienia i rozwodu 60 c.—Stempel 1 fr. 25 c. (1 fr. 85 c.)

W miastach liczących 50000 dusz i więcéj 1 fr.— Stempel, 1 fr. 25 c. (2 fr. 25 c.).

W Paryżu 1 fr. 50 c.—1 fr. 25 c. (2 fr. 75 c.)

Art. 46. Gdyby księgi nie były istniały, albo gdyby zaginęły, dowód w téj mierze tak z dokumentów jako téż i ze świadków przyjęty będzie; i w tych przypadkach, małżeństwa, urodzenia i zejścia, będą mogły być dowodzone, tak rejestrami i pismami, pochodzącemi od zmarłych ojców i matek, tako téż i świadkami.

Art. 47. Każdy akt stanu cywilnego Francuzów i cudzoziemców dotyczący, sporządzony w kraju obcym, będzie ważny, jeżeli był spisany podług form używanych w rzeczonym kraju.

Art. 48. Każdy akt stanu cywilnego Francuzów w kraju obcym będzie ważny, jeżeli był przyjęty, zgodnie z prawami francuzkiemi, przez ajentów dyplomatycznych lub konsulów.

Art. 49. W każdym przypadku gdy wzmiankę o akcie, ściągającym się do stanu cywilnego, uczynić wypada na brzegu innego aktu już wpisanego, uczyni ją urzędnik stanu cywilnego, na żądanie stron interesowanych, w księgach bieżących, albo w księgach, któreby były złożone w archiwum gminy, a pisarz trybunału pierwszéj instancyi, w księgach złożonych w jego kancellaryi; tym końcem urzędnik stanu cywilnego uwiadomi, w trzech dniach, prokuratora królewskiego przy rzeczonym trybunale, który dopilnuje, aby wzmianka uczyniona była w jednakowy sposób w obudwóch księgach.

Art. 50. Za każde uchybienie poprzedzającym artykułom ze strony urzędników tamże wymienionych, pociągnięci oni będą do odpowiedzialności przed trybunał pierwszéj instancyi, i skazani na karę pieniężną, 100 franków (Rs. 24) przenosić nie mogącą.

Art. 51. Każdy zachowawca ksiąg będzie cywilnie odpowiedzialny za wszelkie przeistoczenia, jakieby w nich zaszły, ze zwrotem, o ile to ma miejsce, przeciw sprawcom rzeczonych przeistoczeń.

Art 52. Każde przeistoczenie, każdy fałsz w aktach stanu cywilnego, każde wpisanie tych aktów na lóżnéj karcie, lub inaczéj jak w księgach na to przeznaczonych, pociąga za sobą wynagrodzenie szkód i strat stronom, nie ubliżając karom ustanowionym w kodeksie karnym.

Art. 53. Prokurator królewski przy trybunale pierwszéj instancyi obowiązany będzie sprawdzać stan ksiąg, skoro te złożone będą w kancellaryi pisarza trybunału: spisze treściwy protokół sprawdzenia, doniesie o uchy-

---

Art. 4. Wymaganie innych taks i opłat zabrania się pod karą za zdzierstwo.

Za sporządzenie rzeczonych aktów i za wciągnięcie ich do ksiąg, nie należeć się nie będzie.

5. Dekret niniejszy wielkiemi głoskami wypisany, ma być w kształcie afisza stale wywieszony w każdém biurze lub miejscu, gdzie przyjmują się oświadczenia odnoszące się do stanu cywilnego, oraz w miejscach gdzie przechowują się księgi.

bieniach albo przestępstwach popełnionych przez urzędników stanu cywilnego i domagać się będzie skazania ich na karę pieniężną.

Art. 54. W każdym przypadku, gdy trybunał pierwszej instancyi rozpoznawać będzie akta tyczące się stanu cywilnego, strony interesowane mogą odwołać się od wyroku.

Wiadomości ogólne.—Każda osoba w społeczeństwie posiada pewne szczególne i wyróżniające ją przymioty, takie jak: dziecka prawego lub naturalnego, małżonka lub małżonki, ojca lub matki prawych lub naturalnych i t. p. Ogół tych przymiotów stanowi to, co nazywamy *stanem cywilnym* pewnéj osoby. Do stanu tego przywiązane są ważne prawa i ciężkie obowiązki. I dla tego dokładność dokumentów, do stwierdzenia stanu służyć mających, ma nader wielką wagę.

Aktami stanu cywilnego zowiemy księgi, w których zapisuje się wszystko to, co bezpośrednio oddziaływa na główne przymioty, z jakich stan cywilny osób się składa. Dzielą się one na akta urodzenia, akta małżeństwa i akta zejścia. Z kolei, wypada nam się z niemi zapoznać.

Rys historyczny *aktów stanu cywilnego.* — Utrzymywanie aktów stanu cywilnego sięga czasów Franciszka I, który ordonansem wydanym r. 1539 w Villers-Coterets postanowił, że księgi do zapisywania chrztów, małżeństw i pogrzebów, przez duchowieństwo utrzymywane, będą miały siłę dowodu w rzeczach prawa cywilnego, o ile stwierdzać będą urodzenie i zgon duchownych posiadających beneficya, kollegia, lub klasztory. Ordonans ten nie czynił wzmianki o małżeństwie, ani też o urodzeniu lub zgonie osób, nie należących do liczby rzeczonych duchownych.

Ordonans wydany przez Henryka III w Blois 1579 r. uzupełnił ordonans z Villers-Coterets, nadając proboszczom władzę sporządzania wszystkich aktów chrztu, małżeństwa i pogrzebu.

Ordonans Ludwika XIV wydany 1667 roku ustalił sposób prowadzenia ksiąg stanu cywilnego. Wedle tego ordonansu miały one być redagowane w oryginale i w kopii.

Duchowni protestanccy, stwierdzali stan cywilny osób należących do ich wyznania; lecz od czasu edyktu nantejskiego, który wypędził z kraju protestantów, sami tylko katoliccy księża utrzymywali księgi.

Ludwik XIV przywrócił protestantom swobodę religijną, a z nią i możność posiadania własnych akt stanu cywilnego; te ostatnie jednak winny były być sporządzane przez urzędników sądowych miejsca zamieszkania osoby, któréj dotyczyły.

Wreszcie, prawo przejściowe przeprowadziło zupełny rozdział między prawem cywilném, a prawem kościelnym. Utrzymywanie ksiąg stanu cywilnego dla wszystkich Francuzów, bez względu na ich wyznanie i stan, poruczono urzędom gminnym. Każda rada gminna wyznaczała jednego lub kilku członków urzędu municypalnego, których obowiązkiem było utrzymywanie aktów stanu cywilnego.

Ustawa z 28 Pluviose'a roku III odjęła urzędom municypalnym atrybucyę utrzymywania ksiąg, a powierzyła ją merom i ich pomocnikom. Ustawa ta dotychczas ma moc obowiązującą.

Co winny zawierać *w sobie akta stanu cywilnego?*—Kodeks dla zapewnienia dokładności i akuratności w prowadzeniu aktów stanu cywilnego, określa szczegółowo wszystko, co winny w sobie zawierać (art. 34), i zabrania wszelkich *przypisków* lub *wzmianek*, nie należących do liczby tych, jakie wskazuje (art. 35).

O osobach występujących przy sporządzaniu *aktów stanu cywilnego.* Osobami temi są:

Urzędnik stanu cywilnego—który ma charakter urzędnika publicznego i który spisuje akt.

Zeznający—którzy zawiadamiają go o fakcie, jaki tym aktem ma być stwierdzony.

Świadkowie —którzy potwierdzają tożsamość osób zeznających i zgodność aktu z osnową zeznania.

Urzędnik stanu cywilnego powinien być właściwy, a to ze względu na miejscowość. I tak: urzędnik stanu cywilnego nie może spisywać aktu małżeństwa, urodzenia, lub zejścia po za granicami swéj gminy, choćby nawet ten akt miał dotyczéć osób do jego gminy należących. Jednakże, jeżeli miejscowość, gdzie przebywa osoba, co do któréj spisuje się akt cywilny, jest położona na granicach gminy, a zeznanie aktu zostało dokonane przez pomyłkę przed urzędnikiem stanu cywilnego gminy sąsiedniéj, to niezaprzeczenie dobra wiara stron osłoni je przed skutkami wypływającemi z niewłaściwości urzędnika stanu cywilnego, i akt w tym przypadku będzie posiadał taką samą siłę dowodu, jak gdyby został zeznany przed właściwym urzędnikiem stanu cywilnego.

Merowie mają podwójny urzędowy charakter: jako zarządzający gminą, są urzędnikami władzy wykonawczéj, i zostają pod nadzorem prefektów; jako zaś urzędnicy stanu cywilnego, spełniają obowiązki policyi sądowéj i podlegają nadzorowi prokuratora cesarskiego, który w danym razie, może pociągnąć ich przed sądy za przeniewierzenie się lub niedbałość w wykonywaniu obowiązków.

Z małemi wyjątkami prawo nie wymaga od zeznającego żadnych warunków ani co do wieku, ani co do płci. I tak: akt urodzenia może być zeznany przez kobietę lub przez małoletniego.

Świadkami winni być mężczyzni i liczyć dwadzieścia jeden lat skończonych. Narodowość ich (1), oraz miejsce zamieszkania są tutaj obojętną rzeczą. Prawo jest co do nich mniéj wymagające, aniżeli co do świadków przy zwykłym notaryalnym akcie; ci bowiem winni być Francuzami, umiejącymi się podpisać i zamieszkałymi w okręgu. Powodem téj różnicy jest—że przy akcie notaryalnym strony mają czas do wybrania sobie świadków, gdy tymczasem spisanie aktu stanu cywilnego, w wielu wypadkach może być naglącém. Nakoniec, świadkowie mogą tutaj być krewnymi, czy to urzędnika akt spisującego, czy też stron interesowanych, co przy sporządzaniu aktów notaryalnych miejsca mieć nie może.

W akcie małżeństwa, obok osób powyżéj wymienionych, występują jeszcze i same strony. Formę i warunki aktu małżeństwa poznamy poniżéj.

Ważność aktów stanu cywilnego stała się powodem przepisu, że strony interesowane, o ile przy sporządzaniu tychże aktów osobiście, (jak np. przy akcie zawarcia związków małżeńskich) nie będą obowiązane stawać, mogą być zastępowane tylko przez pełnomocników, szczególnie i urzędownie umocowanych. W umocowaniu takiém, które nie inaczéj jak notaryalnie ma być sporządzone, winno być powiedzianém, że o taki a taki akt stanu cywilnego chodzi. Tak np. ojciec przy spisywaniu aktu urodzenia swego dziecka, będzie mógł być zastąpiony jedynie przez pełnomocnika opatrzonego w tego rodzaju pełnomocnitwo.

O formie i sposobie utrzymywania *aktów stanu cywilnego.* — W artykułach od 40 do 45 wskazane są formy, jakie zachowane być mają przy utrzymywaniu aktów stanu cywilnego. Akta te powinny być spisane w dwóch egzemplarzach, z których jeden zostaje w archiwum gminy, drugi zaś składa się w kancelaryi pisarza trybunału cywilnego. Tym to sposobem zabezpiecza kodeks zachowanie rzeczonych akt, i daje jednostkom wszelką pewność co do dowodu ich stanu cywilnego. Nadto, w powyżéj wymienionych artykułach przepisane są różne środki ostrożności celem zapobieżenia sfałszowaniu już sporządzonych aktów stanu cywilnego. Tu np. należy przepis, że księga ma być oliczbo-

(1) Valette sur Proudhon, t. I, str. 208.—Demolombe, t. I, Nr. 281. —Massé et Vergé t. I, § 75, przypisek 9.

wana i popodznaczana przez prezesa trybunału. Ten, na każdéj stronicy ma umieścić liczbę porządkową, a nadto, winien uczynić wzmiankę, która z tych stronic jest pierwsza, a która ostatnia.

O jawności *aktów stanu cywilnego.* — Akta notaryalne służą jedynie do użytku stron; inaczéj jednak rzecz się ma z aktami stanu cywilnego, bo wiele osób, może mieć sprawiedliwą potrzebę zapoznania się z niemi. Wyciągi zatém z tych aktów winny być wydawane każdemu, ktoby takowych zażądał.

Jaka wiara przywiązana jest *do aktów stanu cywilnego?* — Akta te są urzędowemi, i dopóty będą miały wiarę, dopóki względem nich nie nastąpi *zapisanie się na fałsz.* Tak nazywamy oddzielne postępowanie, zmierzające do wykazania, że akt publiczny jest fałszywy lub sfałszowany. Zapisanie się na fałsz jest połączone z pewnemi niebezpieczeństwami, a to z powodu zagrożeń, za pomocą których prawo chciało stawić tamę zbyt zuchwałym a niesłusznym zaprzeczeniom stron, mogącym mieć interes w nieprzyznaniu osnowy danego urzędowego aktu. I w saméj rzeczy, należy przecież domniemywać się, że urzędnik publiczny, który objął swoje obowiązki dopiero po złożeniu dowodów swéj zdolności i moralności, nie łatwo zgodziłby się na spisanie aktu kłamliwego; tym więcéj, że za czyn taki grozi mu kara ciężkich robót. Strona, która nie udowodni fałszu po zapisaniu się na niego, ulega karze pieniężnéj, nie mniejszéj od 300 franków, a nadto zostaje zobowiązana do wynagrodzenia szkód i strat.

Ale nie wszystko, co w akcie stanu cywilnego zamieszczone zostało, wyłącznie tylko drogą zapisania się na fałsz zaprzeczane być musi. Należy odróżnić to, co poświadcza sam urzędnik stanu cywilnego, stwierdzając czyny które widział lub słyszał *(de visu et auditu)*, od tego, co podają zeznający, którym prawo nie przyznaje wcale charakteru publicznego. Co do pierwszego, zapisanie się na fałsz jest konieczne; co do drugiego, dowód przeciwny, bądź to ze świadków, bądź piśmienny, wystarcza (1).

Pytanie, co tutaj uważać za poświadczenie urzędnika stanu cywilnego, a co za zeznanie stawających do aktu?

Urzędnik stanu cywilnego poświadcza: datę aktu, własnoręczność podpisu osoby, która dany akt zeznała, sam fakt, zgodność osnowy aktu z oświadczeniem zeznających, płeć dziecka—gdy chodzi o akt chrztu (art. 55) i t. p.

---

(1) Valette sur Proudhon, t. I, str. 206.—Demolombe, Nr. 319 i 320.

Do stawających należą oświadczenia mające za przedmiot: prawość pochodzenia dziecka, dzień lub godzinę jego urodzenia, dzień lub lub godzinę zgonu i t. p. Zaprzeczenie wszystkich tych okoliczności, których urzędnik stanu cywilnego, sam przez się sprawdzić nie może, wymaga tylko prostego dowodu przeciwnego.

Wyciągi wydawane przez właściwego zachowawcę ksiąg stanu cywilnego, jako zgodne z temi księgami, same przez się mają wiarę, i nie ma potrzeby okazywania oryginałów (art. 45) (1). Inaczéj rzecz się ma, gdy idzie o akta notaryalne, bo strony interesowane zawsze mogą zażądać okazania ich oryginału lub minuty (art. 1334). Zkąd pochodzi ta różnica? Oto ztąd, że bez niebezpieczeństwa, a przynajmniéj bez wielkiéj trudności, nie możnaby przenosić z miejsca na miejsce ksiąg stanu cywilnego, zwłaszcza, że z powodu takiego przenoszenia, publiczność przez pewien czas użytkowania tych ksiąg, musiałaby być pozbawioną. Niedogodności takie nie zachodzą przy przenoszeniu z miejsca na miejsce minuty aktu notaryalnego, bo ten stron tylko samych dotyczy.

Każdy wypis z ksiąg stanu cywilnego winien być poświadczony przez prezesa trybunału, który stwierdza: przymiot wydającego ów wypis zachowawcy, i prawdziwość podpisu tego ostatniego.

Jak **zaradza się** *brakowi lub zaginięciu ksiąg stanu cywilnego?* — W razie jeżeli akta stanu cywilnego nie były utrzymywane, lub uległy zatraceniu, art. 46 dozwala dowodzić stanu osób przez dokumenta i papiery domowe, tudzież przez świadków. Do ksiąg nieistniejących zaliczyć należy i te, które nie są utrzymywane podług przepisów prawa.

Strony interesowane, w razie utraty lub nieutrzymywania ksiąg, potrzebują dowieść dwóch rzeczy, a mianowicie:

1° że księgi nie istnieją;

2° że czyn, na który się powołują, rzeczywiście zaszedł.

Trybunały posiadają dyskrecyonalną władzę rozstrzygania — czy przedstawiane dokumenta i papiery domowe lub też zeznania świadków są dostateczne, i czy mogą same księgi zastąpić? Wreszcie nie jest rzeczą konieczną, aby papiery domowe pochodziły od osób już nieżyjących, jak to możnaby sądzić z powodu brzmienia art. 46. Artykuł ten chciał tylko powiedzieć, że w podobnym razie papiery takie więcéj wagi mieć będą.

---

(1) Bonnier, *des Preuves*, n. 744.—Demolombe t. I, Nr. 318.—Marcadé, t. II, str. 196.

Czy w przypadku nie istnienia ksiąg, wolno jest dowodzić świadkami wszystkich czynów stanu osób dotyczących? Na pytanie to wypada odpowiedzieć twierdząco, gdy rzecz idzie o małżeństwo lub zgon; co zaś do przypadków, w których chodzi o urodzenie osoby, domagającéj się ustalenia dowodu prawości swego pochodzenia, autorowie nie zgadzają się między sobą. Powód wątpliwości wynika z art. 323 kodeksu, wedle którego synostwa można dowodzić przez świadków tylko wtedy, gdy istnieje początek dowodu na piśmie, albo też gdy zachodzą ważne poznaki co do prawdziwości faktu, który ma być przedmiotem dowodzenia. Powszechnie przyjętém jest zdanie, że art. 323 odnosi się do przypadku, gdy ktoś nie znajduje dowodu swego pochodzenia w istniejących księgach; ważna ta okoliczność bowiem daje początek niekorzystnemu dla niego domniemaniu. Jeżeli jednak księgi stanu cywilnego wcale utrzymywane nie były, lub zniszczeniu uległy, to nieposiadanie dowodu pochodzenia, będzie rzeczą zupełnie naturalną, i samo przez się na niekorzyść czyjąś przemawiać nie może tak, jak to następuje w przypadku przez art. 323 przewidywanym. Zresztą, art. 46 nie czyni żadnych rozróżnień, i dozwala dowodzić już to dokumentem, już to świadkami, wszystkich czynów bezpośrednio dotyczących stanu cywilnego osób. Jest to zastosowanie ogólnéj zasady naszego prawa, dozwalającéj dowodzić świadkami każdéj rzeczy, jeżeli dowód już spisany, sposobem przypadkowym zaginął (art. 1348, 4°).

O aktach stanu cywilnego **za granicą zeznanych.** — Powiedzieliśmy poprzednio, że akta zeznawane w obcym kraju, wedle form tamże używanych, mają tęż samą siłą dowodową, co akta sporządzane we Francyi. Art. 47 rozszerza zastosowanie zasady *Locus regit actum* do aktów stanu cywilnego.

Ajenci dyplomatyczni francuzcy mają charakter urzędników publicznych, i mogą ważnie spisywać wszelkie akta Francuzów dotyczące; lecz winni w takim razie stosować się do przepisów prawa francuzkiego. Właściwość ich przecież nigdy nie rozciąga się do cudzoziemców. I tak: nie mogliby oni spisywać aktu małżeństwa między Francuzem a cudzoziemką. Ale urzędnik publiczny państwa, którego cudzoziemka jest poddaną, może spisać akt w przypadku, o którym mowa, bo jest właściwym, względem Francuza i względem cudzoziemki, względem pierwszego z zasady *locus regit actum*, względem drugiéj — jako urzędnik jéj kraju (art. 48).

O aktach **uzupełniających lub zmieniających** *akt stanu cywilnego już istniejący.* — Art. 49 obejmuje przepisy, których celem: zapewnić zachowanie i skuteczność takich uzupełniających aktów. Wzmianka o

nich ma być uczyniona tak w księgach bieżących lub złożonych już w archiwum gminy, jak i w księgach złożonych w kancelaryi pisarza trybunału cywilnego.

O **odpowiedzialności i o karach** *postanowionych względem utrzymujących akta stanu cywilnego.*—Art. 50 do 54 zawierają liczne w tym przedmiocie przepisy:

Jeżeli zniszczenie lub uszkodzenie ksiąg, wynikło z niedbalstwa urzędnika stanu cywilnego, następuje tylko wynagrodzenie szkód i strat.

Jeżeli urzędnik stanu cywilnego dopuścił się pomyłek lub uchybień, jakich powinien był unikać, skazany będzie na wynagrodzenie szkód i strat, oraz na karę pieniężną, która jednak 100 franków przenosić nie może. Karę tę, w zwykłym porządku rzeczy, wyrzekałby sąd policyi poprawczéj; wszelako dla odjęcia jéj hańbiącego charakteru, kodeks poruca obowiązek wymierzania téj kary trybunałom cywilnym. Niekiedy urzędnik stanu cywilnego ulega karze uwięzienia. Wyrzeka ją: albo trybunał cywilny—jak to następuje w przypadku przewidzianym w art. 156 kodeksu Napoleona, albo sąd poprawczy—jak to następuje w przypadku, o którym mowa w art. 192 kodeksu kar.

Jeżeli wreszcie urzędnik stanu cywilnego dopuścił się rozmyślnych uchybień tego rodzaju, że mogą one przynieść szkodę osobom trzecim, to czyn taki uważa się za zbrodnię, za którą winny pociągnięty zostaje przed sąd przysięgłych, i za którą oprócz obowiązku wynagrodzenia szkód i strat, grozi mu kara dozgonnych ciężkich robót.

Sprawdzenie i żądanie ukarania zbrodni oraz wykroczeń o jakich mówiliśmy przed chwilą, należy do prokuratora cesarskiego.

DZIAŁ II-gi.

O aktach urodzenia.

Art. 55. Oświadczenie urodzenia uczynione będzie w ciągu dni trzech od porodu, miejscowemu urzędnikowi stanu cywilnego: dziecię będzie mu przedstawione.

Art. 56. Urodzenie dziecięcia oświadczy ojciec, albo, gdy ojciec nie stanie, doktór medycyny lub chirurgii, akuszerka, urzędnik zdrowia, albo inne przy połogu obecne osoby; jeżeli zaś matka nie w swojém mieszkaniu porodziła,—osoba, u któréj porodziła.

Akt urodzenia będzie spisany natychmiast, w obecności dwóch świadków.

Art. 57. W akcie urodzenia wymieniony będzie dzień, godzina, miejsce urodzenia, płeć dziecięcia, i imiona mu nadane, oraz imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie, tak rodziców jako i świadków.

Art. 58. Każdy znajdujący dziecię nowonarodzone, obowiązany jest oddać je urzędnikowi stanu cywilnego, równie jak odzież i inne rzeczy przy niém znalezione, tudzież oznajmić wszystkie okoliczności dotyczące czasu i miejsca znalezienia dziecięcia.

Spisany będzie w téj mierze protokół szczegółowy, który wyrazi, oprócz tego, domniemany wiek dziecięcia, jego płeć, imiona mu nadane, władzę cywilną, któréj oddane zostanie. Ten protokół wpisany będzie w księgi.

Art. 59. Jeżeli urodzi się dziecię w czasie podróży morskiéj, akt urodzenia jego spisany będzie w ciągu dwudziestu czterech godzin, w przytomności ojca, jeżeli jest obecny, i dwóch świadków wziętych z pomiędzy oficerów okrętu, a gdyby tych nie było, z pomiędzy załogi okrętowéj. Akt ten będzie sporządzony: na statkach królewskich—przez oficera zarządu marynarki, a na statkach należących do wysyłającego statek lub negocianta,—przez kapitana, przełożonego lub szypra okrętowego. Akt urodzenia wpisany będzie w dalszym ciągu listy osady statku.

Art. 60. W pierwszym porcie, do którego zawinie okręt, bądź dla spoczynku, bądź z innej przyczyny, wyjąwszy rozbrojenia, oficerowie zarządu marynarki, kapitan, przełożony lub szyper, obowiązani będą złożyć dwa wypisy urzędowe aktów urodzenia przez siebie spisanych, a mianowicie, w porcie francuzkim,—u przełożonego nad wpisami morskiemi, a w porcie obcym,—u konsula.

Jeden z tych wypisów pozostanie w kancelaryi wpisów morskich albo w kancelaryi konsulatu; drugi przesłany zostanie ministrowi marynarki, który kopię, poświadczoną przez siebie, każdego z tych aktów, przeszle urzędnikowi stanu cywilnego zamieszkania ojca dziecięcia, albo matki, jeżeli ojciec nie jest znany: kopia ta natychmiast będzie wciągnięta w księgi.

Art. 61. Gdy okręt stanie w porcie rozbrojenia, lista osady statku złożona będzie w kancelaryi przełożonego nad wpisami morskiemi, który wypis aktu urodzenia, przez siebie podpisany, przeszle urzędnikowi stanu cywilnego zamieszkania ojca dziecięcia, albo matki, gdy ojciec nie jest wiadomy: wypis ten będzie natychmiast do ksiąg wciągnięty.

Art. 62. Akt uznania dziecięcia wpisany będzie do ksiąg, podług swéj daty; i zrobiona będzie o nim wzmianka na brzegu aktu urodzenia, jeżeli się takowy znajduje.

O **oświadczaniu** *urodzeń.*—Prawo oznacza trzechdniowy przeciąg czasu na dopełnienie oświadczenia o urodzeniu, a to dla nadania temu oświadczeniu większéj dokładności i prawdziwości. Po upływie trzechdniowego terminu, urzędnik stanu cywilnego nie może już pra-

widłowo wpisać do ksiąg aktu urodzenia; potrzeba zaś będzie wyroku nakazującego sprostowanie aktów stanu cywilnego, jeżeli chodzi o urodzenie względem którego nie złożono oświadczenia. (art. 99 i następne).

O **osobach, które winny** *złożyć oświadczenie.*—W zasadzie, urodzenie winna oświadczyć osoba, która może mieć bezpośredni interes w nieprzyznaniu dziecka, bo wiarogodność oświadczenia tém jest większa, im bardziéj może się ono sprzeciwiać interesowi osoby, która je czyni. W ogólności więc oświadczenie winno pochodzić od męża kobiety rodzącéj (art. 56). W jego braku, oświadczą urodzenie świadkowie połogu, jak np. lekarz, akuszerka i t. p.

Oświadczenie dopełnia się przed urzędnikiem stanu cywilnego miejsca, w którém poród się odbył.

Dla zapobieżenia podstępom naprzód obliczonym w celu uwolnienia dzieci od pewnych obowiązków publicznych, jak naprzykład: od służby wojskowéj, kodeks karny zagraża karą więzienia od sześciu dni do sześciu miesięcy i karą pieniężną od 16 do 300 franków tym, którzy nie złożyli oświadczenia, chociaż wedle przepisów prawa uczynić to obowiązani byli.

Akt urodzenia spisany będzie bezzwłocznie w obecności zeznającego i dwóch świadków. Dziecię ma być okazane urzędnikowi stanu cywilnego; lecz gdyby to było połączone z pewném dla dziecka niebezpieczeństwem, urzędnik stanu cywilnego winien udać się na miejsce, gdzie się znajduje dziecko. Płeć dziecka, urzędnik stanu cywilnego sam zawsze musi sprawdzać.

Jakie **szczegóły** *zawierać winien akt urodzenia.*—Akt urodzenia wymieniać winien:

1) Dzień i godzinę urodzenia,—bo dla obliczenia terminu pełnoletności data dokładna jest niezbędną.

2) Miejsce urodzenia,—a to dla tego, aby ułatwić odkrycie i udowodnienie okoliczności odnoszących się do urodzenia kobiecie, którąby chciała zaprzeczać swego macierzyństwa, lub dziecku któreby pragnęło poszukiwać matki.

3) Płeć dziecka i jego imiona. Urzędnik stanu cywilnego winien odmówić napisania wszelkich imion nie pomieszczonych w kalendarzu, lub nie należących do osób sławnych w historyi starożytnéj (ustawa z 11 germinal'a roku XII).

4) Imiona i nazwiska, oraz powołanie i zamieszkanie, tak rodziców jak i świadków.

Zdaniem niektórych autorów, urzędnik stanu cywilnego nie po-

winien robić wzmianki o rodzicach przedstawionego mu dziecka naturalnego, bo, mówią oni, dowód pochodzenia naturalnego wynikać może tylko z urzędowego uznania dopełnionego przez ojca lub matkę (art. 334 i nast.), wskazanie zaś matki przez osoby trzecie nie jest początkiem dowodu na piśmie (art. 341, 1347). Zresztą, powiadają ci autorowie, niepodobna nie dopatrzéć się, że takie wskazanie połączone jest z pewnego rodzaju niebezpieczeństwem dla samego dziecka, gdyż obawa rozgłosu bywa często przyczyną dzieciobójstwa. Jednakże, inni autorowie utrzymują, i to zdaniem naszém zupełnie słusznie, że skoro prawo wyraźnie czynić wzmianki o nazwisku matki nie wzbrania, przeto urzędnik stanu cywilnego może ją zamieścić w akcie urodzenia. Wzmianka taka będzie cenną wskazówką dla dziecka, które zechce później poszukiwać swéj matki i dowieść swego naturalnego pochodzenia; żaden zaś przepis nie sprzeciwia się wpisaniu téj wzmianki do ksiąg stanu cywilnego.

O **podrzutkach**.—Jeśli kto znajdzie dziecię, winien okazać je wraz z wszelką odzieżą lub przedmiotami ruchomemi, jakie miało na sobie, urzędnikowi stanu cywilnego; ten zaś winien spisać protokół co do wszystkich okoliczności, które mogą posłużyć kiedyś dziecku za wskazówki do poszukiwania rodziców (art. 58). Protokół taki wpisany będzie wraz z aktem urodzenia do ksiąg stanu cywilnego.

O dzieciach **na morzu urodzonych**. — Artykuły 59 do 61 wskazują formalności, jakie mają być dopełnione przy spisaniu i zachowaniu aktów urodzenia takich dzieci.

O aktach uznania *dziecka naturalnego*.—Zobaczymy (art. 334), że dziecię może być uznane tylko przez akt urzędowy, to jest: przez akt notaryalny, lub przez oświadczenie złożone przed urzędnikiem stanu cywilnego.

W pierwszym wypadku minuta zostaje u notaryusza; w drugim, akt winien być wpisany do ksiąg stanu cywilnego, a jeżeli uznanie następuje już po spisaniu aktu urodzenia, należy o niém uczynić wzmiankę na marginesie aktu urodzenia.

Uznanie przez akt notaryalny winno być do ksiąg wpisane, podobnie jak i uznanie przed urzędnikiem stanu cywilnego, jednakże niezachowanie téj formalności, nie powoduje bynajmniéj nieważności samego uznania.

DZIAŁ III-ci.

O aktach małżeństwa.

Z powodu, że dział ten wiąże się ściśle z tytułem o małżeństwie, tekst i wyjaśnienia podamy przy *Dziale II* tegoż tytułu.

DZIAŁ IV-ty.

O aktach zejścia.

Art. 77. Żadne pochowanie nastąpić nie może bez upoważnienia, jakie na papierze prostym i bezpłatnie urzędnik stanu cywilnego wyda, nie prędzéj jednak, aż po udaniu się do osoby umarłéj, celem przekonania się o jéj zgonie, i po upływie dwudziestu czterech godzin od śmierci, wyjąwszy przypadków urządzeniami policyjnemi przewidziane.

Art. 78. Akt zejścia spisze urzędnik stanu cywilnego, na zeznanie dwóch świadków. Świadkowie ci, ile możności, powinni być dwaj najbliżsi krewni albo sąsiedzi, a jeżeli osoba zmarła nie w miejscu zamieszkania swego, to ten, u którego śmierć zaszła, i jeden krewny albo obcy.

Art. 79. Akt zejścia obejmować będzie imiona, nazwisko, wiek, powołanie i zamieszkanie osoby zmarłéj; imiona i nazwisko małżonka, jeżeli osoba zmarła zostawała w stanie małżeńskim lub wdowim; imiona, nazwiska, wiek, powołania i zamieszkania zeznających; a jeżeli są krewnemi—stopień ich pokrewieństwa.

Ten sam akt zawierać będzie oprócz tego, o ile te wiadomém być może, imiona, nazwiska, powołanie, i zamieszkanie ojca i matki zmarłego, niemniéj miejsce jego urodzenia (1).

---

(1) Tu się odnosi *dekret z 4 Lipca 1806 roku*, który stanowi: że w przypadku, gdy idzie o nieżywe dziecko, urzędnik stanu cywilnego winien wyrazić tę tylko okoliczność, *iż mu okazane zostało* dziecię bez życia. Nadto, winien on odebrać od świadków zeznanie co do imion, nazwisk, powołania, zamieszkania rodziców, oraz co do roku, dnia i godziny, w któréj dziecię wyszło z łona matki. Akt ten będzie wpisany podług daty do ksiąg zejścia, co nie będzie wcale przesądzało kwestyi, czy dziecię przyszło na świat żywe lub nie żywe.

Art. 80. W razie śmierci zaszłéj w szpitalach wojskowych, cywilnych, albo innych domach publicznych, przełożeni, dyrektorowie, zarządcy i gospodarze tych domów, obowiązani będą uwiadomić o tém w ciągu dwudziestu czterech godzin urzędnika stanu cywilnego, który się uda na miejsce, celem zapewnienia się o zgonie, i o tém spisze akt, odpowiednio do artykułu poprzedzającego, według uczynionych mu zeznań i powziętych wiadomości.

Oprócz tego w rzeczonych szpitalach i domach utrzymywane będą księgi przeznaczone do wpisywania tych zeznań i tych wiadomości.

Urzędnik stanu cywilnego przeszle akt zejścia takiemuż urzędnikowi ostatniego zamieszkania osoby zmarłéj, który go wciągnie w księgi.

Art. 81. Gdy będą ślady albo poznaki gwałtownéj śmierci, lub inne okoliczności, któreby podejrzenie takowéj wzniecały, nie będzie można dopełnić pochowania, dopóki urzędnik policyjny, w przytomności doktora medycyny albo chirurgii, nie spisze protokółu o stanie ciała zmarłego, i o okolicznościach do tego wypadku odnoszących się, równie jak o wiadomościach, jakie mógł zebrać co do imion, nazwiska, wieku, powołania, miejsca urodzenia i zamieszkania osoby zmarłéj.

Art. 82. Urzędnik policyjny obowiązany jest przesłać natychmiast urzędnikowi stanu cywilnego zamieszkania osoby zmarłéj, wszelkie wiadomości wyrażone w jego protokóle, na zasadzie których akt zejścia spisany będzie.

Urzędnik stanu cywilnego wypis tego aktu przeszle urzędnikowi zamieszkania osoby zmarłéj, jeżeli jest wiadome; wypis ten wciągnięty będzie w księgi.

Art. 83. Pisarze sądów karnych obowiązani będą przesłać, w ciągu dwudziestu czterech godzin od wykonania wyroków na śmierć skazujących, urzędnikowi stanu cywilnego miejsca, w którém skazany był straconym, wszelkie wiadomości w art. 79 wymienione, i podług tych akt zejścia spisany będzie.

Art. 84. W razie śmierci w więzieniach albo też w domach zamknięcia lub badania, nadzorcy lub strażnicy doniosą o tém natychmiast urzędnikowi stanu cywilnego, który się tamże uda, jak to powiedziano w art. 80, i akt zejścia spisze.

Art. 85. We wszelkich przypadkach gwałtownéj śmierci, lub śmierci w więzieniach, domach zamknięcia, albo w przypadku wykonania kary śmierci, nie będzie uczyniona w księgach żadna wzmianka o tych okolicznościach, a akta zejścia sporządzone będą zwykłym sposobem podług form artykułem 79 przepisanych.

Art. 86. W razie śmierci podczas podróży morskiéj, spisany będzie akt zejścia w ciągu dwudziestu czterech godzin, w przytomności dwóch świadków wziętych z pomiędzy oficerów okrętu, a w ich braku z pomiędzy ludzi okrętowych.

Akt ten sporządzony będzie, mianowicie: na okrętach królewskich, przez oficera zarządu marynarki; a na statkach należących do negocyanta lub

przedsiębiercy okrętowego, przez kapitana, właściciela lub szypra statku.—Akt zejścia wpisany będzie w dalszym ciągu listy osady statku.

Art. 87. W pierwszym porcie, do którego, czy to dla odpoczynku, czy dla innéj przyczyny, oprócz rozbrojenia, zawinie statek, oficerowie zarządu marynarki, kapitan, właściciel, albo szyper, którzy spisali akt zejścia, będą obowiązani złożyć dwa wypisy tych aktów, odpowiednio do art. 60.

Po przybyciu statku do portu celem wyładowania, lista osady statku złożona będzie w kancellaryi przełożonego nad wpisami morskiemi; a ten przeszle wypis aktu zejścia, przez siebie podpisany, urzędnikowi stanu cywilnego zamieszkania osoby zmarłéj: wypis ten wciągnięty będzie natychmiast w księgi.

O oświadczeniu *zejścia.*—Pogrzebanie ciała powinno być poprzedzone złożeniem oświadczenia o zejściu przed urzędnikiem stanu cywilnego. Ten obowiązany jest sprawdzić fakt śmierci, bądź osobiście, bądź przez odpowiedniego biegłego, i wydać pozwolenie na pochowanie, na prostym papierze, bez żadnéj opłaty.

Akt zejścia winien być zeznany przez dwóch świadków, którymi będą, o ile to jest możliwém, dwaj najbliżsi krewni lub sąsiedzi osoby zmarłéj (art. 78).

Co ma zawierać w sobie *akt zejścia?* — Akt zejścia winien zawierać wszystkie szczegóły dotyczące: okoliczności zgonu osoby zmarłéj, i zeznających.

Zaznaczmy, że art. 79 nie wymaga wskazania dnia i godziny zgonu. Milczenie w tym względzie kodeksu rozmaicie tłomaczono.

Podług jednych, urzędnik stanu cywilnego nie może robić wzmianki ani o dniu, ani o godzinie zgonu, choćby mu nawet o nich wyraźnie zeznawano; winien on bowiem usuwać z aktu stanu cywilnego wszystko, czego stawający nie są obowiązani zeznawać; a właśnie kodeks nie zobowiązuje ich do oświadczenia ani dnia ani godziny. Dodają oni, że godzina a nawet minuta zgonu może spowodować zmianę porządku dziedziczenia, i że wskazanie ich w akcie zejścia, mogłoby posłużyć za podstawę szkodliwym domniemaniom na korzyść lub przeciwko stronom interesowanym.

Podług innych, chociaż urzędnik stanu cywilnego nie ma obowiązku wskazywania dnia i godziny zgonu, to przecież wolno mu jest o nich uczynić wzmiankę w tym razie, gdy sami stawający do aktu ją podadzą. Utrzymują daléj ci autorowie, że domniemanie wcześniejszéj śmierci lub przeżycia, jakieby z tego oświadczenia wynikło, nie może w gruncie rzeczy szkodzić interesowanym w spadku po zmarłéj osobie, ponieważ wzmianka taka nie pochodzi od urzędnika stanu cywilnego,

a tém samém skutek jéj przez oświadczenie przeciwne może być zniesiony.

Art. 80 wskazuje formalności, jakich trzymać się należy przy wypadkach zejścia w szpitalach.

O przypadkach w których istnieją poznaki lub wskazówki **gwałtownéj śmierci.**—W przypadkach tych urzędnik stanu cywilnego nie powinien spisywać aktu zejścia, a tém samém pogrzebanie nie może nastąpić wprzód, nim urzędnik policyjny, w obecności doktora medycyny lub chirurgii, spisze protokół co do stanu, w jakim się trup znajduje, oraz co do okoliczności pozostających w związku z wypadkiem nagłéj śmierci. Środek ten jest niezbędny dla sprawdzenia, a tém samém dla ukrócenia zamachów na życie osób.

O aktach zejścia **osób śmiercią karanych.**—Akta takie spisują się na podstawie wiadomości dostarczonych przez pisarza sądu karnego. Nie powinny one zawierać wzmianki o przyczynie zgonu, a to dla tego, ażeby taka wzmianka nie uwieczniała śladów dokonanéj zbrodni.

O aktach zejścia osób umierających **w więzieniu** *lub* **na morzu.**—Art. 86 i 87 wskazują formalności, jakich tutaj trzymać się należy. Co się tycze osób umierających w skutek losowego wypadku, których zwłoki nie zostały wynalezione, spisany być winien protokół, jaki następnie na żądanie prokuratora i za upoważnieniem trybunału wciągnięty zostaje do akt stanu cywilnego. Protokół taki znaczy tyle co akt zejścia (Dekret z 2 Stycznia 1813 r).

DZIAŁ V-ty.

O aktach stanu cywilnego tyczących się wojskowych za granicą państwa.

Art. 88. Akta stanu cywilnego sporządzone za granicą państwa, tyczące się wojskowych lub innych osób przy wojsku użytych, spisane będą podług form wskazanych w rozporządzeniach poprzedzających, z zachowaniem wyjątków w następujących artykułach wskazanych.

Art. 89. Kwatermistrz w każdym oddziale złożonym z jednego lub kilku batalionów lub szwadronów, a w innych oddziałach ich dowódca, pełnić będą obowiązki urzędników stanu cywilnego: te same obowiązki co do oficerów bez wojska i urzędników wojsk, wypełniać będzie inspektor przeglądów, przydany do armii lub do jakiego oddziału.

Art. 90. W każdym oddziale wojsk utrzymywana będzie księga na akta stanu cywilnego osób tegoż oddziału, a druga księga utrzymywana będzie w sztabie armii lub oddziału na akta cywilne tyczące się oficerów bez wojska i urzędników; księgi te zachowywane będą w taki sam sposób jak inne księgi oddziałów i sztabu, i składane będą w archiwach wojennych, z chwilą powrotu do kraju oddziałów wojska lub armii.

Art. 91. Księgi będą liczbowane i zaznaczane, w każdym oddziale, przez oficera dowodzącego; a w sztabie przez szefa sztabu głównego.

Art. 92. W wojsku oznajmienie urodzenia dopełnione będzie w ciągu dni dziesięciu po połogu.

Art. 93. Oficer utrzymujący księgę stanu cywilnego, obowiązany będzie w ciągu dni dziesięciu po wpisaniu aktu urodzenia do rzeczonéj księgi, wyciąg z niéj przesłać urzędnikowi stanu cywilnego ostatniego zamieszkania ojca dziecięcia, albo matki, jeżeli ojciec nie jest wiadomy.

Art. 94. Zapowiedzi małżeństwa wojskowych i urzędników wojskowych, dopełnione będą w miejscu ostatniego ich zamieszkania; a oprócz tego, na dwadzieścia pięć dni przed obchodem małżeństwa, umieszczone będą w rozkazie dziennym oddziału, co do osób do oddziału należących; co do oficerów zaś bez wojska i urzędników wojskowych, umieszczone będą w rozkazie dziennym armii lub oddziału (1).

Art. 95. Bezpośrednio po wpisaniu do księgi aktu obchodu małżeństwa, oficer utrzymujący księgę, wypis z niéj prześle urzędnikowi stanu cywilnego ostatniego zamieszkania małżonków.

Art. 96. Akta zejścia sporządzane będą w każdym oddziale przez kwatermistrza, a co do oficerów bez wojska i urzędników wojskowych, przez inspektora przeglądów, na poświadczenie trzech świadków; wyciąg zaś z tych ksiąg przesłany będzie w dniach dziesięciu urzędnikowi stanu cywilnego ostatniego zamieszkania osoby zmarłéj.

Art. 97. W razie śmierci w szpitalach wojskowych ruchomych lub stałych, akt w tym celu sporządzony będzie przez przełożonego nad rzeczonemi szpitalami i przesłany kwatermistrzowi oddziału albo inspektorowi przeglądów wojska lub oddziału wojsk, do którego zmarły należał; oficerowie ci wypis wspomnionego aktu przeszlą urzędnikowi stanu cywilnego ostatniego zamieszkania osoby zmarłéj.

Art. 98. Urzędnik stanu cywilnego zamieszkania stron, któremu z armii nadesłanym zostanie wypis aktu stanu cywilnego, obowiązany będzie natychmiast takowy do ksiąg wciągnąć.

---

(1) *Dekret z 16 czerwca 1808 dotyczący małżeństwa oficerów, podoficerów i żołnierzy, zastosowany do marynarzy dekretem z 3 Sierpnia i do różnych innych osób,— dekretem z 28 Sierpnia.*

1. Oficerowie wszelkiego rodzaju w czynnéj zostający służbie, będą

Wiadomości ogólne.—Kodeks w dziale tym chce ułatwić utrzymywania aktów stanu cywilnego dotyczących osób służących w wojsku, a za granicą kraju francuzkiego przebywających. Według prawa powszechnego, akta te mogliby przyjmować tylko agenci dyplomatyczni francuzcy lub właściwi urzędnicy kraju obcego. Lecz redaktorowie kodeksu, na przedstawienie pierwszego konsula przyjęli nową zasadę: „*gdzie sztandar francuzki, tam Francya.*" Część obcego terrytoryum zajęta przez wojska francuzkie, uważa się tak jakby była częścią Francyi, i podlega prawom francuzkim. Ztąd wynika że akta spisane w kraju obcym przez upoważnionych do tego urzędników francuzkich, są ważne, a nawet że te same akta byłyby nie ważne w razie, gdyby były zeznane przed urzędnikiem obcego kraju. Gdyby akt miał dotyczéć osoby nie zaliczanéj do armii, mógłby być spisany i przed urzędnikiem obcego kraju, fikcya bowiem „gdzie sztandar francuzki, tam Francya" może być stosowaną tylko do tych, którzy służą lub pełnią urząd w wojsku.

Właściwość urzędników francuzkich ze względu na miejsce i osoby, o jakich tu mówimy, jest wyłączną, bo wynika z przepisów prawa powszechnego. Należałoby zatém unieważnić nawet akt spisany przez ajenta dyplomatycznego francuzkiego, jeżeli ten akt dotyczył osoby służącéj w wojsku zajmującém pewną część terrytoryum obcego państwa.

W miejscowościach nie podlegających zajęciu przez wojska francuzkie, obowiązują wojskowych zwykłe przepisy prawa o aktach stanu cywilnego, które to akta chociażby nawet dotyczyły osób służących w armii, mogą być sporządzane bądź to przez francuzkich ajentów dyplomatycznych, bądź też przez właściwego urzędnika kraju obcego. (Zobacz tekst artykułów).

---

mogli na przyszłość żenić się jedynie po otrzymaniu zezwolenia na piśmie od ministra wojny. Ci, z pomiędzy nich, którzy zawrą małżeństwo bez takiego zezwolenia, będą wydaleni ze służby (porów. art. 1 ustawy z 19 Maja 1834), i utracą prawa do wszelkiéj pensyi lub nagrody wojskowéj, jakieby służyć mogły tak im samym jako też ich wdowom i dzieciom.

2. Podoficerowie i żołnierze w czynnéj zostający służbie, tak samo nie będą mogli się żenić przed otrzymaniem zezwolenia od rady zarządzającéj ich korpusem.

3. Wszelki urzędnik stanu cywilnego, któryby świadomie dał ślub oficerowi, podoficerowi lub żołnierzowi w czynnéj służbie, nie żądając okazania sobie wspomnionych zezwoleń, lub któryby zaniedbał dołączenia rzeczonych zezwoleń do obchodu aktu małżeństwa, będzie złożony ze swego urzędu.

DZIAŁ VI-ty.

O sprostowaniu aktów stanu cywilnego.

Art. 99. Gdy sprostowanie aktu stanu cywilnego będzie żądane, postanowi w téj mierze trybunał właściwy na wnioski prokuratora królewskiego, z wolnością apelacyi. Strony interesowane będą przywołane, jeżeli tego okaże się potrzeba.

Art. 100. Wyrok nakazujący sprostowanie, nigdy nie będzie mógł być stawiany przeciwko stronom interesowanym, jeżeli zapadł nie na ich żądanie, albo jeżeli nie były do niego przywołane.

Art. 101. Wyroki nakazujące sprostowanie wpisane będą do ksiąg przez urzędnika stanu cywilnego, zaraz po złożeniu mu takowych; wzmianka o tém uczyniona będzie na brzegu aktu sprostowanego (1).

Uwaga. Sprostowanie aktu stanu cywilnego jest zawsze czynnością wielkiéj wagi, i z tego powodu nastąpić może jedynie na skutek postanowienia sądowego.

Kto może żądać sprostowania *aktów stanu cywilnego?* — Tylko strony interesowane mogą żądać tego sprostowania. Projekt kodeksu przyznawał równe pod tym względem prawo i prokuratorowi cesarskiemu, lecz się to rozporządzenie nie utrzymało. Art. 99 wymaga tylko, aby prokurator czynił tutaj wnioski.

Inaczéj należy żądać sprostowania, gdy jest ktoś co się temu sprostowaniu sprzeciwia, a inaczéj gdy mu się nikt nie sprzeciwia. Jeżeli chodzi np. o nakazanie sprostowania pisowni nazwiska lub innéj pomyłki materyalnéj, która nie jest przedmiotem żadnego sporu, żądać należy sprostowania przez proste podanie do trybunału, któ-

---

(1) Tu się odnosi *Zdanie Rady Stanu z 23 Lutego 1808* potwierdzone 4 Marca, a przepisujące: że winna być uczyniona wzmianka wyraźna o sprostowaniu na marginesie aktu sprostowanego, i że samo powołanie wyroku nie wystarczy; daléj—że akt ma być wydawany stronom z wyraźną wzmianką o sprostowaniu, i że prokurator stosownie do art. 49 kodeksu cywilnego, czuwać powinien, ażeby wzmianka o sprostowaniu jednobrzmiąco wpisana była do obudwu ksiąg.

ry postanowi co do tego podania w izbie narad na sesyi ekonomicznéj. Gdyby zaś chodziło o sprostowanie, mogące powodować zmianę stanu cywilnego osób, i to o sprostowanie, któremuby się sprzeciwiały interesowane w tym względzie osoby trzecie, żądający winien wystąpić przed sąd drogą zwykłego postępowania, to jest drogą zapozwania. Trybunał postanowi wtedy względem wzajemnych żądań stron, na publiczném posiedzeniu, i po wysłuchaniu rozpraw obrończych.

Nie wolno jest urzędnikowi stanu cywilnego nawet w razie jednomyślnego zgodzenia się wszystkich stron, przeinaczać aktu źle spisanago; wyrok tu zawsze jest konieczny, i to nietylko dla sprostowania okoliczności odnoszących się do dnia i godziny, czy to urodzenia, czy to zejścia, lub też płci dziecka i t. p., ale nawet dla zmiany litery w źle napisaném nazwisku.

Skoro akt stanu cywilnego nie może ulegać sprostowaniu ani na domaganie się prokuratora, ani na skutek przyzwolenia stron interesowanych, tém bardziéj trybunał cywilny nie byłby władnym wyrzekać z urzędu takiego sprostowania.

Od każdego wyroku odnoszącego się do aktów stanu cywilnego, służy apelacya. Rzecz to słuszna, bo jak widzieliśmy, sprostowanie aktów może wywrzéć wpływ na stan pewnéj osoby, jak np. w przypadku gdy idzie o pochodzenie; a nie ulega wątpliwości, że nad wszelkie inne spory ważniejszemi są te, co stanu cywilnego osób dotyczą.

Przeciwko komu można powoływać się *na sprostowanie?* — Art. 100 stosuje do wyroków nakazujących sprostowanie ogólną zasadę, że: *z powagi rzeczy osądzonéj nie mogą korzystać, ani ponieść szkody ci, którzy nie byli stronami w procesie.* Ztąd wynika, że ci tylko mogą powoływać się na sprostowanie lub ponosić jego skutki, którzy go żądali, lub których właściwą drogą pociągnęła do sprawy strona występująca z żądaniem sprostowania.

Ścisłe zastosowanie téj zasady prowadzi niekiedy do dziwacznego rezultatu. I tak: jeżeli dziecko przedstawiające się za prawego syna pewnéj osoby, żąda przeciwko drugiemu prawemu synowi sprostowania aktów stanu cywilnego, i wygrywa proces, nabywa przymiotu prawego brata tylko w stosunku do osoby, przeciwko któréj wnosiło żądanie; a jeżeli poźniéj przegra taką samą sprawę przeciwko innym prawym synom téj saméj osoby, pozostaje względem tych ostatnich osobą obcą. Prawo przełożyło taką nielogiczność nad pogwałcenie zasady: *Res judicata pro veritate habetur.* Gdyby bowiem rzecz stanowczo osądzona

mogła kiedykolwiek jakim ulegać zmianom, to już bezpieczeństwo rodzin nie miałoby żadnéj dla siebie rękojmi.

Wyrok nakazujący sprostowanie winien być wpisany do ksiąg stanu cywilnego, a na marginesie aktu sprostowanego, powinna być uczyniona wzmianka o tym wyroku. Od owéj chwili wypisy wydawane być muszą nie inaczéj, jak z owém sprostowaniem.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ TRZECI.

O zamieszkaniu.

(Uchwalony dnia 14 Marca 1803 r. Promulgowany dnia 24 tegoż miesiąca).

Art. 102. Zamieszkanie każdego Francuza, co do używania praw cywilnych, jest w miejscu, w którém ma główne swoje siedlisko.

Art. 103. Odmiana zamieszkania następuje przez czyn rzeczywistego mieszkania w inném miejscu, połączony z zamiarem ustalenia w niém głównego siedliska.

Art. 104. Dowodem takiego zamiaru będzie oświadczenie wyraźne, uczynione tak przed władzą administracyjną miejsca opuszczonego, jako też przed taką władzą miejsca, do którego przenosi swe zamieszkanie.

Art. 105. W braku oświadczenia wyraźnego, dowód zamiaru zawisłym będzie od okoliczności.

Art. 106. Obywatel powołany na urząd publiczny czasowy lub odwołalny, zachowa zamieszkanie, które miał pierwéj, jeżeli przeciwnego zamiaru nie objawił.

Art. 107. Przyjęcie urzędów dożywotnich pociągnie za sobą bezpośrednie przeniesienie zamieszkania urzędnika w miejsce, gdzie urzędowanie ma wykonywać.

Art. 108. Niewiasta zamężna nie ma innego zamieszkania, jak zamieszkanie męża swego. Małoletni nieusamowolniony będzie miał zamieszkanie u swego ojca i matki albo u opiekuna; pełnoletni bezwłasnowolny będzie miał zamieszkanie u swego opiekuna.

Art. 109. Pełnoletni służący, albo pracujący zwykle u innych osób, będą mieli toż samo zamieszkanie co i osoba, u której służą lub pracują, jeżeli z nią w tymże domu mieszkają.

Art. 110 Miejsce otwarcia spadku oznaczoném będzie przez zamieszkanie.

Art. 111. Jeżeli w akcie, strony do niego wchodzące lub jedna z nich, do wykonania tegoż aktu, obrały zamieszkanie w inném miejscu, a nie w miejscu rzeczywistego zamieszkania,— wręczenia, skargi i poszukiwania, odnoszące się do tego aktu, będą mogły być dopełniane w zamieszkaniu umówioném i przed sędzią tegoż zamieszkania.

Wiadomości ogólne. — Wszystkie prawa, jak to zobaczymy, polegają w gruncie rzeczy na stosunkach osoby do osoby; otóż wykonywanie praw może być łatwe i prawidłowe wtedy tylko, gdy każda osoba mieć będzie pewne oznaczone miejsce, gdzieby się uważała za obecną, choćby nawet tam stale nie przebywała. Ustanowienie takiego związku między osobą a pewném oznaczoném miejscem, jest nieodzowne, bo inaczéj ten, ktoby chciał dochodzić praw swoich na kimś innym, byłby zmuszony śledzić wszelkie zmiany pobytu swego przeciwnika, a jeśliby go nie zdołał odszukać i dogonić, byłby narażony na wielkie w swych interesach zamieszanie, a czasami nawet i na najdotkliwsze straty. Niezbędném przeto było oznaczenie stałego zamieszkania każdéj osoby. Kilka przykładów wykaże całą ważność takiego oznaczenia. I tak:

1) W przypadku zaszłego sporu o prawa *osobowe* lub o prawa *dotyczące ruchomości*, właściwym do rozpoznania jest trybunał zamieszkania pozwanego.

2) Wszelkie doręczenie bądź pozwu, bądź nakazu, bądź przypozwania, bądź wyroku, jedném słowem doręczenie wszelkiego aktu dopełnione w zamieszkaniu strony przeciwnéj, choćby nawet nieobecnéj, będzie miało takie samo znaczenie, jak gdyby było uczynione do rąk własnych osoby.

3) Obchód małżeństwa nie może się odbyć gdzieindziéj, jak tyl-

ko w gminie zamieszkania jednego z przyszłych małżonków. Wyjątkowo kodeks Napoleona w art, 74 ustanawia tu specyalne zamieszkanie, które osoba w związki małżeńskie wchodząca, może sobie nabyć przez sześciomiesięczny stały pobyt w miejscu, gdzie związek ma być zawarty.

4) Rada familijna we wszelkich opiekach winna być zwoływana do miejsca, w którém nieletni lub bezwłasnowolny ma zamieszkanie (art. 406).

5) Nakoniec, wszelki spadek otwiera się w miejscu zamieszkania osoby zmarłéj, bez względu na to gdzie zgon jéj nastąpił. Wynika ztąd, że wyłącznie tylko trybunał owego zamieszkania właściwym jest do rozpoznania powództwa działowego, jakieby wytoczone było przez jednego lub więcéj spadkobierców albo zapisobierców przeciwko innym spadkobiercom lub zapisobiercom. Tenże sam trybunał właściwym będzie do rozpoznawania żądań wierzycieli spadku, którzyby chcieli zrealizować prawa swoje przed nastąpieniem działów; słowem, będzie on właściwy do rozpoznawania wszelkich żądań tyczących się spadku, i to—aż do działów wyłącznie. Dopiero po sporządzeniu działów, każdy spadkobierca lub zapisobierca winien już być pociągany przed trybunał swego zamieszkania.

O różnych **rodzajach zamieszkania.**—Rozróżnić należy zamieszkanie *polityczne* od zamieszkania *cywilnego*.

Zamieszkanie *polityczne* jest to zamieszkanie, w którém obywatel wykonywa swoje prawa polityczne, mianowicie też swoje prawa wyborcze. Tym rodzajem zamieszkania zajmować się nie będziemy. Dosyć nadmienić, że ulegał on różnym zmianom wraz z ustawami zasadniczemi i konstytucyami, jakie po sobie we Francyi następowały. Dziś polityczne zamieszkanie każdy z obywateli ma tam, gdzie stale od sześciu miesięcy przebywa, a skutkiem tego w rzeczywistości bardzo często zamieszkanie polityczne znajduje się w inném miejscu niż zamieszkanie cywilne.

Zamieszkanie *cywilne* jest to zamieszkanie, z którém łączy się wykonywanie praw cywilnych w ogólności. Wskazaliśmy już jego charakter i główne skutki. Rozbierzemy je tu dokładniéj.

Określenie zamieszkania *cywilnego*. — Zazwyczaj zamieszkanie określają, jako: *stosunek prawny osoby do miejsca, w którém ta osoba ma główne swoje siedlisko.* Definicya ta jednak jest wadliwa, bo nie możnaby podstawić jéj w miejsce wyrazu, jaki ma określać. I tak: używa się np. wyrażenie: „uskutecznić wręczenie w czyjemś zamieszkaniu," a przecież nie możnaby powiedzieć: „uskutecznić wręczenie w stosunku pra-

wnym istniejącym między daną osobą, a miejscem, w którém ta osoba ma swe główne siedlisko." Otóż trzeba powyżéj przez nas przytoczoną definicyę zastąpić przez takie określenie: „*Zamieszkanie cywilne jest siedliskiem sądowém osoby, to jest miejscem, do którego odnosić się muszą kroki prawne praw téj osoby dotyczące.*"

Zamieszkanie cywilne znowu dzieli się na zamieszkanie *rzeczywiste* i zamieszkanie *obrane*. Zamieszkanie *rzeczywiste* jest zwykłém zamieszkaniem, jakie prawo obowiązujące dla każdéj osoby oznacza, czyli innemi słowy, zamieszkaniem, na które może się powoływać każda jednostka, lub które może być przeciwko niéj powoływane, i to co do wszelkiego rodzaju aktów, z małemi tylko wyjątkami. Znajduje się ono w miejscu, w którém dana osoba ma główne swoje siedlisko. Jeżeli zaś w danym wypadku jedna osoba ma kilka siedzib np. jedną w mieście a drugą na wsi, sądy rozstrzygają podług okoliczności, która z tych siedzib jest główną.

Ale co należy rozumieć przez *główne siedlisko*? — Art. 102 pod tém wyrażeniem rozumie miejsce, w którém jednostka ześrodkowywa swoje interesa i stosunki, a zatém miejsce, w którém zwykle przebywa i względem którego domniemanie, jakoby się ona tam znajdowała, rzeczą byłoby naturalną nawet w przypadku, gdyby ta osoba w owém miejscu była nieobecną. Zresztą, nie idzie o to, ażeby takie główne siedlisko, samo w sobie uważane, było więcéj lub mniéj ważne; dosyć, ażeby było głównem ogniskiem interesów i czynności jednostki.

Zamieszkanie *obrane* jest to zamieszkanie, które strony wchodzące w umowę obrały do wykonania danego aktu. Zamieszkanie *rzeczywiste* ma znaczenie ogólne, zamieszkanie zaś *obrane* — szczególne. Obiera się zwykle zamieszkanie w kancelaryi urzędnika przy trybunale jak np. u adwokata, notaryusza, woźnego i t. d. i tam to będą uskuteczniane wszelkie wręczenia i zawiadomienia dotyczące aktu, dla którego obiór zamieszkania nastąpił.

Zamieszkanie *obrane* ma znaczenie tylko względem tego aktu, który strony wchodzące w umowę, miały na widoku.

Z tego co poprzedza, widać, że się zamieszkanie różni lub może różnić bardzo od mieszkania, bo dana osoba musi koniecznie przebywać w miejscu gdzie mieszka, kiedy tymczasem znajdowanie się jéj w miejscu zamieszkania, na domniemaniu jest tylko oparte. Zdarza się nawet często, jak to zobaczymy, że można mieć zamieszkanie tam, gdzie się nigdy nie mieszkało. Lecz najczęściéj zwykłe mieszkanie jednostki jest zarazem jéj zamieszkaniem, ponieważ przedewszystkiém mieszkanie jest podstawą do ustalenia głównego siedliska.

O zamieszkaniu **rzeczywistém**. — Zamieszkanie rzeczywiste jest dwojakiego rodzaju, a mianowicie: zamieszkanie *pierwotne* i zamieszkanie *nabyte*.

O zamieszkaniu **pierwotném**. — Tak nazywa się zamieszkanie, które prawo naznacza dziecku od chwili jego urodzenia. Otóż, dziecię prawe ma swoje zamieszkanie pierwotne u swojego ojca, a dziecię naturalne u tego z rodziców, przez którego jest uznane. Jeżeli uznane zostało przez obojga rodziców, ma je u swego ojca, który z uwagi na to, że nadaje dziecku swoje nazwisko i narodowość, analogicznie, rzecz prosta, winien nadać mu także swoje zamieszkanie. Co do dziecka naturalnego nieuznanego ani przez ojca, ani przez matkę, ma ono swoje zamieszkanie u osoby, która je przyjęła, lub w zakładzie, który je u siebie pomieścił.

O zamieszkaniu **nabytém**. — Tak nazywa się zamieszkanie, które jednostka sama sobie wybrała. Otóż, skoro każdy ma zamieszkanie pierwotne, wypływa ztąd, że można mieć zamieszkanie nabyte tylko wtedy, gdy się zmieniło pierwotne zamieszkanie.

Jak dopełnia się téj zmiany?—Prawo wymaga do niéj dwóch warunków:

1) *Czynu* przebywania w inném miejscu.

2) *Zamiaru* ustalenia tam swego głównego siedliska.

Łatwy jest zwykle do dostarczenia dowód czynu; dowód zamiaru wypływać winien z uczynienia 2-ch oświadczeń: jednego w biurze mera miejsca zamieszkania, które się opuszcza, a drugiego w biurze mera miejsca zamieszkania, które się chce nabyć. Lecz rzadko utrzymują się w urzędach gminnych księgi dla stwierdzania rzeczonych oświadczeń, a dowód zamiaru wynika prawie zawsze z okoliczności towarzyszących zmianie zamieszkania. Ocenienie, czy okoliczności te dostatecznie wskazują zamiar nabycia nowego zamieszkania, należy do sądów.

Skoro zamieszkanie już raz zostało nabytém, do zachowania go wystarcza sam zamiar. Aby wyrozumieć czy dana osoba ma zamiar nabycia nowego zamieszkania, czyli też zamiar zachowania poprzedniego, sądy będą musiały zbadać głównie: gdzie osoba ta płaci podatek osobisty; daléj, czy nie była zapozywaną przed jaki sąd, któremuby nie czyniła zarzutu niewłaściwości; daléj, gdzie wykonywa prawa i używa korzyści przywiązanych do zamieszkania, tudzież, gdzie ponosi w ogóle ciężary, nałożone na stałych mieszkańców. Zbiór tych wszystkich okoliczności wykaże ostatecznie miejsce, gdzie ta osoba ma główne siedlisko.

O wypadkach w których **prawo samo naznacza** *zamieszkanie.* — Widzieliśmy już, że prawo naznacza zamieszkanie każdéj jednostce z chwilą jéj urodzenia. Prócz tego naznacza je jeszcze:

1) Osobom, które otrzymały *urzędy dożywotnie*,—bo niezaprzeczoną jest rzeczą, że główne tych osób siedlisko może być tylko w miejscu, do którego je te urzędy przywiązują. Nadmienić tu należy, że urzędy w ogóle mogą być:

Odwołalne, to jest zależne od władzy wyższéj, która może zachować lub odebrać je obdarzonym niemi, jak np. urząd prefekta.

Nieodwołalne, to jest niezależne od władzy wyższéj, jakiemi są urzęda dożywotnie.

Czasowe, to jest przyznawane na pewien czas z góry oznaczony, jak np. urząd deputowanego do ciała prawodawczego.

Trwałe, to jest takie, które mogą być zajmowane przez czas nieograniczony, jak np. urząd prokuratora, a które przecież nie są nieodwołalnemi, jak posady urzędników dożywotnich.

Niekiedy jeden urząd może łączyć w sobie kilka charakterów razem, ale zamieszkanie wtedy tylko będzie czynił od siebie zależném, gdy jest zarazem *trwałym* i *nieodwołalnym*. Urzędów tego rodzaju jest niewiele; z pomiędzy nich można wymienić urzędy prezesa lub sędziego trybunału pierwszéj instancyi, prezesa lub radcy, bądź sądu apelacyjnego, bądź sądu kasacyjnego, bądź też najwyższéj izby obrachunkowéj. Urzędy te otoczone są podwójną rękojmią: trwałości i nieodwołalności, dla zabezpieczeniania zawisłości władzy sądowéj od wszelkich na nią zamachów.

Zauważyć należy, że obowiązki sędziego pokoju nie są nieodwołalne, a tém samém same przez się nie ustalają jeszcze zamieszkania. Ale w rzeczywistości w większéj części wypadków zdarza się, że główne siedlisko sędziego pokoju będzie w miejscu, w którém on swoje obowiązki wykonywa.

Urząd staje się nabytym stanowczo dopiero z chwilą przyjęcia go przez osobę, która go otrzymała, to zaś znowu przyjęcie dokonywa się przez wykonanie przysięgi. Od téj też dopiero chwili zamieszkanie uważa się za ustalone.

2) Prawo naznacza także zamieszkanie *mężatkom, małoletnim* i *bezwłasnowolnym*. Żona ma zamieszkanie u swego męża, małoletni i bezwłasnowolni mają je u swych opiekunów. Takie naznaczenie zamieszkania było naturalném i koniecznem, bo skoro niezdolni nie mogą zarządzać swym majątkiem, potrzeba, ażeby wszelkie akta, które ich interesów dotyczéć mogą, doręczane były w zamieszkaniu ich przedsta-

wiciela. Dodajmy, że żona winna mieszkać u swego męża (art. 214) i że tém samém nie może mieć oddzielnego siedliska. Z tego względu nawet żona sama swym majątkiem zarządzająca, będzie miała zamieszkanie u swego męża.

Jednak żona rozłączona co do stołu i łoża ma inne zamieszkanie od swego męża, a to dla tego właśnie, że przez wyrok rozłączenia została ona upoważnioną do mieszkania gdzieindziéj, niż w zamieszkaniu małżeńskiém. Prawda, że kodeks nie robi tego rozróżnienia; ale pochodzi to ztąd, że w dziale o zamieszkaniu nie dotknął on wcale wypadku rozłączenia co do stołu i łoża. Widoczną jednak przecie byłaby sprzeczność w razie, gdyby z jednéj strony żona otrzymała prawo niemieszkania razem z mężem, z drugiéj zaś uważaną była za mającą wspólne zamieszkanie. Co więcéj, żona tutaj narażonąby była na pewnego rodzaju niebezpieczeństwo, bo rozłączenie co do stołu i łoża naprowadza na wniosek, że między małżonkami istnieje ważne nieporozumienie; gdyby więc akta dotyczące żony odsyłano do zamieszkania mężowskiego, należałoby obawiać się, aby tenże nie przeszkodził nadaniu im właściwego przeznaczenia (1).

Co do małoletnich i bezwłasnowolnych, ci nie mogą mieć nigdy zamieszkania gdzieindziéj, jak tylko u swego opiekuna, który zarządza ich majątkiem i czuwa nad ich osobą.

Pytanie, jak się ma rzecz w razie, jeżeli kobieta jest zarazem mężatką i bezwłasnowolną, a za opiekuna ma inną osobę, nie zaś swego męża? Będzież że ona miała zamieszkanie u swego męża, czy też u opiekuna?—Będzie miała zamieszkanie u swego opiekuna, gdyż przedewszystkiem idzie tu o to, ażeby wszelkie akta dotyczące żony, doszły rąk zarządzającego jéj majątkiem.

Małoletni usamowolniony może już sam obrać sobie zamieszkanie, ponieważ sam swoim majątkiem zarządza (K. hand. art. 2).

3) Prawo naznacza wreszcie zamieszkanie pełnoletnim *służącym*, lub tym, *co pracują stale* u innéj osoby: oświadcza ono, że zamieszkanie osób, u których służą lub pracują jest zarazem ich zamieszkaniem. Wszelkie zatem akta dotyczące osób uważanych za domowników czyichś, mają być doręczane w zamieszkaniu pana domu.

Zwyczajni robotnicy i w ogóle wszyscy pracujący u kogo innego, a nie mieszkający tamże, mają swoje zamieszkanie w głównéj swéj siedzibie, a nie u wynajmującego ich pracę.

---

(1) Demolombe, t. I, nr. 358.—Demante, t. I, nr. 132 *bis*.

Mężatka, chociażby pracowała i mieszkała u kogo innego, uważa się zawsze za zamieszkującą u swego męża; bo aczkolwiek w rzeczywistości z nim nie mieszka, może być w każdym czasie zmuszoną powrócić do zamieszkania małżeńskiego (art. 214). Zresztą, mąż zawsze prawie zarządza majątkiem żony.

Z tego cośmy powiedzieli okazuje się, że trudno jest nie mieć zamieszkania; a jednak, może się to zdarzyć. I tak: jeżeli nieszczęsny jaki wypadek zniszczy jedyne siedlisko danéj osoby, pozostaje ona bez zamieszkania aż do czasu ustalenia go sobie gdzieindziéj. Nadto, pewne jednostki koczujące, jak np. kupcy jeżdżący z towarami, handlarze obnoszący towary, komedyanci,—nie mogą mieć zamieszkania, ponieważ nie mają nigdzie ustalonego siedliska. Otóż akta dotyczące rzeczonych osób, będą się wręczać w ich mieszkaniu rzeczywistém, a jeżeli to ostatnie jest nieznaném, kopia aktu przylepia się na głównych drzwiach miejsca posiedzeń trybunału, w obrębie którego akt został sporządzony, druga zaś kopia wręcza się prokuratorowi cesarskiemu (art. 69 K. P. S.)

Niektórzy autorowie utrzymują, że osoby które wyraźnie nie objawiły zamiaru nabycia nowego zamieszkania, zachowują swoje pierwotne zamieszkanie; ale system podobny w wielu razach zastosowanym być nie może, i dla tego też zgodzić się na niego nie podobna. I tak: śmiesznem byłoby doręczanie aktów dotyczących kupca rozwożącego towary, w jego pierwiastkowém zamieszkaniu, gdyby je, dajmy na to, jeszcze przed pięćdziesięciu opuścił był laty. Jego zamieszkanie, wedle tego cośmy powiedzieli powyżéj będzie tam, gdzie on w danéj chwili przebywa.

Jedna i ta sama osoba nie może mieć nigdy dwóch zamieszkań, gdyż w takim razie cel prawa byłby chybiony. Jeżeli tedy ktoś ma kilka siedzib, z których żadna nie może uchodzić za główną, już to jedną, już to drugą z nich uważa się za jego zamieszkanie, a to stosownie do interesu osób trzecich; w przeciwnym bowiem razie bardzoby mu było łatwo uchylić się przed poszukiwaniami przeciw niemu skierowanemi.

O zamieszkaniu **obraném**.—Wyżéj określiliśmy, co to jest zamieszkanie obrane. Ustanowione ono jest w celu ułatwienia jednéj lub wszystkim stronom wykonania pewnych oznaczonych aktów.

Obiór zamieszkania nie zawsze bywa pozostawiony do woli stronom. I tak zobaczymy, że w pewnych przypadkach prawo samo wskazuje jednostkom, gdzie mają obrać zamieszkanie. Ma to miejsce np. względem tego, który cudze małżeństwo tamować zamierza (art. 176).

Strony mogą obrać zamieszkanie, bądź w samym akcie zawarcia umowy, bądź w akcie późniejszym, bo art. 111 nie czyni tutaj żadnego ograniczenia (1). Obiór ten winien nadto wyraźnie wypływać z aktu.

Zamieszkanie obrać można albo u pewnéj wyraźnie wskazanéj osoby, która wtedy co do wszelkich doręczeń, tak otrzymywanych, jak czynionych przedstawia stronę; albo też obrać je można w pewném oznaczoném miejscu, bez wskazania osoby, i w tym przypadku jedynym skutkiem obioru będzie przyznanie właściwości trybunału, w obrębie którego to miejsce jest położone. Rzecz prosta, że właściwość ta wynika także i z obrania zamieszkania u wskazanéj osoby. W razie gdyby osoba ta zmarła, a jeszcze przez inną zastąpiona nie była, obiór zamieszkania zawsze stanowić będzie o właściwości, ale doręczenia aktów dopełniane być muszą podług prawideł wskazanych na wypadek, gdy strona nie ma znanego zamieszkania.

Autorowie nie zgadzają się z sobą co do oznaczenia epoki, od któréj obiór zamieszkania przestaje wywierać skutek. Według jednych, wyrok wydany przez trybunał obranego zamieszkania, nie może być ważnie w témże zamieszkaniu doręczony; zdawałoby się nawet, że jeżeli nie duch, to sam tekst art. 111 orzemawia za słusznością tego zdania. Wszelako naszém zdaniem, przyznać należy pierwszeństwo przeciwnemu systemowi, boć przecie wyrok nie jest niczém inném, jak uznaniem i uświęceniem praw wierzyciela. Art. 111 orzeka, że sąd zamieszkania właściwy będzie do tego wszystkiego, co dotycze *wykonania aktu*, a nie ulega wątpliwości, że wykonanie w zamieszkaniu obraném nie byłoby zupełném, gdyby wyrok tamże nie mógł być ważnie doręczony.

Jeżeli zamieszkanie obrane zostało we wspólnym interesie obu stron, akt musi być koniecznie w zamieszkaniu tém wykonany, chybaby strony zgodziły się na zmianę lub uchylenie swéj pierwotnéj umowy.

Jeżeli zamieszkanie obrane zostało wyłącznie w interesie wierzyciela, ma on pozostawione sobie do woli: albo korzystać z umowy i pociągać dłużnika przed trybunał obranego zamieszkania, albo z niéj nie korzystać i pociągać tegoż dłużnika przed trybunał jego rzeczywistego zamieszkania. Jeżeli wreszcie zamieszkanie obrane zostało wyłącznie w interesie dłużnika, akt winien być koniecznie w témże zamieszkaniu wykonany, chybaby dłużnik zrzekł się tego dobrodziejstwa.

---

(1) Aubry et Rau, t. I. § 146.—Demolombe, t. I, nr. 373.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ CZWARTY.

O nieobecnych.

(Uchwalony dnia 15 Marca 1803 r. Promulgowany dnia 25 tegoż miesiąca).

Wiadomości ogólne.

Osobę, która wydaliła się ze swego zamieszkania, i względem istnienia któréj, nastręczają się istotne wątpliwości, zowiemy *zaginioną*. Za *nieobecnych w miejscu zamieszkania*, uważają się ci, którzy się w niém nie znajdują, lecz co do istnienia których, nie zachodzi rzeczywista wątpliwość. Do téj kategoryi należy np. podróżujący. O jego zaginieniu, mogłaby być mowa dopiero, gdyby przez bardzo długi przeciąg czasu nie dawał o sobie żadnéj wiadomości, bo już wtedy zachodziłby ważny powód do wątpienia o jego istnieniu.

Z saméj już natury rzeczy wynika, że zaginienie nosić na sobie musi niejaką cechę niepewności. Otóż tę samą cechę mają na sobie i środki, jakie kodeks przepisuje w interesie zaginionych. Nie ma tu téj stanowczości, jaką widzimy w rozporządzeniach odnoszących się do

czynów pewnych. Środki rzeczone są z początku czysto tymczasowe; następnie, w miarę im większy przeciąg czasu od chwili zaginienia upływa, dążą one do tego, aby się zamienić na środki stanowcze.

Nieobecność dzieli się na kilka okresów, a mianowicie:

1) Okres **zaginienia**, — w którym jednostkę uważa się raczéj za żyjącą, aniżeli za zmarłą.

2) Okres **uznania zaginionego za znikłego** i **tymczasowego wprowadzenia w posiadanie**, — podczas którego to okresu jednostkę uważa się raczéj za zmarłą, aniżeli za żyjącą.

3) Okres **stanowczego wprowadzenia w posiadanie**,—podczas którego prawo przepisuje takie środki, jak na wypadek zgonu, to jest środki, mające charakter stanowczy, o ile istnienie zaginionego nie zostanie późniéj dowiedzioném.

DZIAŁ I-szy.

O zaginieniu.

Art. 112. Jeżeli zachodzi potrzeba ustanowienia zarządu całości lub części majątku pozostawionego przez osobę zaginioną, i która nie ustanowiła pełnomocnika, wyrzecze w tym względzie trybunał pierwszéj instancyi na żądanie stron interesowanych.

Art. 113. Trybunał, na żądanie strony pilniejszéj, wyznaczy notaryusza do zastępowania osób zaginionych, przy inwentarzach, rachunkach, działach i likwidacyach, w których też osoby będą interesowane.

Art. 114. Urząd publiczny (prokurator) szczególniéj jest obowiązany czuwać nad dobrem osób zaginionych; i wnioski jego wysłuchane będą we wszystkich sprawach tyczących się tychże osób.

Uwaga. Jednostka znajduje się w stanie *zaginienia* już przez to samo, że zaginęła, i że nastręczają się wątpliwości co do jéj istnienia. Ponieważ jednak wątpliwości te nabierają charakteru pewności dopiero wtedy, gdy są należycie stwierdzone, przeto dowód zaginienia może wypływać jedynie tylko z wyroku nakazującego środki zachowawcze w interesie osoby nieobecnéj. Rozciągłość obowiązków władz sądowych zależéć tu będzie od tego, czy zaginiony zostawił lub nie zostawił pełnomocnika.

I. *O zaginionym, który* **nie zostawił pełnomocnika.**—Jeżeli nieobecny nie zostawił pełnomocnika, sądy powinny rozpocząć działalność swoją z chwilą, gdy tego wymagać zacznie interes, bądź nieobecnego, bądź osób, które pozostawały z nim w stosunkach majątkowych. Lecz artykuł 112 nie chcąc dopuścić, aby osoby trzecie, pod pozorem zbytecznéj a za nadto pohopnéj gorliwości, zapuszczały w interesa zaginionego wzrok natrętny, wymaga, ażeby sądy sprawdziły należycie, czy zachodzi *konieczna potrzeba* zajęcia się zarządem majątku osoby nieobecnéj. Trzeba zatém, aby zaginiony nie mógł osobiście zajmować się swemi interesami, i aby przytém zachodziło niebezpieczeństwo z powodu zwłoki.

Ztąd, że mieszanie się sądów w interesa zaginionego, musi być uzasadnione koniecznością, wynika także, iż to mieszanie się może iść tylko tak daleko, jak tego konieczność wymaga. Pospolicie, powodem wdania się sądów bywają zwykłe czynności zarządu: jak pobieranie przychodów, sprzedaż zbiorów, odnawianie najmów, dopełnianie napraw, przerywanie przedawnienia i t. p. Sądy mogą wtedy w miarę okoliczności, albo mianować dla zaginionego ogólnego kuratora, którego obowiązkiem będzie zastępować nieobecnego we wszelkich czynnościach zarządu; albo też zamianują tylko szczególnego przedstawiciela, który będzie miał za zadanie dopełnić pewnych oznaczonych czynności. Jeżeli chodzi o proste czyny zarządu, które z powodu swéj natury muszą się często powtarzać, sądy dają zazwyczaj ogólne upoważnienie ustanowionemu przez siebie kuratorowi, ten zaś przedstawia ważnie nieobecnego tam, gdzie idzie o czyny wchodzące w zakres udzielonego mu przez sądy upoważnienia. Jeżeli jednak chodzi o środek lub czyn przekraczający granice prostego zarządu, sądy mianują zaginionemu przedstawiciela szczególnego, z upoważnieniem ściśle ograniczoném do tego, co jest koniecznem. Przedstawicielem tym może być i osoba na kuratora wyznaczona, a nawet w rzeczywistości najczęściéj tak bywa; w każdym jednak razie nowa rola téj osoby kończy się z chwilą dopełnienia aktu, na jaki od sądów upoważnienie otrzymała. Sposobem przykładu można tu przytoczyć czyny takie jak: sprzedaż nieruchomości dla pokrycia naglących długów, przyznanie hypoteki w tymże samym przypadku, rozpoczęcie jakiegoś ważnego dla majątku osoby zaginionéj procesu i t. d.

Dla zapewnienia większéj skuteczności opiece nad zaginionymi, prawo odstępuje tutaj od zasady, że prokurator bezpośrednio tam tylko występować może, gdzie idzie o interes ogółu, nie zaś o interes jednostki; upoważnia bowiem prokuratora miejsca zamieszkania zaginionéj

osoby do działania w charakterze strony głównéj, i do stawiania, oraz do popierania wszelkich żądań w interesie zaginionego.

Zaznaczyć tu należy, że środki ustanowione w interesie zaginionych, znajdują niekiedy zastosowanie i względem niewiadomych z pobytu. I tak np. na mocy analogii uznać wypada, że jeżeli niewiadomy z pobytu, z powodu jakichś przeszkód nie może mieć starania około interesów swoich, to sądy mogą mu wyznaczyć zastępcę. Art. 131 popiera to, co powiadamy; stanowi on bowiem: że w przypadku gdy udowodnioném będzie, iż zaginiony przy życiu pozostaje, mogą być w razie potrzeby przedsięwzięte zachowawcze środki co do zarządu jego majątku, na wzór tych, jakie są przepisane na przypadek zaginienia. Taki jednak zaginiony, którego pozostawanie przy życiu udowodnione zostało, właściwie mówiąc, nie może być uważany za *zaginionego*, ale raczéj tylko za *niewiadomego z pobytu*. To też kodeks, dozwalając stosować na jego korzyść środki zachowawcze takie, jakie są w użyciu w okresie zaginienia, wygłasza tém samém zasadę, która może i powinna być rozciągnięta na wszystkie przypadki, w jakich osoba *z pobytu niewiadoma* sama około interesów swoich chodzić nie może. Zresztą nie znaczy tu nic okoliczność, że nieobecność takiéj osoby nie była poprzedzona okresem *domniemanego* zaginienia, bo pomimo tego osoba ta częstokroć znajdować się może w bezwzględnéj niemożności działania; takiego zaś położenia nie należałoby pozostawiać bez zaradczych środków.

O osobach **upoważnionych** *do przedsiębrania środków zachowawczych w interesie zaginionego.* — Powiedzieliśmy już, że prokuratorowi służy możność przedsiębrania tych środków; art. 112 nadaje równe pod tym względem prawo wszystkim stronom interesowanym. Otóż do stron interesowanych zaliczają się:

1) *Wierzyciele* nieobecnego — tak prości i bezwarunkowi, jako też terminowi lub warunkowi; wszyscy oni mają naturalne prawo czuwania nad zachowaniem majątku po zaginionym, bo wszyscy na niego liczyli. Zachodzi tylko ta różnica pomiędzy wierzycielami prostymi i bezwarunkowymi z jednéj, a wierzycielami terminowymi lub warunkowymi z drugiéj strony, że pierwsi mogą, stosownie do swego wyboru, albo przedsiębrać środki zachowawcze, albo żądać zapłaty, gdy tymczasem drudzy mogą jedynie tylko przedsiębrać środki zachowawcze, a to dopóty, dopóki wierzytelności ich wymagalnemi się nie staną.

2) *Współmałżonek* osoby zaginionéj,—na którego nie powinien, rzecz prosta, z powodu zaginienia drugiego małżonka, spadać cały cię-

żar ponoszenia wydatków małżeńskich, i łożenia na utrzymanie i wychowanie dzieci. Majątek zaginionego będą w tym razie ciążyły też same co dawniéj wydatki, bo okoliczność zaginięcia jednego z współmałżonków nie może w niczém zmniejszać praw obecnego małżonka, tudzież rodziny zaginionego.

3) Nakoniec, zaliczyć tu wypada osoby, które w chwili zaginienia nieobecnego są jego *domniemanemi spadkobiercami.*—Autorowie jednak co do tego punktu nie są z sobą w zgodzie. Powód nieporozumienia płynie ztąd, że dopóki osoba, po któréj domniemani spadkobiercy dziedziczyć mają, pozostaje przy życiu, rzeczeni spadkobiercy nie posiadają wcale nabytego prawa, ale prostą tylko nadzieję dziedziczenia. Nie można też żadną miarą utrzymywać, aby oni mieli jakiekolwiek prawo do majątku osoby zaginionéj, skoro nie ma dowodu na to, że ta osoba umarła, i skoro w pierwszym okresie domniemywać się należy raczéj życia niż śmierci zaginionego. Otóż w zasadzie, ci tylko mogą tutaj występować z odpowiedniém żądaniem do sądu, którzy w tém wystąpieniu mają *już istniejący* i *trwający* interes; spadkobiercom zaś domniemanym zbywa tutaj właśnie na takim interesie. Na podstawie powyższego rozumowania, niektórzy autorowie odmawiają spadkobiercom domniemanym prawa przedsiębrania wprost i samym przez się środków zachowawczych. Zdaniem ich, spadkobiercy domniemani mogliby osiągnąć cel ten drogą uboczną, a mianowicie: przez wyjednanie u prokuratora—aby skorzystał ze służącego mu prawa inicyatywy i wniósł od siebie odpowiednie żądanie przed trybunał.

Według nas, na zdanie to żadną miarą zgodzić się nie można. Spadkobiercy domniemani mają od chwili zaginienia interes w przedsiębraniu środków zachowawczych, a nawet *prawo* ich pod tym względem wedle naszego widzenia rzeczy rzeczywiście *już istnieje i trwa.* Rzeczą byłoby zbyteczną wykazywać, jaki mają interes — jest on widoczny. Ale i prawo ich do występowania z żądaniem o rozporządzenie środków zachowawczych wydaje się nam niemniéj pewném: bo przecież oni to wprowadzeni zostaną w tymczasowe posiadanie majątku osoby zaginionéj, z chwilą uznania téj osoby za znikłą. Otóż w okresie zaginienia, domniemani spadkobiercy mają już nabyte prawo do rzeczonego wprowadzenia w posiadanie; dowodem—ta okoliczność, że jeśliby zmarli, prawo to przeszłoby na ich własnych spadkobierców. Zwyczajne nadzieje i oczekiwania nie mogą przecież być w podobny sposób przekazywane; może się to dziać tylko z istniejącém i rzeczywistém prawem. I dla czegóż prawo, o którém tu mowa, nie miałoby być dostatecznem do nadania domniemanym spadkobiercom prawa doma-

gania się zwyczajnych zachowawczych środków, kiedy to samo prawo zapewnić im może prawie całość dochodów z majątku osoby zaginionéj, w przypadku wprowadzenia ich w posiadanie? (1)

Art. 113 przewiduje szczegółowo położenie, w którém zaginiony byłby interesowany przy inwentarzach, rachunkach, likwidacyach, lub działach. Prawo wymaga, aby w tych przypadkach na przedstawiciela osoby zaginionéj wyznaczany był notaryusz, którego wiadomości specyalne i doświadczenie praktyczne zapewniają większą rękojmię dobrego działania. Jeśliby było wielu zaginionych należących do jednéj rodziny, trybunał winien naznaczyć dla każdego z nich innego notaryusza, ponieważ ci zaginieni prawie zawsze będą mieli interes sprzeczny, jedna więc i taż sama osoba nie mogłaby ich przedstawiać. Inwentarze, rachunki, likwidacye i działy, o jakich mowa w art. 113, mogą się odnosić, bądź do spółki rozwiązanéj, bądź do spadku dopiero co otwartego. Co do ostatniego przypadku, należy nam zwrócić uwagę na tę okoliczność, że otwarcie spadku winno *wyprzedzać* zaginienie nieobecnego, lub ostatnią o nim wiadomość, a to dla tego, aby spadek na rzecz zaginionego otwarty, rzeczywiście mógł go obchodzić. W rzeczy saméj, ten tylko dziedziczy, kto przeżył swego spadkodawcę. To też wedle brzmienia art. 136, spadek otwarty na rzecz nieobecnego po jego zaginieniu lub po ostatniéj o nim wiadomości, przechodzi wyłącznie na tych, którzyby z zaginionym razem do spadku przychodzili, lub na tych, którzyby otrzymali spadek w razie, gdyby zaginiony nie istniał; wszystko to zaś dla tego, że w tym przypadku nie może być wykazaną okoliczność, iż zaginiony przeżył osobę, po któréj spadek się otwiera. Tym sposobem rzeczą jest widoczną, że art. 113 dotycze takich tylko spadków, które się otwarły w epoce, kiedy pozostawanie przy życiu zaginionego żadnéj nie podlegało wątpliwości, bądź to z powodu, że jeszcze nie był zaginął, bądź też, że zaginąwszy dał o sobie wiadomość, już po otwarciu się spadku. W obec tego, art. 113 nie może rodzić żadnéj kwestyi co do spadków przechodzących na zaginionego, otwarcie których odnosi się do epoki, w któréj istnienie zaginionego było pewném, bądź to z powodu, że jeszcze nie był zaginął, bądź też, że zaginąwszy dał o sobie wiadomość po otwarciu spadku.

Który sąd jest **właściwym** *do przepisania środków zachowa-*

---

(1) Zachariae, Aubry i Rau, t. 1, § 149, str. 522. — Demolombe t. II, nr. 26.—Massé i Vergé, t. 1, § 95, str. 136, nota 6.

wczych?—Oznaczenie właściwości nie przedstawia żadnéj trudności, gdy dobra zaginionego są położone w miejscu jego zamieszkania. Lecz autorowie nie są z sobą w zgodzie co do przypadku, gdy dobra zaginionego są położone w innéj miejscowości. Jedni uznają tu za właściwy trybunał położenia dóbr; bo, jak powiadają, trybunał ten będzie posiadał więcéj danych do ocenienia, czy stan dóbr wymaga lub nie wymaga środków zachowawczych. System ten jednak przedstawia pewną niedogodność, bo niekiedy może nadejść o zaginionym wiadomość, która, doszedłszy do miejsca jego zamieszkania, pozostanie zupełnie nieznaną w miejscu gdzie są położone jego dobra. Gdyby już tak o to chodziło, należałoby przyjąć konieczność dwóch wyroków, a mianowicie: wyroku wydanego przez trybunał miejsca zamieszkania, i wyroku trybunału miejsca położenia dóbr; z tych pierwszy, orzekałby o samym fakcie zaginienia, drugi zaś — miałby za zadanie sprawdzenie stanu dóbr i przepisanie środków zachowawczych. Ten jednak sposób postępowania byłby za powolny i za kosztowny. Lepiéj jest tedy przyznać bezwzględną właściwość trybunałowi zamieszkania, i to tak co do sprawdzania zaginienia, jak co do przepisania środków zachowawczych. I w rzeczy saméj—tylko trybunał miejsca zamieszkania orzekać może z należytą świadomością o fakcie zaginienia; co się zaś tycze dóbr, będzie mu łatwo przekonać się o istotnym ich stanie. Zresztą, należy przyznać trybunałowi położenia dóbr prawo przepisania w razie nagłéj potrzeby środków zachowawczych, jeśliby groziło niebezpieczeństwo z powodu zwłoki; w tym bowiem przypadku, chodzić będzie o przedsięwzięcie środków, dotyczących nietylko interesu prywatnego, ale także i porządku publicznego (1).

II. *O zaginionym, który* **pozostawił pełnomocnika.** — Jeżeli upoważnienie dane pełnomocnikowi jest dosyć rozciągłe, to sąd przed skończeniem się pełnomocnictwa, do zarządu mieszać się nie może. W razie przeciwnym, oraz jeżeli idzie o akta, co do których władza pełnomocnika jest niewystarczająca, należy zastosować zasady poprzednio przedstawione.

Jak się kończy zaginienie? — Ustaje ono:

1) Przez powrót zaginionego, lub też przez otrzymanie dowodu jego istnienia.

2) Przez śmierć,—i wtedy spadek po zaginionym przechodzi na

(1) Aubry i Rau, t. I, § 149, str. 532.—Demolombe, t. II, nr. 20.

osoby, które były jego domniemanymi spadkobiercami w chwili jego zgonu.

3) Przez uznanie zaginionego za znikłego — co będzie przedmiotem następującego działu.

DZIAŁ II-gi.

O uznaniu zaginionego za znikłego.

Art. 115. Gdy osoba przestanie być obecną w miejscu swego zamieszkania lub mieszkania, i gdy od lat czterech niema żadnéj o niéj wiadomości, strony interesowane będą mogły udać się do trybunału pierwszéj instancyi o uznanie zaginionego za znikłego.

Art. 116. Dla udowodnienia zniknienia, trybunał, podług złożonych aktów i dowodów, nakaże, aby w obecności prokuratora królewskiego wyprowadzone było śledztwo, w okręgu zamieszkania i mieszkania, jeżeli te miejsca są oddzielne.

Art. 117. Trybunał rozpoznając żądanie, będzie miał wzgląd na powody nieobecności i na przyczyny, które mogły być na przeszkodzie do powzięcia wiadomości o osobie zaginionéj.

Art. 118. Prokurator królewski wyroki, tak przygotowawcze, jako i stanowcze, natychmiast po ich zapadnięciu, przeszle ministrowi sprawiedliwości, który zarządzi ich ogłoszenie.

Art. 119. Wyrok uznający zniknienie nie będzie wydany wcześniéj, aż po wyroku nakazującym śledztwo.

Uwaga.—Gdy zaginienie trwało przez pewien czas, w ciągu którego żadna wiadomość o zaginionym nie nadeszła, prawdopodobieństwo jego śmierci nabiera takiéj wagi, że należy już postarać się o przedsięwzięcie środków, któreby miały charakter mniéj tymczasowy od poprzednich.

Od **jakiéj chwili** *można żądać uznania nieobecnego za znikłego?*— W tym względzie należy uczynić następujące odróżnienie. Jeżeli zaginiony pozostawił pełnomocnika do zarządzania swoim majątkiem, żądanie o uznanie go za znikłego może być wniesione po latach 10-ciu od zaginienia. W razie przeciwnym, przerwa czteroletnia wystarcza; bo też w rzeczy saméj, w tym przypadku okoliczność, że zaginiony

nie daje o sobie wiadomości, dziwniejszą wydawać się musi. Zresztą, nie jest koniecznem, aby pełnomocnictwo daném było na przeciąg czasu dziesięcioletni; bo prawodawca oględniejszym jest tutaj w przepisywaniu środków nie dla tego, że pełnomocnictwo trwa, ale dla tego, że sam fakt udzielenia pełnomocnictwa nastąpił. Skoro jednak kodeks wyraźnych pod tym względem przepisów nie postanowił, uznać wypada, że trybunały mają prawo uznania zaginionego za znikłego, stosownie do okoliczności, nawet przed upływem lat dziesięciu. Co się zaś tycze pełnomocnictwa udzielonego na dłuższy przeciąg czasu — nie mogłoby ono przeszkadzać uznaniu zaginionego za znikłego po dziesięciu latach, bo chociaż w tym przypadku nieobecność zaginionego może się wydać rzeczą naturalną, inaczéj przedstawić się musi okoliczność zbyt długiego z jego strony milczenia. To ostatnie, jeżeli nad dziesięć lat się przeciągnie, nasuwać już będzie ważne wątpliwości, co do istnienia zaginionéj osoby.

Pełnomocnictwo, o którém mówimy, winno być, rzecz prosta, pełnomocnictwem tego rodzaju, aby z niego można było z całą zasadnością wyprowadzać wniosek, iż nieobecny miał zamiar wydalić się z zamieszkania swego na pewien dłuższy lub krótszy przeciąg czasu; gdyby zaś było szczegółowém, i zawierało umocowanie do dopełnienia pewnéj tylko oznaczonéj i niewielkiéj wagi czynności, to w takim razie nie mogłoby ono usprawiedliwić faktu zaginienia, a tém samém nie powstrzymywałoby uznania zaginionego za znikłego. Uznanie to byłoby wtedy wyrzeczone tak samo, jak gdyby zaginiony żadnego nie był zostawił pełnomocnika.

Termin cztero lub dziesięcioletni liczy się od chwili zaginienia, lub od chwili, do któréj odnosi się ostatnia o zaginionym wiadomość. Chwila otrzymania téj wiadomości za podstawę wzięta tu być nie może, bo zaginiony zaraz po wysłaniu o sobie wiadomości mógł umrzéć.

O osobach, które mogą żądać *uznania zaginionego za znikłego.*— Wedle brzmienia art. 115, prawo żądania uznania zaginionego za znikłego służy *stronom interesowanym;* lecz te ostatnie wyrazy mają tutaj znaczenie zupełnie inne, niż poprzednio. Nie oznaczają one już wierzycieli, którzy w poprzedzającym okresie mieli interes w przedsiębraniu środków zachowawczych co do majątku przez osobę zaginioną pozostawionego, jako ich wspólnéj rękojmi. Owszem—interesowi wierzycieli, sprzeciwia się nawet uznanie zaginionego za znikłego—to bowiem uznanie, pociągając za sobą wprowadzenie domniemanych spadkobierców w posiadanie, sprawi, że długi zaginionego rozdzielą się między spadkobierców, i odzyskanie należności dla wierzycieli więcéj

mozolném się stanie. Prokurator też, który jest naturalnym opiekunem nieobecnych, winien raczéj sprzeciwiać się uznaniu zaginionego za znikłego, niż je popierać, a to dla tego, że wprowadzenie w posiadanie wynikiem takiego uznania będące, pozbawi zaginionego prawie całości jego dochodów, które już będą nadal pobierane przez wprowadzonych w posiadanie spadkobierców. Pod wyrażeniem więc: *strony interesowane*, należy rozumieć spadkobierców domniemanych zaginionego, i w ogólności każdą osobę, któréj prawa są zależne od jego śmierci, np. obdarowanych spodziewanym majątkiem, albo zapisobierców. Wykładnia taka jest wskazana przez samą naturę skutków uznania zaginionego za znikłego, które to uznanie sprawia, że miejsce środków zachowawczych poprzedniego okresu, zajmuje tymczasowe przyznanie majątku osoby zaginionéj, i to przyznanie takie, jakieby nastąpiło w razie, gdyby zgon rzeczonéj osoby dowiedziony został. Gdy prawa należące do różnych osób interesowanych wypływają z ustawy lub z aktu urzędowego, żądania ich nie mogą pociągać niepomyślnego skutku. Ale dajmy na to, że zaginiony pozostawił testament tajemny. Jakże tutaj zapisobiercy będą mogli dowodzić swego przymiotu zapisobierców, kiedy według brzmienia art. 123 testament może być otwarty dopiero po uznaniu zaginionego za znikłego? Nie mają oni prawa do działania bez wykazania owego przymiotu zapisobierców—a nie mogą znowu dowieść tego przymiotu inaczéj, jak przez otwarcie testamentu, które winno być późniejsze od wyroku uznającego zaginionego za znikłego (1). Jedynym środkiem do wyjścia z tego błędnego koła, będzie wyjednanie pośrednictwa prokuratora, który tu zawsze jest władnym przedsiębrać środki, jakie uzna za słuszne i użyteczne. Otóż w przypadku, gdy z jednéj strony można się będzie domniemywać istnienia w mowie będących zapisów, z drugiéj zaś strony można będzie podejrzywać spadkobierców *ab intestato*, że ich bierne i bezczynne zachowanie się jest wyrachowaném, i że zmierza ku odwleczeniu do nieskończoności otwarcia testamentu, w przypadku tym mówię, prokurator niezawodnie nie będzie się wahał poczytać popieranie uznania zaginionego za znikłego, za słuszne i stosowne.

Postępowanie *w przedmiocie uznania zaginionego za znikłego.*— Strony interesowane wnoszą swe żądanie przed trybunał zamieszkania zaginionego, który to trybunał może, albo odrzucić żądanie, w razie

(1) Massé i Vergé, t. I, § 95, str. 136, nota 6.—Demolombe, t. II, nr. 27.

jeżeli śmierć nie wydaje się jeszcze prawdopodobną, albo nakazać śledztwo w celu sprawdzenia, czy zaginiony rzeczywiście nie dał o sobie wiadomości, w przypadku, gdy prawdopodobieństwo śmierci uznać można. Śledztwo to prowadzi się jednocześnie w okręgu zamieszkania zaginionego, i w okręgu jego chwilowego przebywania, jeśli,rzecz prosta, okręgi te są różne. Prokurator bierze także udział bezpośredni w tém śledztwie, i ma za obowiązek zbieranie wszelkich wiadomości, któreby do oświecenia sądu posłużyć mogły. Wyrok nakazujący śledztwo winien być ogłoszony w *Monitorze*, aby zaginiony mógł łatwiéj o nim się dowiedzieć. Wyrok uznający zaginionego za znikłego nie może być wydany prędzéj, aż po upływie roku od zapadnięcia wyroku nakazującego śledztwo. Wypływa ztąd, że wyrok ów wydany zostanie co najmniéj po pięciu latach od chwili zaginienia, jeśli nieobecny nie zostawił pełnomocnika, a po jedenastu, jeśli go zostawił. Ta przerwa pomiędzy dwoma wyrokami wydawała się niezbędną dla tego, aby zaginiony, ostrzeżony przez ogłoszenie wyroku nakazującego śledztwo, mógł dać o sobie wiadomość. Nawet po upływie pięciu, lub jedenastu lat trybunały byłyby władne oddalić żądanie uznania zaginionego za znikłego, jeśliby zachodziły okoliczności podające w wątpliwość prawdopodobieństwo śmierci.

DZIAŁ III-ci.

O skutkach zaginienia lub zniknięcia.

ODDZIAŁ I.

O skutkach nieobecności co do majątku, jaki nieobecny w dniu zaginienia posiadał.

Art. 120. W razie gdy nieobecny niezostawił pełnomocnictwa do zarządzania swoim majątkiem, następcy jego domniemani, w dniu jego zaginienia lub w dniu ostatniéj o nim wiadomości, będą mogli na mocy wyroku stanowczego, osobę zaginioną za znikłą uznającego, żądać wprowadzenia siebie w tymczasowa posiadanie majątku, jaki należał do nieobecnego w dniu jego oddalenia się lub ostatniéj o nim wiadomości, a to pod obowiązkiem złożenia poręki na zabezpieczenie swego zarządu.

Art. 121. Jeżeli zaginiony zostawił pełnomocnictwo, jego następcy domniemani nie będą mogli żądać uznania go za znikłego i wprowadzenia siebie w tymczasowe posiadanie, jak po latach dziesięciu, upłynionych od zaginienia albo od ostatniéj o nim wiadomości.

Art. 122. Toż samo będzie miało miejsce, jeżeli pełnomocnictwo, ustało, i. w tym przypadku, będzie zaprowadzony zarząd nad majątkiem zaginionego, podług rozporządzeń objętych działem pierwszym niniejszego tytułu.

Art. 123. Gdy domniemani następcy otrzymają wprowadzenie w posiadanie tymczasowe, testament, jeżeli istnieje, otwarty będzie na żądanie stron interesowanych, lub prokuratora królewskiego przy trybunale; a zapisobiercy obdarowani, i wszyscy, którzy na majątku znikłego mieli prawa zawisłe od warunku jego zejścia, będą mogli je wykonywać tymczasowo, pod obowiązkiem dania poręki.

Art. 124. Małżonek żyjący pod wspólnością, jeżeli się oświadczy za pozostaniem nadal we wspólności, będzie mógł przeszkodzić wprowadzeniu tymczasowemu, i tymczasowemu wykonaniu wszelkich praw zawisłych od warunku śmierci znikłego, oraz objąć lub zachować z pierszeństwem przed innemi zarząd majątku osoby znikłéj.

Jeżeli małżonek żąda tymczasowego rozwiązania wspólności, odbierze to co wyłączną jego własność stanowi, i wykonywać będzie wszystkie swoje prawa z ustawy lub umowy wypływające, pod obowiązkiem dania poręki co do rzeczy zwrotowi uległych.

Jeżeli żona oświadczy się za pozostaniem nadal we wspólności, zachowa prawo zrzeczenia się jéj następnie.

Art. 125. Posiadanie tymczasowe będzie tylko składem, nadającym tym, którzy go otrzymają, zarząd majątkiem znikłego, pod obowiązkiem złożenia mu rachunku w przypadku zjawienia się jego lub powzięcia o nim wiadomości.

Art. 126. Wprowadzeni w tymczasowe posiadanie, albo małżonek, który oświadczył się za dalszém pozostawaniem we wspólności, powinni postarać się o spisanie inwentarza ruchomości i papierów znikłego w przytomności prokuratora królewskiego przy trybunale cywilnym pierwszéj instancyi, lub sędziego pokoju wezwanego przez tegoż prokuratora.

Trybunał nakaże, jeżeli zachodzić będzie potrzeba, sprzedaż wszystkich ruchomości lub ich części.

Wrazie sprzedaży, cena ich i przypadłe dochody użyte będą korzystnie.

Wprowadzeni w tymczasowe posiadanie, będą mogli żądać, dla swego

bezpieczeństwa, aby trybunał wyznaczył biegłego, celem obejrzenia nieruchomości i opisania ich stanu. Opinia biegłego będzie zatwierdzona, w obecności prokuratora królewskiego; koszta pokryte będą z majątku osoby znikłéj.

Art. 127. Ci, którzy, w skutek wprowadzenia tymczasowego, lub téż w skutek zarządu prawnego, użytkowali z majątku osoby znikłéj, będą mieli obowiązek zwrócenia jéj tylko piątéj części dochodów, jeżeli się zjawi przed upływem lat piętnastu od dnia zaginienia; a dziesiątéj części, jeżeli się zjawi po latach piętnastu.

Po trzydziestu latach zaginienia całe dochody do nich należeć będą.

Art. 128. Wszyscy użytkujący z majątku na mocy tylko tymczasowego wprowadzenia, nie mogą zbywać, ani obciążać hypotecznie nieruchomości znikłego.

Art. 129. Jeżeli od wprowadzenia w tymczasowe posiadanie, albo od czasu, w którym małżonek żyjący pod wspólnością objął zarząd nad majątkiem znikłego, nieobecność trwała lat trzydzieści, albo jeżeli upłynęło lat sto od urodzenia osoby znikłej, poręczyciele będą zwolnieni; wszyscy mający do tego prawo będą mogli żądać działu majątku osoby znikłéj i wyrzeczenia przez trybunał pierwszéj instancyi wprowadzenia w stanowcze posiadanie.

Art. 130. Spadek po znikłym będzie otwartym z dniem udowodnionego jego zejścia, na rzecz następców w téj epoce najbliższych; a ci, którzy użytkowali z majątku osoby znikłéj, będą obowiązani go zwrócić, z zachowaniem dochodów, jakie na mocy art. 127 nabyli.

Art. 131. Jeżeli znikły zjawi się, lub jeżeli istnienie jego dowiedzioném zostanie w czasie tymczasowego wprowadzenia, skutki wyroku, który go uznał za znikłego, ustaną; nie ubliżając, w miarę potrzeby, środkom zachowawczym przepisanym w dziale pierwszym niniejszego tytułu, co do zarządu majątkiem.

Art. 132. Jeżeli znikły zjawi się, lub jeżeli istnienie jego zostanie dowiedzianém, nawet po stanowczém wprowadzeniu, odzyska swój majątek, w stanie, w jakim tenże znajdować się będzie, cenę majątków, jakieby były zbyte, lub majątki pochodzące z użycia ceny majątków sprzedanych.

Art. 133. Dzieci i zstępni w linii prostéj znikłego mogą również, do lat trzydziestu, licząc od dnia stanowczego wprowadzenia, żądać zwrotu jego majątku, w sposobie artykułem poprzednim oznaczonym.

Art. 134. Po wyroku uznającym zaginionego za znikłego, każdy, któryby miał jakie prawa przeciwko znikłemu, nie może ich poszukiwać, jak tylko przeciwko tym, którzy będą wprowadzeni w posiadanie majątku, lub przeciwko mającym zarząd prawny tegoż majątku.

O wprowadzeniu **w tymczasowe posiadanie.** — *Kto go* **może żądać?** — Powiedzieliśmy, że uznanie zaginionego za znikłego każe się domniemywać śmierci i otwiera tymczasowo wszystkie prawa zależne od tego wypadku. Otóż osoby, które były domniemanemi spadkobiercami zaginionego w chwili jego zaginienia lub ostatniéj o nim wiadomości, mogą żądać wprowadzenia siebie w posiadanie majątku pozostawionego przez osobę zaginioną, a to wedle porządku i udziałów ustanowionych przez prawo lub testament. Uznanie nieobecnego za znikłego i wprowadzenie w posiadanie tymczasowe, zawsze prawie jednym i tym samym postanawiane bywają wyrokiem.

Jeżeli osoby, które w chwili zaginienia albo ostatniéj wiadomości były domniemanymi spadkobiercami, zmarły, miejsce ich zajmują ci, na rzecz których po tych osobach otwierają się prawa, i przyznanie tymczasowe następuje tak samo, jakby nastąpiło przyznanie stanowcze w razie, gdyby zgon zaginionego był dowiedziony. I tak: jeżeli zaginiony w chwili zaginienia lub ostatniéj o nim wiadomości miał np. za spadkobierców brata i siostrę, nieco zaś późniéj brat zmarł, pozostawiając zapisobiercę pod tytułem ogólnym—majątek zaginionego przejdzie w połowie na siostrę, a w połowie na zapisobiercę ogólnego po zmarłym bracie. Ten ostatni otrzymałby był tę połowę w razie, gdyby wprowadzenie w tymczasowe posiadanie nastąpiło w chwili zaginienia; a znowu zapisobierca jego powinien, na mocy odbywającego się tutaj przeniesienia ze skutkiem wstecznym, otrzymać wszystko to, cokolwiekby ze spadku po zaginionym brał jego zapisodawca. Jeśliby brat pierwéj umierający zszedł z tego świata nie pozostawiwszy testamentu, siostra otrzyma cały majątek zaginionego, ona bowiem będzie tu jedyną spadkobierczynią po obu braciach swoich, to jest, tak po bracie zaginionym, jako i po bracie który umarł przed nią, nie pozostawiwszy innego prócz niéj spadkobiercy.

Co się tyczy zapisobierców i obdarowanych dobrami spodziewanemi (obdarowanych na przypadek śmierci), i ci również otrzymują tymczasowo dobra, jakie im zaginiony przeznaczył.

Tymczasowe wydanie dóbr zaginionego jego spadkobiercom domniemanym, jego zapisobiercom, lub tym, którzy przezeń zostali obdarowani na przypadek śmierci, staje się stanowczém, jeżeli o śmierci i późniéj żadna nie nadejdzie wiadomość; w takim bowiem razie trwa ciągle domniemanie, jakoby zgon zaginionéj osoby nastąpił w chwili jéj zaginienia. Jeżeli zaś wiadomość o śmierci będzie powziętą i stwierdzoną, fikcya ustąpi miejsca rzeczywistości, i spadek otrzymają ci, którzy mieli do niego prawo w chwili, kiedy się otwarł. Nie będzie to już

jednak wprowadzenie w tymczasowe posiadanie, ale stanowcze przejście spadku i jego podział.

Co się tyczy użytkowania, które należało do zaginionego, ustaje ono tutaj, z tém jednak zastrzeżeniem, że użytkownik odzyska je ze skutkiem wstecznym w razie, gdyby pozostawanie jego przy życiu późniéj dowiedzioném było. Również, osoby które darowały majątek zaginionemu z zastrzeżeniem sobie prawa powrotu na wypadek przeżycia, odbiorą dobra darowane przez siebie zupełnie tak, jak w razie, gdyby śmierć zaginionego zaszła rzeczywiście. Zatrzymają je, jeśli i późniéj żadna już wiadomość o zaginionym nie nadejdzie, lub gdy śmierć jego będzie stwierdzona; będą je zaś musiały powrócić, jeżeli zaginiony wróci, lub jeżeli późniéj udowodnioném będzie że tenże przy życiu pozostaje.

Jakie dobra obejmuje *wprowadzenie w tymczasowe posiadanie?*— Na tych, którzy odpowiednie w tym względzie mają prawa, przechodzi cały majątek, jaki posiadał znikły w chwili zaginienia swego, lub w chwili do któréj odniesioną być winna ostatnia o nim wiadomość; prócz tego w udziale przypadną im także pobrane i skapitalizowane w ciągu całego okresu zaginienia dochody z majątku znikłéj osoby. Inaczéj ma się rzecz ze spadkami, jakie od chwili zaginienia mogły się były otworzyć na korzyść znikłego: nie przechodzą one na jego prawnych następców, ponieważ, jak to już powiedzieliśmy, ten tylko może otrzymać spadek, kto przeżył swego spadkodawcę; nie można zaś mieć żadnéj co do takiego przeżycia pewności, jeżeli idzie o zaginioną osobę.

O prawach i obowiązkach osób *wprowadzonych w tymczasowe posiadanie.*—Wprowadzeni w tymczasowe posiadanie stają się właścicielami majątku znikłéj osoby, o ile ta nie wraca, i o ile nie jest dowiedzioném, że zgon jéj nastąpił w chwili, w któréj wprowadzeni w tymczasowe posiadanie nie byli najbliższymi spadkobiercami znikłego. Posiadanie tymczasowe jest więc niejako rodzajem składu. Widzimy też, że prawo przepisuje tu liczne ostrożności w celu zabezpieczenia całości i zwrotu dóbr, jakie otrzymali posiadacze (art. 125 i 126). Naprzód, winien być sporządzony dokładny spis inwentarza; ruchomości będą sprzedane a cena ztąd osiągnięta, łącznie z innemi kapitałami będzie użyta tak, aby korzyść przynosiła; nakoniec, wprowadzeni w tymczasowe posiadanie winni jeszcze dostarczyć poręki na zabezpieczenie: powrotu dóbr ruchomych, lub też wynagrodzenia za szkody, któreby zrządzili przez pogorszenie stanu nieruchomości. Kwestye dotyczące sprzedaży nieruchomości i lokacyi kapitału, zależą od dyskrecyonalnéj władzy sądów; sporządzenie jednak spisu inwentarza i poręka, są rzeczami obo-

wiązkowemi, i wprowadzeni w tymczasowe posiadanie nie mogą od nich być zwolnieni. Z drugiéj strony, wprowadzonym w tymczasowe posiadanie służy, dla ich własnego bezpieczeństwa, prawo żądania od trybunału, aby mianował biegłego, któryby obejrzał nieruchomości, sprawdził ich stan i sporządził z tego wszystkiego protokół. Protokół ten w razie potrzeby, będzie podstawą do ustanowienia wynagrodzenia, którego mógłby się od nich domagać zaginiony, a którego oni chcieliby temuż zaprzeczać. Wszystkie koszta poniesione na sporządzenie w mowie będących zachowawczych aktów, z saméj natury rzeczy, spadają na zaginionego, gdyż on sam tylko ma ztąd odnosić korzyści.

Na wprowadzonych w tymczasowe posiadanie dóbr ciążą te same obowiązki, co na zwyczajnym administratorze. Winni oni starać się o utrzymanie i naprawy tak ruchomości jako i nieruchomości, a zarządzać niemi tak, aby przynosiły dochód. Co do tego ostatniego obowiązku wprowadzonych w tymczasowe posiadanie, stosować należy przepisy art. 1429 i 1430, jakim ulegają mężowie zarządzający dobrami żon swoich.

Wprowadzeni w tymczasowe posiadanie nie mogą zbywać nieruchomości ani przyznawać hypotek, bo nie są właścicielami. Gdyby jednak interes zaginionego togo wymagał, sądy mogą udzielić upoważnienie i do zbycia nieruchomości (ar. 112) i do obciążenia jéj hypoteką (art. 2126). Dość często zresztą mogą się zdarzać wypadki, w których interes zaginionego wymaga, aby nieruchomość jego obciążono hypoteką lub sprzedano. Tu np. zaliczyć wypada: naglące naprawy, spłacenie wierzycieli, którzy praw swoich dochodzą, lub pobierają procenta większe od tych, jakieby się płaciło od nowéj pożyczki i t. d. Podobnie jak tam, gdzie idzie o nieletniego, sądy wydadzą tu upoważnienie do dopełnienia podobnego rodzaju aktów, w razie, gdy to uznają za konieczne, lub w razie widocznéj ztąd dla zaginionego korzyści.

Co nastąpi w razie, jeżeli wprowadzony w posiadanie sprzedał lub obciążył hypoteką nieruchomość zaginionego, jakby swą własną? Rzecz prosta, że nabywca albo wierzyciel będą mogli żądać unieważnienia aktu, sprzedaż bowiem cudzéj rzeczy jest wzbroniona przez art. 1599, w następstwie czego i obciążenie jéj hypoteką jest także zakazaném; tutaj zaś nie ma pewności na to, żeby nieruchomość już przestała należéć do zaginionego. Ale wprowadzony w posiadanie, nie mógłby żądać unieważnienia aktu, bo działał w złéj wierze; a zresztą, przyszłość może wykazać, że sprzedał lub obciążył hypoteką nieruchomość, która stała się jego własnością.

Czy wolno wprowadzonemu w tymczasowe posiadanie sprzeda-

wać ruchomości? Niektórzy odpowiadają na to pytanie twierdząco. Opierają się oni na tém, że art. 128 zakazuje wyraźnie sprzedaży nieruchomości, o ruchomościach zaś nie wspomnina, że więc ztąd należałoby wyprowadzać wniosek, iż sprzedaż nieruchomości jest przez ten artykuł dopuszczana; zresztą, powiadają oni, upoważnienie do zarządu obejmuje czasami możność zbywania ruchomości (art. 1449). Na to zapatrywanie odpowiadają inni, nie bez słuszności, że jeśliby wprowadzonemu w tymczasowe posiadanie wolno było zbywać ruchomości, trudnoby było zrozumieć cel rozporządzenia art. 126, stanowiącego, że trybunał może w razie potrzeby, nakazać sprzedaż wszystkich ruchomości lub pewnéj tylko ich *części*. Widoczną też jest rzeczą, że skoro trybunałowi służy prawo ograniczenia ilości mających pójść na sprzedaż ruchomości, wprowadzony w posiadanie jest obowiązany zachować ich resztę (1). W każdym razie, osoby trzecie, które daną ruchomość nabyły, będą zasłonięte przed poszukiwaniem ze strony zaginionego przez zasadę: „*jeżeli chodzi o ruchomość, posiadanie starczy za tytuł*" (art. 2279, 1o); ruchomości bowiem przedane przez wprowadzonego w tymczasowe posiadanie nie mogą być uważane ani za rzeczy znalezione, ani za rzeczy skradzione.

Należałoby zrobić wyjątek od zasady dopiero co wyłożonéj w razie, gdyby zbycie ruchomości mogło być zaliczoném do rzędu tych, jakie wypływają z natury samego zarządu. Oczywistą np. jest rzeczą, że zbycie kapitału dokonane w celu umieszczenia pieniędzy tak, aby korzyść przynosiły, będzie dozwolone, takiego bowiem czynu roztropny zarząd wymaga, a czynu tego nie można dokonać inaczéj, jak tylko przez przeniesienie na biorącego pożyczkę własności sum, jakie w następstwie mają być przez niego oddane.

Służący wprowadzonym w tymczasowe posiadanie przymiot zarządzających, nadaje im prawo do prowadzenia wszelkich spraw do których wpływa zaginiony bądź jako powód, bądź jako pozwany. Właśnie więc przeciwko nim osoby trzecie wytaczać winny skargi o pretensye, jakieby do zaginionego rościły, a poszukiwania ich będą mogły być oddalone jedynie w tedy, jeżeli wprowadzeni w tymczasowe posiadanie wyczerpali już, na spłacenie długów, całą wartość dóbr otrzymanych przez siebie. Pod tym względem zachodzi wielka różnica pomiędzy spadkobiercami w właściwém tego słowa znaczeniu, którzy

(1) *Tak:* Demolombe, t. 2, N. 113.—*Przeciwnie:* Aubry i Rau, t. 1, § 113, str. 541.

otrzymali spadek, a spadkobiercami domniemanymi, którzy zostali tylko wprowadzeni w tymczasowe posiadanie. Pierwsi, są właścicielami wszystkich dóbr pozostawionych przez spadkodawcę; są niejako przedłużeniem bytu jego osoby, i mogą być odpowiedzialni *ultra vires bonorum*. Drudzy przeciwnie, uważają się tylko za przyjmujących na skład dobra zaginionego, nie są przedłużeniem bytu jego osoby, bo sam ten byt może się jeszcze nie skończył; nie mogą też być odpowiedzialni jak tylko o tyle, o ile starczy majątku, jaki otrzymali, którym to majątkiem oni zarządzają jedynie.

Wprowadzeni w tymczasowe posiadanie, ulegając wykonywaniu praw służących osobom trzecim przeciwko zaginionemu, mają nawzajem ze swéj strony prawo poszukiwania pretensyj, jakieby do osób trzecich rościł zaginiony. Lecz czy mogą wytaczać powództwa nietylko ruchomości, ale i nieruchomości dotyczące? Wątpliwość pod tym względem nastręcza się ztąd, że zarządzający, w zasadzie może tylko wytaczać skargi dotyczące ruchomości, a z pomiędzy tych, które się do nieruchomości odnoszą, ma prawo wszczynać tylko posesoryjne powództwa. Wypływa to mianowicie z art. 1428 określającego położenie męża, zarządzającego osobistemi dobrami swéj żony. Kodeks jednakże jak się zdaje, nadał w tym względzie wprowadzonym w tymczasowe posiadanie władzę daleko rozciąglejszą, niż zwyczajnemu zarządcy. W rzeczy saméj, art. 817 zapewnia im wyjątkową możność wytaczania powództw działowych, jakieby zaginionemu służyły; nie ma zaś najmniejszego powodu do odmówienia im prawa wytaczania innych powództw nieruchomości dotyczących, tém bardziéj, że sąd do rozpoznawania sprawy powołany, będzie czuwał nad interesami zaginionego, i będzie je popierał. Można tedy przyjąć, że wprowadzony w tymczasowe posiadanie może wytaczać wszelkiego rodzaju powództwa, tak ruchomości, jak nieruchomości dotyczące (1).

Pomiędzy zaginionym a wprowadzonym w tymczasowe posiadanie, przedawnienie nie bieży, ponieważ tytuł wprowadzonego jest prekaryjny (jakoby od łaski zawisły), a według brzmienia art. 2236 K. N. prekaryjność przeszkadza bezwarunkowo przedawnieniu. Zaginiony jednak ciągnie daléj bieg przedawnienia, jakie się było rozpoczęło na korzyść jego majątku przeciwko osobom trzecim; nie ustaje też i przedawnienie rozpoczęte przeciwko majątkowi zaginionego — na korzyść osób trzecich. Wypływa to ztąd, że wprowadzony w tymczasowe

(1) Massé i Vergé, § 100, N. 113; § 149.—Demolombe, t. 2, N. 114.

posiadanie ma możność bronienia się przeciwko wszelkim skargom przerywającym przedawnienie, jako też i możność wytaczania podobnych skarg, przeciwko osobom trzecim.

Musimy uczynić w tém miejscu uwagę, że przyczyny zawieszające przedawnienie, jakieby tu istnieć mogły, winny być, zdaniem naszém, odnoszone, nie do osoby wprowadzonego w tymczasowe posiadanie, który jest prostym zarządcą, ale do osoby zaginionego, na rzecz którego bieży lub wstrzymuje się przedawnienie. Sam fakt nieobecności nie może nadawać zaginionemu dobrodziejstwa zawieszania biegu przedawnienia, a to z dwóch powodów: raz, że przedawnienie może tu być przerwane przez wprowadzonego w posiadanie, a powtóre, że nie należy dopuszczać, aby ktoś przez zniknięcie z miejsca zamieszkania mógł wytworzyć sobie uprzywilejowane położenie. Lecz jeśli zaginiony jest małoletnim albo ograniczonym w używaniu praw, będzie on miał dobrodziejstwo zawieszenia zupełnie tak samo, jak gdyby był obecnym: zaginienie bowiem nie powinno go stawiać w położeniu gorszém od tego, jakie dlań wypływa z ogólnych prawa przepisów. Zdanie przeciwne, które zaleca brać pod uwagę osobę wprowadzonego w posiadanie a nie osobę zaginionego, ma jednakże wielu zwolenników (1).

Aby skłonić wprowadzonych w tymczasowe posiadanie do dobrego zarządu, art. 127 zapewnia im $^4/_5$ dochodów, na ten wypadek, jeśliby uznany za znikłego powrócił przed upływem piętnastu lat od chwili swego zaginienia, a $^9/_{10}$ w razie, jeśliby pdwrócił dopiero po téj epoce. Po upływie lat trzydziestu całość dochodów do nich należy. Lat 15-e, o jakich mowa w art. 127, liczy się od chwili zaginienia, bo przepis jest wyraźny. Niektórzy jednak autorowie opierając się na wyrażeniu artykułu: *„po trzydziestu latach zaginienia"* chcą, ażeby za punkt wyjścia dla drugiego okresu brać uznanie zaginionego za znikłego, nie zaś samo zaginienie. Wykładni téj przyjąć nie można, gdyż po upływie trzydziestu lat od chwili uznania zaginionego za znikłego, następuje, jak to poniżéj zobaczymy, wprowadzenie w posiadanie stanowcze; a w takim razie całość dochodów byłaby już nabytą: nie na mocy wprowadzenia w tymczasowe posiadanie, jak to przewiduje nasz artykuł, lecz na mocy wprowadzenia w posiadanie stanowcze. Prawda, że wprowadzony w tymczasowe posiadanie, może i po trzydziestu latach, skutkiem własnego zaniedbania, nie być wprowadzonym w posiadanie stanowcze; ale nie podobna przypuszczać, aby kodeks w art. 127 miał

(1) Marcadé, art. 134.—Valette sur Proudhon, t. 1, str. 289.

na widoku tak wyjątkowy wypadek. Zresztą, nie ma słusznego powodu, dla któregoby należało przyjmować kilka punktów wyjścia; wypada więc uznać, że tak trzydziestoletni, jak i piętnastoletni okres zaczynają się z chwilą zaginienia, lub z chwilą, do której się odnosi ostatnia o zaginionym wiadomość.

Wprowadzony w tymczasowe posiadanie nie będzie mógł nabyć dochodów (płodów cywilnych), które nabywają się zwyczajnie z dnia na dzień, inaczéj, jak tylko przez samo ich pobranie, zupełnie tak, jakby się to działo z płodami natury lub przemysłu. W rzeczy saméj art. 127 wyrażając się: że wprowadzony w posiadanie *powróci* piątą lub dziesiątą część dochodów, wskazuje, że te dochody były pobrane przez niego, i że nie ma on prawa domagać się czterech piątych, lub pięciu dziesiątych części dochodów, jeżeli ich rzeczywiście nie pobrał.

Jakim sposobem **kończy się** *wprowadzenie w tymczasowe posiadanie?*—Kończy się ono:

1) Przez *powrót* osoby uznanéj za znikłą, w którym to wypadku, majątek zostanie jéj powróconym, łącznie z piątą lub dziesiątą częścią dochodów, a to stosownie do odróżnienia, o jakiém była mowa powyżéj.

2) Przez *otrzymanie* wiadomości— skutkiem czego rzeczy wracają do tego stanu, w jakim były w okresie zaginienia, jeśli, rzecz prosta, zajdą na nowo powody do wątpienia o życiu zaginionéj osoby.

3) Przez *śmierć* udowodnioną zaginionego, a w tym wypadku spadek rozdziela się pomiędzy spadkobierców najbliższych w chwili śmierci. Jeżeli temi spadkobiercami są osoby wprowadzone w tymczasowe posiadanie, ich tytuł prekaryjny zamienia się na tytuł stanowczy;

4) Przez *wprowadzenie w posiadanie stanowcze*, o którém wkrótce mówić będziemy.

O prawach **małżonka** *połączonego z zaginionym pod rządem* **wspólności**.—Jeżeli zaginiony pozostawił małżonka, położenie tegoż bardzo jest drażliwe. Mgła niepewności zawisła nad życiem zaginionego, nie dozwala oświadczyć się stanowczo ani za trwaniem, ani za rozwiązaniem małżeństwa. W wątpliwości téj małżonek obecny, jak to zobaczymy późniéj, nie może wstępować w powtórne związki; aby bowiem można było zawrzeć nowe małżeństwo, trzeba udowodnić że poprzednie istnieć już przestało. A czyż potrzeba o tym myśleć w przypadku zaginienia? Byłoby rzeczą naturalną mniemać, że niepewność, która względem małżonka obecnego utrzymuje skutki małżeństwa, powinna również utrzymać względem niego i skutki umów małżeńskich. Gdyby tak było rzeczywiście, wprowadzenie w posiadanie tymczasowe,

nie mogłoby być wyrzeczone na korzyść spadkobierców domniemanych inaczéj, jak pod warunkiem poszanowania prawa własności, użytkowania i zarządu, jakie służy małżonkowi obecnemu, względem dóbr małżonka zaginionego. System ten, tak logiczny i słuszny, został przez kodeks w części przyjęty a w części odrzucony. I tak: jeżeli małżonkowie połączyli się pod rządem wspólności prawnéj lub umównéj, małżonek obecny ma możność utrzymania albo rozwiązania tymczasowego wspólności, i może tym sposobem, wedle swéj woli, albo zezwolić na wprowadzenie w tymczasowe posiadanie domniemanych spadkobierców zaginionego, albo temu wprowadzeniu przeszkodzić. Możność ta jest wynagrodzeniem, jakie prawo słusznie udziela małżonkowi obecnemu, za ciężkie zakłócenie spokoju jego życia, którego doznał skutkiem zniknięcia swego współmałżonka. Jeśli przeciwnie, małżonkowie połączyli się pod innym rządem, małżonek obecny nie może żądać pozostawienia go nadal pod tym rządem, i nie może przeszkadzać wprowadzeniu w tymczasowe posiadanie domniemanych spadkobierców swego współmałżonka. Małżeństwo uważa się tu za istniejące: umowy jednak małżeńskie rozwiązują się tak, jak gdyby małżeństwo uległo rozwiązaniu. Skąd ta różnica pomiędzy małżonkiem żyjącym w wspólności majątkowéj a małżonkiem pozostającym pod innym rządem? Trudno zaiste dać na to pytanie zadawalniającą odpowiedź. Rzeczą jest oczywistą, że daleko byłoby słuszniéj i logiczniéj dozwolić obecnemu małżonkowi wyboru pomiędzy utrzymaniem tymczasowem umów małżeńskich a ich zrzeczeniem się, bez względu na rodzaj rządu, pod jakim było zawarte małżeństwo. Ta niekonsekwencya kodeksu pociąga niekiedy za sobą bardzo smutne następstwa. Tak np. jeżeli żona, nie żyjąca we wspólności lub pozostająca pod rządem posagowym, zaginie, jéj małżonek utraci zarząd i użytkowanie dóbr, i nie pozostawszy wdowcem, zmuszony będzie ponosić, pod względem pieniężnym, wszelkie skutki wdowieństwa, majątek bowiem żony zostanie wydany jéj spadkobiercom i zapisobiercom. Wyrażenie wszelako art. 124 jest tak stanowcze, że żadną miarą poprawić go przez wykładnią nie można.

O **tymczasowem utrzymaniu** *wspólności.*—Małżonek obecny może dopełnić wyboru w każdéj epoce, prawo bowiem nie oznacza mu żadnego terminu; wszelako nie mógłby on żądać utrzymania wspólności w razie, jeśliby już raz oświadczył się był za jéj rozwiązaniem, bądź wyraźnie, bądź w sposób milczący.

Gdy żona zaginie, a mąż jest obecny, ten ostatni zachowuje zarząd dobrami wspólnemi, i jego pod tym względem władza żadnéj nie ulega zmianie.

Gdy zagionym jest mąż, a obecną żona, żona zatrzymuje zarząd, władza jéj jednak nie jest tak rozciągłą, jak będącego w tém samém położeniu męża; dopóki bowiem śmierć tego ostatniego udowodnioną nie będzie, żona nie przestanie ulegać ograniczeniu zdolności cywilnéj; w następstwie czego, zmuszona ona będzie żądać upoważnienia władzy sądowéj do wszystkich aktów wychodzących po za zakres prostego zarządu.

Współmałżonek obecny, czy to mąż, czy żona, może żądać tymczasowego rozwiązania wspólności—nawet wtenczas, kiedy się, już był oświadczył za jéj utrzymaniem dla siebie. Bo też rzeczywiście przepis kodeksu dotyczący pozostania we wspólności, miał na oku jedynie korzyść obecnego współmałżonka, i niezawodnie nie chciał, aby to pozostanie we wspólności było kiedykolwiek dla niego ciężarem.

Żona, ma możność zrzeczenia się, nietylko tymczasowego utrzymania wspólności, ale nawet i saméj wspólności. Porządek publiczny wymaga tego, aby kobieta zamężna nie mogła, przez akt, wcześniejszy od rzeczywistego rozwiązania wspólności, utracać lub narażać swego prawa do zrzeczenia się téjże wspólności. Co się tyczy męża, ten, nie może się zrzekać wspólności, która poniekąd jego jest dziełem.

Jakim sposobem **kończy się tymczasowe pozostanie** *we wspólności?*—Kończy się ono:

1. Przez *zrzeczenie się* współmałżonka, w którym to wypadku domniemani spadkobiercy będą wprowadzeni w tymczasowe posiadanie części wspólnego majątku, przypadającéj na małżonka zaginionego, a przypadającéj według stanu, w jakim majątek wspólny znajdował się w chwili zaginienia osoby lub ostatniéj o niéj wiadomości;

2. Przez *zjawienie się* zaginionego — i w tym wypadku wspólność istnieje, bo istnieć nie przestawała nigdy.

3. Przez *otrzymanie wiadomości*, w którym to wypadku wspólność bez zaprzeczenia istniała jeszcze w chwili otrzymania wiadomości: przechodzi ona jednak w tymczasową, jeżeli późniéj znowu powstała niepewność co do istnienia zaginionéj osoby.

4. Przed udowodnioną *śmierć* zaginionego, a wtedy wspólność obliczyć należy wedle stanu, w jakim wspólny majątek znajdował się w chwili śmierci.

5. Przez *śmierć małżonka obecnego*—w którym to razie wspólność obliczoną będzie według stanu, w jakim majątek znajdował się w chwili zaginienia współmałżonka, lub ostatniéj o nim wiadomości.

6. Przez *wprowadzenie w posiadanie stanowcze*, i w tym wypadku wspólność oblicza się w ten sam sposób, jak w poprzedzającym.

Słowem—należy obrachowywać i dzielić majątek przedmiotem wspólności będący, według stanu, w jakim się on znajdował w chwili, kiedy nastąpiło bądź rzeczywiste bądź domniemane rozwiązanie wspólności.

Co się tyczy mocy aktów zdziałanych przez współmałżonka obecnego, czy to żony, czy męża, wypada uczynić rozróżnienie między tém, co nie przechodzi zakresu prostego zarządu, i tém, co ów zakres przekracza. Akty prostego zarządu nie utracą swojéj ważności, ale rzecz się ma inaczéj, jeżeli chodzi o czyny, które wkraczają w dziedzinę rozrządzania, jakiemi są np. zbycia nieruchomości, przyznanie hypoteki i t. p. Akty takie mogą jeszcze zachować moc swoją, jeżeli dokonane zostały przez obecnego męża, i to w epoce, kiedy wspólność nie była rozwiązana ani w sposób rzeczywisty, ani w sposób domniemany (1). Są zaś nieważne, jeśli zostały zawarte w czasie późniejszym, albowiem według przepisów prawa, mąż, w chwili ich zawierania, miał tylko władzę prostego zarządcy. Co się tyczy żony, ta, nie może zawierać aktów rozrządzających inaczéj, jak za upoważnieniem sądu, a jeżeli to upoważnienie otrzyma, akty są i pozostaną się ważnemi, chociażby nawet zostały zdziałane po rozwiązaniu wspólności; sąd bowiem w przypadku uznanéj przez siebie konieczności lub widocznéj korzyści, może tu zezwolić na akty tego rodzaju, tak samo jak to widzieliśmy co do wprowadzonych w posiadanie tymczasowe.

W celu zabezpieczenia interesów zaginionego współmałżonka lub jego spadkobierców domniemanych, art. 126 wymaga, ażeby małżonek obecny, który się oświadczył za pozostaniem tymczasowém we wspólności, przystąpił do spisania inwentarza, łącznie z przedstawicielami zaginionego. Nie ma jednak w kodeksie przepisu, któryby wymagał od obecnego współmałżonka wystawienia rękojmi, do jakiéj są obowiązani wprowadzeni w tymczasowe posiadanie; składać jéj więc nie ma potrzeby.

Kodeks (art. 127) przyznaje tu obecnemu współmałżonkowi taką samą część dochodów, jaką zapewnił wprowadzonym w tymczasowe posiadanie, i tu bowiem iść musiało o pobudzenie zarządzającego majątkiem do dobrego zarządu. Ale pamiętać należy, że to rozporządzenie nie daje się zastosować w tym wypadku, kiedy dowiedzioném będzie, że wspólność istniała jeszcze w chwili pobrania dochodów; boć zawsze porzucić trzeba rzeczy prawdopodobne dla pewnych, jeżeli to

(1) Demolombe, t. 2, N. 285.—Aubry i Rau, t. 1, § 155, nota 4.

jest możliwém. Otóż w wypadku, o którym mowa, dochody na mocy ustępu 2-go, ar. 1401 podchodzić będą pod wspólność (1). Wynika ztąd, że mąż będzie mógł roztrwonić te dochody, bez obowiązku zdawania z nich jakiegokolwiek rachunku, artykuł bowiem 1421 uwalnia go od wszelkiéj odpowiedzialności. Obowiązek zdawania rachunków poczyna się dopiero od chwili, w któréj wspólność rzeczywiście istnieć przestała, gdyż wtenczas nie ma już dochodów wspólnych, lecz dochody, będące oddzielną każdego z małżonków własnością. Dochodów tych, jeżeli z majątku zaginionego współmałżonka pochodzą, współmałżonek obecny nie może nabyć inaczéj, jak tylko w części, którą mu prawo przyznaje, i pod obowiązkiem złożenia liczby z ich przewyżki.

O rozwiązaniu tymczasowém *wspólności.* — W tym wypadku następuje obliczenie wspólności pomiędzy współmałżonkiem obecnym a wchodzącemi w prawa zaginionego, a to według stanu, w jakim się znajdował majątek w chwili zaginienia właściciela lub ostatniéj o nim wiadomości. Obecny współmałżonek staje odtąd na równi z wprowadzonemi w tymczasowe posiadanie, i winien wystawić rękojmią na zabezpieczenie tego wszystkiego, coby mogło ulegać zwrotowi, jak np. korzyści z przeżycia, jakichby mógł kiedyś poszukiwać zaginiony.

O wprowadzeniu w posiadanie stanowcze. — **Kiedy** *ono następuje?* — Gdy już prawdopodobieństwo śmierci nabrało odpowiedniéj wagi, domniemanym spadkobiercom służy prawo wystąpienia przed sąd, który uznał zaginionego za znikłego, z żądaniem, aby ów sąd wydał wyrok przemieniający tymczasowe ich posiadanie na posiadanie stanowcze. Przemiana ta może być żądaną:

1. Jeżeli upłynęło lat *trzydzieści*, powiada art. 129, od wprowadzenia w tymczasowe posiadanie lub oświadczenia się współmałżonka obecnego za pozostaniem we wspólności. Ale rzeczywistym punktem wyjścia do liczenia lat trzydziestu, jest raczéj uznanie zaginionego za znikłego, niż jeden lub drugi z wypadków wskazanych przez artykuł; w gruncie rzeczy bowiem prawodawcy idzie tu o czas trwania nieobecności; chociażby zaś wprowadzenie w tymczasowe posiadanie, lub oświadczenie się za pozostaniem we wspólności nastąpiło w jakiś czas po uznaniu zaginionego za znikłego, prawdopodobieństwo zgonu mniejszém się przeto nie stanie. Okazuje się tedy, że wprowadzenie w posiadanie stanowcze nastąpi w czterdzieści jeden lub w trzydzieści pięć

(1) Rodière i Pont, *Cont. de mar.*, t. 2, str. 34 i następ. — Aubry i Rau, t. 1, § 155, str. 553.

lat po zniknięciu, a to stosownie do tego, czy zaginiony zostawił, lub czy nie zostawił pełnomocnika.

2. Jeśli upłynęło lat *sto* od urodzenia zaginionego, jest to, bowiem najodleglejszy kres życia ludzkiego.

O osobach, **które mogą żądać wprowadzenia** *w posiadanie stanowcze.* — Posiadają to prawo domniemani spadkobiercy znikłego, w chwili jego zaginienia lub ostatniéj o nim wiadomości, najbliżsi. Są to prawie zawsze te same osoby, które już w posiadanie tymczasowe wprowadzone zostały. Gdy jednak jaki domniemany spadkobierca, który mógł był pozyskać wprowadzenie siebie w tymczasowe posiadanie zaniedbał tego uczynić, będzie on mimo to mógł żądać, aby był wprowadzony w posiadanie stanowcze.

Jakim sposobem następuje *wprowadzenie w posiadanie stanowcze?*— Winno ono być zawsze wyrzeczone przez sąd. Właściwym, będzie tu trybunał, który uznał zaginionego za znikłego. Trybunał ten będzie władnym dozwolić wprowadzenia w posiadanie bez poprzedniego śledztwa lub też po jego wyprowadzeniu, a to stosownie do okoliczności. Formalności téj, która bezwarunkowo musi być zachowaną przy uznawaniu zaginionego za znikłego, tutaj nie wymaga prawo.

O skutkach *wprowadzenia w posiadanie stanowcze.* — Wyrok, który stanowi wprowadzeniu w posiadanie stanowcze, nadaje domniemanym spadkobiercom znikłego, nietylko zarząd i używanie, ale nawet własność wszystkich dóbr, jakie pozostały po zaginionym. Od téj chwili nie wymaga się już żadnych gwarancyj dla zabezpieczenia zwrotu tych dóbr na rzecz zaginionego. Rękojmie wystawione przez wprowadzonych w tymczasowe posiadanie są zwolnione już przez to, że ci, co je wystawili, mają prawo żądać wprowadzenia siebie w posiadanie stanowcze, chociaż wprowadzenie to w rzeczywistości nie nastąpiło jeszcze.

Wprowadzeni w posiadanie stanowcze, poczytują się za właścicieli; nabywają też wszystkie dochody, i mogą rozrządzać wszelkiemi prawami rzeczowemi, dóbr zaginionego dotyczącemi. Dokonane więc przez nich zbycia i obciążenia hypoteczne będą miały cechę nieodwołalności, a zaginiony, w razie powrotu swego, odzyska tylko dobra pozostałe, oraz cenę dóbr zbytych; osoby zaś trzecie w żadnym razie przez niego niepokojone być nie mogą. A nawet cena dóbr będzie mu zwrócona jedynie w takiéj wysokości, w jakiéj odnieśli z niéj zysk wprowadzeni w posiadanie stanowcze. Ci ostatni nie będą mogli żądać żadnego wynagrodzenia za naprawy i koszta utrzymania rzeczy, ciążące zazwyczaj na użytkowniku; lecz będą mieli prawo żądać zwrotu wy-

datków, poczynionych na naprawy większe, które są zwykłym ciężarem kapitału, jako też nakładów na ulepszenia, do wysokości przewyżki, o jaką przez te ulepszenia podniosła się wartość dóbr. Jest to słuszném, bo w przeciwnym razie zaginiony bogaciłby się ze szkodą wprowadzonego w posiadanie.

Co się tyczy postępków, w skutek których stan dóbr uległ pogorszenia, wprowadzony w posiadanie będzie za nie odpowiedzialnym tylko o tyle, o ileby mu one zysk przyniosły; skoro bowiem był właścicielem, mógł przecie swobodnie rozrządzać tém, co uważał za swoją własność; żadną téż miarą nie można go czynić odpowiedzialnym za to, że ją pogorszył. Jeżeli wprowadzony w posiadanie stanowcze obdarzył dobrami znikłego osoby trzecie, odpowiedzialnym nie będzie, bo żadnéj ztąd dla siebie nie osiągnął korzyści; ale rzecz miałaby się inaczéj, gdyby użył tych dóbr na wyposażenie swoich dzieci: tu już oszczędziłby coś z własnego majątku, a więc osiągnąłby korzyść, która ulegać winna zwrotowi.

Jakim sposobem **kończy się** *wprowadzenie w posiadanie stanowcze?* kończy się ono:

1) Przez otrzymanie *dowodu istnienia* osoby za znikłą uznanéj, w którym to wypadku powraca się znowu do okresu zaginienia, jeżeli po otrzymaniu wiadomości, rodzi się no nowo niepewność co do istnienia tejże osoby. Jeżeli znikły powraca, wykonywa przeciwko wprowadzonym w posiadanie stanowcze rzeczywistą skargę windykcyjną, bo chociaż względem osób trzecich wprowadzeni w posiadanie stali się właścicielami, nie przestali jednak być przyjmującemi na skład—prekaryjnemi posiadaczami względem znikłego, który zachował swe prawo własności, prawo, jakiego wprowadzeni w posiadanie nie mogą go pozbawić, nawet przez przedawnienie.

2) Przez osiągnięcie *dowodu śmierci* znikłego—i w tym wypadku spadek po tém ostatnim przechodzi na jego spadkobierców, w chwili otwarcia najbliższych.

3) Przez *zjawienie się zstępnego* osoby za znikłą uważanéj, a który z téj lub owéj przyczyny nie został wprowadzony w posiadanie stanowcze. Zstępny ten jest zwolniony od dostarczania dowodu śmierci zaginionego, i może wyrugować wprowadzonych w posiadanie stanowcze przez samo wykazanie swego przymiotu. Pamiętać jednak należy, że przywilej ten służy wyłącznie zstępnemu, i że krewni z linii bocznéj, choćby nawet bliższego stopnia, nie mogą nigdy wyrugować tych, którzy wykazawszy przed niémi swoje pokrewieństwo z zaginionym, zostali wprowadzeni w posiadanie stanowcze. Tak więc kodeks zape-

mniwszy zstępnym prawo domagania się wprowadzenia w posiadanie przeciwko innym już wprowadzonym, nie przyznał tego prawa krewnym bocznym; bo też co prawda, dopóki dowód śmierci nie jest osiągnięty, dopóty nie może być pewności, ażeby krewni boczni nowo przybyli mieli więcéj praw jak krewni boczni wprowadzeni już w stanowcze posiadanie; gdy tymczasem zstępny zawsze jest, lub winien być zaliczony do rzędu spadkobierców znikłego.

Prawo zstępnych, o jakiém mówimy, ulega przedawnieniu, i może być wykonywane tylko w przeciągu lat trzydziestu, od chwili wprowadzenia w posiadanie stanowcze (art. 133.). Zestawiając termin ten z przeciągiem czasu, który zwyczajnie oddziela zaginienie od wprowadzenia w posiadanie stanowcze, zobaczymy, że zstępni będą mogli wyrugować wprowadzonych w posiadanie stanowcze przed upływem lat 65, lub 71 od chwili zaginienia nieobecnego. Ów przeciąg czasu zwiększyłby się jeszcze jeśliby zstępni byli nieletnimi; nie zachodzi bowiem najmniejszy powód do tego, aby odmawiać tutaj zastosowania artykułowi 2252, który zawiesza bieg przedawnienia na korzyść nieletnich (1).

Nie należy mięszać *poszukiwań spadku* z *żądaniem wprowadzenia w posiadanie stanowcze*, wniesioném przed sąd, bądź przez krewnych bocznych, bądź przez zstępnych zaginionego.

Poszukiwanie spadku ma za konieczny warunek udowodnioną śmierć spadkodawcy, żądanie zaś wprowadzenia w posiadanie ma za podstawę śmierć niepewną. Wynika też ztąd, że przedawnienie poszukiwania spadku rozpoczyna się z chwilą zgonu, gdy tymczasem co do żądania wprowadzenia w posiadanie stanowcze, zaczyna ono bieg swój od wprowadzenia w posiadanie tymczasowe. W tym ostatnim wypadku, przedawnienie ciągnie się: przeciwko krewnym bocznym bliższego stopnia, którzy zaniedbali na razie wystąpić z żądaniem —aż do wprowadzenia w posiadanie stanowcze; zaś przeciwko zstępnym linii prostéj, rozpoczyna się ono z chwilą wprowadzenia w posiadanie stanowcze, i trwa przez lat trzydzieści. Tym więc sposobem wprowadzeni w posiadanie stanowcze mogą być narażeni na podwójne wyzucie: jedno na skutek poszukiwania spadku przez spadkobierców bliższego stopnia, drugie—na skutek powództwa o wprowadzenie w posiadanie, wytoczonego albo przez krewnych bocznych bliższego stopnia, albo przez zstępnych znikłego. Pierwsze przypaść może w ciągu trzydziestu lat od

---

(1) Valette sur Proudhon, t. 1, str. 335, nota *a*.—Demolombe, t. 2, Nr. 185.

śmierci znikłego, bez względu na okres czasu w którym ta śmierć nastąpiła; drugie zaś może nastąpić albo w przeciągu czasu oddzielającym posiadanie tymczasowe od posiadania stanowczego, albo w ciągu pierwszych trzydziestu lat posiadania stanowczego.

ODDZIAŁ II.

O skutkach zaginienia lub zniknięcia, odnośnie do praw przypaść mogących nieobecnemu.

Art. 135. Ktokolwiek dopominać się będzie prawa przypadłego na osobę, któréj istnienie uznaném nie jest, ten dowieść powinien, że osoba ta istniała w czasie otwarcia tegoż prawa; póki tego nie udowodni, żądanie jego będzie uznane za niedopuszczalne.

Art. 136. Jeżeli otwiera się spadek, do którego powołaną jest osoba któréj istnienie uznaném nie jest, spadek ten przejdzie wyłącznie na współnastępców, albo na tych którzyby spadek ten dziedziczyli, gdyby jéj nie było.

Art. 137. Przepisy dwóch poprzedzających artykułów uwłaczać nie będą skargom o odzyskanie spadku i innych praw, jakie znikłemu, przedstawiającym go, lub w prawach jego stojącym, służyć będą, i nie wygasną inaczéj, jak przez upływ czasu na przedawnienie postanowionego.

Art. 138. Dopóki znikły nie zgłosi się, lub dopóki skargi w jego prawach wytoczone nie będą, ci, którzy objęli spadek, zyskają przychody w dobréj wierze przez siebie pobrane.

O prawach jakie przypadły na nieobecnego **po jego zaginieniu.**— Przedstawiliśmy zasady co do zarządu i przechodzznia dóbr pozostawionych przez zaginionego w chwili jego zaginienia. W niniejszym oddziale kodeks zajmuje się prawami, które się otwierają na korzyść zaginionego po owéj epoce. W tym względzie stawia on ogólną zasadę, że, nikt nie może żądać w imieniu zaginionéj osoby, prawa, otwartego po jéj zaginieniu, dopóki nie dowiedzie, że ta osoba istniała w czasie, kiedy prawo się otwarło (art. 135). Rozporządzenie to jest bardzo słuszne, bo kto twierdzi, twierdzenia swego dowodzić powinien; że zaś zaginiony może otrzymać nowo otwarte prawo w takim tylko razie, jeżeli przeżył wypadek z którego to prawo wynikło, jego więc spadkobiercy dowodzić winni, że zaginiony żył w chwili otwarcia się prawa.

W zastosowaniu téj zasady art. 136 stanowi, że jeżeli po zaginieniu nieobecnego, otworzy się spadek, część do której by miał prawo zaginiony w razie gdyby istnienie jego w chwili otwarcia było udowodnioném, przejdzie na tych, którzy powinni ją otrzymać w razie gdyby zaginiony już nie istniał. Wprawdzie współspadkobiercy zaginionego mogą tę część zostawić w zachowaniu, lecz będzie to już czyn zależny od ich dobréj woli i delikatności.

Czy zaginiony może tu przynajmniéj być zastąpiony przez swych zstępnych?—Nie ulega to najmniejszéj wątpliwości; skoro bowiem już raz przyjmiemy, że nieobecny doczekał otwarcia się spadku, musimy w następstwie dopuścić podstawienia w jego miejsce tych, którzy mogą wstępować w jego prawa gdy umrze.

Prawa od wypadku zawisłe, jakie przeszły na tych, coby je otrzymali byli w razie, gdyby zaginionego na świecie nie było, wchodzą do ich majątku tytułem własności, i powrót tych praw nie jest zabezpieczony. Wszelako, jeżeli udowodnioném zostanie, że zaginiony żył w chwili otwarcia prawa, możność poszukiwania tego prawa będzie służyła bądź samemu poszkodowanemu, bądź przedstawicielom jego, byleby tylko nie zaszło przedawnienie na rzecz tych, którzy mają owe prawa w swém posiadaniu.

W tym ostatnim wypadku, art. 138 uwalnia posiadaczy od obowiązku zwrócenia dochodów jakie byli pobrali. Tak więc kodeks odrzucił tutaj zasadę prawa rzymskiego: „*fructus augent haereditatem*", według któréj posiadacz całości albo części spadku, powinien powrócić i kapitały i dochody z tych kapitałów. Ta prawodawcza nowość bardzo jest słuszną; nie ma bowiem najmniejszego powodu, aby prawny posiadacz spadku nie mógł nabyć na własność dochodów, skoro je nabyć może prawny posiadacz rzeczy szczególnéj (art. 549).

O **zakresie władzy** *jaka służy domniemanym spadkobiercom zmarłego.*— Kodeks nie oznaczył rozciągłości władzy jakiéj używać mają posiadacze całości lub części spadku przypadającego na zaginioną osobę, a którzy to posiadacze są domniemanymi tylko owéj osoby spadkobiercami. W każdym razie żadnéj nie ulega wątpliwości, że wszystkie zdziałane przez nich akty zarządu są ważne, tak względem zaginionego jako i względem trzecich. Wątpliwość powstaje dopiero wtenczas, kiedy chodzi o czyny wkraczające w zakres rozrządzania, mianowicie téż o obciążenia hypoteczne i zbycia nieruchomości, dokonane przez posiadaczy spadku. Z jednéj strony, akty takie mogą być przedsiębrane tylko przez właścicieli (art. 1599, 2124); z drugiéj strony, należałoby tutaj pomyśleć także o zabezpieczeniu osób trzecich na

rzecz których akty obciążenia hypotecznego lub zbycia zeznane były, od pokrzywdzenia, na jakie osoby te mogą być narażone z powodu nieprzewidzianéj ewikcyi.

Jurisprudencya i niektórzy autorowie oświadczają się za ważnością aktów rozrządzających. Według nich, ci, którzy weszli w posiadanie dóbr za zaginionego nabyli na mocy przepisów prawa władzy zastępowania jego osoby, skoro bowiem art. 136 przyznaje im spadek ze wszelkiemi cechami i przymiotami własności, uważać ich należy za warunkowych właścicieli; skąd znowu wynika, że wszelkie akty przez nich zdziałane, choćby nawet w zakres rozrządzania wkraczały, uważane być winny za ważne, tak, jak gdyby były uskutecznione przez samego zaginionego. Wszelako zachodzi tu wyjątek co do przypadku, w którym dokonane zostało zbycie pod tytułem darmym; pełnomocnictwo bowiem li tylko z przepisów prawa wynikające, nie nadaje upoważnienia do czynienia darowizn. Nie można również stosować powyższéj zasady w razie, jeżeli osoby trzecie, na rzecz których nastąpiło zbycie pod tytułem obciążającym, wiedziały o istnieniu zaginionego; zła bowiem wiara ze strony tych osób, nie dozwala im powoływać się na ważność czynów, przez które rozrządzili cudzą własnością. Nakoniec, nie możnaby w żadnym razie uznać za ważne zbycia, któreby nastąpiło ryczałtowo względem całego udziału spadkowego, jaki przypadał na zaginioną osobę; chociaż bowiem pełnomocnik, zarządzający pewnym ogółem rzeczy, może rozrządzać pojedyńczemi przedmiotami w skład tego ogółu wchodzącemi, przekroczyłby on zaiste zakres swego pełnomocnictwa, gdyby rozrządził całością ogółu. (1)

Większość jednak autorów, powołując się na ścisłość zasad, wedle których nie może ustanawiać hypotek ani zbywać ten, kto nie jest właścicielem, oświadcza się za nieważnością aktów wkraczających w dziedzinę rozrządzania. Autorowie, o których mowa, nie przyjmują tu pełnomocnictwa, na jakiém opiera się system przeciwny, bo, jak powiadają, pełnomocnictwa nie można się domniemywać, żaden zaś przepis prawa nie udziela go domniemanym spadkobiercom zaginionéj osoby. Daléj, gdyby istniało podobne pełnomocnictwo, nie możnaby zrozumieć dla czego art. 137 dozwala tym, którzy weszli w posiadanie udziału jaki przypadł na zaginionego, nabyć ten udział na mocy przedawnienia. Toć przecie każde pełnomocnictwo jest tytułem prekaryjnym, a wedle brzmienia art. 2236, posiadanie oparte na takim ty-

---

1) Aubry i Rau t. V, § 616, nota 31. str. 188 i n.

tule do przedawnienia nigdy doprowadzić nie może. W końcu, jeżeli przyjmiemy, że własność przechodzi tymczasowo na tych, którzy obejmują w posiadanie udział zaginionego, to w takim razie, przejście to, musi następować z warunkiem rozwiązującym; otóż, jest zasadą, że jeżeli warunek rozwiązujący spełnia się, wszelkie akty zdziałane przez tego, który przestaje być właścicielem, poczytują się za nie byłe (art. 1183). (1)

Co się tyczy osób trzecich, te, same sobie winę przypiszą, jeżeli, bez rękojmi, nabyły prawa rzeczowe na cudzych dobrach, wiedząc, że te dobra mogą być kiedyś odzyskane przez osobę zaginioną lub jéj przedstawicieli.

ODDZIAŁ III.

O skutkach zaginienia co do małżeństwa.

Art. 139. Małżonek zaginiony, którego współmażonek nowy zawarł związek, sam tylko będzie dopuszczalnym do zaskarżenia tego małżeństwa, bądź osobiście, bądź przez swego pełnomocnika, opatrzonego w dowód jego istnienia.

Art. 140. Jeżeli małżonek zaginiony nie zostawił krewnych zdolnych do dziedziczenia po nim, drugi współmałżonek może żądać wprowadzenia siebie w tymczasowe posiadanie jego majątku.

Uwaga.—Samo uznanie zaginionego za znikłego nie skutkuje jeszcze rozwiązania małżeństwa, i małżonek obecny nie może wstępować w nowy związek małżeński; bo prawo musiało odjąć każdemu możność popełnienia zbrodni dwużeństwa.

W rzeczywistości, może się zdarzyć, że małżonek obecny podejdzie urzędnika stanu cywilnego, i zawrze powtórne małżeństwo. W tym wypadku, niepewność co do śmierci zaginionéj osoby, która to niepewność była przeszkodą do zawarcia nowego związku, będzie także przeszkodą i do jego unieważnienia; bo téż jeżeli możebném jest że zaginiony jeszcze żyje, jest równie możebném że umarł, a w obec téj wątpliwo-

---

1) Duranton, t. X, n. 578 *bis*.—Marcadé, art. 137, n. 4.— Demolombe, t. I, n. 241 i następne.

ści nie można unieważniać małżeństwa powtórnego, które jest zupełnie ważném, jeśli zaginiony zmarł rzeczywiście.

Art. 139 nadaje zaginionemu współmałżonkowi prawo zaskarżania drugiego małżeństwa, które to prawo może on wykonywać bądź osobiście, bądź przez pełnomocnika. Niektórzy autorowie trzymając się ściśle brzmienia art. 139, twierdzą, że małżeństwo nie może być zaskarżone jak tylko przez osobę zaginioną, lub jéj specyalnego pełnomocnika. My jednak nie wahamy się utrzymywać, że przepisowi temu należy nadać rozciąglejsze zastosowanie. Rzeczywiście, jeżeli zaginiony powróciwszy nie oskarży powtórnego małżeństwa, wynika ztąd jawne dwużeństwo, a więc i publiczne zgorszenie, które bądź co bądź usunąć wypada, i w obec którego urząd prokuratorski nie może mieć rąk związanych. Zdaniem naszém, kodeks chciał tylko zasłonić powtórne małżeństwo od napaści na przypadek, gdy istnieje niepewność co do pozostawania przy życiu zaginionéj osoby; lecz skoro tylko niepewność ta usuniętą zostanie, czy to przez zjawienie się zaginionego, czy to przez powzięcie stanowczych o nim wiadomości, ograniczenie w art. 139 przewidziane ustąpić powinno. Już wtedy wszystkim stronom mającym rzeczywisty i naturalny ku temu powód, a szczególniéj téż prokuratorom, służyć winno prawo domagania się unieważnienia powtórnych związków. Zdanie nasze popierają rozprawy jakie się toczyły w tym względzie w radzie stanu (1).

W braku krewnych prawnych lub naturalnych, małżonek który przeżył swego współmałżonka, odziedzicza spadek po tym ostatnim (art. 767). Art. 140 chciał na tém już miejscu rozstrzygnąć powyższą kwestyę następstwa spadkowego, co do wprowadzenia w tymczasowe posiadanie.

ODDZIAŁ IV.

O dozorze nad dziećmi małoletniemi ojca który zaginął.

Art. 141. Jeżeli ojciec zaginął, zostawując dzieci małoletnie ze wspólnego małżeństwa zrodzone, matka mieć będzie dozór nad niemi, i wykonywać będzie wszelkie prawa męża co do wychowania dzieci i zarządu ich majątkiem.

---

(1) Demolombe, t. II, nr. 264.—Massé i Vergé t. I, str. 168.

Art. 142. W sześć miesięcy po zaginieniu ojca, jeżeli matka po zaginieniu jego umarła, albo też umarła przed uznaniem zaginionego za znikłego, dozór nad dziećmi powierzony zostanie przez radę familijną najbliższym wstępnym, a w ich braku—opiekunowi tymczasowemu.

Art. 143. Toż samo zachować należy w przypadku, gdy małżonek, który zaginął, zostawi małoletnie dzieci w poprzedniém małżeństwie spłodzone.

Uwaga.—Ggy ojciec zaginął, a matka jeszcze żyje, przechodzi tymczasowo na nią władza rodzicielska i wykonywa ona ową władzę według zasad skréślonych w art. 371 i następnych kodeksu. Ponieważ jednak matka wykonywa tu władzę rodzicielską, raczéj w swego męża a nie w swojém własném imieniu, i wykonywa ją jakby z pełnomocnictwa męża, nie będzie ona korzystała z użytkowania na dobrach należących do jéj nieletnich dzieci, i obowiązana będzie zdać mężowi liczbę z dochodów jakie pobrała. Bo téż nie byłoby słuszném ażeby mąż, do zaginienia którego sprawy rodzinne może stały się powodem, doświadczał z powodu swéj nieobecności jakiéjkolwiek szkody.

Gdy matka zaginęła, a ojciec jeszcze żyje, nic się nie zmienia w stanie rzeczy, jaki istniał poprzednio; dla tego téż kodeks nie przewiduje podobnego położenia.

Jeżeli po zaginieniu ojca matka umarła,— stosownie do rozporządzenia artykułu 142, w sześć miesięcy od chwili zaginienia, dozór nad dziećmi powierzony będzie przez radę familijną wstępnym najbliższym, albo opiekunowi tymczasowemu. Sześciomiesięczny przeciąg czasu wydawał się koniecznym, do przekonania się, że zaginienie jest tego rodzaju, iż rodzi istotne wątpliwości co do pozostawania przy życiu nieobecnego. Chciał téż kodeks tym sposobem zapobiedz bezpotrzebnemu mieszaniu się obcych do spraw rodzinnych i interesów zaginionego. Podczas owych sześciu miesięcy, dzieci zaginionego powierzy trybunał osobie przez siebie wyznaczonéj. Pamiętać należy, że wstępni, którym powierzony był dozór nad dziećmi, nie koniecznie być muszą opiekunami tychże dzieci; rzecz bowiem inna--prosty dozór, a inna—ciężar opieki. Rada familijna wyznaczy osoby, które uważać będzie za najzdolniejsze do sprawowania obu tych obowiązków, a osoby te nie koniecznie jedne i te same być muszą.

Jeżeli nakoniec, ojciec zaginął, a matka, żyjąca w chwili zaginienia, umiera przed uznaniem zaginionego za znikłego, wedle art. 142, stosować należy te same przepisy, co w położeniu poprzedniém.

Co się tyczy dzieci nieletnich, które małżonek nieobecny miał z poprzedniego małżeństwa, małżonek obecny jest dla tych dzieci zupełnie osobę obcą; to też nadzór nad niémi winien zawsze być oddany bądź najbliższemu wstępnemu, bądź tymczasowemu opiekunowi.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ PIĄTY.

O małżeństwie.

(Uchwalony dnia 17 Marca 1803 r. Promulgowany dnia 27 tegoż miesiąca).

Określenie.—Małżeństwo jest prawnym związkiem między mężczyzną a kobietą zawartym w celu utworzenia nowéj rodziny, oraz w celu niesienia sobie wzajemnéj pomocy. Z tych dwóch celów pierwszy, chociaż jest głównym, nie jest wszakże koniecznym, bo niekiedy małżonkowie z powodu swego wieku lub niemocy, potomstwa spodziewać się nie mogą. Ale cel drugi musi istnieć bezwarunkowo w każdém małżeństwie. Bo też co prawda nie można przypuszczać, aby małżonkowie mogli się łączyć w tym jedynie celu, ażeby mieć dzieci, i nie myśleli wcale o obowiązku wzajemnéj pomocy, która przecież stanowi istotną podwalinę małżeńskiego związku. Małżeństwo tak pojmowane, utraciłoby swój charakter i znaczenie. Prawo, podobnie jak moralność i religija, uważa małżeństwo za jedną z najszacowniejszych i najbardziéj zasadniczych instytucyj. To też nawet i wtedy, gdy małżonkowie stracą już wszelką nadzieję doczekania się potomstwa, losy ich mniéj ściśle ze sobą związane nie będą, i śmierć tylko jedna rozerwać może łączący ich węzeł.

DZIAŁ I-szy.

O przymiotach i warunkach wymaganych do możności zawarcia małżeństwa.

Art. 144. Mężczyzna przed skończeniem lat ośmnastu, a kobieta piętnastu, nie mogą zawierać małżeństwa.

Art. 145. Jednakże królowi służy prawo z ważnych pobudek udzielić dyspensę co do wieku. (1)

Art. 146. Niema małżeństwa gdy niema zezwolenia.

Art. 147. Nie można zawrzeć powtórnego małżeństwa przed rozwiązaniem poprzedniego.

Art. 148. Syn przed skończeniem lat dwudziestu pięciu, a córka przed skończeniem lat dwudziestu jeden, niemogą zawierać związku małżeńskiego bez zezwolenia ojca i matki; w przypadku różności zdań, zezwolenie ojca jest dostateczne.

Art. 149. W razie śmierci jednego z rodziców, lub niemożności oświadczenia woli, dostatecznem jest zezwolenie drugiego.

Art. 150. Jeżeli ojciec i matka umarli, lub są w niemożności oświadczenia swéj woli, zastępują ich dziadowie i baby; w przypadku różności zdań między dziadem i babą jednejże linii, dostatecznem jest zezwolenie dziada.

Jeżeli zachodzi różność zdań między dwiema liniami, różność ta uważaną będzie za zezwolenie.

---

(1) *Postanowienie z 29 Prairiala XI roku: o dyspensach dotyczących małżeństwa.*

1). Dyspensy dozwalające wstępowania w związki małżeńskie przed skończeniem lat 18 dla mężczyzn, a lat 15 dla kobiet, oraz dyspensy do zawarcia małżeństwa w stopniach zakazanych przez art. 164 K. N., będą udzielane przez rząd, na skutek przedstawienia wielkiego sędziego.

2). Dyspensy od ogłaszania drugiéj zapowiedzi, o których jest wzmianka w art. 169 K. N., będą udzielane w imieniu rządu przez komisarza przy trybunale pierwszéj instancyi w okręgu zamieszkania osób otrzymujących to pozwolenie, a zamierzających dopełnić obrzędu małżeństwa; ów zaś koniecznie obowiązany będzie zdać sprawę wielkiemu sędziemu, ministrowi sprawiedliwości, z ważnych przyczyn, jakie spowodowały każdą z tych dyspens.

Art. 151. Dzieci, doszedłszy do pełnoletności w art. 148 oznaczonéj, obowiązane są, przed zawarciem związku małżeńskiego, prosić, przez formalny akt uszanowania, o radę ich ojca i matki, albo o radę ich dziada i baby, gdyby ojciec i matka zmarli, lub byli w niemożności objawienia swéj woli.

(Artykuły 152, 153, 154, 155, 156 i 157, uchwalone d. 12 Marca 1804 r. Promulgowane d. 22 tegoż miesiąca).

Art. 152. Od dojścia do pełnoletności w art. 148 oznaczonéj, aż do trzydziestu lat skończonych dla synów, a dwudziestu pięciu dla córek, akt uszanowania przepisany artykułem poprzedzającym, i po którym zezwolenie na małżeństwo nie nastąpiło, odnawiany będzie jeszcze dwa razy w przerwach miesięcznych, i, w w miesiąc po trzecim akcie będzie można przystąpić do zawarcia małżeństwa.

Art. 153. Po skończeniu lat trzydziestu, gdy zezwolenie na skutek aktu uszanowania nie nastąpiło, można w miesiąc potém przystąpić do obchodu małżeństwa.

Art. 154. Akt uszanowania oznajmiony będzie temu lub tym ze wstępnych wskazanych w art. 151, przez dwóch notarjuszów, albo przez jednego notarjusza i dwóch świadków; a w protokóle, w tym celu spisać się winnym uczynioną będzie wzmianka o odpowiedzi.

Art. 155. W razie zaginienia wstępnego, któremu akt uszanowania powinien być uczyniony, można będzie przystąpić do obchodu małżeństwa, za złożeniem wyroku uznającego osobę zaginioną za znikłą, albo, w braku takiego wyroku, za złożeniem wyroku nakazującego śledztwo, albo jeżeli żaden jeszcze wyrok nie zapadł, za złożeniem aktu znania, wydanego przez sędziego pokoju miejsca gdzie było ostatnie znane zamieszkanie wstępnego. — Akt ten zawierać będzie zeznanie czterech świadków powołanych z urzędu przez sędziego pokoju.

Art. 156. Urzędnicy stanu cywilnego, którzyby przystąpili do obchodu małżeństwa przez synów niemających lat dwudziestu pięciu skończonych, albo przez córki niemające skończonych lat dwudziestu jeden, bez wymienienia w akcie małżeństwa zezwolenia ojców i matek, albo dziadów i bab, albo familii, w przypadkach gdzie takowe jest wymagane, skazani będą, na żądanie stron interesowanych i prokuratora królewskiego przy trybunale pierwszéj instancyi miejsca gdzie małżeństwo było zawarte, na karę pieniężną zagrożoną art. 192, i, oprócz tego, na uwięzienie przynajmniéj sześciomiesięczne.

Art. 157. Gdyby nie było aktów uszanowania, w przypadkach w których są przepisane, urzędnik stanu cywilnego, przed którym związek małżeński zawarto, skazany będzie na taką samą karę pieniężną i na uwięzienie przynajmniéj miesięczne.

Art. 158. Rozporządzenia objęte art. 148 i 149, oraz rozporządzenia art. 151, 152, 153, 154 i 155, odnoszące się do aktu uszanowania, jaki uczyniony być powinien ojcu i matce, w przypadkach przez też artykuły przewidzianych, stosują się do dzieci nauralnych prawnie uznanych.

Art. 159. Dziecię naturalne nie uznane, albo które, po uznaniu utraciło ojca i matkę, albo którego ojciec i matka znajdują się w niemożności oświadczenia swej woli, nie może zawierać związku małżeńskiego przed skończeniem lat dwudziestu jeden, bez zezwolenia na to opiekuna szczególnego, który mu wyznaczony będzie.

Art. 160. Gdyby nie było ani ojca, ani matki, ani dziadów, ani bab, albo gdyby wszyscy znajdowali się w niemożności oświadczonia swéj woli, synowie lub córki nie mające lat dwudziestu jeden skończonych, nie mogą zawierać małżeństwa bez zezwolenia rady familijnéj.

Art. 161. Zabronione jest małżeństwo w linii prostéj między wszystkiemi wstępnemi i zstępnemi prawemi lub naturalnemi, i powinowatemi w téj saméj linii.

Art. 162. W linii pobocznéj zabronione jest małżeństwo między bratem i siostrą prawemi lub naturalnemi, i powinowatemi w tym samym stopniu.

Art. 163. Zabronione jest także małżeństwo między stryjem lub wujem a synowicą lub siostrzenicą, między ciotką lub stryjenką a synowcem lub siostrzeńcem.

Art. 164. Wolno jednakże królowi z pobudek ważnych usunąć zakaz poprzedzającego artykułu.

Uwaga.—Małżeństwo nie ma w naszém prawodawstwie tegoczesném tych wszystkich cech, jakie mu nadawało dawne prawo francuzkie. Dawniéj było małżeństwo aktem przeważnie religijnym, i do pewnego stopnia politycznym. Z jednéj bowiem strony połączenie mężczyzny z kobietą stawało się prawém jedynie na mocy obrzędu dopełnionego przed kapłanem, a z drugiéj—istniejąca podówczas różnica między szlachtą a gminem, była źródłem surowych na tém polu zakazów. Małżeństwo dni dzisiejszych pozbyło się owego dwoistego charakteru,

i przybrało cechę aktu zupełnie cywilnego. Prawość jego zależy już tylko od dopełnienia obchodu przed urzędnikiem stanu cywilnego. Obrząd religijny nie jest ani nakazanym ani przepisanym przez prawo; nie wywiéra téż żadnego wpływu na ważność i na skutki cywilnego małżeństwa.

O **przeszkodach** *w ogólności.*—Kodeks wymaga pewnych warunków do ważności małżeństwa. Brak jednego z owych warunków stanowi tak nazwaną *przeszkodę.*

Przeszkody są albo *zrywające* albo *zakazujące* jedynie.

Przeszkoda *zrywająca* jest ta, która nietylko nie dopuszcza zawarcia małżeństwa, lecz jeszcze pociąga jego nieważność, w razie jeżeli urzędnik stanu cywilnego, z powodu błędu lub w złéj wierze dopełnił obchodu małżeństwa, pomimo istnienia przeszkody.

Przeszkoda *zakazująca* jest ta, która się wprawdzie sprzeciwia zawarciu związku małżeństwa, ale nie pociąga za sobą jego nieważności, jeżeli pomimo istnienia owéj przeszkody, urzędnik stanu cywilnego przystąpił do dopełnienia obchodu. Ta więc przeszkoda nie ma téj doniosłości, co przeszkoda zrywająca.

Zanim przystąpimy do rozpatrywania przeszkód o jakich mowa, musimy na tém miejscu poświęcić słów parę, kilku zasadniczym najistotniejszym warunkom, których kodeks z powodu ich oczywistości nie wymienia. Warunkami temi są:

1) *Różnica płci.*

2) *Wzajemne małżonków zezwolenie.*

3) *Udział urzędnika stanu cywilnego.*

Małżeństwo, rzecz prosta, nie może nastąpić między osobami téj saméj płci, między osobami które połączyć się nie chciały, nakoniec między osobami które się połączyły w nieobecności a bez udziału przedstawiciela prawa i porządką publicznego. Skoro jednego z tych warunków brakuje, są tylko pozory małżeństwa rzeczywistego, i każdy kto ma w tém interes może, kiedy zechce, korzystać z *nieistnienia* takiego małżeństwa. Z tego punktu wychodząc, znajdujemy bardzo ważną różnicę pomiędzy małżeństwem nieważném z tytułu przeszkody zrywającéj, którą przekroczono, i małżeństwem nieważném z powodu braku jednego z trzech, dopiero co wymienionych przez nas, zasadniczych

warunków. W pierwszym wypadku, małżeństwo, jakkolwiek nieważne, istnieje; jest ono tylko dotknięte wadą, która powinna albo co najmniéj może unieważnić to małżeństwo. Właściwie mówiąc, jest ono raczéj— *dającém się unieważnić*, aniżeli *nieważném*, w ścisłém tego słowa znaczeniu. W drugim wypadku rzecz się ma zupełnie inaczéj; małżeństwo jest z gruntu *nieważne*, bezwarunkowo *nieistniejące*. Wynika ztąd kilka następstw. Widzieliśmy już, że kto tylko w tém interes ma, może w każdym czasie korzystać z nieistnienia owego małżeństwa: przeciwnie zaś, nieważność z przyczyny unieważniającéj przeszkody może być niekiedy pokryta przedawnieniem, a prawo powoływania się na nią często nie służy wszystkim, którzy mogą mieć w tém rzeczywisty interes. Nie będziemy się zastanawiali dłużéj nad témi różnicami,—wyjdą one na jaw z samego wykładu przedmiotu.

§ 1.

O przeszkodach zrywających.

Kodeks wskazuje siedm warunków, nie tak jak poprzednie do istnienia małżeństwa, lecz do jego ważności, koniecznych. Wypływa ztąd, że jest siedm przeszkód zrywających.

Pierwsza przeszkoda zrywająca wynika z braku odpowiedniego wieku u jednego lub drugiego z przyszłych małżonków. Lecz jakiegoż wieku wymagają ustawy?—Prawodawstwo w tym względzie bardzo licznym ulegało przemianom.

W prawie rzymskiém i dawném prawie francuzkiém, był on oznaczony na lat dwanaście u kobiet, a na lat czternaście u mężczyzn.

Pod prawem przejściowém wymagano od kobiet lat trzynaście a od mężczyzn piętnaście.

Kodeks daléj jeszcze posunął tą granicę: obecnie, kobieta przed skończeniem lat piętnastu a mężczyzna ośmnastu nie mogą zawierać małżeństwa (art. 144). W każdym razie naczelnik państwa może udzielić dyspensę co do wieku, w razie, jeżeli zachodzą ważne do tego powody (art. 145).

Pobudki, jakie po wszystkie czasy skłaniały prawodawców do ustanawienia ograniczeń co do wieku przyszłych małżonków, tak są widoczne, że prawie o nich mówić nie warto. Pobudki te należą zarazem do dziedziny moralności i do dziedziny fizyologii. Naprzód, było koniecznem, ażeby przyszli małżonkowie mogli już należycie pojmować, jak wielkiéj doniosłości jest ów akt, do którego się zabierają; i aby po

zawarciu małżeństwa umieli kierować swémi i swéj rodziny sprawami; a daléj, chodzić musiało i o to, aby zapobiedz związkom przedwczesnym, któreby były często zgubnémi dla zdrowia małżonków i dla fizycznego rozwoju ich dzieci.

Druga przeszkoda zrywająca wypływa z istnienia pierwszego małżeństwa, jeszcze nie rozwiązanego. Wielożeństwo dozwolone w niektórych krajach, jak np. w Turcyi, stanowi u nas zbrodnię przewidzianą i karaną przez kodeks karny.

Trzecia przeszkoda zrywająca wynika z braku pozwolenia wstępnych lub rodziny. Zezwolenie to jest wymagane z dwóch powodów. Pierwszy a zarazem i najgłówniejszy jest ten, że przyszli małżonkowie często kierują się więcéj złudzeniami niż doświadczeniem, i że należy opiekować się nimi, gdy idzie o akt najważniejszy w ich życiu. Drugi powód na tém polega, że małżeństwo łączy węzłem dwie rodziny, i że utworzenie tego węzła nie może być w zasadzie dopuszczonem wbrew woli tychże rodzin. Mówimy: w zasadzie, — ponieważ zezwolenie wstępnych i rodziny nie zawsze jest koniecznem. W tym względzie należy uczynić następujące odróżnienie:

Osoba mająca wstępnych, obowiązana jest prosić ich o zezwolenie, i zezwolenie to pozyskać, aż doskończenia lat dwudziestu pięciu jeżeli jest płci męzkiéj, a dwudziestu jeden jeżeli jest płci żeńskiej. Prawo uznaje za rzecz pożyteczną wyzwolenie osób, które już owego doszły wieku, z pod władzy rodziny, mniéj lub więcéj światłéj lub też samowładnéj. Od owego wieku dają osoby te, jeśli nie rzeczywistą to przypuszczalną, rękojmię doświadczenia i rozsądku, którą to rękojmię kodeks uznaje i szanuje.

Osoba nie mająca wstępnych, czyli do płci męzkiéj, czy do żeńskiéj należy, może sama, bez żadnych zezwoleń, wchodzić w związki małżeńskie, jeśli dwadzieścia jeden lat ukończyła; bo téż od téj chwili, jak to zobaczymy poniżéj, jest ona wyzwoloną z pod władzy rady familijnéj, a prawo przyznaje jéj zupełną i całkowitą niezależność we wszystkich aktach życia cywilnego.

Zobaczymy teraz, jakim porządkiem i wedle jakich form żądać należy zezwolenia wstępnych lub rodziny.

Jeśli ojciec i matka żyją, i oboje są w możności objawienia swéj woli, winni oboje o zdanie być pytani. Prawo nie wypowiedziało tego otwarcie, ale wyraźnie rzecz tę do zrozumienia dało. Widzimy, że wedle artykułu 148, w razie jeżeli rodzice w zdaniach się różnią, pozwolenie ojca wystarcza. Otóż jakimże sposobem mogłaby zachodzić różność zdań, jeśliby o pozwolenie samego tylko ojca pytać było trze-

ba? Niektórzy powiadają: po co zasięgać zdania matki? Jeżeli ono zgadza się ze zdaniem ojca—jest zbytecznem; jeżeli się zaś nie zgadza — nie ma znaczenia. Zarzut to wszakże nie uzasadniony; bo choć co prawda zdanie matki nie ma przewagi prawnéj, ma ono jednak niewątpliwie swoje znaczenie i wpływ, o którym zapominać nie godzi się. Ileż to razy widzimy, że wola ojca łamie się o opór stawiony przez matkę.

Jeśli jedno z rodziców zeszło z tego świata, lub znajduje się w niemożności objawienia swéj woli, zezwolenie tego, który żyje lub który może swą wolę objawić, wystarcza (art. 149). Pytanie—kiedy ojciec lub matka znajduje się w niemożności prawnéj objawienia swéj woli? Niemożność ta zachodzi: jeżeli która z tych osób nie jest w stanie wyrażać swych myśli z powodu fizycznéj przeszkody; jeżeli jest uznana za znikłą, a nawet jeżeli zaginęła tylko (155); w końcu, jeżeli została pozbawiona możności wykonywania swych praw przez ubezwłasnowolnienie.

Jeśli wreszcie ojciec i matka zmarli oboje, lub oboje są w niemożności objawienia swéj woli, należy prosić o pozwolenie dalszych wstępnych. Mają być o nie pytani najbliżsi krewni obu linij, to jest ojczystéj i macierzystéj. Wola męża mieć będzie przewagę nad wolą żony; jeśli zaś jedno z wstępnych nie żyje, pozwolenie drugiego wystarcza. Niezgoda pomiędzy dwoma linijami znaczy tyle, co zezwolenie; zkąd wypływa, że jeśli jednę liniją przedstawia babka, która zezwala na małżeństwo, drugą zaś dziad i babka, którzy mu się sprzeciwiają, wola babki z pierwszéj linii mieć będzie przewagę nad wolą dwóch drugich wstępnych. Zaznaczyć tu wypada, że obiedwie linije winny być pytane o zdanie, choćby wstępni do obu tych linij należący byli stopni nierównych, i że owa nierówność stopni, która pociąga za sobą przewagę pomiędzy wstępnymi téj saméj linii, nie nadaje przewagi jednéj linii nad drugą. Skoro wstępni istnieją tylko w jednéj linii, ich pozwolenie wystarcza.

Jeśli nakoniec wszyscy wstępni zeszli z tego świata, albo są w niemożności objawienia swéj woli, osoba nie mająca lat dwudziestu jeden skończonych, winna otrzymać pozwolenie rady familijnéj, któréj postanowienie jest w tym względzie ostateczne; z jednéj bowiem strony żaden przepis prawa nie stanowi, aby się od takiego postanowienia można było odwołać, z drugiéj zaś — powody, jakiemi się w tym względzie kierowała rada familijna, mogą być tego rodzaju, że rozgłoszenie ich byłoby niestosowne. Wszelako niektórzy z autorów utrzymują, że postanowienie rady familijnéj może być zmienione przez sąd w tych ra-

zach, kiedy nie zapadło jednomyślnie. Autorowie ci opierają swe zdanie na artykule 883 K. P. S. który dopuszcza odwoływania się w podobnych wypadkach od uchwał rady familijnéj. Przeciwnicy téj teoryi dowodzą jednak słusznie, że tutaj nie idzie o zniesienie *uchwały* rady familijnéj, ale o unieważnienie jéj stanowczéj i ostatecznéj *odmowy*, że więc powołanego artykułu stosować w tym wypadku nie można.

Zasady tylko co przez nas podane, a zezwolenia na małżeństwo w rodzinie prawéj dotyczące, stosują się także i do dzieci naturalnych. Te, winny żądać pozwolenia od ojca lub matki, którzy je uznali (art. 158). W braku uznania ze strony ojca lub matki, rada familijna mianuje takiéj osobie opiekuna *ad hoc*, którego zadanie będzie polegało na tém, aby zebrał wszelkie wiadomości jakieby mu posłużyć mogły za wskazówkę do ocenienia, czy zamierzony związek jest stosownym lub niestosownym, tudzież czy na ten związek wypada zezwolić lub nie. Kodeks nie bez słuszności uważał, że opiekun *ad hoc* w tém tak drażliwém zadaniu więcéj może dołożyć pilności niż opiekun zwyczajny. Że zaś odpowiedzialność osobista zapewnia więcéj rękoimi niż odpowiedzialność zbiorowa, kodeks przeto wymaga tu, już nie zezwolenia rady familijnéj, ale zezwolenia opiekuna *ad hoc* wyznaczonego.

Zezwolenie wstępnych, rodziny, albo opiekuna *ad hoc*, może być udzieloném bądź w samym akcie małżeństwa, bądź w akcie sporządzonym poprzednio. W tym ostatnim wypadku akt winien być urzędowy, bo gdyby był z podpisem prywatnym, dajmy na to—listem, nie posiadałby w oczach urzędnika stanu cywilnego należytych cech wiarogodności i prawdziwości.

Czy akt stwierdzający zezwolenie wstępnych lub rodziny, winien wymieniać osobę z którą nieletni ma wejść w związek małżeński?—Artykuł 73 nie wymaga tego; niektórzy téż autorowie są zdania, że takie wymienienie byłoby wcale niepotrzebném. Dajmy na to, powiadają, że wstępny zmuszony zostaje do dalekiéj podróży, a ma dziecko na którego doświadczenie i rozsądek w zupełności spuścić się może. Otóż w tym razie wstępny ów, powinien mieć możność pozostawienia osobie pod jego władzą będącéj ogólnego na zawarcie związków małżeńskich upoważnienia. Inaczéj bowiem, małżeństwo téj osoby, z powodu braku zezwolenia, mogłoby uledz niepotrzebnemu opóźnieniu, a niekiedy—niedojść wcale do skutku. Jakkolwiek powyższe zdanie ma za sobą pozory słuszności, przyjąć go jednak nie można. Zezwolenie jakie dają wstępni lub rodzina, winno być wyrazem światłego i rozważnego sądu: winno ono polegać na doświadczeniu ludzi starszych, wspierającém i osłaniającém młodość i niedoświadczenie przyszłych małżonków. O tém

wszystkiém mowy być nie może tam, gdzie wstępni udzielają zezwolenie nie znając osoby, z którą dziecko ich ma wejść w związki małżeńskie. Podobne zezwolenie — to istne zrzeczenie się władzy rodzicielskiéj; w interesie zaś porządku publicznego leży, ażeby wstępni i rodzina nie mogli zrzekać się prawa, które dla nich jest poniekąd i obowiązkiem zarazem.

Co począć, jeżeli wstępny, który już był na małżeństwo zezwolił, umiera przed jego zawarciem? — Należy prosić o zezwolenie innych wstępnych, lub rady familijnéj, bo powaga wstępnego zmarłego, a tém samém skuteczność jego zezwolenia razem z nim do grobu zstępuje. Zresztą, po śmierci owego wstępnego mogą zajść ważne okoliczności, które zmuszą innych wstępnych lub rodzinę do odwołania już udzielonego pozwolenia.

Dla zapewnienia skuteczności powyższym rozporządzeniom, art. 156 wymaga, ażeby urzędnik stanu cywilnego w akcie małżeństwa uczynił wyraźną wzmiankę, że pozwolenie wymagane udzieloném zostało. Opuszczenie téj formalności jest zagrożone karą pieniężną, która nie może przenosić 300 franków, oraz uwięzieniem na czas niekrótszy od sześciu miesięcy. Ta podwójna kara nie jest zniesioną, jak utrzymywano, przez art. 193 kodeksu karnego, wymierzonego nietyle przeciwko urzędnikowi stanu cywilnego, który opuścił wzmiankę, co przeciw temu, który nie zapewnił się o istnieniu zezwolenia. W rzeczy saméj, artykuł ten dodaje—że *to nie ma uwłaczać innym rozporządzeniom karnym tytułu V księgi I kodeksu cywilnego.* Karą przez ów artykuł zagrożoną, jest uwięzienie, na czas od sześciu miesięcy do roku jednego, oraz kara pieniężna od 16 do 300 fran. Tak więc oba te podwójne karne przepisy dwu kodeksów winny być stosowane.

Czyn przewidziany i karany przez art. 173 kodeksu karnego jest w gruncie rzeczy daleko ważniejszy od czynu przewidzianego i karanego przez art. 156 K. N. Urzędnik stanu cywilnego, który nie sprawdzi że zezwolenie istnieje, dopuszcza się niedbalstwa, skutkiem którego małżonkowie mogą się połączyć wbrew woli swych rodzin; takie zaś małżeństwo jest w stanie wzniecić najsmutniejsze w łonie owych rodzin niesnaski. To téż urzędnika stanu cywilnego dotyka za to kara pieniężna, któréj minimum nie może być niższe od 16 franków, a prócz tego dotyka go i uwięzienie.—Urzędnik stanu cywilnego, który się przekonał o istnieniu zezwolenia wstępnych albo rodziny, i poprostu opuścił o niém wzmiankę w akcie małżeństwa, jest także winnym niedbalstwa; to zaś, chociaż nie może sprowadzić żadnych rodzinnych niesnasek, jest przecież w stanie zaszkodzić bardzo małżonkom, dla których udowo-

dnienie zezwolenia jakie otrzymali, będzie z tego powodu trudniejszém. Art. 156 K. N. nie oznacza tu minimum kary pieniężnéj; sąd więc może wymierzyć karę niższą od 16 franków, co w każdym razie nie wyłącza uwięzienia.

Czwarta przeszkoda zrywająca.— Wypływa z pokrewieństwa albo powinowactwa w stopniu zakazanym.

Jak się liczą stopnie?—Pokrewieństwo obejmuje dwie linije: linię *prostą* i linię *boczną*; krewni w linii prostéj pochodzą jeden od drugiego; krewni w linii bocznéj, pochodzą od wspólnego przodka dalszego lub bliższego, nie zaś od siebie (Art. 735—738).—*Stopniem* nazywa się każde pokolenie; tak więc ojciec względem syna jest w stopniu pierwszym, dziad względem wnuka—w drugim. W linii znowu bocznéj liczy się stopnie idąc w górę od jednego krewnego do wspólnego przodka, i wracając na powrót drugą linią aż do drugiego krewnego. Tak więc brat z siostrą są w drugim stopniu; ponieważ idąc od brata do wspólnego przodka (t. j. ojca) jest jeden stopień, wracając zaś do siostry, drugi. Stryj z synowicą są w trzecim stopniu, ponieważ od stryja do wspólnego przodka (dziada) jest jeden stopień a od wspólnego przodka do synowicy—dwa stopnie. Prawo kanoniczne przyjęło inny sposób liczenia stopni w linii bocznéj. Gdy boczni krewni byli jednakowo oddaleni od wspólnego przodka, liczono stopnie bądź z jednéj bądź z drugiéj strony, nie zaś z dwóch stron odrazu. Gdy byli nierówno oddaleni, liczyły się stopnie z téj strony gdzie było ich więcéj, a stopnie z drugiéj strony były pomijane. Stąd też brat z siostrą byli w stopniu pierwszym—bracia stryjeczni w drugim stopniu. Ten sposób liczenia stopni był bezzasadny, został też słusznie odrzucony, bo ustanawiał tę samą liczbę stopni pomiędzy krewnymi, którzy byli rzeczywiście stopni różnych. I tak— wynikało ztąd, że siostry i bracia stryjeczni uważali się za krewnych drugiego stopnia, ponieważ od każdego z nich do wspólnego przodka są tylko dwa stopnie; tym sposobem znajdowali się oni w téj samej odległości co do pokrewieństwa między sobą, jak stryj z synowcem; od synowca bowiem do wspólnego przodka (do dziadka) są również dwa stopnie. A przecież rzeczą jest oczywistą, że pokrewieństwo pomiędzy siostrami lub braćmi stryjecznymi nie może być uważane na równi z pokrewieństwem pomiędzy stryjem a synowcem. Logicznym tedy jest jedynie sposób liczenia stopni przyjęty przez kodeks a poprzednio przez prawo rzymskie, on tylko bowiem opiera liczbę stopni na rzeczywistych odległościach pokrewieństwa.

O stopniach pokrewieństwa. albo powinowactwa, w których małżeństwo jest zakazane.—Kodeks zabrania małżeństwa w linii prostéj do nieskończoności, a w linii bocznéj—do stopnia wuja lub stryja i siostrzennicy lub synowicy, oraz ciotki i siostrzeńca włącznie. Powodem dla którego prawo zabroniło małżeństwa między wujem a siostrzenicą, stryjem a synowicą, oraz ciotką i siostrzeńcem jest to, że wuj i ciotka będąc tylko o jeden stopień oddaleni od wspólnego przodka, zlewają się niejako z jego osobą—*loco parentum sunt.* Zakaz ów winien téż być rozciągnięty do dziada wujecznego lub stryjecznego i babki ciotecznéj, którzy nie mogą zawierać związków małżeńskich z wnuczką cioteczną i wnukiem wujecznym lub stryjecznym. Wyrażenie kodeksu jest ogólne, i obejmuje w swym zakazie wszystkich tych, którzy są krewnymi pierwszego stopnia względem wspólnego przodka: odległość pokrewieństwa w jakim zostają względem osoby z którą pragnęliby zawrzeć małżeństwo, nic tu nie znaczy. Powinowactwo stanowi taką samą przeszkodę, jak pokrewieństwo prawe i naturalne. Rzecz jednak szczególna, że powinowactwo staje się wtenczas dopiero przeszkodą, kiedy małżeństwo istnieć przestało; bo jeżeli małżonek, z powodu którego zachodzi owo powinowactwo, zostaje jeszcze przy życiu, szwagier z bratową, a teść z synową małżeństwa zawierać nie mogą, gdyż inaczéj nastąpiłoby wielożeństwo. Dopiéro zaś wtedy, gdy małżeństwo, a z niém i powinowactwo ustanie, to ostatnie samo przez się rzeczywistą staje się przeszkodą.

Zauważyć należy, że chociaż powinowactwo jest przeszkodą w linii prostéj do nieskończoności, w linii bocznéj jest nią tylko do stopnia brata i siostry. Tak więc małżeństwo będzie niedozwolone między szwagrem a bratową; będzie zaś dopuszczone między małżonkiem którego żona wprzód umarła, a ciotką téj ostatniéj, jak również między żoną któréj mąż wprzód umarł a wujem męża (1).

Czy pokrewieństwo naturalne prawnie nie stwierdzone, jest przeszkodą do zawarcia małżeństwa? Nie jest nią, zdaniem jednych, ze względu, że to pokrewieństwo jakoby nie istnieje. Jest przeszkodą wedle innych, chodzi bowiem przedewszystkiém o to, ażeby uniknąć kazirodztwa, które może się zdażyć przy przeciwnym zapatrywaniu. Rzeczywiście w zasadzie kodeks zapewnia skutki pokrewieństwa naturalnemu wtenczas tylko, kiedy ono jest stanowczo dowiedzioném, w obe-

(1) Demante tom I, str. 318.—Marcadé art. 163 n. 2.—Demolombe t. III, n. 111.

cnym jednak wypadku należy uczynić pewien wyjątek. Gdybyśmy nawet pominęli wymagania moralności, które tu popierać należy, moglibyśmy powiedzieć, że i historya kodeksu za naszém przemawia zdaniem. Gdy bowiem projekt zakomunikowany został sądom apelacyjnym, jeden z nich mianowicie lyoński, zażądał właśnie aby prawodawca postawił tu wyraźnie wymaganie co do prawnego dowodu pokrewieństwa naturalnego; żądanie to jednak pozostało bez skutku. Sądy będę więc miały możność przyjęcia wszelkiego rodzaju dowodu albo domniemania pokrewieństwa, gdy im przyjdzie orzekać, że małżeństwo zamierzone lub zawarte jest niemożliwe lub nieważne.

Podobnież należy uznać za przeszkodę powinowactwo naturalne wypływające z pożycia bezślubnego, chociaż bowiem węzeł łącząc nałożników nie jest prawym, nie możnaby bez obrażenia moralności publicznéj dozwolić, ażeby kochanek matki zawierał związki małżeńskie z jéj córką. Aby jednak zapobiedz dochodzeniom więcéj jeszcze niż samo małżeństwo gorszącym, a zresztą duchowi naszego prawodawstwa zupełnie przeciwnym, należy tu podciągnąć takie tylko bezślubne związki, których istnienie stało się niewątpliwém, bądź to z powodu uznania dziecka w owych związkach zrodzonego, bądź z powodu wyroku który skazał jednę z osób bezślubnie ze sobą żyjących za cudzołóztwo a drugą za udział w tém przestępstwie, — wreszcie z powodu unieważnienia małżeństwa w złéj wierze, pomimo istnienia zrywających przeszkód przez owe osoby zawartego (1).

Niektórzy z autorów przyjmują opinię przeciwną, opierając się na ścisłém stosowaniu zasady, że powinowactwo wypływa tylko z małżeństwa. Pothier, mówią oni, uznawał przeszkodę wypływającą z pożycia bezślubnego. Ponieważ zaś kodeks tego nie powtórzył, wypada oświadczyć się za systemem przeciwnym. Lecz można téż z równą słusznością twierdzić, że skoro kodeks wyraźnie nie zniósł owéj dawnego prawa zasady, więc ją tém samém utrzymał.

Ar. 164 kodeksu i ustawa z 16 kwietnia 1832 r. nadają naczelnikowi państwa możność udzielania dyspens między wujem lub stryjem a siostrzenicą albo synowicą, między ciotką a siostrzeńcem, szwagrem a bratową. — System dyspens był żywo krytykowanym, gdyż utrzymywano: że albo jest rzeczą dobrą, aby dozwoloném było małżeństwo w linii bocznéj w trzecim stopniu pokrewieństwa a drugim powinowactwa

(1) *Za*: Aubry i Rau, t. IV, § 461 nota 13. — *Przeciwko*: Demolombe, t. III, n. 112.

i w takim razie prawo winnoby uledz zmianie,— albo też jest to złém, a w takim razie nie należałoby dopuszczać dyspens.

Rozumowanie to nie jest wszakże tak przekonywające, jakby się to wydawać mogło. W zasadzie ogólnéj, małżeństwo między blizkimi krewnymi albo powinowatymi jest złą rzeczą, i dla tego też kodeks go zabrania; lecz są wypadki szczególne w których na małżeństwo podobne zezwolić należy. I tak, kiedy umiera żona pozostawiając dzieci, czyż dla tych ostatnich nie będzie pożądaném aby ich ojciec zamierzając wstąpić w nowe związki, poślubił siostrę ich matki, która w takim razie winnaby je otoczyć podwójną pieczołowitością, jako ciotka i macocha zarazem?

Piąta przeszkoda zrywająca wypływa z braku jawności.

Szósta przeszkoda zrywająca wypływa z braku wolnéj woli w zezwoleniu małżonków.

Siódma przeszkoda zrywająca pochodzi z niewłaściwości urzędnika stanu cywilnego.

Kodeks wymienia z kolei formalności odnoszące się do obchodu małżeństwa (art. 165 do 179), brak których stanowi piątą przeszkodę: daléj, zastanawia się nad nieważnością małżeństwa z powodu gwałtu albo błędu w zezwoleniu małżonków (art. 180 do 181), co stanowi szóstą przeszkodę: wreszcie, mówi o nieważności z powodu niewłaściwości urzędnika stanu cywilnego (art. 191) która stanowi przeszkodę siódmą. Przystępujemy do rozbioru tych formalności i nieważności.

DZIAŁ II-gi.

O formalnościach ściągających się do małżeństwa.

Art. 165. Małżeństwo obchodzone będzie publicznie przed urzędnikiem cywilnym zamieszkania jednéj ze stron.

Art. 166. Dwie zapowiedzi nakazane art. 63 w tytule *o aktach stanu cywilnego*, ogłoszone będą w urzędzie gminnym miejsca zamieszkania każdéj ze stron kontraktujących.

Art. 167. Jednakże, jeżeli ostatnie zamieszkanie ustalone jest sześciomiesięczném tylko mieszkaniem, zapowiedzi oprócz tego ogłoszone będą w urzędzie gminnym poprzedniego zamieszkania.

Art. 168. Jeżeli osoby wchodzące w związek małżeński, albo jedna z nich, są, pod względem zawarcia małżeństwa, pod władzą innéj osoby, zapowiedzi ogłoszone będą nadto w urzędzie gminnym zamieszkania tych, pod których władzą zostają.

Art. 169. Wolno cesarzowi lub urzędnikom w tym celu przez niego ustanowić się mającym, uwalniać, dla ważnych przyczyn, od drugiéj zapowiedzi.

Art. 170. Małżeństwo zawarte w kraju obcym pomiędzy Francuzami, oraz pomiędzy Francuzami a cudzoziemcami będzie ważne, jeżeli obchód dopełniony był podług form używanych w tymże kraju, byleby poprzedzone było zapowiedziami przepisanemi przez art. 63 w tytule *O aktach stanu cywilnego*, i byleby Francuz nie przekroczył rozporządzeń zawartych w Dziale poprzedzającym.

Art. 171. W ciągu trzech miesięcy po powrocie Francuza do kraju, akt obchodu małżeństwa zawartego w kraju obcym wpisany będzie do księgi publicznéj małżeństw miejsca jego zamieszkania.

DZIAŁ III-ci TYTUŁU PIERWSZEGO.

O aktach małżeństwa.

Art. 63. Przed obchodem małżeństwa, urzędnik stanu cywilnego ogłosi dwie zapowiedzi z tygodniową przerwą, w niedzielę, przed domem gminnym. Zapowiedzi te i akt w téj mierze sporządzony, wyrażać będą imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie przyszłych małżonków, czy są pełnoletni lub małoletni, oraz imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie ich ojców i matek. Akt ten, oprócz tego, wyrażać będzie dnie, miejsca i godziny dopełnionych zapowiedzi. Wpisanym będzie w jednéj tylko księdze, policzbowanéj i zaznaczonéj odpowiednio artykułowi 41, i złożony zostanie, z końcem każdego roku, w kancelaryi pisarza trybunału okręgowego.

Art. 64. Wyciąg aktu zapowiedzi będzie wywieszony na drzwiach domu gminnego i na takowych pozostanie, w ciągu przerwy tygodniowéj między pierwszą a drugą zapowiedzią. Obchód małżeństwa nie może nastąpić przed upływem dni dwóch, nie licząc dnia drugiéj zapowiedzi.

Art. 65. Jeżeli obchód małżeństwa w przeciągu roku, od upłynionego czasu zapowiedzi, odbytym nie był, niemoże już być odbytym inaczéj, jak po dopełnieniu nowych zapowiedzi podług form powyższych.

Art. 66. Akta tamowania małżeństwa, podpisane będą na oryginale i kopii przez osoby tamujące albo ich pełnomocników szczególnych i urzędowych; wręczone będą z kopią pełnomocnictwa stronom osobiście lub w ich zamieszkaniu, tudzież urzędnikowi stanu cywilnego, który oryginał zawidymuje.

Art. 67. Urzędnik stanu cywilnego uczyni bezzwłocznie krótką wzmiankę o tamowaniach w księdze zapowiedzi; uczyni również wzmiankę na brzegu aktów rzeczonych tamowań o wyrokach lub innych aktach znoszących tamowanie, którychby wypis był mu złożony.

Art. 68. Na przypadek tamowania, urzędnik stanu cywilnego nie będzie mógł dopełnić obchodu małżeństwa dopóki tamowanie zniesioném niezostanie, a to pod karą 300 franków (Rs. 72). oraz wynagrodzeniem szkód i strat.

Art. 69. Jeżeli nie zajdzie tamowanie, uczynioną będzie o tém wzmianka w akcie małżeństwa, a jeżeli zapowiedzi miały miejsce w kilku gminach, strony złożą świadectwo, wydane przez urzędnika stanu cywilnego każdéj gminy, że nie istnieje tamowanie.

Art. 70. Urzędnik stanu cywilnego każe sobie złożyć akt urodzenia każdego z przyszłych małżonków. Ten z małżonków, któryby był w niemożności pozyskania takowego, może go zastąpić *aktem znania*, wydanym przez sędziego pokoju miejsca jego urodzenia lub zamieszkania.

Art. 71. Akt znania zawierać będzie zeznanie uczynione przez siedmiu świadków, jednéj lub drugiéj płci, krewnych lub niekrewnych, o imionach, nazwisku, powołaniu i zamieszkaniu przyszłego małżonka, równie jak ojca jego i matki, jeżeli są znani; o miejscu, i, ile możności, o epoce jego urodzenia, nie mniéj o przyczynach stojących na przeszkodzie w złożeniu na to aktu. Świadkowie podpiszą akt znania, łącznie z sędzią pokoju; a gdyby który z nich podpisać nie mógł, lub nieumiał, będzie o tém uczynioną wzmianka.

Art. 72. Akt znania przedstawiony zostanie trybunałowi pierwszéj instancyi miejsca, w którém obchód małżeństwa ma nastąpić. Trybunał, po wysłuchaniu prokuratora królewskiego, wyda swoje potwierdzenie lub odmówi go, wrazie uznania dostatecznemi lub niedostatecznemi zeznań świadków, i przyczyn stojących na przeszkodzie w złożeniu aktu urodzenia.

Art. 73. Urzędowy akt zezwolenia ojca i matki, lub dziadów i bab,[1]

---

[1] I° *Zdanie rady stanu z d. 27 Messidora XIII r. potwierdzone 4 thermidora dotyczące formalności zachowywanych przy obchodzie małżeństwa.*

albo. w braku tych, zezwolenia familii, zawierać będzie imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie przyszłego małżonka, i wszystkich tych, którzy wpływali do aktu, jako też stopień ich pokrewieństwa.

Art. 74. Obchód małżeństwa nastąpi w gminie zamieszkania jednego ze współmałżonków. Zamieszkanie to, co do małżeństwa, ustanawia się przez sześciomiesięczne stałe mieszkanie w téj saméj gminie,

Art. 75. W dniu przez strony oznaczonym po terminach zapowiedzi, urzędnik stanu cywilnego, w domu gminnym, w przytomności czterech świadków, krewnych lub niekrewnych, odczyta stronom wyżéj wspomnione akta, od-

---

Rada stanu jest zdania 1: że nie potrzeba składać aktu zejścia ojca i matki przyszłych małżonków, gdy dziad albo babka zaświadczą o zejściu; i w tym wypadku winna być uczyniona wzmianka o ich poświadczeniu w akcie małżeństwa.

2) Że jeśli ojciec, matka, dziad i babka od których zezwolenie lub rada winny być żądane, zmarli, i jeśli zachodzi niemożność złożenia aktu ich zejścia lub dowodu zaginienia (art. 155 K. N.) z powodu braku wiadomości o ich ostatniém zamieszkaniu, będzie można przystąpić do obchodu małżeństwa pełnoletnich, za złożeniem przez tychże oświadczenia pod przysięgą, że miejsce zejścia i ostatniego zamieszkania ich wstępnych są im nieznane. To oświadczenie winno być zarazem stwierdzone przysięgą czterech świadków, obecnych przy obchodzie małżeństwa, którzy potwierdzą, że chociaż znają przyszłych małżonków, nie mają jednak wiadomości o miejscu zejścia i ostatniego zamieszkania ich wstępnych. Urzędnicy stanu cywilnego winni uczynić wzmiankę w akcie małżeństwa o będących w mowie oświadczeniach.

II° *Zdanie rady stanu* z d. 19 Marca r. 1808, potwierdzone 30 t. m.

Rada stanu jest zdania, że w przypadku gdy w nazwisku jednego z przyszłych małżonków, w akcie urodzenia, nie będzie zachowana taż sama pisownia co w nazwisku ojca, jak również w przypadku, gdy opuszczono które z imion ich rodziców, zaświadczenie ojców, matek albo dziadów obecnych przy obrzędzie i stwierdzających tożsamość winno wystarczyć do przystąpienia do obchodu małżeństwa; że powinno być tak samo w razie nieobecności ojców, matek lub dziadów, jeśli ci poświadczają, tożsamość w swém zezwoleniu udzieloném wedle prawnéj formy; że w przypadku śmierci ojców, matek lub dziadów, tożsamość jest ważnie poświadczoną, dla nieletnich, przez radę familijną albo też przez opiekuna *ad hoc*; a dla pełnoletnich, przez czterech świadków obecnych przy obchodzie małżeństwa.

To samo zdanie rady stanu mieć chce, ażeby opuszczenie litery lub imienia w akcie, mogło być zastąpione dla nieletnich przez oświadczenie pod przysięgą tych osób, których zezwolenie jest konieczném, dla pełnoletnich zaś, przez oświadczenie samych stron i świadków; i, że te formalności nie są wymagane do zapowiedzi lecz tylko do aktu małżeństwa, oraz, że nie uwłaczają w niczém prawom osób trzecich.

noszące się do ich stanu i formalności małżeństwa, tudzież dział V tytułu: *O małżeństwie, o wzajemnych prawach* i *obowiązkach małżonków* (art. 212 do 226). Przyjmie oświadczenie od każdéj ze stron oddzielnie, iż chcą się pobrać za małżonków; wyrzecze, w imieniu prawa, iż są połączeni związkiem małżeńskim, i akt w téj mierze natychmiat sporządzi.

Art. 76. Akt małżeństwa obejmować będzie:

1) Imiona, nazwiska, powołanie, wiek, miejsce urodzenia i zamieszkanie małżonków.

2) Czy są pełnoletni lub małoletni.

3) Imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie ojców i matek.

4) Zezwolenie ojców i matek, dziadów i bab, oraz familii w przypadkach, w których jest wymaganém.

5) Akty uszanowania, jeżeli były dopełnione.

6) Zapowiedzi w różnych zamieszkaniach.

7) Tamowania, jeżeli jakie były; ich zniesienie, lub wzmiankę, że takowych nie było.

8) Oświadczenie stron, że się biorą za małżonków, i wyrzeczenie o ich związku przez urzędnika publicznego.

9) Imiona, nazwiska, powołanie i zamieszkanie świadków, ich zeznania czy są krewnymi lub powinowatymi stron, w jakiéj linii i w jakim stopniu.

O zapowiedziach.— Ze względu na doniosłość małżeństwa oraz na interes, jaki mogą mieć osoby trzecie w powzięciu o niém wiadomości, czy to dla tego aby doniosły o przeszkodach jakie istnieć mogą, czy też dla tego aby się dowiedziały o nowych pod względem majątku i zdolności warunkach, co ztąd dla małżonków wynikną, ze względu mówię na to wszystko, prawodawca przepisuje liczne środki gwoli ujawnienia małżeństwa. I tak, kodeks wymaga:

1) *Dwóch zapowiedzi* z tygodniową przerwą, ze stosownem obwieszczeniem na drzwiach domu gminnego w czasie przerwy pomiędzy zapowiedziami. Ogłasza zapowiedzi urzędnik stanu cywilnego, na żądanie stron interesowanych. Art. 63 i 64 wskazują wyrażenia jakie zapowiedzi zawierać winny i sposób wedle którego należy przy nich postępować. Wedle art. 169 naczelnik państwa albo prokuratorowie cesarscy którzy go przedstawiają, mogą dla ważnéj przyczyny uwolnić od drugiéj zapowiedzi.

O **miejscu** *zapowiedzi.*— Zapowiedzi winny być ogłoszone we wszystkich gminach, gdzie wiadomość o zamierzoném małżeństwie użyteczną będzie. Nastąpią one tedy:

1) W gminach, gdzie przyszli małżonkowie mogą zawrzeć małżeństwo, t. j. w gminie ich zamieszkania rzeczywistego, i w gminie zamieszkania specyalnego, jakie dla zabiérających się do stanu małżeńskiego powstaje skutkiem sześciomiesięcznego w daném miejscu przemieszkiwania.

2) W gminach gdzie zamieszkują osoby, których zezwolenie jest koniecznem do zawarcia małżeństwa. Gmin więc w których zapowiedzi winny być ogłaszane może być nieraz kilka; bo pominąwszy już to, że każdy z przyszłych małżonków może miéć podwójne zamieszkanie: jedno rzeczywiste, a drugie specyalne do zawarcia małżeństwa, zdarzyć się może, iż wstępni ich będą mieli rozmaite zamieszkania. Jeśli, dajmy na to, każde z przyszłych małżonków ma po dwa zamieszkania, a przytém i po dwu wstępnych mających zamieszkania oddzielne, zadowiedzi winny być ogłoszone w czterech gminach dla każdéj strony, dla obu zatém stron w ośmiu gminach. Ten wypadek wszakże bardzo rzadko zdarzyć się może.

Jeżeli zezwolenie na małżeństwo daje rada familijna, zapowiedzi winny być ogłoszone w gminie gdzie się ta rada zgromadza, nie zaś we wszystkich gminach gdzie zamieszkują wchodzący w jéj skład członkowie, każdy bowiem z tych ostatnich sam przez się żadnéj nie ma powagi; wszyscy zaś razem mają znaczenie o tyle, o ile występują zbiorowo.

Gdy przyszli małżonkowie mają już wiek, w którym o pozwolenie nikogo pytać nie potrzebują, ogłaszanie zapowiedzi w zamieszkaniu wstępnych albo rodziny staje się zbytecznem. Bo i do czegóżby prowadziło owo ogłaszanie, skoro małżeństwo i wbrew woli osób o których mowa, zawartém być może?

O **czasie** *w ciągu którego zapowiedzi mają i zachowują swą skuteczność.*—Dla osiągnięcia celu zapowiedzi potrzeba z jednéj strony pewnego przeciągu czasu między dniem w którym są ogłaszane i dniem w którym małżeństwo się obchodzi, a to w tym celu, ażeby osoby trzecie miały czas do zawiadomienie władzy o przeszkodach o jakichby wiedzieć mogły; z drugiéj znów strony ów przedział czasu nie powinien być zanadto długim, bo inaczej osoby trzecie zapomniałyby zupełnie o zapowiedziach. Dla tego to artykuły 64 i 66 stanowią, że obchód małżeństwa może nastąpić najprędzéj trzeciego dnia, a najpóźniéj—w rok od chwili ostatniéj zapowiedzi. Na przykład: jeżeli ostatnia zapowiedź była ogłoszona w niedzielę dnia 3-go Listopada 1867 roku, obchód małżeństwa może nastąpić najprędzéj w Środę 6-go Listopada 1867 roku, a najpóźniéj 5 Listopada 1868 roku.

II. *Jawność obchodu.* —Częściami składowemi téj jawności są: dopełnienie obchodu małżeństwa w domu gminy tak, aby przy tém publiczność przytomną być mogła,—obecność czterech świadków, i udział urzędnika stanu cywilnego. Taki uroczysty obchód dokonany w miejscu gdzie jeden z przyszłych małżonków zamieszkuje, rzeczywiście jest w stanie rozszerzyć jaknajbardziéj wiadomość o zawarciu małżeństwa.

O **zamieszkaniach** *w których małżeństwo* **może być** *zawierane.*— Małżeństwo może być zawierane w zamieszkaniu jednego lub drugiego z przyszłych małżonków; ponieważ jednak przyszli małżonkowie mogą niekiedy przebywać stale po za obrębem swego zwyczajnego zamieszkania, prawo, chcąc ułatwić małżeństwo, dozwala obchodzić je w miejscu gdzie jedno z narzeczonych od sześciu przemieszkuje miesięcy.

Lecz czy należy stąd wyprowadzić wniosek, że obchód małżeństwa może się odbyć w dwu zamieszkaniach; czyli téż raczéj oświadczyć się należy za zdaniem, że zamieszkanie z sześciomiesięcznego pobytu wyłącza tu zamieszkanie zwyczajne? Wielu autorów przyjmuje tę ostatnią zasadę, ponieważ, zdaniem ich, obchód małżeństwa wedle brzmienia art. 74 winien nastąpić w gminie, w któréj jeden z przyszłych małżonków ustalił sobie zamieszkanie przez sześciomiesięczny pobyt, przepis zaś taki zda się, wyłącza zamieszkanie zwyczajne. Wniosek ten jednak jest trochę przesadzony: art. 74 wymaga tylko, aby obchód małżeństwa odbył się w zamieszkaniu jednego z małżonków, nie wskazuje wszakże natury tego zamieszkania. Otóż tam, gdzie kodeks wyraźnie przepisów prawa powszechnego nie uchyla, domniemywać się należy, że się do tych przepisów odwołuje. Musiał tedy i artykuł 74 mieć na myśli zamieszkanie zwyczajne. Dodać wypada, że gdyby nie można mieć do zawarcia małżeństwa innego zamieszkania jak zamieszkanie z sześciomiesięcznego pobytu, wyniknęłaby ztąd ważna niedogodność, dla niektórych bowiem osób ciągły sześciomiesięczny na jedném miejscu pobyt może być niemożliwym ze względu na rodzaj zajęć jakim się oddają. Rzeczą jest niezawodną, że kodeks chciał ułatwić małżeństwo, i dla tego dozwolił aby jego obchód mógł nastąpić w dwu zamieszkaniach stosownie do wyboru stron. Jeśli te ostatni zawierają związek w zamieszkaniu zwyczajném, nie ma potrzeby aby tamże od sześciu przebywały miesięcy; jeśli zaś łączą się po za obrębem swego zamieszkania, nie mogą tego uczynić ważnie, jeżeli nie pozyskały owego zamieszkania z sześciomiesięcznego pobytu.

Za tym ostatnim systemem oświadcza się większość autorów. (1)

Właściwość *urzędnika stanu cywilnego.*—Właściwym jest urzędnik stanu cyw. gminy w któréj ma nastąpić obchód małżeństwa. Zachodzi pytanie, czy ta właściwość jest osobistą czy terytoryalną? Niektórzy autorowie utrzymują, że jest osobistą, że więc mer gminy w któréj jedno z przyszłych małżonków ma zamieszkanie, może, w przypadkach konieczności, udać się dla dopełnienia obchodu małżeństwa do obcéj gminy. Teoryja ta jest bardzo dogodną w przypadku, gdy osoba skutkiem ciężkiéj choroby zdala od miejsca swego zamieszkania zatrzymana, pragnie zawrzéć małżeństwo *in extremis*, dajmy na to dla uprawnienia dziecka. Obchód małżeństwa nie mógłby tu nastąpić przed urzędnikiem stanu cywilnego téj gminy w któréj się znajduje osoba słabością złożona, bo osoba ta, nie ma w owéj gminie swego zamiezkania; gdyby tedy małżeństwo nie mogło być zawarte przed merem właściwym ze względu na zamieszkanie osoby, żadną miarą do skutku dojść by ono tu nie mogło. My jednak pomimo to wszystko oświadczamy się za właściwością terytoryalną. Art. 74 mówiąc, że obchód małżeństwa nastąpi w gminie zamieszkania jednego ze współmałżonków, daje niejako do zrozumienia, że obchód małżeństwa nie może być dopełniony ważnie po za obrębem gminy, w któréj urzędnik stanu cywilnego pełni swoje obowiązki. Wreszcie, czyliż teoryja właściwości osobistéj nie ma także swoich niedogodności? Gdyby mer z Bordeaux mógł się udać do Paryża dla dopełnienia tam obchodu małżeństwa osoby chorobą złożonéj, a w jego gminie zamieszkałéj, czyż nie należałoby się obawiać, aby takie małżeństwo, zawarte w miejscu, gdzie ani urzędnik stanu cywilnego ani małżonkowie nie są znani, nie było pozbawione rzeczywistéj jawności? Wreszcie, czyż można na prawdę utrzymywać, że mer nie przestaje być merem po za obrębem swéj gminy? Czyż nie wyzuwa się on ze swéj władzy opuszczając miejsce gdzie ją wykonywa? Zdaniem naszém, urzędnik stanu cywilnego będzie właściwym w swojéj tylko gminie, a po za jéj obrębem nie może dopełniać żadnego obchodu małżeństwa. Zobaczymy jednak poniżéj, że niewłaściwość urzędnika stanu cywilnego nie jest koniecznie przyczyną nieważności.

O **dowodach** *jakie należy złożyć przed obchodem małżeństwa* (Art. 70—72).—Urzędnik stanu cywilnego winien zażądać od stron

---

(1) *Tak*, Valette sur Praudhon t. I, str. 383.—*Przeciwnie*: Marcadé t. II str. 79.

przedstawienia wszystkich dowodów, wykazujących, że warunki wymagane do małżeństwa zostały wypełnione, to jest, że małżonkowie mają wiek odpowiedni, że wstępni lub familija zezwolili na małżeństwo.

Dowodami temi są: akt urodzenia każdego z przyszłych małżonków, albo w braku jego akt znania sporządzony stosownie do art. 71 i 72,—urzędowy akt zezwolenia wstępnych albo familii sporządzony wedle wymagań art. 73;—urzędowy odpis dyspensy co do wieku lub pokrewieństwa, gdy ta była udzieloną,—świadectwo notaryusza który przyjął umowę małżeńską,zaświadczające datę téj umowy,—akt zejścia pierwszego małżonka, jeśli jeden z przyszłych małżonków wstępuje w powtórne związki,—świadectwo stwierdzające, że wymagane przez prawo zapowiedzi zostały ogłoszone i że nie było żadnych tamowań, jeśli zaś te ostatnie zachodziły ich zniesienie jakie otrzymano i t. d.

O **uroczystości** *małżeństwa* (art. 75—76).—Małżeństwo jest umową uroczystą, co znaczy, że sporządzenie aktu na piśmie przez urzędnika stanu cywilnego jest koniecznem, nie tylko dla dowodu, lecz nawet i do istnienia samego małżeństwa. Prawo przepisuje dla obchodu małżeństwa szczególne formalności. I tak: wymaga ono tutaj czterech świadków a nie dwóch jak przy umowach zwyczajnych. Urzędnik stanu cywilnego winien odczytać akta odnoszące się do stron albo do formalności małżeństwa, tudzież dział VI tytułu O Małżeństwie, noszący napis: O wzajemnych prawach i obowiązkach małżonków. Wreszcie zakończy akt oświadczeniem, że strony od téj chwili są połączone węzłem małżeńskim.

Ustawa z 10 Lipca 1850 r. przepisała, ażeby w akcie małżeństwa była uczyniona wzmianka o umowie urządzającéj stosunki majątkowe małżonków, a to w tym celu, aby osoby trzecie, które będą wchodzić z nimi w stosunki, mogły poznać sposób, w jaki wzajemnie swoje urządzili interesa, tudzież stopień niezdolności, jaka wypływa z małżeństwa dla żony.

Do najistotniejszych formalności przy obchodzie małżeństwa należą: obecność urzędnika stanu cywilnego i oświadczenie jego, że małżonkowie, którzy przed nim na małżeństwo się zgodzili, są połączeni węzłem małżeńskim. Opuszczenie tych formalności pociąga nieważność małżeństwa, opuszczenie zaś innych—jest tylko prostém uchybieniem.

O małżeństwie zawartém **za granicą**.—Małżeństwo zawarte za granicą, bądź pomiędzy cudzoziemcami, bądź pomiędzy Francuzami a cudzoziemcami, jest ważne, jeśli obchód dopełnionym był wedle

form używanych w kraju gdzie nastąpiło (art. 170): „*Locus regit actum*". Prawidło to tak konieczne, nie jest zresztą wyłączne dla małżeństwa: ogólną bowiem jak widzieliśmy jest zasadą, że każdy akt jest ważny, jeśli został sporządzony wedle form używanych w kraju gdzie strony się umawiały.

Lecz należy pamiętać, że przepisy dotyczące małżeństwa, są prawami osobowemi i idą za Francuzem wszędzie, gdziekolwiek się uda. Skutkiem tego, samo tylko zachowanie form w kraju obcym dla małżeństwa przepisanych, dostatecznem nie będzie: potrzeba jeszcze, ażeby wszystkie warunki dotyczące stanu cywilnego strony, która jest obywatelem lub obywatelką Francyi, oraz warunki odnoszące się do wyrażenia bądź woli téjże strony bądź też do zezwolenia wstępnych lub rodziny, były ściśle zachowane. Po za dziedziną formalności, wszystko co jest dla Francuza przeszkodą we Francyi, jest też dla niego przeszkodą i za granicą kraju. Można tedy do niego stosować całą teoryą przeszkód zrywających i zakazujących, tudzież teoryę nieważności, jakie z tych przeszkód wyniknąć mogą.

Jeżeli obie strony są narodowości francuzkiéj, obchód małżeństwa może być dopełniony przez ajenta dyplomatycznego Francyi, który w tym razie jest właściwym tak ze względu na jedną jak i na drugą stroną. Lecz, jeżeli jedna ze stron, a tém bardziéj obie strony są cudzoziemcami, ajent dyplomatyczny jest niewłaściwym, i obchód małżeństwa może być dopełnionym tylko przez publicznego urzędnika obcego kraju, którego to urzędnika właściwość jest bezwzględną z powodu zasady „*Locus regit actum*".

Art. 170 wymaga, ażeby małżeństwo zawierane przez cudzoziemca, jeśli jedna ze stron jest narodowości francuzkiéj, *było poprzedzone we Francyi zapowiedziami zwyczajnemi.* Autorowie nie są z sobą w zgodzie co do następstw jakie pociągnąć może za sobą to rozporządzenie. Zdaniem jednych należy tłomaczyć ów artykuł dosłownie, i przyjąć, że sądy winny koniecznie i we wszystkich wypadkach unieważniać małżeństwo, jeżeli ono nie było poprzedzone wymaganemi zapowiedziami, chociażby nawet z innych względów zyskało zupełną jawność. Utrzymują oni, że jeśli pominięto zapowiedzi, małżeństwo nie ma we Francyi jawności prawnéj, gdyż ta ostatnia w żadnym razie nie może wypływać z samego obchodu małżeństwa, który został dopełniony za granicami kraju; dodają przy tém, że kara pieniężna wyrzeczona przez kodeks na francuzkiego urzędnika stanu cywilnego, który dopełnił obchodu małżeństwa bez żadnych zapowiedzi, nie daje się zastosować do zagranicznego urzędnika stanu cywilnego; skoro tedy

sankcya taka jest niemożebną, należy w jéj miejsce podstawić inną, mianowicie nieważność małżeństwa.

Pomijając wzgląd ważności przepisu i powodów powyżéj przytoczonych, należy, zdaniem naszem, pozostawić tu sądom możność utrzymania lub unieważnienia małżeństwa, stosownie do okoliczności. W rzeczy saméj, prawo nie wyrzekło wyraźnie nieważności z powodu braku zapowiedzi; nadto, same okoliczności czynu mogą nadać małżeństwu cechę wymaganéj jawności. Zresztą, małżonkowie mogli zawrzeć małżeństwo w dobréj wierze, a ogłoszenie zapowiedzi we Francyi mogło być dla nich trudném lub niepodobném do urzeczywistnienia bądź to z powodu oddalenia, bądź téż z powodu przerwanych komunikacyj. Czyż więc nie byłoby rzeczą bezzasadną narażać takich małżonków na skutki nieważności małżeństwa, skoro ani interes osób trzecich, ani moralność publiczna na prawdę tego nie wymagają? Toż przeciw wyrzeczenie nieważności może zrządzić wielką dla nich szkodę i stać się przyczyną zamieszania w ich byciu rodzinnym. (1)

Art. 171 przepisuje drugą formalność dla małżonków narodowości francuzkiej, którzy zawarli małżeństwo przed urzędnikiem stanu cywilnego obcego kraju: w ciągu trzech miesięcy po powrocie do Francyi winni się postarać *o przepisanie aktu* obchodu małżeństwa w księgach publicznych gminy, w któréj mają swoje zamieszkanie. Kodeks nie opatrzył sankcyą i tego rozporządzenia, to też autorowie i tu wielce się między sobą w zdaniach różnią. Zdaniem naszém należy przyjąć, że małżeństwo będzie utrzymane, ponieważ żaden wyraźny przepis prawa nie wyrzeka jego nieważności. Nie należałoby przywiązywać téj nieważności do prostego opuszczenia formalności tak drugorzędnéj jak przepisanie. Najwłaściwszém będzie poszukiwanie sankcyi w saméj istocie formalności, któréj dopełnić zaniedbano. W czyimże interesie wymaganém jest wpisanie obchodu małżeństwa? Oczywiście w interesie osób trzecich, które bardzo często nie będą mogły w inny sposób powziąć wiadomości o małżeństwie. Jeżeli tedy chodzić będzie o to, aby się dowiedzieć, czy skutek przywiązany do jawności małżeństwa może lub nie może być zwrócony przeciw osobom trzecim, należy roztrząsnąć, czy akt obchodu małżeństwa był przepisany, czy nie. W tym względzie nie należy mieszać skutków samego

---

(1) *Tak*: Demante, t. I, n. 242.— Demolumbe, t. III, n. 222.— Aubry: Rau t. IV, § 468, str. 110. *Przeciwnie*: Marcadé, Rev. Crit. t. II, strona 67.

małżeństwa, takich jak prawość dzieci, ich prawa spadkowe i t. p., ze skutkami jawności małżeństwa. Pierwsze, powstają zawsze z małżeństwa, nawet przy braku przepisania; drugie przeciwnie, wypływać mogą dopiero z przepisania. Z liczby skutków przywiązanych do jawności małżeństwa, można tu wymienić przywilej, jaki prawo udziela hypotece prawnéj żony, jéj niezdolność do zawierania umów i t. p.; skutki te mają przyczynę bytu w prawném domniemaniu, że osoby trzecie wiedziały o małżeństwie, z powodu jawności, jaką było otoczone, i że dowiedziały się zarazem o następstwach, jakie małżeństwo pociągnęło za sobą dla majątku męża i dla zdolności żony. Wynika ztąd zdaniem naszém, że jeśli małżonek po zawarciu małżeństwa, przyznał hypotekę na swych nieruchomościach, hypoteka prawna żony dotycząca posagu lub zobowiązań jakie mąż w umowie przedślubnéj zaciągnął, a służąca żonie od chwili zawarcia związku, nie będzie miała pierwszeństwa przed hypotekami przyznanemi przez męża na korzyść osób trzecich. Podobnież ci, którzyby mieli interes w dowodzeniu, że żona, przez małżeństwo niezdolną do zawierania umów się nie stała, mogą tego dowodzić, bo małżeństwo a zarazem i płynąca z niego niezdolność nie zostały ujawnione przez przepisanie. Lecz odrzucilibyśmy takie następstwa, jak np: że rodzice małżonków mieliby prawo zaprzeczać prawości dzieciom tych ostatnich w celu usunięcia tychże od spadku po sobie; tém bardziéj, musielibyśmy się oświadczyć przeciwko temu, aby osoba trzecia miała prawo zawierania związków małżeńskich z jednym ze współmałżonków, tak jakdyby był wolnym. Byłoby to zapomnieniem o bezpośrednich i istotnych skutkach małżeństwa, o skutkach, które powinny być zawsze uszanowane, nawet w razie gdyby małżeństwo było pozbawione zupełnéj prawnéj jawności. (1)

Wedle innego zdania (2), które my odrzucamy z tego powodu, że zdanie to odjęłoby w zupełności wszelkie znaczenie rozporządzeniu artykułu 171, na brak przepisania osoby trzecie przeciwko małżonkom nigdy powoływać się nie mogą, i jedynym skutkiem tego braku będzie utrudnienie małżeństwa, tak dla samych małżonków jako i dla ich dzieci. Tę tylko niedogodność, która zresztą obchodzi osobiście li tylko rodzinę, miał tu mieć na względzie prawodawca. Aby usprawiedliwić takie swoje zdanie, powołują się autorowie na rozprawy w ra-

(1) Zachariae § 468.

(2) Valette, Expl. som. st. 99.—Foelix i Demangeat t. II, st. 379.—Mourlon, Revue prat. 1844, t. I, str. 885.

dzie stanu, dotyczące art. 171. Sankcya którą wtedy proponowano polegała na podwójném prawie wciąganie do ksiąg. To podwójne jednak prawo nie zostało utrzymaném, a przepisania o które tutaj idzie, prawo nie poddało nawet formalności wciągnięcia do ksiąg. Prawdopodobnie tedy ar. 171 nie został opatrzony sankcyą jedynie z powodu nieuwagi w redakcyi, skoro jedyna sakcya jaką proponowano polegała na owém podwójném prawie wciągania. Przyznajemy chętnie, że podobna sankcya była przedłożona do uznania, i że nie została przyjętą; lecz z drugiéj znów strony jesteśmy tego przekonania, że każde nakazujące rozporządzenie kodeksu, a jest niém niezawodnie art. 171, tworzy przedewszystkiem prawo na korzyść osób, któreby w powoływaniu waniu się na to rozporządzenie miało interes; jeżeli tedy interes taki istnieje dla osób trzecich, na korzyść których jawność małżeństwa jest wymaganą, osoby te, zdaniem naszém, mogą zasłaniać się niewiadomością o małżeństwie w jakiéj ich pozostawili małżonkowie, w przypadkach, gdzie idzie o akty poprzednio przez nas wzmiankowane. W każdym razie, brak formalności przepisania stanowi w naszych oczach domniemanie tylko; jeżeli więc małżonkowie wykażą, że w rzeczywistości, osoba trzecia względem któréj zaciągnęli zobowiązanie, wiedziała o ich małżeństwie, bądź z powodu, że od dawnego czasu posiadali stan małżonków prawnych, bądź też tą d, że w chwili zawierania umowy osoba ta o ich małżeństwie w sposób stanowczy zawiadomioną została—wątpliwości nie ulega, że w takim zwypadku osoba trzecia nie może powoływać się na brak jawności, który dla niéj rzeczywiście nie istniał.

DZIAŁ III-ci.

O tamowaniu małżeństwa.

Art. 172. Prawo tamowania obchodu małżeństwa służy osobie zostającéj w związku małżeńskim z jedną ze stron kontraktujących.

Art. 173. Ojciec, a w braku ojca matka, w braku zaś obojga, dziadowie i babki, mogą tamować małżeństwo swych dzieci i zstępnych, choćby ci dwadzieścia pięć lat wieku skończyli.

Art. 174. Gdy żadnego ze wstępnych nie będzie, brat lub siostra, stryj, wuj, lub ciotka, bracia lub siostry, stryjeczni, wujeczni, cioteczni, pełnoletni, w dwóch tylko przypadkach małżeństwo tamować mogą:

1) Gdy niebyło otrzymane zezwolenie rady familijnéj, przepisanego artykułem 160.

2) Gdy zasadą tamowania jest stan obłąkania umysłowego przyszłego małżonka: tamowanie to, które trybunał wprost usunąć może, będzie przyjęte tylko pod warunkiem, ażeby tamujący wystąpił o uznanie bezwłasnowolności, i wyrok w tym względzie w czasie przez sąd oznaczonym pozyskał.

Art. 175. W obudwu przypadkach, artykułem poprzedzającym przewidzianych, opiekun lub kurator nie będzie mógł, w czasie trwania opieki lub kurateli, tamować związku małżeńskiego, jak tylko za upoważnieniem rady familijnéj, którą zwołać jest mocen.

Art. 176. Każdy akt tamowania wymieniać będzie przymiot dający prawo do tamowania; obejmować będzie obranie zamieszkania w miejscu dopełnić się mającego małżeństwa; również obejmować powinien pobudki tamowania, wyjąwszy gdyby tamowanie miało miejsze ze strony wstępnego: wszystko pod karą nieważności i zawieszenia w urzędowaniu sądowego urzędnika któryby podpisał akt tamowania.

Art. 177. Trybunał pierwszéj instancyi zawyrokuje w przeciągu dziesięciu dni co do skargi o zniesienie tamowania.

Art. 178. Jeżeli zajdzie apelacya, ta rozsądzoną zostanie w dniach dziesięciu od pozwu.

Art. 179. Gdy tamowanie odrzuconém zostanie, tamujący, wyjąwszy tylko wstępnych, będą mogli być skazani na wynagrodzenie szkód i strat.

Określenie.— Tamowanie małżeństwa jest aktem woźnego, przez który pewne osoby mające do tego prawo, oświadczają urzędnikowi stanu cywilnego, że obchód małżeństwa nastąpić nie może.

Jeżeli tamowanie to pochodzi od osoby którą prawo do podobnego ustąpienia upoważnia, i jeżeli opiera się na prawnéj zasadzie, to jest, na przeszkodzie zrywającéj lub zakazującéj,—urzędnik stanu cywilnego któryby przystąpił do obchodu małżeństwa, będzie jak to poniżéj zobaczymy, karany, choćby nawet sąd udzielił późniéj zezwolenie na małżeństwo. Przeciwnie zaś, jeżeli tamowanie pochodzi od osoby nie mającéj do tego prawa, albo jeżeli gruntuje się na zasadzie przez prawo nie uznanéj, urzędnik stanu cywilnego może, nie zwracając na nie uwagi, przystąpić do obchodu małżeństwa, bez ściągnięcia na siebie odpowiedzialności. Jednakże w przypadku, gdyby tamowanie odsłaniało mu istnienie przeszkody, przed którą się nie cofnął, może być uznany

za działającego w złéj wierze. Ta zaś zła wiara ze strony urzędnika stanu cywilnego będzie dla sędziów powołanych do wydania wyroku w sprawie o unieważnienia małżeństwa nader ważną zasadą.

O **osobach** *które* **mają prawo tamowania** *małżeństwa.* — Prawodawca chcąc zapobiedz lekkomyślnym i złośliwym w téj mierze wystąpieniom, określa starannie osoby którym służy prawo tamowania małżeństwa, jako też i formalności jakie przez te osoby zachowane być mają.

Do osób którym służy prawo tamowania kodeks zalicza:

1) Tego, kto zostaje w związku małżeńskim z jedną z umawiających się stron (art. 172). Prawo tamowania ma tu za podstawę jawny interes moralności, a nawet i możliwy interes majątkowy; bo małżonek który przeżył swego współmałżonka ma prawo do spadku po nim w razie gdyby krewnych nie było (art. 767).

2) Wstępnych, — z liczby ktorych mężczyzni mają pierwszeństwo przed kobietami, i to pierwszenstwo takie, że matka lub babka nie może występować, jeżeli ojciec lub dziad żyją. W każdym jednak razie wątpliwości nie ulega, że jeśli mąż żyje i jest tylko w niemożności objawienia swéj woli, żonie służy prawo tamowania małżeństwa.

W każdéj z osobna linii wstępny bliższy wyłącza wstępnego dalszego, lecz jedna linija nie wyłącza drugiéj.

Co się tyczy dzieci, te, nie mogą nigdy tamować małżeństwa swym wstępnym: możność taka nie dałaby się pogodzić z uszanowaniem jakie tym ostatnim winni są zstępni (1).

3) Następujących krewnych bocznych: brata albo siostrę, wuja lub ciotkę, siostrę lub brata stryjecznych lub ciotecznych, o ile te osoby doszły do pełnoletności (art. 174). Mogą one jednak tamować małżeństwo wtedy tylko, gdy nie ma nikogo z wstępnych, a przy tém mogą występować niekoniecznie pojedynczo, ale także jedno obok drugiego.

Siostrzeniec i siostrzennica nie mają prawa do tamowania małżeństwa swemu wujowi lub ciotce, ci bowiem dla nich *loco parentum sunt*, i z tego powodu muszą być wolni od podobnego tamowania. Liczba bocznych krewnych którym prawo tamowania służy, jest więc bardzo ograniczona, a zobaczymy, że przyczyny z powodu których prawo to może być wykonywaném, są jeszcze więcéj ograniczone.

---

(1) Proudhon, wyd. Valette'a t. I, str. 423.

4) Opiekuna, albo kuratora dziecka nie mającego dwudziestu jeden lat skończonych.

Kodeks nie wspomina nic o prokuratorze. Czy jemu należy przyznać prawo tamowania małżeństwa czy nie?—Istnieje kilka sposobów zapatrywania w tym względzie; my jednak nie wahamy się przyjąć, że prawo tamowania małżeństwa służy prokuratorowi zawsze, w wypadkach, gdy zachodzi przeszkoda zrywająca lub też zakazująca, oparta na prawie dotyczącém ogólnego interesu i publicznego porządku. W takiem bowiem położeniu rzeczy zawiązanie rąk prokuratorowi mogłoby nieraz bardzo być niestosowne (1).

O **przyczynach** *tamowania.*—Jeżeli osobami tamującemi małżeństwo są wstępni, kodeks nie zmusza ich bynajmniéj do objawiania przyczyn jakiemi się powodują; przyjmuje on bowiem domniemanie, że postępowaniem ich kierują względy rodzicielskiéj miłości. Lecz tamowanie takie przez sąd może być poparte o tyle tylko, o ile opiera się na prawnéj zasadzie, t. j. na przeszkodzie zrywającéj lub zakazującéj. Bo w rzeczy saméj byłoby to sprzecznością, gdyby z jednéj strony prawo określało przeszkody i ograniczało ich liczbę, a z drugiéj dozwalało wprowadzać wstępnym całkiem nowe przeszkody.

Zastosowanie tych zasàd prowadzi nieraz do smutnych następstw, których jednak uniknąć nie można. I tak: wyrok sądu kasacyjnego z 8 listopada 1814 r. zupełnie zasadnie postanowił, że nie można utrzymać tamowania opierającego się na téj zasadzie, iż przyszły małżonek był złoczyńcą wypuszczonym na wolność po odcierpieniu kary. I rzeczywiście, nie ma wcale przepisu któryby do przeszkód zrywających lub zakazujących zaliczył okoliczność, iż osoba zabierająca się do stanu małżeńskiego cierpiała kiedyś karę za przestępstwo. Prawodawca dał pierwszeństwo systemowi, mającemu pewne niedogodności, przed dowolnością którąby ich miała daleko więcéj. W każdym razie zwolnienie wstępnych od wykazywania z samego już początku przyczyn, jakie ich skłaniają do tamowania małżeństwa, może często przynieść bardzo pomyślne owoce. Tamowanie bowiem powstrzyma obchód małżeństwa, aż do chwili, w której pozyskanem będzie sądowe zniesienie tamowania. Otóż nie jeden cofnie się przed koniecznością wystąpienia na drogę sądową, i prowadzenia bolesnéj ze wstępnemi rozprawy; tym zaś sposobem tamowanie, wszelkiej nawet prawnéj pozbawione zasady, częstokroć przeszkodzić może niestosownemu związkowi.

---

(1) Valette sur Proudhon, t. I, str. 470.—Demante, t. I, n. 249.

Krewni boczni, opiekunowie i kuratorowie mogą tamować małżeństwo wtedy tylko, gdy istnieją do tego powody w kodeksie określone (art. 174). Jeżeli zaś akt tamowania powodów takich wyraźnie nie wskazuje, urzędnik stanu cywilnego może ów akt uważać za nieistniejący, ale winien zarazem z większą starannością zbadać, czy wszystkie warunki wymagane do zawarcia małżeństwa wypełnione zostały.

Prawo wymienia następujące powody do tamowania:

1) Brak zezwolenia rady familijnéj. Nadanie najbliższym bocznym krewnym możności tamowania małżeństwa w tym razie było nader naturalną rzeczą: oni bowiem prawie zawsze biorą udział w radzie familijnéj, a tém samém lepiéj niż ktokolwiek inny wiedzieć mogą o tém, że rada familijna zezwolenia nie udzieliła.

2) Stan obłąkania umysłu przyszłego małżonka; w tym jednak wypadku tamujący winien wystąpić o uznanie bezwłasnowolności, i uzyskać w tym względzie wyrok w czasie przez sąd oznaczonym.

Zadawano sobie pytanie, dla czego krewni boczni, opiekunowie i kuratorowie nie mają prawa tamowania, w przypadku, gdy zachodzą przeszkody inne niż brak zezwolenia rady familijnéj, i stan obłąkania przyszłego małżonka. Co prawda, trudno uzasadnić ów ścieśniający przepis; ale w rzeczywistości, żadna ztąd nie wypływa niedogodność, bo krewni boczni, opiekunowie lub kuratorowie mogą o zachodzących przeszkodach zawiadomić prokuratora, który z tamowaniem ze swéj strony wystąpić w tym razie nie omieszka; mogą téż uprzedzić i urzędnika stanu cywilnego, a ten, pilnie rzecz całą sprawdziwszy, gdy o istnieniu przeszkód nabierze przekonania, do obchodu nie przystąpi.

Wróćmy teraz do rozbioru dwóch wymienionych przez nas powodów do tamowania. Jeżeli z tamowaniem występują krewni boczni, dwa owe powody łatwe znajdują zastosowanie. Inaczéj ma się rzecz w przypadku, gdy małżeństwo jest tamowane przez opiekunów lub kuratorów. Trudno już wtedy będzie wynaleźć różnicę między drugim powodem a pierwszym. I rzeczywiście: albo rada familijna odmówiła swego zezwolenia na małżeństwo ze względu na obłąkanie, a w takim razie drugie założenie art. 174 zlewa się z pierwszém,—albo udzieliła to zezwolenie, a wtedy pojąć nie można, jakim sposobem będzie mogła późniéj stosownie do wymagań art. 175, upoważnić opiekuna lub prokuratora do wystąpienia z tamowaniem.

Trudność ta daje się rozwiązać w wieloraki sposób. Naprzód, zdarzyć się może, iż rada familijna dała swe zezwolenie na małżeństwo w czasie, kiedy stan obłąkania przyszłego małżonka nie był jeszcze widocznym; łatwo tedy zrozumieć dla czego późniéj może upoważnić

opiekuna lub kuratora do wystąpienia z tamowaniem. Lecz zarzucano, że byłoby rzeczą daleko prostszą, aby rada familijna cofnęła swoje zezwolenie, a wtedy opiekun lub kurator wystąpiłby z tamowaniem na zasadzie braku zezwolenia. Odpowiadano na to, iż rada familijna może nie podzielać mniemania, jakoby nieletni cierpiał obłąkanie umysłu, a nie chcąc z jednéj strony cofać udzielonego zezwolenia, może z drugiéj dozwolić opiekunowi lub kuratorowi, aby wystąpił z tamowaniem na swe własne ryzyko i niebezpieczeństwo. Inne rozwiązanie: rada familijna nie zawsze bywa pytaną o zezwolenie na małżeństwo; i tak np. art. 159 wymaga, aby dziecko naturalne dwudziestu jeden lat nie mające, otrzymało zezwolenie opiekuna *ad hoc*, nie zaś zezwolenie rady familijnéj. Łatwo tedy zrozumieć, że wtedy, rada familijna upoważni opiekuna lub kuratora zwyczajnego do wystąpienia z tamowaniem małżeństwa, i że drugie założenie art. 174, z pierwszém nie będzie się tutaj zlewało.

O **formalnościach** *tamowania.* — Akt tamowania, aby był prawidłowy, winien wymieniać:

1) **Tytuł** na mocy którego tamujący występuje, inaczéj bowiem urzędnik stanu cywilnego nie mógłby się upewnić o prawności tamowania.

2) **Obiór** zamieszkania tamującéj osoby w miejscu gdzie ma nastąpić obchód małżeństwa, a to dla tego, aby przyszły małżonek mógł łatwiéj uzyskać od sądu zniesienie tamowania w razie, gdyby ono było bezzasadném. Ponieważ przyszły małżonek ze względu na zamierzone małżeństwo kilka zamieszkań mieć może, prawo zaś wymaga obioru jednego tylko zamieszkania, wybór jego należy zostawić osobie występującéj z tamowaniem; nie podobnać bowiem zostawiać go przyszłemu małżonkowi, który udziału w tamowaniu wcale przecie nie bierze, a nawet może nie wiedzieć, że ono ma nastąpić.

3) **Zasady** do tamowania, jeżeli tamującemi nie są wstępni; w tym ostatnim bowiem wypadku tamowanie uważa się za uzasadnione dopóty, dopóki nie dostarczono przeciwnego dowodu. Jest to rzeczą bardzo słuszną; jeżeli bowiem można ufać pobudkom, jakie krewnych bocznych do działania skłaniają, nie należy podejrzywać tych, jakiemi się powodują wstępni. Wynika ztąd, że, jak powiedzieliśmy, wola wstępnych, choćby nawet na swe poparcie nie miała istnienia przeszkody zrywającéj lub zakazującéj, w rzeczywistości wpływ pewien wywierać będzie, bo od niéj przyszły małżonek musi się odwoływać do sądów.

4) **Podpis** *tamującego*, lub jego pełnomocnika; trzeba bowiem aby tamujący rozumiał całą doniosłość aktu, który doręczyć zamierza (art. 175, 66).

Wszystko to winno być zachowane pod karą nieważności aktu i zawieszenia w urzędowaniu woźnego, któryby akt taki doręczył.

Komu *akt tamowania winien być doręczony?* —Akt ten winien być doręczony stronom i urzędnikowi stanu cywilnego (art. 66), ten zaś ostatni zawidymuje oryginał, czyli położy na nim poświadczenie że go widział. Pytanie— któremu mianowicie urzędnikowi stanu cywilnego, akt winien być doręczony, i do czego służy widymata? Co do pierwszego, odpowiadamy, że akt winien być doręczony urzędnikowi stanu cywilnego zamieszkania jednéj ze stron, i to zamieszkania jakie jéj służy ze względu na małżeństwo; jeżeli zaś zamieszkań takich jest kilka, akt może być doręczony urzędnikowi stanu cywilnego któregokolwiek z tych zamieszkań, bo obchód małżeństwa nie może nastąpić bez świadectw urzędników stanu cywilnego wszystkich gmin, gdzie zapowiedzi były ogłaszane, świadectw stwierdzających, że nie było tamowania. Co się tyczy widymaty, ta ma na celu niedopuszczenie sprzeczności między woźnym a urzędnikiem stanu cywilnego. Jeden i drugi działają tu w urzędowym charakterze, nie powinno tedy być możliwém, aby jeden z nich utrzymywał, że akt doręczył a drugi — że tegoż aktu wcale nie otrzymał.

Urzędnik stanu cywilnego czyni bezzwłocznie krótką wzmiankę o tamowaniu w księdze zapowiedzi (art. 67).

O **skutkach** *tamowania.*—Każdy akt tamowania, wedle przepisanych form sporządzony, nie dopuszcza obchodu małżeństwa; urzędnik zaś stanu cywilnego nie może przypisywać sobie prawa do orzekania o jego ważności lub nieważności. Jeżeliby postąpił inaczéj, z mocy artykułu 68, ulegnie karze pieniężnéj 300 franków, i może być zobowiązany do wynagrodzenia wszelkich szkód i straconych korzyści. Lecz jeżeli akt tamowania jest dotknięty widoczną nieważnością, już to dlatego że formy nie zostały zachowane, już to że został doręczony na żądanie osoby nie mającéj do tego prawa, urzędnik stanu cywilnego, jak to powiedzieliśmy poprzednio, może przystąpić do obchodu małżeństwa, właściwie bowiem akt tamowania w tym przypadku nie istnieje.

O **zniesieniu** *tamowania.*—Zniesienie tamowania może pochodzić albo od tamującego, albo od sądu. Sprawy o zniesienie tamowania wymagają pośpiechu, i dla tego są zwolnione od kroków pojednawczych przed sądem pokoju (art. 49 K. P. S.), a co więcéj, każda z nich winna być osądzoną, jeżeli to jest możliwém, w ciągu dni dziesięciu, tak w pierwszéj instancyi jako téż w apelacyi (art. 177 i 178).

Strona przegrywająca ponosi koszta procesu i oprócz tego może być skazaną na wynagrodzenie szkód i strat. Jedni tylko wstępni nie

mogą być skazywani na wynagrodzenie szkód i strat, prawo bowiem nie chce wystawiać ich na skazania pieniężne, nawet w razie gdyby ich tamowanie było bezzasadném. Co się tyczy kosztów, art. 131 K. P. S. daje tutaj sędziom możność zniesienia ich w ten sposób, że każda ze stron poniesie swoje koszta.

§ 2.

O przeszkodach zakazujących.

Określenie przeszkód zakazującysh podaliśmy wyżéj, i wiemy już że przeszkody te tamują małżeństwo, lecz nie pociągają za sobą jego nieważności po dokonanym obchodzie. Rozbierzemy tutaj główniejsze z owych przeszkód, inne zaś będziemy rozpatrywać w miarę tego jak nam się będą przedstawiać.

Pierwsza przeszkoda zakazująca wypływa z braku *aktu uszanowania.* Tak nazywa się akt, jaki osoba pełnoletnia przed wstąpieniem w związki małżeńskie winna uczynić względem swych wstępnych, w razie, jeżeli ci nie pochwalają zamierzonego przez nią małżeństwa; prawo bowiem wymaga aby zstępni zasięgali *rady wstępnych* nawet wtedy, go o pozwolenie pytać ich nie potrzebują; odmowa zaś wstępnych winna być stwierdzona przez tak zwane akty uszanowania, które dawniéj nazywano niewłaściwie *wezwaniami pełnemi uszanowania* (sammation respectueuses).

Liczba aktów uszanowania, jakie winien czynić zstępny, zmienia się stosownie do wieku tego ostatniego. Syn od 25 do 30 lat skończonych może zawierać związki małżeńskie po dopełnieniu trzech aktów uszanowania; prawo wymaga także ażeby między jednym aktem a następnym upłynął miesiąc czasu, i jeszcze jeden miesiąc od ostatniego aktu uszanowania do obchodu małżeństwa. Kobieta jest w tém samém położeniu, począwszy od 21 do 25 lat skończonych. Od kobiet które lat 25, a od mężczyzn którzy lat trzydzieści skończyli wymaga prawo jednego już tylko aktu uszanowania, a po upływie miesiąca czasu od jego daty, małżeństwo może być zawarte (art. 151—155).

Akty uszanowania winny być dopełniane względem tych samych wstępnych, których prosić należy o pozwolenie w razie, jeśli osoba zamierzająca wstąpić w związek małżeński jest nieletnią.

Formy postępowania przy aktach uszanowania mają jedną szczególną właściwość, a mianowicie: przy nakazach i wszelkich żądaniach prawnych używa się pośrednictwa woźnego; tymczasem oświadczenie

i sporządzenie aktu uszanowania winno być dopełnione przez dwu notaryuszów, albo przez jednego notaryusza przy udziale dwu świadków (art. 154). Prawodawca nie bez słuszności przypuszczał, że pośrednictwo woźnego mogłoby tu rozdrażnić wstępnego, podczas gdy wpływ notaryusza może wywrzeć zupełnie przeciwny skutek.

Urzędnik stanu cywilnego winien sprawdzić, czy akty uszanowania zostały dopełnione, a to pod karą pieniężną od 16 do 300 franków i uwięzienia od sześciu miesięcy do roku jednego.

Druga przeszkoda zakazująca wypływa z braku jednéj z dwu zapowiedzi, byleby tylko obchód małżeństwa był dopełniony publicznie; gdyż w przeciwnym razie zachodziłaby tajemność, i przeszkoda stałaby się zrywającą.

Trzecią przeszkoda zakazująca wynika ze skazania na karę za przestępstwo; z jednéj bowiem strony skazany nie wykonywa swych praw, z drugiéj jednak żaden przepis prawa nie unieważnia małżeństwa które skazany zawarł.

Czwarta przeszkoda zakazująca dotycze wdowy, która chce wstąpić w powtórne związki, i płynie z braku dziesięciu miesięcy wdowieństwa licząc od daty rozwiązania małżeństwa poprzedniego (artykuł 228). Będziemy mieli jeszcze sposobność zastanowienia się nad tą przeszkodą.

Piąta przeszkoda zakazująca wynika: z istnienia tamowania w odpowiedniéj formie sporządzonego i doręczonego na żądanie osoby mającéj do tego prawo, tak jakeśmy to już przedstawili. Przeszkoda ta nie może być usunięta inaczéj, jak przez dobrowolne lub sądowe zniesienie tamowania.

DZIAŁ IV.

O skargach o nieważność małżeństwa.

Art. 180. Małżeństwo zawarte bez wolnego zezwolenia obojga małżonków lub jednego z nich, nie może być zaskarżone, jak tylko przez małżonków, lub tego z nich, którego zezwolenie nie było wolne.

Gdy zaszedł błąd co do osoby, ten tylko z małżonków może zaskarżać małżeństwo, który był w błąd wprowadzonym.

Art. 181. W przypadku artykułu poprzedzającego, skarga o nieważność jest niedopuszczalną, ilekroć strony przez sześć miesięcy bez przerwy

wspólnie z sobą mięszkały, licząc od chwili, w której małżonek zyskał zupełną wolność lub błąd swój poznał.

Art. 182. Małżeństwo zawarte bez zezwolenia ojca lub matki, wstępnych, lub rady familijnéj, w przypadkach, gdzie toż zezwolenie było potrzebne, może być zaskarżone jedynie przez tych, których zezwolenie było wymagane, lub przez tego z małżonków, który zezwolenia potrzebował.

Art. 183. Skarga o nieważność nie może już być wytoczoną ani przez małżonków ani przez krewnych, których zezwolenie było wymagane, ilekroć małżeństwo potwierdzone zostało wyraźnie lub milcząco przez tych, których zezwolenie było potrzebne, lub gdy upłynął rok bez żadnego z ich strony zażalenia, od czasu w którym o małżeństwie powzięli wiadomość.

Skarga nie może być również wytoczoną przez małżonka, gdy, bez żadnego z jego strony zażalenia, upłynął rok od chwili dojścia do wieku, w którym sam przez się mógł na małżeństwo zezwolić.

Art. 184. Każde małżeństwo zawarte z przekroczeniem przepisów objętych artykułami 144, 147, 161, 162 i 163, może być zaskarżone bądź przez samych małżonków, bądź przez osoby interesowane, bądź przez prokuratora.

Art. 185. Jednakże małżeństwo zawarte przez małżonków nie mających przepisanego wieku, lub z których jeden wieku tego nie doszedł, niemoże już być zaskarżone:

1) Gdy upłynęło sześć miesięcy od dojścia obojga lub jednego z nich do wieku przepisanego.

2) Gdy kobiéta niemająca przepisanego wieku, poczęła przed upływem sześciu mięcięcy.

Art. 186. Ojciec, matka, wstępni i familja, którzy zezwolili na małżeństwo zawarte w przypadku określonym przez artykuł poprzedzający, niemogą wytaczać skargi o jego nieważność.

Art. 187. We wszystkich przypadkach, w których, stosownie do art. 184, skarga o nieważność może być wytaczaną przez wszystkie osoby interesowane, krewni boczni, lub dzieci z innego małżeństwa, nie mogą jéj wytaczać za życia małżonków, chybaby mieli w tém interes już wynikły i rzeczywisty.

Art. 188. Małżonek, z którego ujmą zawarte było drugie małżeństwo, może je skarżyć o nieważność nawet za życia małżonka, który był z nim połączony.

Art. 189. Jeżeli nowi małżonkowie zasłaniają się nieważnością pierw-

szego małżeństwa, ważność lub nieważność tego małżeństwa przedewszystkiem osądzoną być powinna.

Art. 190. Prokurator królewski we wszystkich wypadkach, do których się stosuje artykuł 184, i pod ograniczeniami wskazanemi w art. 185, może i powinien skarżyć o nieważność małżeństwo za życia obojga małżonków, i żądać, aby rozłączenie ich było nakazane.

Art. 191. Każde małżeństwo nie zawarte publicznie, i którego obchód przed właściwym urzędnikiem publicznym nie nastąpił, zaskarżone być może przez samych małżonków, przez ojca i matkę, przez wstępnych i tych wszystkich, którzy w tém mają interes już wynikły i rzeczywisty, jako też przez prokuratora.

Art. 192. Jeżeli małżeństwo nie było poprzedzone dwiema wymaganemi zapowiedziami, lub nie nastąpiło zwolnienie od nich prawem dozwolone, lub jeżeli przepisane przerwy pomiędzy zapowiedziami a obchodem małżeństwa nie były zachowane, na wniosek prokuratora królewskiego wymierzoną będzie kara pieniężna na urzędnika publicznego, nie przenosząca trzystu franków, i takaż kara na strony kontraktujące, lub tych, pod których władzą zostając działały, zastosowana do ich majątku.

Art. 193. Karom wyrzeczonym w artykule poprzedzającym ulegną osoby tamże wymienione, za wszelkie przekroczenia przepisów objętych art. 165, chociażby przekroczenia te nie były uznane za dostateczne do wyrzeczenia nieważności małżeństwa.

Art. 194. Nikt nie może odwoływać się do tytułu małżonka i skutków cywilnych małżeństwa, jeżeli nie okaże aktu obchodu małżeństwa wpisanego w księgi stanu cywilnego, wyjąwszy przypadki przewidziane art. 46 tytułu: *O aktach stanu cywilnego.*

Art. 195. Posiadanie stanu nie może uwolnić tych, którzy się małżonkami mienią i odwołują się wzajemnie do tegoż stanu, od okazania aktu obchodu małżeństwa przed urzędnikiem stanu cywilnego.

Art. 196. Gdy zachodzi posiadanie stanu, i akt obchodu małżeństwa przed urzędnikiem stanu cywilnego jest okazany, małżonkowie nie mogą już względem siebie skarżyć tego aktu o nieważność.

Art. 197. Jeżeli jednak w przypadku w artykułach 194 i 195 oznaczonym, istnieją dzieci zrodzone z dwóch osób, które żyły z sobą publicznie jak mąż i żona, i te obiedwie osoby już umarły, prawość takich dzieci nie może być zaprzeczaną pod pozorem nieokazania aktu obchodu małżeństwa,

ilekroć ta prawość dowiedzioną jest przez posiadanie stanu, które nie jest w sprzeczności z aktem urodzenia.

Art. 198. Gdy dowód prawnego obchodu małżeństwa osiągnięty został wskutku postępowania karnego, wpisanie wyroku w księgi stanu cywilnego zapewnia małżeństwu, od dnia jego obchodu licząc, wszystkie skutki cywilne, tak względem małżonków, jako też względem dzieci z tegoż małżeństwa zrodzonych.

Art. 199. Jeżeli małżonkowie albo jeden z nich umarli przed odkryciem podstępu, skarga kryminalna może być zaniesioną przez wszystkich mających interes w uznaniu małżeństwa za ważne i przez prokuratora królewskiego.

Art. 200. Jeżeli urzędnik publiczny już nie żyje w chwili odkrycia podstępu, sprawa będzie wytoczoną w drodze cywilnéj przeciwko jego następcom, przez prokuratora królewskiego, w obecności stron interesowanych i na ich doniesienie.

Art. 201. Małżeństwo, które uznane zostało za nieważne, pociąga pomimo to skutki cywilne, tak co do małżonków, jako też i co do dzieci, gdy było zawarte w dobréj wierze.

Art. 202. Jeżeli jeden tylko z małżonków był w dobréj wierze, małżeństwo pociąga skutki cywilne tylko na korzyść tegoż małżonka i dzieci z małżeństwa zrodzonych.

Wiadomości ogólne.—Wykazaliśmy już poprzednio, że małżeństwo może być albo *nieistniejącém* jeżeli strony są np. téj saméj płci, albo téż tylko *unieważnialném*, jeśli np. zawarte było pomimo istnienia przeszkody zrywającéj. *Nieistnienie* małżeństwa, może, jak to już widzieliśmy, zarzucać ktokolwiek i kiedykolwiek; na jego zaś *unieważnialność* albo *nieważność*, mogą się powoływać tylko pewne osoby, niekiedy nawet w przeciągu czasu bardzo ograniczonym. W tym tu dziale, kodeks kreśli zasady i warunki co do każdéj nieważności. Nieważności tych jest tyle właśnie co i mnieważniających przeszkód, okoliczność bowiem która stanowi przeszkodę unieważniającą przed małżeństwem, zamienia się w nieważność po małżeństwie. Jest więc *siedm* wypadków *nieważności* małżeństwa tak samo jak jest *siedm przeszkód zrywających*.

Nieważności dzielą się na **względne** i **bezwzględne**. — Na pierwsze których jest dwie, mogą się powoływać tylko pewne oznaczone osoby; na drugie, w liczbie pięciu — wszyscy, którzyby w tém mieli otwarty i trwający interes, a oprócz tego i prokurator. Kodeks mówi

kolejno naprzód o nieważnościach względnych, a później o nieważnościach bezwzględnych.

Pierwsza nieważność *(względna)* wypływa z wady w zezwoleniu małżonków. Wiemy, że jeżeliby zachodził zupełny brak zezwolenia, małżeństwo byłoby już nietylko unieważnialném, lecz nieistniejącém, ponieważ jak każda umowa, wymaga ono zbiegu woli dwu osób.

Jak można wyobrazić sobie małżeństwo, w którém zachodzi bezwarunkowy brak zezwolenia jednego z małżonków? Zdawałoby się, że skoro tylko małżonek był obecnym przy obchodzie i okazał chęć połączenia się ze swym współmałżonkiem, a dwu tych warunków urzędnik stanu cywilnego zawsze wymagać będzie, zezwolenie na małżeństwo istniało—że więc nasze założenie w rzeczywistości sprawdzić się nie może. Co prawda przyznać trzeba, że zupełny brak zezwolenia nader rzadko przytrafić się może. Wszelako może się zdarzyć iż jeden z przyszłych małżonków jest w stanie zupełnego obłąkania umysłu, i że urzędnik stanu cywilnego nie wiedząc o tém, przyjmie od niego machinalnie wyrzeczone zezwolenie, które w sobie nic rzeczywistego nie zawiera, i że ogłosi dwie obecne osoby za połączone węzłem małżeństwa. W tym wypadku istnieć będą wszystkie pozory małżeństwa, lecz nie będzie rzeczywistego małżeństwa, wedle zasady: *Nie masz małżeństwa bez zezwolenia.* Każda więc osoba interesowana będzie mogła wykazywać bezwzględny brak zezwolenia, i zarzucać, że małżeństwo z gruntu nie istnieje.

Czy małżeństwo zawarte przez osobę ubezwłasnowolnioną z przyczyny niedołęztwa, chwilowego obłąkania lub szaleństwa, należy poczytać za małżeństwo nieistniejące, za małżeństwo nieważne, lub też nawet, stosownie do przypadku, za małżeństwo ważne? Kwestya ta jest sporną. Pierwszy i trzeci sposób rozwiązania naszém zdaniem całkowicie usunięty być może. Małżeństwo takie nie będzie bezwarunkowo nieistniejącém, bo mogło być zawarte w chwilach wolnych od obłędu, a więc przy rzeczywistém zezwoleniu. Nie będzie też zawsze ważném, w zasadzie bowiem ubezwłasnowolnionemu przypisuje się stan niedołęztwa, obłąkania lub szaleństwa jako zwykły, taki zaś stan wyłącza zdolność zawierania umowy. Należy tedy przyjąć system pośredni, który dozwoli, stosownie do okoliczności, unieważnić małżeństwo jako zawarte bez rzeczywistego zezwolenia, lub utrzymać je jako zawarte w chwilach od obłędu wolnych przy pełnéj świadomości umysłu (1). Prawo wytaczania skargi o unie-

(1) Demolombe, t. III, n. 127.—Aubry i Rau, t. IV, § 464 str. 81.

ważnienie służy wyłącznie ubezwłasnowolnionemu. Wynika to z ogólnie obowiązujących przepisów, które należy stosować tak samo do małżeństwa jak i do innych aktów jakie mógł zdziałać ubezwłasnowolniony. Ten ostatni, po odzyskaniu zdolności cywilnéj, będzie tedy mógł, albo zarzucić nieważność małżeństwu, a sądy muszą wtedy wyrzec unieważnienie, albo przeciwnie, potwierdzić je, bądź wyraźnie przez oddzielny akt, bądź w sposób milczący, przez dalsze pożycie ze swoim współmałżonkiem w ciągu pierwszych sześciu miesięcy po zniesieniu ubezwłasnowolnienia.

Zezwolenie na małżeństwo staje się dopiero ostatecznem przez wymianę uroczystych oświadczeń, jakie strony czynią sobie nawzajem, przed urzędnikiem stanu cywilnego. Wynika stąd że przyrzeczenia uprzednie nie wiąża ich nieodwołalnie, i każda ze stron zachowuje swą wolność. Jeśliby przecież jedna z nich bez słusznego powodu, lecz tylko z kaprysu odmawiała wstąpienia w związki małżeńskie z osobą któréj przyrzeczenie uczyniła, i która dla niéj z tego właśnie powodu poniosła różne wydatki i koszta, strona ta, wedle utartéj jurysprudencyi może być skazaną na wynagrodzenie szkód i strat z powodu niedotrzymania danego słowa. Jéj zła wiara, a co najmniéj nadzwyczajna lekkomyślność, czyni ją tutaj winną; wedle zaś art. 1382 każdy, kto swym czynem zrządza drugiemu szkodę, wynagrodzić ją jest obowiązany.

Wiemy już teraz na czém polega zezwolenie na małżeństwo i kiedy można wyrzec, że to zezwolenie było danem lub nie było. Obecnie zobaczymy jakie wady mogą dotykać zezwolenie już udzielone, i w jakich wypadkach wady te są w stanie pociągnąć za sobą nieważność małżeństwa.

O **przyczynach** *które mogą czynić* **wadliwém** *zezwolenie małżonków.*—Kodeks rozbierając przyczyny które mogą w ogólności czynić wadliwém zezwolenie umawiających się stron, wymienia: błąd, gwałt, i podstęp (art. 1109—1117). Gdy chodzi o małżeństwo, o dwu tylko z tych przyczyn jest mowa, mianowicie: o *błędzie* i o *gwałcie*. Podstęp został pominięty. Ten, może się odnosić albo do majątku albo do saméj osoby drugiego współmałżonka: w pierwszym wypadku nie zasługuje na uwzględnienie, w drugim zaś zlewa się z błędem co do osoby, który już i bez tego wedle kodeksu stanowi odrębną przyczynę nieważności. Pod tym względem teorya kodeksu inna jest co do małżeństwa, a inna co do umów zwyczajnych. Jeżeli chodzi o umowę zwyczajną, jak np. sprzedaż, najem i t. p. błąd wywołany przez podstęp strony przeciwnéj, jest przyczyną nieważności, nawet w takim razie, gdy ta przyczyna nie jest dość ważną, aby sama przez się i niezawiśle od pod-

stępu powodowała nieważność. Strona oszukana nie potrzebuje nic więcéj, jak tylko udowodnić, że gdyby nie podstęp, nie byłaby weszła w umowę. Przeciwnie, gdy idzie o małżeństwo, błąd wywołany przez podstęp nie różni się w swych skutkach od każdego innego błędu. Potrzeba tu zawsze, aby błąd sam przez się i bez podstępu, pociągał nieważność małżeństwa: inaczéj prawo nie bierze go w rachunek. Jeżeli podstęp nie jest wcale przyczyną nieważności, nie jest nią témbardziéj uwiedzenie, jakiego się mogła jedna ze stron dopuścić względem drugiéj; na ważność małżeństwa żadnego ono nie wywiera wpływu. Choćby do uwiedzenia użyto nagannego jakiego fortelu, niemniéj przeto będzie ono tylko podstępnym środkiem dojścia do małżeństwa, podstęp zaś, jak powiedzieliśmy, nie pociąga za sobą nieważności.

Przystępujemy teraz do określenia cech gwałtu i błędu.

Cechy **gwałtu**.— Gwałt polega na obudzeniu rzeczywistéj obawy jakiegoś wielkiego zła, bez któréj to obawy strona nie zawarłaby umowy. Postać jaką na się gwałt przyjmuje jest rzeczą obojętną; jak bo wiem z jednéj strony najbardziéj przesadzone zagrożenia mogą nie być prawdziwym gwałtem, jeżeli w stronie wchodzącéj w umowę nie obudziły rzeczywistéj obawy, tak z drugiéj strony, najłagodniejsza z pozoru groźba, może być rzeczywistym gwałtem, jeżeli istotną wywołała trwogę. Mają téż pod tym względem trybunały zupełną w ocenianiu swobodę, a winny brać w rachunek wiek, płeć, i inne osobiste warunki strony (art. 1112). Bojaźń z powodu uszanowania, jakie dzieci mają dla swych wstępnych, sama przez się gwałtu wcale nie stanowi (114); wpływ tych ostatnich staje się wtenczas dopiero przyczyną nieważności, jeśli przybiera na siebie znamiona zagrożeń.

Zdaje się, że zezwolenie dane pod wpływem gwałtu nie jest prawdziwem zezwoleniem, i że w obec tego zachodzi niebyt, nie zaś unieważnialność umowy. Prawo rzymskie a za niém i kodeks, inaczéj się na tę rzecz zapatrują, a to z tego powodu, że strona przekładająca umowę nad doznanie gwałtu, spełnia akt woli i nie może się powoływać na bezwzględny brak zozwolenia: „*Qui mavult vult.*" Należy jednak dopatrywać się w téj teoryi smutnych zabytków stoicyzmu. Ten kto przekłada umowę nad gwałt, usty tylko samemi wolę swoją objawia; w głębi zaś jego duszy myśl zaprzecza wyrazom; nie daje on przeto prawdziwego zezwolenia.

Cechy **błędu**. — Błąd polega na przypisywaniu osobie lub rzeczy takich przymiotów, których ona rzeczywiście nie posiada—przyczyną nieważności małżeństwa staje się on wtenczas, gdy dotyczy *osoby*. Niejasne wyrażenie się prawa w tym względzie jest rozmaicie tłumaczone.

O **błędzie co do osoby.** — Powiedzmy najprzód że błąd może się odnosić: albo do *tożsamości* osoby, pod względem fizycznym, albo do tożsamości osoby pod względem *cywilnym*, albo wreszcie do *przymiotów fizycznych lub moralnych osoby*. Gdy się odnosi do tożsamości osoby fizycznéj, nie ma właściwie mówiąc małżeństwa. I tak: jeżeli chcę pojąć za żonę Rachelę, zezwolenie jakie daję Lii podstawionéj podstępnie w miejsce Racheli, jest pozorne tylko; nie ma tu prawdziwego zbiegu woli jednéj i drugiéj strony, nie ma więc i małżeństwa. Artykuł 180 nie przewiduje błędu téj natury, ponieważ przedstawia tylko wypadek unieważnialności nie zaś nieistnienia małżeństwa. Zresztą, możność zawierania małżeństwa przez pełnomocnika została zniesiona za czasów prawa przejściowego: ponieważ zaś, żadna późniejsza ustawa jéj nie przywróciła, nie można pojąć jakimby sposobem mógł zdarzyć się błąd co do tożsamości osoby fizycznéj, skoro oboje przyszli małżonkowie są zawsze obecni przy obchodzie małżeństwa. Mogłoby się to przytrafić chyba wtedy, gdyby przyszli małżonkowie nigdy się poprzednio nie widzieli, albo gdyby w miejsce jednego z nich podstawiono inną osobę, tak do niego podobną, że druga strona nie byłaby w stanie poznać się na podstępie. Jak jedno tak drugie jest przecież rzeczą nieprawdopodobną. Daléj, gdyby kodeks miał tu był na myśli błąd co do osoby pod względem fizycznym, nie możnaby zrozumieć artykułu 181, który stanowi że sześciomiesięczny czas do wytaczania skargi o unieważnienie małżeństwa, liczyć się ma od chwili poznania błędu. Toć przecie błąd taki odrazu stałby się widocznym. Nakoniec, sąd kasacyjny żądał był aby wyrażenie: błąd co do osoby, zastąpiono wyrażeném: *błąd co do tożsamości fizycznéj*, ponieważ zaś ta jego poprawka odrzuconą została, należy ztąd wnosić, że kodeks chce tu mówić o błędzie bądź co do *tożsamości osoby pod względem cywilnym*, bądź téż o *przymiotach* fizycznych lub moralnych osoby. Błąd co do tożsamości *osoby cywilnéj*, jest niezawodnie przyczyną nieważności. Tak więc, jeżeli pewna osoba zaślubi kogoś co przez akty podstawione nadał sobie pochodzenie inne niż to jakie w rzeczywistości jest jego udziałem, małżeństwo w tym wypadku niewątpliwie może być unieważnioném. Osoba cywilna, z którą zawarto związki małżeńskie, nie jest tą samą, którą mniemano poślubiać; błąd dotyczy tutaj całkowitéj osobistości, taki zaś błąd nie dopuszcza utrzymania umowy.

Kwestyja staje się bardziéj drażliwą, kiedy błąd odnosi się do *przymiotów* osoby pod względem fizycznym lub moralnym. Jakież są przymioty, które tu mogą być uważane za konieczne? Żadne wyrażenie się kodeksu nie może służyć prawnikowi za wskazówkę przy rozwiązaniu tego pytania; ztąd téż odpowiedź na to pytanie zawsze musi być trochę

dowolną. Autorowie, którzy przyjmują, że błąd co do fizycznych albo moralnych przymiotów osoby może unieważnić małżeństwo, ograniczają swoją teoryę do błędu co do *przymiotów koniecznych* **w stosunku do małżeństwa**. Przedstawmy nasz pod tym względem pogląd. Pod względem fizycznym, małżonkowie powinniby posiadać przymioty koniecznie do urzeczywistnienia celu małżeństwa, którym to celem jest płodzenie dzieci. Przyrodzona tedy niemoc jednego z małżonków byłaby dla drugiego przyczyną nieważności. Czynią tu niektórzy uwagę, że niemocy przyrodzonéj udowodnić nie można. Co prawda, podobnie ustawy jak i obyczaje nasze nie pozwalają uciekać się w tym razie do środka używanego w dawnéj jurysprudencyi, mianowicie, do nakazania śledztwa, gwoli sprawdzenia możności spółkowania małżonków. Zdarzyć się jednak może, iż niemoc przyrodzona w danym wypadku jest jawną i stwierdzoną; w takim tedy razie, trudnoby było zaiste odmawiać zawiedzionemu małżonkowi możności żądania unieważnienia związku. Większa część autorów, przeciwnych w tym względzie jurisprudencyi, uznaje ową nieważność we wszystkich wypadkach, kiedy niemoc jest zewnętrzną i jawną. Nic tu nawet nie znaczy okoliczność, że niemoc wynikła z przypadku, jeżeli tylko uprzedzała małżeństwo. (1)

Pod względem moralnym małżonkowie winniby łączyć w sobie przymioty które są uważane niejako za części składowe osoby moralnéj. Tak więc błąd kobiety którąby poślubiła uwolnionego z ciężkich robót zbrodniarza, byłby przyczyną nieważności, ponieważ osoba skazana na karę cielesną i hańbiącą postradała niejako część swojej osoby moralnéj, bo utraciła wiele ze swych praw cywilnych i obywatelskich. Podobnież kobieta którąby zaślubiła duchownego, nie wiedząc o jego charakterze kapłańskim, mężczyzna któryby pojął za małżonkę kobietę będącą w ciąży, z jaką się przed nim taiła, albo kobietę, którą mu przedstawiono za córkę prawą osób występujących przy małżeństwie w charakterze, ojca i matki; a która w rzeczywistości była ich córką z cudzołóztwa lub kazirodztwa, mogą żądać unieważnienia małżeństwa z powodu błędu co do przymiotów istotnych osoby pod względem moralnym.

Możnaż przyjąć ten system bez względu na to, co w nim jest dowolnego i niepewnego? Radzibyśmy to uczynić (2). Od czasu jak roz-

---

(1) Demante t. I, n. 225.—Demolombe, t. III, n. 254.

(2) *Tak:* Valette, Expl. som. st. 106.—Demolombe, t. III, n. 253.—Labbé, Journal du pol. 1860, str. 241.

wód zniesiono, nieważność małżeństwa jest jedynym środkiem do położenia końca owym smutnym związkom, gdzie honor i poczucie osobistéj godności jednego z małżonków stawia pomiędzy nim a jego współmałżonkiem zaporę nie do przebycia. Jurisprudencya na nieszczęście coraz więcéj skłania się na stronę przeciwną. Położenie najbardziéj sprzyjające rozwiązaniu jakie my przedstawiamy, nastręczało się z powodu małżeństwa zawartego z uwolnionym z ciężkich robót zbrodniarzem przez kobietę, przy nadużyciu jéj dobréj wiary; a jednak sąd kasacyjny, wyrokiem z dnia 24 Kwietnia 1862, na uroczystém posiedzeniu wydanym, rozstrzygnął, że błąd taki nie wystarcza do unieważnienia małżeństwa, bo nie dotyczy ani *tożsamości fizycznéj* ani *tożsamości cywilnéj*. Wyrok ten zda się, na długi czas ustalił jurisprudencyę i można powiedzieć że błąd co do osoby nie będzie już nadal uważany przez sądy za przyczynę nieważności, jeżeli nie dotyczy całkowitéj osobistości jednego z małżonków, i nie pociąga za sobą kwestyi *tożsamości*.

Jeśliby jeden z współmałżonków odmawiał swego zezwolenia na obrządek kościelny, mogłoby to przy pewnych okolicznościach być uznane za ciężką zniewagę i to zniewagę z rodzaju tych, jakie mogą służyć za powód do wystąpienia o rozłączenie co do stołu i łoża; w żadnym jednak razie odmowa taka nie będzie pociągała nieważności (1).

Kto może *wytaczać skargę o nieważność z powodu wady w zezwoleniu.*—Prawo w tym względzie służy wyłącznie samemu małżonkowi, który się stał ofiarą gwałtu lub podstępu; on tylko bowiem może wydać sąd o ważności wady jaka dotknęła jego zezwolenie; i to właśnie jest powodem, że nieważność, o któréj obecnie mówimy, zalicza się do rzędu nieważności względnych. Prawo do skargi nie mogłoby tu przechodzić na spadkobierców, prawo to bowiem jest nieodłącznem od przymiotu małżonka, a przymiot ten nie może przechodzić z osoby na osobę.

Termin *do wytaczania skargi.*—Termin ten może być dłuższy lub krótszy, stosownie do tego, czy nastąpiło lub nie wspólne pożycie po ustaniu błędu lub gwałtu (art. 181). W razie wspólnego pożycia jest on sześcio-miesięczny. Prawo nie bez słuszności przyjmuje tutaj domniemanie, że małżonek w sposób milczący potwierdza małżeństwo, skoro się wspólnemu pożyciu nie sprzeciwia. Lecz jakiż będzie ów termin, jeśli nie było wspólnego pożycia? Zdaniem jednych, będzie on

(1) Aubry i Rau, t. IV, § 451 bis, str. 12.—Demolombe t. IV n. 390.

dziesięcio-letni, ponieważ prawo do skargi o nieważność albo rozwiązanie w ogólności nie trwa dłużéj (art. 1304). Zdaniem innych, będzie on trzydziesto-letni, a to z tego powodu, że dla małżeństwa postanowiono zasady zupełnie odmienne od tych, jakie rządzą zwyczajnemi umowami; ponieważ zaś żaden przepis prawa nie zmniejszył tutaj czasu wymaganego w ogólności do przedawnienia, skracać go dowolnie nie należy (art. 2262). Inni nakoniec utrzymują, że skarga o nieważność wcale przedawnieniu nie ulega, ponieważ stan osób został wyjęty przez prawo z pod wszelkiego przedawnienia (art. 328). My zgadzamy się chętnie na zdanie tych ostatnich; rzeczywiście bowiem w małżeństwie nietyle chodzi o *umowę*, co *o stan cywilny* jaki z téj umowy wynika; trudno zaś znuleźć kwestyę stanu ważniejszą nad pytanie, czy pewna osoba jest wolną lub zaślubioną? Jeżeli tedy małżonek przymuszony albo oszukany nie zamieszkał ze swym współmałżonkiem po ustaniu błędu lub gwałtu, będzie mógł, zdaniem naszém, żądać w każdéj chwili unieważnienia swego małżeństwa, i przedawnienie nigdy przeciwko niemu nie może być powoływaném. Co się tyczy spadkobierców małżonka, ci, nie mogą wytaczać skargi, która z istoty swéj jest wyłącznie przywiązaną do osoby, lecz będą mieli prawo popierania sprawy jeżeli ją był małżonek już rozpoczął.

Skoro kodeks przyjął milczące zatwierdzenie małżeństwa przez sześcio-miesięczne wspólne pożycie po ustaniu błędu lub gwałtu, nie należy témbardziej odrzucać możności potwierdzenia wyraźnego ze strony małżonka przymuszonego lub oszukanego.

Druga nieważność (*względna*), pochodzi z braku zezwolenia wstępnych lub familii. W wypadku tym idzie już nie o *brak wolności* w zezwoleniu, jak w wypadku poprzednim, ale o *brak samegoż zezwolnnia*. Brak zezwolenia małżonków, czyni małżeństwo nieistniejącém, podczas kiedy brak zezwolenia wstępnych alko rodziny czyni je tylko unieważnialném.

Kto *tutaj ma prawo do skargi?* — Mają je:

1) Osoby, których zezwolenie na małżeństwo było koniecznem;

2) Sami małżonkowie, którzy potrzebowali owego zezwolenia. Kodeks różni się w tym względzie od dawnego prawa francuzkiego; to ostatnie bowiem odejmowało prawo do skargi małżonkom pod pozorem, że nikt nie może zaskarżać swego własnego uchybienia. Kodeks uważał za stosowniejsze nadać samym zstępnym możność wycofania się z lekkomyślnego związku, który częstokroć mógł być wynikiem raczéj zwodniczych złudzeń, albo namiętności, niż wyrachowanego uchybienia.

Gdy wstępni, których zezwolenie było potrzebném, umierają bez wniesienia skargi o nieważność, przyjąć należy, że prawo wytaczania jéj nie służy już innym wstępnym, zezwolenie bowiem tych ostatnich do małżeństwa potrzebném nie było. Inaczéj jednak rzecz by się miała w przypadku, gdyby chodziło o matkę, która swego męża przeżyła: jéj bowiem zezwolenia prawo wymagało, a z chwilą śmierci ojca władza rodzicielska całkowicie na nią przechodzi. Otóż jeden z głównych przymiotów téj władzy będzie polegał na możności wytaczania skargi o unieważnienie małżeństwa, które matka za zgubne dla swego dziecka uważa (1).

Jeśli ojciec zezwolił na małżeństwo, a matka o zdanie pytaną nie była, ze śmiercią ojca nie otworzy się dla niéj prawo do skargi o nieważność, boć przecie w przypadku, gdyby się matka na małżeństwo nie zgadzała, wola ojca odniosłaby przewagę. W tym więc wypadku nikt nie będzie mógł wnosić skargi o nieważność małżeństwa. Ojciec nie będzie mógł wytaczać skargi,—ponieważ dał zezwolenie: matka zaś, bo skarga o nieważność z jéj strony była w sprzeczności z zezwoleniem daném przez ojca, — a wiadomo nam, że w razie różnicy zdań wola ojca przeważa.

Widzieliśmy, że wola ojca i matki nie przechodzi na innych wstępnych; należy więc analogicznie przyjąć, że i skarga służąca innym wstępnym nie przejdzie wcale na wstępnych wyższych. Ponieważ różność zdań między dwuma liniami znaczy tyle co zezwolenie, przeto w przypadku, gdy jedna z linij nie zgodzi się na wytoczenie skargi o unieważnienie, upaść musi i prawo służące pod tym względem drugiéj linii.

Radę familijną przedstawia w wykonywaniu skargi o nieważność opiekun. Ten jednak winien uzyskać koniecznie upoważnienie rady familijnéj do wytaczania owéj skargi, nie on bowiem lecz rodzina udziela zezwolenie na małżeństwo, rodzina więc tylko może się żalić, że jéj o pozwolenie nie pytano.

Termin *skargi* o nieważność jest roczny; rachuje się on jednak inaczéj dla tych, którzy zezwolenie udzielić mieli, a inaczéj dla tych, którzy go potrzebowali. Dla pierwszych roczny ów termin rozpoczyna się z chwilą, w któréj się dowiedzieli o zawarciu małżeństwa; dla drugich—z dniem, w którym doszli do wieku zwalniającego ich od obowiązku proszenia o jakiekolwiek pozwolenie. Tak więc córka, będzie

(1) *Tak* Demolombe t. III, n. 280.—*Przeciwnie* Valette, Expl. t. 109.

mogła żądać unieważnienia w ciągu całego dwudziestego drugiego roku swojego życia; syn — w tym samym przeciągu czasu, jeżeli zostaje pod władzą rady familijnéj, lub też od chwili skończenia lat dwudziestu pięciu, do rozpoczęcia dwudziestego siódmego roku, jeżeli jest pod władzą swych wstępnych.

Potwierdzenie wyraźne albo milczące małżeństwa przez wstępnych ma znaczenie równe z ich zezwoleniem. Potwierdzenie milczące będzie istniało np. w przypadku, gdy wstępni przyjmowali małżonków w swym domu, jako też, gdy dozwolili upłynąć terminowi rocznemu, bez wytoczenia skargi.

Jeżeli małżeństwo jest potwierdzone przez rodzinę, uznać je trzeba za zupełnie ważne, wszystkie bowiem warunki wymagane przez kodeks istnieją już co do niego. Skarga o nieważność nie będzie więcéj dopuszczalną, ani ze strony familii, ani ze strony osób, które małżeństwo zawarły. Lecz potwierdzenie małżeństwa przez te ostatnie, nie ma tak rozciągłego skutku, i skarga o nieważność będzie zawsze mogła być wytoczona przez rodzinę, która na małżeństwo nie zezwoliła.

Trzecia nieważność (*bezwzględna*) wypływa z braku dojrzałości.

Kto może *jéj dochodzić?* — Nieważności téj mogą dochodzić:

1) Sami małżonkowie — ponieważ widoczną tu jest lekkomyślność ich postępowania, na jaką w prawie musi przecież istnieć zaradczy środek.

2) Najbliżsi wstępni według porządku, w jakim prawo dozwala im tamowania małżeństwa; wstępni bowiem mają zawsze w téj mierze dostateczny moralny interes (1); a zresztą ich pod tym względem prawo wynika pośrednio z art. 186, który odmawiając im wyraźnie prawa do skargi w przypadku, jeśli na małżeństwo zezwolili, tém samém przyznaje im owo prawo na przypadek, jeśli pozwolenia nie udzielali.

3) Każda osoba mająca w téj mierze otwarty i istniejący interes, a więc nawet wierzyciele, ponieważ kodeks nie czyni tu żadnego odróżnienia.

4) Prokurator, którego obowiązkiem jest: stać na straży wszelkich przepisów prawa dotyczących porządku publicznego; nie ma zaś podobno przepisów, któreby ów charakter w wyższym miały stopniu niż

---

(1) Proudhon, ed: Valethe, str. 431.— Marcade, pod art. 184.

przepisy wzbraniające zawierania związków małżeńskich przed czasem przez prawo oznaczonym.

Mogące się z czasem otworzyć prawo dziedziczenia po niedojrzałym małżonku, nie może być uznane za dostateczny powód do wytaczania skargi, rzeczą bowiem nie jest pewną, czy krewni boczni, którzyby na to prawo powoływać się chcieli, spadkobiercami rzeczywiście zostaną; zresztą, prawo takie nie jest istotnie prawem, ale raczéj nadzieją tylko (art. 187).

Kodeks stanowi, że wstępni, którzy zezwolili na małżeństwo swego niedojrzałego dziecka, utracają prawo do skargi. Jest to słuszném: domniemywa się bowiem, że wstępni zezwolili na małżeństwo jedynie dla tego, iż dziecko za zdolne do zawarcia związków uznawali. Ale na cóż przyda im się skarga o nieważność z powodu niedojrzałości, skoro jest ona niedopuszczalną w przypadku, jeśli na małżeństwo zezwolili, i skoro, w przeciwnym razie, służyłaby im skarga z powodu braku zezwolenia? Odpowiedzieć należy, że art. 186 znajdzie zastosowanie w przypadku, gdy wstępni prawo do skargi o nieważność z powodu braku zezwolenia, utracili, albo w przypadku, gdy wstępni, którzy na małżeństwo zezwolili, zmarli, przelewając tém samém skargę o nieważność na wstępnych wyższego stopnia.

Termin *skargi.*—Termin ten trwa aż do upływu sześciu miesięcy od chwili, w któréj małżonek nieletni doszedł do wieku właściwego. Jeżeliby jednak skarga służyła z powodu nieletności żony, będzie ona niedopuszczalną w razie, jeśliby taż żona przed upływem owych sześciu miesięcy zaszła w ciążę; tu bowiem, dojrzałość faktyczna zaprzeczy niedojrzałości wynikającéj z przepisów prawa. W każdym jednak razie, brzemienność nie znosi skargi o nieważność z powodu niedojrzałości męża, jeżeli bowiem ciąża świadczy o dojrzałości żony, nie dowodzi bynajmniéj dojrzałości męża. Niektórzy utrzymują bezzasadnie że z powodu brzemienności żony wypadałoby się domniemywać dojrzałości męża. Ależ przecie tutaj chodzi o małżeństwo nieważne; nie można tedy węzłami prawa łączyć z mężem dziecka poczętego przez żonę. Prawidło: „*Is pater est quem nuptiae demonstrant*," stosuje się tylko do małżeństwa, któremu nic zarzucić nie można. Zresztą, mężczyzna, który nie ma skończonych lat ośmnastu, poczytuje się za nieletniego; prawo zaś nie mogło zaprzeczać raz ustanowionemu przez siebie domniemaniu.

Czwarta nieważność *(bezwzględna)* wypływa z istnienia pierwszego małżeństwa jeszcze nierozwiązanego.

Kto może *jéj dochodzić?*—Mogą jéj dochodzić:

1) Małżonek, że szkodą którego zostało zawarte powtórne małżeństo, jego bowiem pod tym względem interes jest i prawny i widoczny.

2) Wstępni.

3) Sami małżonkowie.

4) Każda osoba mająca w tém interes otwarty i istniejący.

5) Urząd prokuratorski.

Jeśli osoby, które nowe małżeństwo zawarły, zarzucają nieważność pierwszego małżeństwa, wywiązująca się ztąd kwestya przedewszystkiem rozstrzygniętą być musi (189); jeżeli bowiem pierwsze małżeństwo jest nieważne — drugie będzie ważne, jeśli zaś pierwsze jest ważne, drugie już przymiotu tego posiadać nie może.

Czas trwania *skargi.* — Naruszenie porządku publicznege wynikłe z wielożeństwa, trwa tak długo jak wielożeństwo samo; skarga więc, która ztąd wypływa, jest nieprzedawnialną. Prokurator może i powinien ją wytoczyć (art. 190), co nie uwłacza karom postanowionym na dopuszczającego się zbrodni wielożeństwa małżonka, i na jego współwinowajcę.

Piąta nieważność (*bezwzględna*) wypływa z pokrewieństwa w stopniu zakazanym.

Kto może *jéj dochodzić?*— Mogą jéj dochodzić:

1) Wstępni.

2) Sami małżonkowie.

3) Każda osoba mająca interes w tém otwarty i istniejący.

4) Urząd prokuratorski.

Czas trwania *skargi.*—Ta przyczyna nieważności, równie jak poprzednia obraża porządek publiczny w sposób ciągły, i dla tego skarga, która ztąd wypływa, jest również nieprzedawnialną, a prokurator ma obowiązek wytaczania tejże skargi.

Szósta nieważność (*bezwzględna*) wypływa z braku jawności. Otóż, zachodzi pytanie, kiedy małżeństwo należy uważać za tajemne? W tym względzie kodeks nie stanowi zasad dokładnych. Małżeństwu może zbywać na jawności, nawet wtenczas, kiedy zapowiedzi będą ogłoszone,i na odwrót—małżeństwo może posiadać dostateczną jawność nawet w razie, gdy zapowiedzi wcale nie było. I tak: jeżeli np. zapowiedzi nastąpiły wprawdzie, ale w ten sposób, że publiczność, skutkiem łatwych zawsze w podobnych okolicznościach fortelów, właściwie mówiąc, wcale się o nich nie dowiedziała,—daléj, jeżeli po takich sztucznie zamaskowanych zapowiedziach, obchód małżeństa odbył się bez jawności, po za domem urzędu gminnego, albo też w godzinach, w któ-

rych publiczność dowiedzieć się o tymże obchodzie nie mogła, w przypadku takim, mówię, sądy bez zaprzeczenia będą miały podstawę do uznania małżeństwa za tajemne. Przeciwnie, — jeżeli zapowiedzi nie było, ale małżonkowie bynajmniéj małżeństwa nie tając, wieść o niém rozgłosili, i tym sposobem uczynili go powszechnie wiadomém,—jeżeli zawarli związek w domu urzędu gminnego, i w zwyczajnych godzinach—trybunałom niewątpliwie będzie służyło prawo uznania małżeństa za ważne. Sędziowie mają tu zupełną i niczém nieograniczoną możność swobodnego oceniania faktu tajemności. Uznać też wypada, że prokurator nie jest tutaj obowiązany domagać się unieważnienia małżeństwa, żaden bowiem przepis prawa obowiązku tego nań nie wkłada. Zresztą, skarga z powodu braku jawności służy wszystkim osobom, jakieśmy wymienili mówiąc o wypadku poprzednim.

Pamiętać też należy, że tajemność małżeństwa nie obraża porządku publicznego w sposób ciągły i nieustający, tak jak to czyni wielożeństwo i kazirodztwo; nieważność więc tutaj może być pokryta przez ujawnianie małżeństwa już po dokonanym obchodzie (art. 191).

Siódma nieważność (*bezwzględna*) wynika z niewłaściwości urzędnika stanu cywilnego. Istotę téj nieważności poznaliśmy już powyżéj. Tutaj nie pozostaje nam jak tylko zwrócić jeszcze uwagę na okoliczność, że chociaż niewłaściwość ta ma związek z jawnością małżeństwa, stanowi ona jednak odrębną nieważność. Bo też co prawda urzędnik stanu cywilnego nie jest prostym świadkiem: bez jego udziału małżeństwo żadną miarą powstać nie może, on tylko bowiem wyłącznie jako narzędzie prawa jest wstanie wytworzyć, i wytwarza, węzeł wiążący małżonków. To też nieobecność urzędnika stanu cywilnego pociąga za sobą niebyt, a jego niewłaściwość—unieważnialność małżeństwa. Ta ostatnia będzie, albo nie będzie, wyrzeczoną przez sąd, a to stosownie do okoliczności; ogólnie bowiem przyjętém jest zdanie, że uchybienie w formalnościach obchodu, a nawet niewłaściwość urzędnika stanu cywilnego, mogą być pokryte przez dostateczne posiadanie stanu małżonków prawych. I rzeczywiście, nie powinno być inaczéj, gdyż nieformalności owe, a nawet i niewłaściwość, nie naruszają w sposób trwały i ciągły porządku publicznego.

W sporach tego rodzaju, dobra lub zła wiara umawiających się stron gra najważniejszą rolę. I tak: sądy nie będą się wahały wyrzec ważność małżeństwa, jeżeli małżonkowie prawdziwie mogli się byli pomylić co do niewłaściwości urzędnika stanu cywilnego, przed którym dopełniali obchodu, jak to np. może nastąpić w przypadku, gdy zachodzi wątpliwość, czy zamieszkanie ich należy do jednéj lub do dru-

giéj gminy. Przeciwnie znowu, jeżeli obchód małżeństwa przed niewłaściwym urzędnikiem stanu cywilnego nastąpił z wyrachowania, i jeżeli tym sposobem rozporządzenie prawa ze złą wolą naruszone było, sąd wyrzecze nieważność małżeństwa (1).

Skargę wytaczać tu mogą te same osoby, co w poprzednich przypadkach.

Czy do przyczyn nieważności, któreśmy dopiero co rozebrali, należy, jak to czynią niektórzy autorowie, dodać jeszcze nieważność z powodu, że jeden z małżonków przyjął był duchowne święcenia, lub też wstąpił do zakonu?

Pytanie to zaliczyć należy do kwestyj najbardziéj drażliwych, a zarazem i najbardziéj spornych. Dawne prawo francuzkie zgadzało się w tym punkcie z prawem kanoniczném, i uznawało podobne małżeństwo za unieważnialne. Niektórzy autorowie, a z nimi częstokroć i sądy w swoich wyrzeczeniach, oświadczają się za utrzymaniem tego systemu, i powołują się w téj mierze na okoliczność, że skoro z jednéj strony pewne wyznania religijne uznane zostały przez konkordat, a z drugiéj strony pewne zgromadzenia zakonne dozwolone są i przez prawo cywilne, musiały tém samém znaleść uświęcenie i organiczne zasady owych wyznań i zgromadzeń. Otóż urzędnik stanu cywilnego, jako narzędzie prawa, nie powinien przystępować do obchodu małżeństwa, gdy się dowie, że jedna ze stron przyjęła duchowne święcenia, lub wstąpiła do zakonu, któremu śluby dozgonnego bezżeństwa służą za podstawę. Jeżeliby zaś urzędnik stanu cywilnego w skutek niewiadomości lub błędu dopełnił obchodu, małżeństwo podobne winno być unieważnione przez sądy. Inni autorowie utrzymują, że przyjęcie duchownych święceń, lub wstąpienie do zakonu, nie stanowi przeszkody zrywającéj, a to z powodu milczenia prawa w tym względzie,—że więc może tu być mowa tylko o zakazującéj przeszkodzie; że tedy małżeństwo, jeżeli zostało zawarte, unieważnione być nie może, i że jedyny skutek owych duchownych zobowiązań polega na możności odmowy obchodu ze strony urzędnika stanu cywilnego.

Słusznie bardzo odpierają te różne poglądy inni autorowie, utrzymując, że możność zawierania związków małżeńskich dotyczy bezpośrednio porządku publicznego, i nikt ważnie zrzekać się jéj nie może. Bezwątpienia, małżeństwa, o których mowa, mają w sobie coś, co obraża zasady czystéj moralności, i sprzeciwia się głęboko uczciwości: lecz

(1) Massé i Vergé, t. I, str. 178, nota 3.

to, co się sprzeciwia naszym przekonaniom, albo naszym obyczajom nie koniecznie bywa zabronioném. Daléj, aczkolwiek państwo uznaje pewne religijne wyznania, wyżéj ponad te wyznania stawia ono wolność sumienia: otóż wolność ta byłaby zaiste zwodniczą, gdyby prawo cywilne uświęcało ślub dozgonnego bezżeństwa. I w rzeczy saméj, jeżeli dajmy na to ksiądz katolicki przechodzi na łono protestantyzmu, odjętoby mu dobrodziejstwo nowéj jego religii, która dozwala małżeństwa, gdyby mu nie przyznano możności zawarcia tegoż małżeństwa. Dodać tu wypada, że małżeństwo wedle kodeksu jest aktem czysto cywilnym; widać to i z saméj prawa osnowy, i z rozpraw, jakie się nad nią w razie stanu toczyły. Uznanie tedy pewnych ślubów religijnych za przyczynę nieważności byłoby zaprzeczeniem istotnego charakteru małżeństwa. Urzędnik stanu cywilnego nie zna ani księży, ani zakonnic: dla niego każdy jest obywatelem tylko.

O dowodzie *małżeństwa.* — Ściśle biorąc, aby udowodnić istnienie małżeństwa, należałoby udowodnić wypełnienie wszystkich warunków przez prawo przepisanych. Ponieważ jednak po upływie pewnego przeciągu czasu, byłoby rzeczą nader trudną udowodnić, że każdy z tych warunków został wypełniony, i ponieważ z drugiéj strony, urzędnik stanu cywilnego nie powinien przystępować do obchodu, jeżeli małżonkowie nie wykażą przed nim, iż są w porządku, — kodeks nie wymaga owego tak zawiłego dowodu, i stanowi, że sam akt małżeństwa jest w tym względzie dostateczny.

Jeżeli powołującemi się na istnienie małżeńskiego związku są ci, którzy się małżonkami być mienią, przedstawienie aktu będzie zawsze niezbędném (art. 194). Rzecz to zupełnie słuszna: oni bowiem wiedzą gdzie zawarli małżeństwo, są więc wstanie zaopatrzyć się w akt jego obchodu.

Akt spisany na osobnym arkuszu byłby niewystarczającym; artykuł bowiem 194 przywiązuje moc dowodową do takiego tylko aktu, który jest wpisany do ksiąg stanu cywilnego. Z powodu interesu, jaki niektórzy mieć mogą w udowodnieniu małżeństwa w rzeczywistości wcale nie zawartego, należało się obawiać podstępu, jakiemu też wypadało zapobiedz przez usunięcie możności spisywania aktów na osobnych arkuszach.

Jeśli księgi stanu cywilnego zaginęły lub zostały zniszczone, bądź przypadkiem, bądź przez czyn karygodny — akt obchodu małżeństwa, jak zobaczymy, może być zastąpiony przez dowody innego rodzaju, jeżeli tylko sposób w jaki księgi zaginęły należycie został wykazany.

Posiadanie stanu małżonków prawych jest tak łatwém do przywłaszczenia, że nie uwalnia nigdy tych, którzy się na nie powołują, od przedstawienia aktu obchodu małżeństwa. Nie jest ono jednakże pozbawione wszelkiego skutku, albowiem czyny jawności, które się na to posiadanie stanu składają, nie dozwalają małżonkom żądać unieważnienia aktu obchodu małżeństwa z powodu tajemności, lub z powodu błędów i ważnych opuszczeń, jakieby urzędnik stanu cywilnego mógł poczynić przy sporządzaniu owego aktu (art. 194).

Autorowie nie są z sobą w zgodzie co do rodzajów wad jakie mogą być pokryte przez posiadanie stanu.

Zdaniem jednych, akt małżeństwa spisany na osobnym arkuszu, nabywa skutkiem posiadania stanu siłę aktu zwyczajnego. Na pogląd ten jednakże żadną miarą zgodzić się nie można; bo chociaż art. 196 powiada, że nieważność aktu obchodu może być pokrytą przez posiadanie stanu, to jednak art. 194 dowodzi, że tu mowa o akcie w księgach stanu cywilnego spisanym. Zresztą, czyż podstęp nie byłby możliwym i łatwym, jeśliby posiadanie stanu wystarczało dla pokrycia nieformalności aktu obchodu małżeństwa, spisanego na oddzielnym arkuszu?

Wedle innych, których zdanie jest trafniejsze, przez posiadanie stanu pokrywają się tylko zwyczajne nieformalności aktu obchodu małżeństwa, tudzież niewłaściwość urzędnika stanu cywilnego. Co prawda, niewłaściwość ta daje początek nieważności, która w zasadzie swojéj jest czemś zupełnie inném od nieważności wynikającéj z tajemności. Unieważnienie jednak małżeństwa uświęconego przez posiadanie stanu, byłoby, zwłaszcza po upływie dłuższego przeciągu czasu, rzeczą nazbyt surową. Porządek publiczny niby na tém nie zyskiwał, a dla rodziny wynikłyby ztąd nader przykre następstwa.

Jedném słowem, posiadanie stanu pokrywa wszystkie wady tajemności, a nawet wedle większości autorów i wyroków sądowych, wadę niewłaściwości, lecz nie może ono pokryć ani niewpisania aktu obchodu do ksiąg, ani też wszystkich innych wad narażających porządek publiczny w sposób trwały, wad np. takich, jak dwużeństwo i kazirodztwo.

Zauważmy, że przez posiadanie stanu sami tylko małżonkowie, nie zaś osoby trzecie utracają prawo do wytaczania skargi o unieważnienie aktu obchodu małżeństwa.

Prawo dozwala małżonkom dowodzić swego małżeństwa *inaczéj* niż *przez akt obchodu*, w następujących wypadkach:

1) Gdy *nie ma ksiąg*, lub gdy księgi istniejące *zaginęły*, albo

uległy *zniszczeniu*, lub też jeżeli zawierają miejsca puste albo inne nieformalności. Wtedy to małżeństwo może być dowodzoném według zasad, jakieśmy poprzednio podali, to jest przez tytuły, papiery domowe, tudzież przez świadków (art. 46). Lecz gdy księgi istnieją, gdy nie są ani uszkodzone ani zniszczone, gdy w nich miejsc pustych nie znaleziono, i gdy pozory przemawiają za tém, że były porządnie prowadzone, — opowieść mniemanych małżonków o zawartém jakoby między niémi związku, uwzględnioną być nie może. Idzie za tém, że sposoby wyjątkowe, przez artykuł 46 kodeksu dozwolone, używanemi w tym razie być nie mogą. Wprawdzie, zdarzyć się może, że urzędnik stanu cywilnego zaniedbał wpisać akt obchodu do ksiąg, i że należyte prowadzenie tych ostatnich pozorném jest tylko. Podobny jednak wypadek nader trudno mógłby się wydarzyć, a zresztą małżonkowie musieliby wtedy sami sobie przypisać winę, że nie czuwali nad wpisaniem aktu. Przyjęcie innego poglądu na tę kwestyę, otwarłoby pole do nadużyć, jakim właśnie zapobiedz wypada.

2) Gdy księgi stanu cywilnego pierwotnie należycie prowadzone, zostały *rozmyślnie zniszczone* lub *sfałszowane* (art. 198). Czyn tego rodzaju jest zbrodnią (K. K. art. 145, 147), a wyrok skazujący na karę sprawcę owéj zbrodni, ma tę samą moc dowodową co formalny akt obchodu małżeństwa. Ponieważ spisanie takiego aktu na osobnym arkuszu stanowi występek karany poprawczo (K. K. art. 192), rzeczą jest jasną, że udowodnienie podobnego czynu miałoby ten sam skutek, co dowód sądowy zbrodni zniszczenia, lub fałszu. Wyrazy artykułu 198: *w skutku postępowania karnego*, brać należy w ogólném znaczeniu, a to z dwu powodów: naprzód dla tego, że redaktorowie kodeksu, nie byli jeszcze przyjęli technicznego znaczenia wyrazów, używanych dziś przy podziale karygodnych czynów i kar; daléj dla tego, że postępowanie poprawcze przedstawia dla społeczeństwa taką samą rękojmię jak postępowanie karne w właściwém tego słowa znaczeniu, to jest postępowanie przed sądami przysięgłych.

W artykułach 199 i 200 kodeks wymienia osoby, które mają prawo występowania na drodze procesu karnego w razie, jeżeli akty stanu cywilnego były zniszczone, lub sfałszowane.

Zaznaczamy tu zaraz na początku, że czyny, o których mowa, dają początek dwu skargom: *skardze kryminalnéj* mającéj na celu sprowadzenie kary, i *skardze cywilnéj* skierowanéj ku przywróceniu dowodu małżeństwa.

Wedle zasad, które przeważyły w naszém prawodawstwie, *skarga cywilna* może być wytaczaną przez *strony interesowane*, *skarga zaś*

kryminalna przez *urząd prokuratorski.* Jakże tedy należy pojmować artykuł 199, który upoważnia tak strony interesowane, jak i prokuratora do wytaczania tak skargi cywilnéj jak skargi kryminalnéj? Należy widocznie ścieśnić znaczenie owego artykułu w ten sposób, że strony interesowane nie będą mogły nigdy domagać się wymierzenia kary; nic bowiem nie upoważnia do tak ważnego odstępstwa od ogólnych zasad prawa naszego.

Wypada jednak przepis ów stósować dosłownie w ten sposób, że prokurator będzie mógł domagać się przywrócenia dowodu małżeństwa, a obok tego żądać także ukarania zbrodni. Bo też interes, jaki łączy się z przywróceniem dowodu małżeństwa, nie jest wyłącznie prywatnym: rzeczą jest dla wszystkich niezmiernie ważną, aby stan osób był wiadomym i należycie ustalonym. Interes ów, tak wielkiéj doniosłości, wystarcza do usprawiedliwienia zachodzącego tutaj odstępstwa od prawa powszechnego, odstępstwa, skutkiem którego prokurator, jest upoważniony do wytaczania skargi *czysto cywilnéj*, w celu przywrócenia dowodu małżeństwa.

Należy nam tu zwrócić uwagę na to, iż dla otrzymania istotnego znaczenia artykułu 199, brzmienie jego koniecznie sprostować potrzeba. Wyrażenie, że: jeżeli małżonkowie albo jeden z nich umarli przed odkryciem podstępu, skarga kryminalna może być zaniesioną przez każdego kto ma odpowiedni po temu przymiot, — jest podwójnie nieścisłém.

Naprzód, prokuratorowi nie można zaprzeczać prawa do działania za małżonków, jeżeli ci żyją jeszcze, ale przez niedbalstwo nie dopominają się o przywrócenie dowodu małżeństwa; niedbalstwo bowiem prywatnych nie powinno przeszkadzać wykonywaniu skarg, które obchodzą społeczeństwo. Wyrażając się więc w ten sposób, prawodawca prawdopodobnie przypuszczał, że małżonkowie nie zaniedbaliby uprzedzić swojém wystąpieniem prokuratora w razie, gdyby nie byli umarli. Lecz jeżeli w pewnym szczególnym wypadku przewidywanie prawodawcy okaże się mylném, należy, rzecz prosta, przyznać prokuratorowi prawo do działania za strony.

Daléj, artykuł, o którym mowa, jest jeszcze nie ścisłym i z tego powodu, że ogranicza jakoby wykonywanie skargi przez prokuratora do przypadku, w którym małżonkowie zmarli nie dowiedziawszy się o podstępie. Rzeczą przecież jest jasną, że jeżeli małżonkowie zmarli po odkryciu podstępu, ale nie mieli zarazem czasu, lub chęci do wykonania służącéj im skargi, prokurator będzie miał prawo do działania za nich, a to z tych samych powodów co przy poprzednim założeniu.

Nakoniec, redakcya artykułu 199 nie jest dość poprawną, a mianowicie w tém, że skargę nazywa *skargą kryminalną*, tak wtedy gdy jest zanoszoną przez tych, którzy mają interes w udowodnieniu ważności małżeństwa, jak i wtedy, kiedy jest wytaczaną przez prokuratora. Wyrażenie to jest widocznie nieodpowiedniém w pierwszém położeniu, ponieważ cel, do którego dążą strony, jest czysto cywilny, i ponieważ skarga ich jest skierowaną jedynie do odzyskania dowodu małżeństwa. W drugim dopiero wypadku nazwa, o któréj mowa, jest słuszną, prokurator bowiem wykonywa skargę w interesie społeczeństwa i dąży odrazu i do przywrócenia dowodu małżeństwa, i do sprowadzenia kary za popełnioną zbrodnię lub występek. W każdym razie wyrażenia te dadzą się usprawiedliwić historycznie. Wówczas, kiedy się był pisał kodeks Napoleona, nadawano nazwę *skargi kryminalnéj* każdéj skardze, która wynikała ze zbrodni, chociaż nawet cel téj skargi był czysto cywilny. Dzisiaj znaczenie tego wyrażenia jest mniéj rozciągłe, i obejmuje wyłącznie skargę publiczną, skierowaną do spowodowania wymiaru kary. Sam tylko prokurator może tedy wykonywać skargę kryminalną.

Wyrok skazujący będzie wpisany do ksiąg stanu cywilnego na żądanie stron interesowanych lub prokuratora, i wzmianka o tém uczynioną będzie na marginesie wznowionego aktu.

Zauważmy nakoniec, że skarga wypływająca ze zniszczenia albo sfałszowania aktów stanu cywilnego, winna zawsze być zanoszoną przed sąd kryminalny lub poprawczy, co jak widzimy stanowi wyjątek od przepisów prawa powszechnego. Art. 198 i 199 nie dopuszczają możliwości dochodzenia innego rodzaju. Zresztą, art. 200 dotyczący wyłącznie skargi czysto cywilnéj, wymaga specyalnéj rękojmi. Wedle wyrażenia tego artykułu, gdy urzędnik stanu cywilnego, który był sprawcą zniszczenia albo fałszu, zmarł, i gdy z tego powodu wszelkie dochodzenie na drodze karnéj przeciwko niemu niemożliwém się stało, skarga cywilna mająca na celu przywrócenie dowodu, może być wytoczoną przeciwko jego spadkobiercom wyłącznie przez prokuratora. Dla czegóż kodeks nie dozwala wytaczać jéj stronom interesowanym? Oto dla tego, że rodzina może mieć niekiedy nader ważny interes w udowodnieniu małżeństwa, które w rzeczywistości nigdy zawartém nie było, i że doniosłość tego interesu nasuwała prawodawcy obawę, aby spadkobiercy urzędnika stanu cywilnego nie dali się jakimkolwiek sposobem pozyskać i skłonić do pozornego tylko odpierania skargi cywilnéj. Obawa ta powstać żadną miarą nie może, jeżeli urzędnik stanu cywilnego żyje; musi on bowiem bronić swego honoru i wolno-

ści,—te zaś, są rzeczami, które przedmiotem frymarczenia nie bywają. Ale gdy urzędnik stanu cywilnego umarł, i gdy skarga wytoczona przeciwko spadkobiercom jego, może pociągnąć za sobą jedynie cywilne skazania, ciż spadkobiercy mogliby uledz pokusie, i dla zapewnionego sobie tajemnie zysku, poświęcić pamięć przodka osobistemu swemu interesowi, dozwalając sądom wyrzec, iż zmarły zniszczył lub sfałszował akt obchodu małżeństwa. Oto powody, dla których prokurator skargą kierować winien. Strony interesowane będą przy tém obecne, lub też wezwane.

Jeśli skarga kryminalna i cywilna uległy przedawnieniu, przywrócenie dowodu małżeństwa nie może już nastąpić inaczéj, jak wedle przepisów art. 46 kodeksu.

Przedstawiliśmy, jakim sposobem *małżonkowie* mogą dowodzić małżeństwa; prawo jest jednak daleko łagodniejszem, gdy dowód ten ma być dostarczony przez *dzieci* (art. 197). Rzecz to słuszna; jeżeli bowiem małżonkowie wiedzą zawsze gdzie obchód małżeństwa nastąpił, możliwem jest, iż dzieci żadnéj pod tym względem nie będą posiadały wiadomości. Wszelako, nie można było dozwolić, aby te ostatnie zbyt łatwo mogły udowodnić prawe swoje pochodzenie. To też wymaga się, aby na ich korzyść przemawiały okoliczności ważne, ściśle określone, i między sobą zgodne, okoliczności, któreby ich twierdzenie prawdopodobném czyniły ([1]). Wymaga tu mianowicie kodeks następujących czterech warunków:

1) Ażeby ojciec i matka *posiadali stan małżonków prawych;*

2) Ażeby dzieci *posiadały stan dzieci prawych*, t. j. ażeby nosiły nazwisko swego ojca a uchodziły zawsze, w rodzinie i w oczach ogółu za dzieci prawe;

3) Ażeby ojciec i matka *zmarli*, albo aby byli po prostu w *niemożności* objawienia swéj woli. Bo téż w przeciwnym razie, to jest w przypadku, gdy rodzice mogą dać wskazówki co do miejsca w którym związek zawarli, nie byłoby najmniejszego powodu do zwolnienia dzieci od złożenia aktu obchodu;

4) Ażeby nie było *sprzeczności* między posiadaniem stanu dzieci prawych a *aktem urodzenia*, taka bowiem sprzeczność mogłaby zrodzić wiele ważnych wątpliwości co do prawego pochodzenia.

Krewni boczni, a tém więcéj osoby obce, są obowiązane dowo-

([1]) Demante, tom I, n. 279 bis.—Massé i Vergé, tom I, strona 186, nota 9.

dzić małżeństwa tym samym sposobem jak sami małżonkowie, to jest przez przedstawienie aktu obchodu małżeństwa; prawo bowiem nie rozciągnęło do nich wyjątku, ustanowionego na korzyść dzieci.

Jeżeli po śmierci jednego z współmałżonków drugi zaprzecza prawości dziecka wspólnego, dajmy na to, dla usunięcia tegoż od spadku po zmarłym, dziecko nie będzie zwolnione od przedstawienia aktu obchodu małżeństwa, chociażby małżonek który żyje odmawiał udzielenia mu objaśnień co do miejsca gdzie małżeństwo było zawarte. Bo też rzeczywiście, zaprzeczenie ze strony małżonka który żyje pozbawia dziecko dobrodziejstwa ciągłego posiadania stanu; widzieliśmy zaś, że posiadanie takie jest koniecznym warunkiem możności powoływania się na dobrodziejstwo dowodu wyjątkowego, dozwolonego przez art. 197 kodeksu. Zresztą jest to kwestya sporna.

Dodajmy w końcu, że dowód prawości, dostarczony przez dziecko zgodnie z artykułem 197 kodeksu, może być zaprzeczanym przez każdą osobę mającą interes przeciwny, jak to wypływa z saméj prawa osnowy.

§ 3.

O małżeństwach mniemanych.

Tak nazywa się małżeństwo dotknięte nieważnością, w razie, gdy jedno z współmałżonków, albo oboje małżonkowie zawarli związek w dobréj wierze. Tu naprzykład zaliczy się przypadek, gdy brat żeni się z siostrą, nie wiedząc, że to jego siostra.

Dobra wiara małżonków może wypływać albo z błędu *co do prawa* albo z błędu *co do czynu*, a takie nieważne małżeństwo pociągnie za sobą wszystkie skutki cywilne (1).

Oznaczmy z dokładnością charakter i warunki małżeństwa mniemanego.

Zdaniem niektórych autorów małżeństwo mniemane zachodzi wtedy gdy istnieje:

1) Dobra wiara jednego małżonka lub obu małżonków;

2) Obchód małżeństwa mniéj lub więcéj formalny przed urzędnikiem stanu cywilnego właściwym lub niewłaściwym.

---

(1) Marcadé art. 201.—Aubry i Rau, IV, § 460, str. 46.

Wedle innych wystarcza, aby tylko istniała dobra wiara; co się zaś tyczy obchodu małżeństwa, jest rzeczą obojętną czy był dopełniony przez urzędnika stanu cywilnego, lub też przez osobę która przywłaszczyła sobie jego władzę. Pierwsi, opierają się na tém, że kodeks zapewnia skutki cywilne małżeństwu mniemanemu, które *było zawarte*. Otóż, mówią oni, małżeństwo którego nie dopełnił urzędnik stanu cywilnego *nie jest zawartém*. Ale czyż ten sposób dowodzenia jest ścisły? Małżeństwo zdaniem naszem, *jest* już *zawartém*, gdy istnieje zbieg dwu woli i kiedy te dwie wole zostały wyrażone przed osobą spełniającą obowiązki urzędnika stanu cywilnego. Przyznajemy wprawdzie, że sam zbieg woli nie byłby wystarczającym, ponieważ małżeństwo jest umową wymagającą bezwarunkowo wpływu urzędnika stanu cywilnego, który dopełnia obchodu małżeństwa. Lecz jeżeli tylko obchód ów nastąpił, chociażby nawet był dopełniony przez osobę, która niewłaściwie przywłaszczyła sobie rolę urzędnika stanu cywilnego, jeżeli strony mogły się rzeczywiście uważać za związane węzłem małżeńskiemi — małżeństwo posiada wszelkie cechy, i winno za sobą pociągnąć wszelkie skutki do małżeństwa mniemanego przywiązane, A niechaj nam nie zarzucają tego, że małżeństwo podobne jako nieistniejące, skutków żadnych pociągnąć za sobą nie może; mówimy tu bowiem o małżeństwie unieważnioném; otóż małżeństwo unieważnione tak samo nie istnieje, jak małżeństwo które nigdy zawarte nie było. Zresztą, redaktorowie kodeksu uznawali, że małżeństwo z gruntu nieważne może być małżeństwem mniemaném, skoro przyznawali ten charakter i jego skutki małżeństwu zawartemu w dobréj wierze z osobą umarłą cywilnie, małżeństwu, które przecież nigdy prawnie istnieć nie mogło. Wszystkie rozporządzenia kodeksu dotyczące małżeństwa mniemanego są oparte na zasadach słuszności; dobra więc wiara ze strony małżonków, którzy mogli rzeczywiście uważać się za połączonych istotnie i ważnie związkiem małżeńskim, sama przez się wystarczyć powinna do tego, aby rozporządzenia owe względem tychże małżonków znalazły zastosowanie. Nie jest konieczném, ażeby ta dobra wiara trwała ciągle: dość na tém, aby istniała z początku, — jeżeli bowiem prawo nie wymaga więcéj przy przedawaniu (artykuł 2269), nie ma zasady do przyjęcia przeciwnéj zasady i w wypadku, o którym mówimy. Zresztą, należy być tém więcéj pobłażającym dla małżonków, że bardzo drażliwém jest tu ich położenie, i że myśl o rozpowszechnieniu o niém wiadomości musi w nich budzić obawę. Małżeństwo tedy mniemane będzie znaczyło tyle, co małżeństwo ważne, a to, aż do zapadnięcia wyroku, który uzna jego niebyt lub nieważność.

Małżeństwo mniemane pociąga za sobą skutki cywilne na korzyść małżonka lub małżonków dobréj wiary, tudzież względem dzieci (art. 201). Wynika ztąd, że umowa przedślubna, zawarta miedzy małżonkami, zachowa moc swoją; że dzieci będą podlegały władzy ojcowskiéj; że będą miały prawo do spadku po swym ojcu i matce, jak gdyby były istotnie prawemi dziećmi i t. d. Ponieważ jednak unieważnienie małżeństwa znosi na przyszłość przymiot prawych małżonków, ci ostatni utracą wzajemne prawa do dziedziczenia po sobie, wynikające z art. 767 kodeksu; w chwili bowiem, gdy po jednym z nich otworzy się spadek, drugi nie będzie się już mógł nazwać jego współmałżonkiem.

Małżonek dobréj wiary, może się zawsze powoływać na skutki małżeństwa, małżonek złéj wiary—nigdy (art. 202). Wynika ztąd, że pierwszy może się domagać zupełnego i całkowitego wykonania umowy przedślubnéj, że będzie wykonywał władzę ojcowską, że dzieci po nim, a on po dzieciach dziedziczyć będą i t. d.; gdy tymczasem drugi, na żadne z tych praw nie może się powoływać, i żadnéj z zawartego przez siebie związku nie osiągnie korzyści.

Co się tyczy dzieci, mogą się one powoływać na wszystkie skutki małżeństwa, tak względem jednego jak i drugiego ich przodka; boć jeżeli wiara jednego współmałżonka nie może szkodzić drugiemu, tém więcéj nie powinna ona szkodzić dzieciom.

Art. 202 nastręcza pewną trudność z powodu, że zdaje się ograniczać skutki małżeństwa mniemanego tylko do dzieci *z niego spłodzonych*. Zadawano sobie pytanie, czy małżeństwo takie może uprawnić dzieci naturalne, które małżonkowie mogli mieć ze sobą przed zawarciem małżeństwa mniemanego, a któreby nie pochodziły ani z cudzołóztwa, ani z kazirodztwa? Niektórzy, trzymając się ściśle brzmienia artykułu, zaprzeczają tego skutku małżeństwu mniemanemu; tych jednak zdanie usunąć wypada, ponieważ z jednéj strony można powiedzieć, że kodeks miał na oku położenie, jakie się najczęściéj przytrafia, nie przewidując zupełnie, a więc tém samém i nie wyłączając wypadku szczególnego, w którymby małżonkowie mieli dzieci naturalne zrodzone przed ślubem; z drugiéj zaś strony można się tu powołać i na samo brzmienie art. 201 i 202, które zapewniają małżeństwu mniemanemu skutki cywilne bez wyróżnień i wyjątków. Dla czegóżby tedy nie zamieścić pomiędzy témi skutkami i uprawnienia dzieci, skutku, który uważać należy za jeden z najważniejszych, a który właśnie mógł być jedynym powodem, jaki małżonków do związku był skłonił. Zresztą, gdyby tu uprawnieniu miejsca nie dać, małżeństwo przestałoby wywierać skutki swoje nawet w stosunku do małżonków; ci bowiem

nie mieliby ani użytkowania prawnego (art. 384), ani też tak rozciągłych praw do spadku po swoich dzieciach; a przecież kodeks wyraźnie oświadcza, że małżeństwo takie mieć winno wszelkie skutki cywilne odnośnie do małżonków. Należy tedy uznać, że małżeństwo mniemane uprawnia dzieci naturalne, jakie małżonkowie przed jego zawarciem ze sobą spłodzili (1).

DZIAŁ V.

O obowiązkach z małżeństwa wynikających.

Art. 203. Małżonkowie, przez samo zawarcie małżeństwa, przyjmują wspólne obowiązki żywienia, utrzymywania i wychowywania swoich dzieci.

Art. 204. Dziecię nie może wytaczać skargi przeciwko swemu ojcu i matce o udział majątku z powodu małżeństwa, lub w innym przypadku.

Art. 205. Dzieci winny dawać alimenta ojcu, matce i innym wstępnym zostającym w potrzebie.

Art. 206. Zięciowie i synowie w podobnych okolicznościach winni również dawać alimenta rodzicom żony, lub męża; lecz obowiązek ten ustaje:

1) Gdy matka męża lub żony wstąpiła w powtórne związki małżeńskie.

2) Gdy ten małżonek, z którego powinowactwo wynikało, i dzieci zrodzone z jego związku z drugim małżonkiem zeszły z tego świata.

Art. 207. Obowiązki z tych rozporządzeń wynikające są wzajemne.

Art. 208. Alimenta powinny być przyznawane tylko w stosunku do potrzeb tego, kto ich żąda, i w stosunku do majątku tego, kto do nich jest obowiązanym.

Art. 209. Gdy albo dający alimenta, albo pobierający je, do takiego przyjdzie stanu, że pierwszy nie może ich już dawać, albo też drugi już ich nie potrzebuje w całości lub części, może być żądane uwolnienie od alimentów, lub ich zmniejszenie.

Art. 210. Jeżeli osoba do dawania alimentów obowiązana, usprawiedliwia, że nie jest w stanie płacenia pensyi alimentarnéj, trybunał po rozpoznaniu stanu rzeczy, może jéj nakazać, ażeby osobę, któréj się alimenta należą, do siebie na mieszkanie przyjęła, onę żywiła i utrzymywała.

---

(1) Valette nad Proudhonem, tom II, str. 171.—Demante, tom I, n. 283.—Aubry i Rau, t. IV, § 460, 46.

Art. 211. Trybunał postanowi również, czyli ojciec czy matka, ofiarując przyjąć do swego mieszkania, żywić i utrzymywać dziecię, któremu się alimenta należą, mając być w tym przypadku wolni od płacenia pensyi alimentarnéj.

Uwaga.—Liczne z małżeństwa wypływają obowiązki. Obowiązki te ciążą bądź to na jednym małżonku względem drugiego, bądź to na małżonkach względem dzieci i na odwrót, bądź też wreszcie na małżonkach względem powinowatych i wzajemnie. W dziale V, którego treść jest bardzo ogólna, kodeks rozbiera te tylko obowiązki, które mają za przedmiot wychowanie dzieci i utrzymywanie rodziny. Obowiązki te liczą się bezwątpienia do najważniejszych z pomiędzy obowiązków, jakie małżeństwo wytwarza, i dla tego właśnie kodeks mówi o nich na początku.

O wychowaniu dzieci i obowiązku utrzymywania. — Ojciec i matka winni utrzymywać życie materyalne i moralne swych dzieci. Innemi słowy, obowiązani oni są dostarczać im środki utrzymania (alimenta), a oprócz tego, winni im dać wychowanie, któreby im zapewniło los i stanowisko w społeczeństwie. Obowiązek wychowania prawo wkłada tylko na ojca i matkę. Przeciwnie, obowiązek utrzymywania ciąży na wszystkich wstępnych względem ich zstępnych, i to właśnie stanowi nader ważną różnicę pomiędzy jednym a drugim obowiązkiem. Co więcéj, obowiązek wychowywania obejmuje starania około strony cielesnéj, umysłowéj i moralnéj dziecka, podczas gdy obowiązek utrzymywania dotyczy poprostu pewnéj pieniężnéj sumy. Każdy przeto z tych dwóch obowiązków jest całkiem odmiennego porządku, jednego też z drugim mieszać nie należy.

Jedynie tylko obowiązek, który ma za przedmiot żywienie i utrzymywanie, jest uświęconym w praktyce. Lecz nie ulega wątpliwości, że sądy nie mogłyby się uchylić od wymiaru sprawiedliwości, w razie, gdyby ojciec i matka nie udzielali swym dzieciom wychowania nieodzownie koniecznego. Niesłusznie tedy, zdaniem naszém, niektórzy autorowie chcieli się dopatrywać w powinności wychowywania czysto moralnego obowiązku ojców i matek względem dzieci. Nie ulega żadnéj wątpliwości, że ten ostatni obowiązek istnieje, i to w najwyższym stopniu; ale obok niego stawia kodeks *obowiązek cywilny*, który może posłużyć i za zasadę do wystąpienia przed sądy, o zmuszenie wyrodnego ojca i matki, którzy swego względem dzieci posłannictwa zapominają, do wypełnienia obowiązków, jakie zaniedbują.

Któż tu będzie upoważnionym do domagania się wymiaru spra-

wiedliwości? Będzie nim naprzód każde z małżonków, gdyż każde z nich zaciągnęło względem drugiego, przez sam fakt małżeństwa, wzajemne i wspólne zobowiązanie żywienia, utrzymywania i wychowania dzieci. Matka tedy po otrzymaniu od sądu stosownego upoważnienia, będzie mogła wystąpić przed trybunał z żądaniem, aby mąż jéj był skazany na oddanie dzieci do zakładu, gdzieby otrzymywały wychowanie, którego ojciec im nie daje, ani dawać nie pozwala. Skarga, o któréj mowa, będzie jeszcze służyła i dzieciom. Te jednak, nie będą mogły działać same przez się z powodu swéj nieletności, i skarga ich winna być zaniesioną przez jednego z członków rodziny. Sądzimy nakoniec, że mógłby tu wystąpić z żądaniem i sam prokurator, ile że tutaj nie idzie przecie o dług zwyczajny, obchodzący tylko wierzyciela i dłużnika, ale o obowiązek dotyczący porządku publicznego. Toć nie podobna dozwolić, ażeby dziecko z powodu niedbalstwa swego ojca i matki było pozbawione na zawsze wiadomości, jakie z powodu swego rodzinnego i społecznego stanowiska posiadać powinno, i jakie mu są potrzebne już dla tego, że jest człowiekiem.

Obowiązek utrzymywania istnieje i między krewnemi i między powinowatemi. A chociaż kodeks obowiązku tego nie stanowi wyraźnie, jak tylko między teściem i świekrą z jednéj strony, a zięciem i synową z drugiéj, w jego myśli jednakże leży, aby wszyscy powinowaci w linii wstępnéj i zstępnéj, bez względu na stopień powinowactwa, do wzajemnego utrzymywania się obowiązani byli.

Obowiązek dostarczania środków utrzymania w linii bocznéj nie istnieje nigdy, nawet w stopniu brata i siostry. Nie istnieje on również względem ojczymów i macoch, prawo bowiem zapatruje się z nadzwyczajną niechęcią na powtórne małżeństwa wstępnych; a nadto wyraz *zięć* pomieszczony został w artykule 206 umyślnie dla wykazania, że wyrazów teść i świekra (1) nie należy rozumieć w znaczeniu ojczymów i macoch. Podobnież obowiązek utrzymywania nie istnieje względem dzieci, któreby jeden z małżonków miał z poprzedniego małżeństwa, ani też wzajemnie.

W powinowactwie, obowiązek dostarczania środków utrzymania teściowi i świekrze ustaje:

---

(1) W języku francuzkim wyrazy *beau pere* i *belle mère* używają się w znaczeniu tak *teściów* i *świekr*, jako też w znaczeniu *ojczymów* i *macoch* Belle-fille znaczy również *synową* i *pasierbicę*. W artykule 206 K. N. użyte są wyrazy: gendre, bèlle-fille; beau pere, belle mère.

(*Przypisek Redakcyi*).

1) Gdy świekra wstępuje w powtórne związki małżeńskie,— z powodu, że wchodzi w nową rodzinę, i że zresztą kodeks nie sprzyja podobnym związkom. Byłoby jednak przeciwném widocznemu duchowi tego rozporządzenia, gdybyśmy w tym razie świekrę za zwolnioną od obowiązku utrzymywania uważali. Wprawdzie, jéj powtórne małżeństwo może pogorszyć jéj majątkowe położenie, nie wiadomo jednak jakimby sposobem mogło ją ono zwolnić od raz zaciągniętego obowiązku. Przestanie tedy być wierzycielką odnośnie do środków utrzymania, ale pozostanie zawsze odnośnie do nich dłużniczką.

Pytanie, czy utratę utrzymania postanowioną względem świekry, stosować należy analogicznie do synowéj, która zawiera powtórne małżeństwo? Sądzimy że nie: pozbawienie pewnego prawa nie może polegać na analogii; ponieważ zaś synowa zazwyczaj bywa za młodą na to, aby być skazaną na dozgonne małżeństwo, rzeczą będzie słuszną postępować z nią mniéj surowo niż ze świekrą, która powtórne zawiera związki.

Obowiązek, o jakim mowa, ustaje także:

2) Gdy małżonek, z powodu którego powinowactwo istniało, oraz dzieci zrodzone z małżeństwa, pomarli,—wtedy bowiem i powinowactwo ustaje.

Wzajemność *obowiązku dostarczenia środków utrzymania.*— Obowiązek utrzymywania jest wzajemnym, a to w ten sposób, że każdy na rzecz którego ów obowiązek istnieje, może także być nim obciążony (art. 207). Ta zasada wzajemności panuje w całéj materyi, którą się obecnie zajmujemy. Pominąwszy obowiązek dotyczący wychowywania dzieci, który nigdy wzajemnym być nie może, powiedzieć można, że prawo żądania środków utrzymania, ma swe źródło i przyczynę właśnie w obowiązku, któryby ciążył stronę przeciwną w razie, gdyby się wzajemne położenie majątkowe z obu stron zmieniło. Tak więc zstępni, bez ograniczenia co do stopnia, winni dostarczać środków utrzymania swym wstępnym będącym w potrzebie; tak samo ma się rzecz i w powinowactwie.

O **porządku** *w jakim krewni i powinowaci do dostarczenia środków utrzymania są obowiązani.* — Porządek, wedle którego krewnych lub powinowatych ciąży obowiązek wzajemnego utrzymywania się, jest ten sam, który kodeks przyjmuje w materyi spadków: *Ubi emolumentum foret, ibi onus esse debet.* Tak więc powinowatych ciąży obowiązek utrzymywania tylko o tyle, o ile nie ma krewnych; pomiędzy zaś jednemi i drugiemi bliżsi stopniem, obowiązani są płacić na utrzymanie przed krewnemi i powinowatemi stopnia dalszego (art. 745—774).

Tak więc ten, kto potrzebuje utrzymania, winien go żądać: 1) od swoich dzieci; 2) jeżeli dzieci nie ma, lub te nie są w stanie dostarczać mu środków utrzymania—od swoich wstępnych; 3) w braku dzieci i wstępnych—od swych powinowatych w linii zstępnéj, to jest od swych zięciów i synowych; 4) w końcu, gdy i tych nie staje—od swych powinowatych w linii wstępnéj, to jest od swych teściów i świekr.

Jakże się rozdzieli obowiązek utrzymywania między wstępnémi, jeżeli dziecko będzie miało w każdéj z linij różnego stopnia wstępnych? Dajmy na to np. że w jednéj linii będzie miało ojca, a w drugiéj dziada macierzystego: czy należy włożyć obowiązek utrzymywania na jednego i drugiego w równych częściach? W ogólności, dawaną jest na to pytanie potwierdzająca odpowiedź, a to z powodu, że gdyby dziecko zostawiło po sobie spadek, ten, dostałby się w jednéj połowie linii ojczystéj, a w drugiéj—linii macierzystéj (art. 733). Takie zastosowanie zasady: *ubi emolumentum foret* i t. d. prawie zawsze będzie zupełnie słusznem. Wszelako należy, zdaniem naszém, zostawić trybunałom możność odstąpienia stosownie do okoliczności od téj zasady, któréj ścisłe zastosowanie ze względu na uprzednie stosunki między osobami, lub ze względu na ich majątkowe względem siebie położenie, może być czasem bardzo nie na miejscu. Za dowód służy tu np. okoliczność, że dzieci z cudzołoztwa lub kazirodztwa spłodzone, mają prawo domagać się utrzymania od swych ojców i matek, gdy tymczasem ci ostatni nie mają żadnego prawa do spadku, jakiby się po tych dzieciach otworzył. Sprawiedliwe ocenienie położenia przez sędziów, jest tu najlepszym środkiem wyjścia.

Zakres *obowiązku utrzymywania* oznacza się wedle podwójnéj miary, a mianowicie: wedle potrzeb tego, który się alimentów domaga, i majątku tego, który jest obowiązany do ich dostarczania (art. 208). W prawie rzymskiém istniała jeszcze skarga, mocą któréj córki, po znalezieniu stosownego zamęzcia, mogły się dopominać o posag. Skargę tę kodeks odrzucił, uświęcając owszem zasadę prawa zwyczajowego: *nie wyposaża kto nie chce* (art. 204). Idzie ztąd, że dzieci mogą tylko wymagać, podczas całego życia swych rodziców, pensyi na utrzymanie.

Ponieważ tak potrzeby osoby alimenta pobierającéj, jak i majątek tego kto je dostarcza, mogą się powiększyć lub zmniejszyć, wysokość pensyi na utrzymanie może być stosownie do tego zmienioną na żądanie stron interesowanych (art. 209).

Pensya alimentarna, podobnie jak każdy inny dług, winna być płaconą w pieniądzach; trybunały jednak mogą rozporządzić uiszczanie jéj w naturze, jeżeli dowiedzioném będzie, że uiszczanie się pieniężne

ne byłoby zbyt uciążliwém dla obowiązanego (art. 210). Ojciec i matka posiadają wyjątkowe prawo domagania się, aby dziecko, ktoremu mają płacić alimenta, było żywione i utrzymywano w ich własném zamieszkaniu, i aby u nich mieszkało. Wszelako sądy winnyby odstąpić od téj zasady w razie, gdyby pożycie dziecka z rodzicami nastręczało ważne niedogodności. Co więcéj, dziecko, które rodzice ofiarują się do swego mieszkania przyjąć, żywić i utrzymać, może sobie mieć, stosownie do okoliczności, przyznaną, oprócz tego i alimentarną pensyę (art. 211).

Dopiero co wykazana przez nas różnica między sposobem uiszczania się z obowiązku utrzymywania przez zstępnych, albo powinowatych i—przez wstępnych, jest bardzo zasadną. I rzeczywiście, nie można było przecie zmuszać wstępnych lub powinowatych do poddania się zależności od zstępnych lub powinowatych; gdy przeciwnie, rzeczą jest nader prostą, aby zstępni mieszkali u swych wstępnych i od nich zależeli.

Cechy *obowiązku utrzymywania.* — Każdy obowiązek może mieć rozliczne cechy, a mianowicie, może być *solidarnym*, to jest ciążyć w całości na każdym z obowiązanych; *niepodzielnym*, to jest ciążyć w całości na każdym obowiązanym, i na każdym spadkobiercy każdego obowiązanego; *dziedzicznym*, to jest przechodzić na spadkobierców tego, na korzyść którego istnieje, i na korzyść tego, który się z niego uiszcza. Zobaczmy, które z tych cech odnośnie do obowiązku utrzymywania przyjąć, a które odrzucić należy?

Solidarność nie domniemywa się (art. 1202); ponieważ zaś żaden przepis prawa nie stanowi jéj względem tych, którzy są obowiązani do uiszczania się w pensyi alimentarnéj, należy uznać, że na żadnym z nich obowiązek, o którym mowa nie ciąży w całości, i że każdy ponosi go tylko w części, jaka na niego przypada. Niesłusznie zarzucają niektórzy, że pensya alimentarta nie może być dzieloną, bo istnieje jedno tylko życie, dla utrzymania którego pensya ta jest przeznaczoną. Jakiż bo związek zachodzi między niepodzielnością bytu wierzyciela, a solidarnością utrzymywania tegoż bytu? Ten, na korzyść którego pensya alimentarna ma być uiszczaną, będzie co prawda żył mniéj wygodnie, gdy nie będzie otrzymywał pewnéj części przyznanéj mu pensyi, ale w każdym razie życie jego zagrożone przez to nie będzie.

Niepodzielność winna być usuniętą dla tych samych powodów co solidarność.

Pogląd taki tém jest lepszy, że częstokroć osoby jednocześnie do płacenia pensyi alimentarnéj obowiązane, mają bardzo nierówne majątki; włożenie więc całego ciężaru utrzymywania na jedną tylko z tych

osób, choćby nawet tymczasowe, i z zastrzeżeniem możności żądania zwrotu części przez nią zapłaconéj, a przypadający na współobowiązanych, mogłoby doprowadzić do tego, że osoba ta byłaby zmuszoną sama z kolei domagać się pensyi alimentarnéj (1).

Zobaczmy teraz, czy obowiązek utrzymywania przechodzi na spadkobierców. Otóż należy tu przedewszystkiem uczynić różnicę między obowiązanym a tym, na rzecz którego obowiązek istnieje. Gdy ten ostatni umiera, gaśnie z nim i prawo do alimentów, nie przechodząc wcale na spadkobierców. Rzeczywiście bowiem ci spadkobiercy mogą nie należeć do liczby krewnych lub powinowatych, którzy mają sami przez się prawo żądania pensyi alimentarnéj; nie ma też dowodu i na to, żeby spadkobiercy byli, tak jak zmarły, w potrzebie. W każdym jednak razie będą oni mogli wymagać zapłaty tego, co przypadało ich spadkodawcy w chwili jego śmierci, to bowiem stało się własnością zmarłego przez sam fakt nadejścia terminu uiszczenia (art. 586).

Jeżeli umiera osoba obowiązana do utrzymywania, należy zbadać, czy przed jéj śmiercią obowiązek już był powstał, i czy pensya alimentarna była już przyznaną? Jeżeli tak jest, to obowiązek utrzymywania przejdzie na spadkobierców; téj bowiem natury okoliczność nie powinna szkodzić osobie, która potrzebowała alimentów, i która je otrzymała. Przeciwnie zaś, jeżeli obowiązek dostarczania środków utrzymania jeszcze nie powstał, i jeżeli od samych przez się spadkobierców obowiązanego, nie można z samego prawa domagać się alimentów, — żadną miarą niepodobna już będzie otrzymać po śmierci tego, co mogło być otrzymaném przed śmiercią, i prawo do alimentów będzie całkowicie i niepowrotnie straconém. Tak więc synowa może domagać się wyznaczenia sobie pensyi alimentarnéj od swego teścia, ale nigdy od szwagra lub siostry męża. Jeżeli otrzymała ową pensyę za życia teścia, będzie mogła po jego śmierci domagać się płacenia tejże pensyi od szwagra i siostry męża, którzy otrzymali spadek po zmarłym. Ale jeżeli teść umarł wprzód, zanim ona pensyą alimentarną otrzymała, nie będzie mogła domagać się tejże pensyi od szwagra i siostry brata, którzy z jednéj strony sami z siebie do płacenia jéj nie są obowiązani, a którym z drugiéj strony obowiązek ten w spadku przez przodka przekazanym nie został (2).

---

(1) Demolombe, t. IV, n. 63.

(2) Aubry i Rau, t. IV, § 553, nota 10. — Demante, t. I, n. 291, bis.—Przeciwnie: Demolombe, t. IV, n. 40.

DZIAŁ VI-ty.

O wzajemnych prawach i obowiązkach małżonków.

Art. 212. Małżonkowie winni sobie nawzajem wierność, wspieranie, pomoc.

Art. 213. Mąż winien żonie obronę, a żona posłuszeństwo mężowi.

Art. 214. Żona obowiązana jest mieszkać z mężem i iść za nim wszędzie gdzie mu się mieszkać podoba: mąż zaś obowiązany jest przyjąć do siebie żonę i opatrywać ją we wszelkie potrzeby życia, podług swéj możności i stanu.

Art. 215. Żona nie może stawać w sądzie bez upoważnienia męża, chociażby nawet trudniła się kupiectwem publicznem, lub też nie była we wspólności, lub była w rozdziale co do majątku.

Art. 216. Upoważnienie męża nie jest potrzebne, gdy żona pociąganą jest w sprawie kryminalnéj lub policyjnéj.

Art. 217. Żona nawet nie będąca we wspólności, lub będąca w rozdziale co do majątku, nie może czynić darowizn, zbywać, hypotekować, nabywać pod tytułem darnym lub obciążliwym, bez wpływu męża do aktu, lub zezwolenia jego na piśmie.

Art. 218. Jeżeli mąż odmawia żonie upoważnienia do stawania w sądzie, sędzia może upoważnienie udzielić.

Art. 219. Jeżeli mąż odmawia żonie upoważnienia do zawarcia aktu, żona może wprost zapozwać męża przed trybunał pierwszéj instancyi okręgu wspólnego zamieszkania, który, po wysłuchaniu męża, lub po należytém przywołaniu go do izby narad, może dać upoważnienie lub go odmówić.

Art. 220. Żona, jeżeli się trudni kupiectwem publicznem, może bez upoważnienia męża, zaciągać zobowiązania dotyczące jéj handlu; i, w tym przypadku, zobowiązanie to ciąży także jéj męża, jeżeli jest wspólność majątku pomiędzy niemi.

Żona, wtenczas tylko za trudniącą się kupiectwem publicznem jest uważaną, gdy prowadzi handel oddzielny od mężowskiego, nie zaś gdy tylko towary z handlu męża cząstkowo przedaje.

Art. 221. Gdy mąż skazany jest na karę dręczącą albo hańbiącą, chociażby kara ta wyrzeczoną była zaocznie, żona, nawet pełnoletnia, nie może, przez czas trwania téj kary, stawać w sądzie, ani zawierać umów, bez upoważnienia przez sędziego, który w tym przypadku może udzielić upoważnienie, bez wysłuchania lub przywołania męża.

Art. 222. Jeżeli mąż jest bezwłasnowolnym lub zaginionym, sędzia rozpoznawszy rzecz, może upoważnić żonę, tak do stawania w sądzie, jako też do zawierania umów.

Art. 223. Wszelkie upoważnienie ogólne, nawet w umowie przedślubnéj zastrzeżone, jest ważne tylko co do zarządu majątkiem żony.

Art. 224. Jeżeli mąż jest małoletni, upoważnienie żony przez sędziego jest potrzebne, tak do stawania w sądzie, jak i do zawierania umów.

Art. 225. Nieważność, oparta na braku upoważnienia, może być zarzucana tylko przez żonę, męża lub ich następców.

Art. 226. Żona może rozporządzać przez testament bez upoważnienia męża.

Uwaga. Wskazawszy obowiązki, jakie wynikają z małżeństwa między wstępnemi i zstępnemi, bądź to w pokrewieństwie, bądź też w powinowactwie, kodeks kreśli obowiązki, jakie wynikają z tego związku między małżonkami.

Wzajemne *obowiązki małżonków.*— Małżonkowie winni sobie nawzajem:

Wierność, co znaczy, że ani jeden, ani druga nie powinni dopuszczać się cudzołóztwa.

Wspieranie, pod którem rozumieć należy obowiązek dostarczania drugiéj stronie środków utrzymania, i w ogólności wszystkiego, co jéj jest potrzebném.

Pomoc, to jest, że jedno z małżonków winno okazywać drugiemu pieczołowitość i starania moralne, które są wyrazem wzajemnego przywiązania.

Niewypełnianie pierwszego obowiązku pociąga za sobą skutki różne, stosownie do tego, czy idzie o męża, czy o żonę. Téj ostatniéj grozi w każdym razie za cudzołóztwo kara uwięzienia na czas od trzech miesięcy do lat dwu (art. 308). Mąż ściąga na siebie karę tylko wtedy, gdy trzymał nałożnicę w mieszkaniu małżeńskiém. Prawo zagraża mu w takim razie karą pieniężną od 100 do 2000 franków. Zkądże pochodzi ta różnica, kiedy przecież niemoralność cudzołóztwa w obu

przypadkach jest jednakową? Oto ztąd, że cudzołóztwo żony może wprowadzić do rodziny dzieci względem męża obce, podczas gdy cudzołóztwo męża może w najgorszym razie spowodować urodzenie dzieci z cudzołóztwa, które nigdy do rodziny nie wejdą. Należało tedy zapobiedz błędom ze strony żony zagrożeniem jéj surowszemi karami. Dodać tu wypada, że cudzołóztwo żony zawsze, cudzołóztwo zaś męża często—może nosić na sobie znamię ciężkiéj zniewagi, która jest wstanie pociągnąć za sobą rozłączenie co do stołu i łoża.

Niewykonanie obowiązku wspierania nadaje małżonkowi będącemu w niedostatku, prawo domagania się alimentarnéj pensyi od małżonka, który w dobrym znajduje się bycie. Stosują się tu zasady któreśmy rozpatrywali powyżéj. Obowiązek utrzymywania nosi na sobie zawsze jedne i te same cechy, i oblicza się w jeden i ten sam sposób.

Co się tyczy obowiązku wzajemnéj pomocy, ten bynajmniej nie daje miejsca żadnéj skardze; z jednéj bowiem strony małżonek, który go nie wykonywa nie dopuszcza się przewinienia, coby aż karę za sobą pociągać musiało, jak to się rzecz ma z cudzołóztwem,—z drugiéj zaś strony, nie podobna zmusić małżonka do okazywania drugiéj stronie pieczołowitości i starań, które właśnie pomoc stanowią. W każdym razie, odmowa pomocy jest, lub być może ciężką zniewagą, która, tak jak każda inna zniewaga, pociąga za sobą rozłączenie co do stołu i łoża.

Wyłączne *obowiązki* **męża**. — Mąż winien opiekować się żoną, a prócz tego przyjąć ją musi do małżeńskiego mieszkania. Pod tém ostatniém rozumieć należy kary mniejsze, gdzie mąż uznałby za stosowne przemieszkiwać, ile że żona ma prawo udać się za nim wszędzie (art. 214).

Wyłączne *obowiązki* **żony**. — Żona ze swéj strony winna mężowi posłuszeństwo, i obowiązana jest mieszkać wraz z mężem.

Niewypełnienie tych dwu obowiązków stanowi ciężką zniewagę. Ale czyż należy pójść daléj, i powiedzieć, że mąż będzie miał prawo do zmuszenia swéj żony, aby powróciła do małżeńskiego mieszkania, jeżeli je była opuściła. Wątpliwość co do tego pochodzi ztąd, że zobowiązania nie mogą w ogólności być wykonywane na osobie obowiązanego (art. 1142 i następne). Téj jednak zasady, zdaniem naszém, nie należy stosować w materyi, która nas obecnie zajmuje, gdyż owa zasada ustaliła się odnośnie do zwyczajnych zobowiązań, których ostatecznym celem jest korzyść pieniężna, i przy których wierzyciel może zawsze znaleźć pokrycie szkody zrządzonéj mu przez niewykonanie zobowiązania w tak zwaném wynagrodzeniu szkód i strat. Tutaj rzecz się ma zupełnie inaczéj; żadne bowiem skazanie pieniężne nie może zastą

pić nieobecności żony w mieszkaniu małżeńskiém; należy więc przyznać mężowi możność zmuszenia jéj *manu militari*, aby powróciła do tegoż mieszkania. A jeżeli żona, powiadają, jeszcze je raz opuści, czyż mąż tym sposobem nie będzie, albo nie może być postawiony w konieczności uciekania się do siły publicznéj codziennie? Zarzut ten nie jest znowu tak ważny, jakby się to zdawać mogło na pierwszy rzut oka, częstokroć bowiem żona zatrzymaną jest zdala od mieszkania małżeńskiego przez osoby, których wpływ ustanie, jak tylko żona do męża powróci. Zresztą, obawa, aby przeciwko niéj ponownie siły publicznéj nie użyto, w największéj liczbie przypadków, powstrzymają od nowéj ucieczki (1).

Prawo, mocą którego mąż może zmusić żonę, aby się za nim wszędzie udała, musi uledz ograniczeniu w razie, jeżeli wykonywanie jego połączone będzie z nadużyciem. Żona tedy może odmówić mężowi udania się za nim:

1) Jeżeli jéj nie daje pomieszkania, któreby odpowiadało jego możności i stanowi (art. 214); bo też jeden z małżonków nie może być obowiązany do pełnienia zaciągniętych przez siebie zobowiązań, gdy drugi ze swéj strony ich nie pełni.

2) Gdy towarzyszenie mężowi połączone jest dla niéj z niebezpieczeństwem, albo nawet jest dla niéj zbyt niestosowne, jak np. w razie, jeżeli mąż pędzi życie w bezustannych podróżach.

Czy mąż może zmusić żonę aby się za nim do obcego udała kraju? Prawo nie robi tu żadnéj różnicy; w zasadzie tedy na pytanie powyższe należałoby odpowiedzieć w sposób potwierdzający. Wypada jednak umiarkować tę zasadę; boć gdyby mąż chciał zabierać ze sobą żonę do krajów niebezpiecznych lub zbyt oddalonych, trybunały będą mogły uwolnić ją od obowiązku udania się za nim; mąż bowiem gwałci wiarę małżeńską, jeżeli narzuca swéj małżonce oddalenie zrywające węzły, jakie ją łączą z tém co jest drogiém jéj sercu, lub—oddalenie, któreby narażać mogło na szwank jéj zdrowie lub życie. Trybunały będą miały w tym razie możność zupełnie swobodnego oceniania.

Niezdolność *mężatki.* — Niezdolność cywilna kobiety zamężnéj polega na licznych przyczynach.

Pierwszą z nich, a zarazem i najważniejszą, jest, że mąż zazwyczaj ma więcéj przyrodzonéj zdolności do zarządzania interesami niż żona. Prawda, że wdowy i panny po dojściu do pełnoletności, nie po-

(1) Valette, Expl. som., str. 117, n. 27.

dlegają opiece, jak to było w Rzymie, i że teraz prawo uznaje je za zdolne do kierowania swemi interesami. Ale niezdolność, w jakiéj kobieta postawioną została przez prawo, jest zupełnie usprawiedliwioną, jeżeli z łatwością będzie można znaleźć dla niéj doradcę i przewodnika, co właśnie zachodzi w małżeństwie (1).

Drugim powodem jest to, że żona winna posłuszeństwo mężowi (art. 213) i że ta zasada, uważana przez dawne prawo francuzkie, a w części i przez kodeks, za dotyczącą porządku publicznego, byłaby pozbawioną skuteczności, gdyby żona odnośnie do swego majątku zachowywała niezależność, jakiéj nie posiada już odnośnie do swéj osoby.

Ostatni powód polega na interesie saméjże rodziny. Jednolitość jest pierwszym warunkiem dobrego zarządu; gdyby zaś żona mogła działać niezależnie od swego męża, należałoby się obawiać, aby wkrótce interesa wspólne nie ucierpiały z powodu nieładu. To właśnie objaśnia nam, dla czego kodeks, zamiast przyznać każdéj osobie interesowanéj prawo domagania się unieważnienia aktów, zdziałanych przez żonę bez upoważnienia męża, jak to czyniło dawne prawodawstwo, mające przedewszystkiem na widoku zasady porządku publicznego, zachowuje tę możność wyłącznie dla męża, dla żony i dla ich następców (art. 226).

Zakres niezdolności żony jest większy lub mniejszy, zależnie od tego, jakiemu stosunkowi majątkowemu poddali się małżonkowie w umowie przedślubnéj; w każdym jednak razie upoważnienie ogólne dane żonie przez męża, bądź przed małżeństwem, bądź w czasie jego trwania, może się jedynie odnosić do czynów zarządu jéj majątkiem osobistym (art. 223). Tak więc, nawet w tym razie, kiedy żona najbardziéj jest niezależną, bez upoważnienia męża nie może zeznać żadnego aktu rozrządzającego własnością, jak np. aktu zbycia nieruchomości, hypoteki i t. p.

Zastanowimy się po kolei nad rozmaitemi przypadkami przewidzianemi przez kodeks, w których upoważnienie męża jest potrzebném.

O **aktach rozrządzających własnością.**—Powiedzieliśmy już, że żona nie posiada zdolności zeznawania aktów rozrządzających własnością. Ta niezdolność wynika z art. 217, według brzmienia którego, nie może ona nigdy *czynić darowizn*, *zbywać* lub *hypotekować*. Wystarczało zresztą, aby kodeks zabronił jéj zbywania, to jest czynu, któryby

(1) Paul Gide. Etude sur la condition privée de la femme, str. 478 i następne.

przenosił jéj własność na kogo innego, gdyż w rzeczy saméj, jak z jednéj strony darowizna jest tylko pewnym sposobem zbycia, tak z drugiéj—trzeba posiadać zdolność zbywania, aby mieć możność obciążania hypoteką (art. 2124). Oprócz darowizny, sposobami zbycia pomiędzy żyjącemi są jeszcze: sprzedaż, zamiana i działy. Zbywanie którymkolwiek z tych sposobów wzbronioném jest żonie. Ale zachodzi pytanie, czy z niezdolności żony do czynienia aktów rozrządzających własnością, należy wyprowadzić wniosek o jéj niezdolności do zobowiązywania się? W tym względzie potrzeba uczynić pewne rozróżnienie. W zasadzie, żona nie może bez upoważnienia zaciągać zobowiązań, gdyż długi prowadzą do przymusowéj sprzedaży rzeczy dłużnika (art. 2092), i gdyby żona mogła się stać dłużniczką bez upoważnienia, mogłaby obejść zakaz zbywania: zresztą, art. 1124 uświęca wyraźnie tę niezdolność. Ale gdy żona zachowała lub otrzymała od męża prawo zarządzania swoim majątkiem, należy uznać za ważne wszystkie zobowiązania zaciągnięte przez nią z powodu tego zarządu; gdyż jest rzeczą niepodobną zarządzać majątkiem bez możności zawierania pewnych zobowiązań. Tak naprzykład, żona, która wynajęła swoją nieruchomość, jest obowiązaną zapewnić biorącemu w najem używanie spokojne i użyteczne, i nie może się zasłaniać swoją niezdolnością, tego bowiem rodzaju zobowiązania wolno jéj zaciągać.

O **darowiznach** *lub* **zapisach** *uczynionych żonie.* — Art. 217 nie ogranicza się tylko na wzbronieniu żonie wszelkich aktów rozrządzających. Uznaje on ją również za niezdolną do przyjmowania darowizn lub zapisów bez upoważnienia męża. Zachodzi pytanie, dla czego wprowadzono takie rozporządzenie, skoro żona, przyjmując dar szczodrobliwy, może tylko polepszyć los swój i swojéj rodziny? Oto dla tego, że obok interesu pieniężnego należy mieć na względzie i interes moralny; takie zaś dary szczodrobliwe, bardzo korzystne pod pierwszym względem, mogłyby być nader szkodliwemi pod drugim. Mąż jest najwyższym sędzią w kwestyi, o ile taka szczodrobliwość nie narusza względów przyzwoitości, i z tego powodu przyjęcie daru przez żonę nie może nastąpić bez upoważnienia męża.

O żonie trudniącéj się **kupiectwem publicznem.** — Żona nie może prowadzić handlu bez upoważnienia męża; takie zaś upoważnienie, według zdania większéj liczby autorów, nie może być zastąpione przez upoważnienie sądu. W saméj rzeczy, czynności żony nietylko mogą tu oddziałać na interesa wspólne, ale nadto żona zajmując się publicznie handlem, już przez to samo wyłamuje się do pewnego stopnia z pod władzy mężowskiéj. Trudnoby tedy było pojąć, aby żona bez upowa-

żnienia męża mogła się oddawać zatrudnieniu pociągającemu za sobą tak ważne następstwa. Art. 4 kodeksu handlowego zdaje się przechylać ku temu zdaniu. Niektórzy autorowie sprzeciwiają się temu zapatrywaniu, twierdząc, że prawo nie uczyniło tu wyraźnego wyjątku od zasad ogólnych, i że upoważnienie sądu, jak w innych przypadkach tak i tutaj będzie mogło zastąpić upoważnienie męża. Ale ten wyjątek zdaje się niewątpliwie wynikać, jeżeli nie z umowy, to z ducha przepisów kodeksu, odnoszących się do tegoż samego przedmiotu.

Być może, iż wypadałoby dla rozwiązania téj kwestyi wprowadzić pewne rozróżnienie. W zasadzie wydaje nam się rzeczą niewątpliwą, że upoważnienie sądu nie może zastąpić upoważnienia męża. Jednak, jeśli istnieje rozdział majątkowy, i gdy zobowiązania żony nie mogą oddziaływać na interesa wspólne; daléj, jeśli żona trudniła się kupiectwem publicznem w chwili zawarcia małżeństwa; nakoniec, jeśli handel, jaki prowadzi, jest potrzebny do zapewnienia bytu rodzinie— trudno dopuścić, aby bezzasadny opór męża mógł pozbawić w ten sposób rodzinę i dzieci niezbędnych dla nich środków utrzymania. Opór taki częstokroć pochodzić może ze źle zrozumianéj miłości własnéj, a niekiedy i z nieprzyjaznych pobudek. Czyż w tych rozmaitych przypadkach, można zostawić żonę na łasce męża? Czyliż on zaślubiając ją, z góry już nie przyzwolił na to, aby się trudniła kupiectwem, którém się wtedy zajmowała? Czyż takie skrupuły, lub taki opór mają wstrzymywać sąd, —jeżeli z jednéj strony, ze względu na rodzaj umowy przedślubnéj, mąż nie może być narażonym na żadną szkodę, i gdy z drugiéj—dalsze prowadzenie handlu jest potrzebném dla zapewnienia bytu rodzinie? Nie możemy zgodzić się na to; i zdaniem naszém, w takiém położeniu rzeczy, upoważnienie sądu powinno być zastąpione upoważnieniem męża (1).

Żona, która się publicznie trudni kupiectwem, ma już przez to samo zdolność do zawierania wszelkich aktów dotyczących jéj handlu, i gdy małżonkowie pobrali się pod rządem wspólności, zobowiązania zawarte przez nią, jako handlującą, mogą być dochodzone przeciwko mężowi i na wspólnym majątku. Natura czynności handlowych, a tém samém i zakres władzy służącéj żonie, są określone przez kodeks handlowy.

Wypada tylko powiedzieć, że każda czynność handlowa, mieści

---

(1) *Przeciwnie* Massé, t. II, n. 115. — Bravard, t. I, str. 93 i następne.

w sobie mniéj więcéj spekulacyą. Takiemi są kupna w celu odprzedaży. Zachodzi pytanie, czy w razie wątpliwości do wierzyciela należy, dowodzić, iż akt zawarty przez żonę trudniącą się kupiectwem publiczném odnosi się do jéj handlu, a tém samém jest ważny; czy też obowiązkiem jest dłużniczki dowieść przeciwnego położenia rzeczy, a tém samém—nieważności zobowiązania, jakie zaciągnęła? Ogólnie przyjętém jest zdanie, że ciężar dowodu spada na wierzyciela; gdyż powołując się na ważność aktu, powinien on, rzecz prosta, dowieść wszystkich warunków téj ważności.

Żona nie trudni się kupiectwem publiczném, i nie zaciąga żadnych zobowiązań, gdy jedynie towary męża cząstkowo sprzedaje i bierze udział w jego handlu. Potrzeba, aby prowadziła handel oddzielny (art. 220).

O zdolności do **stawania w sądzie.** — Nawet żona trudniąca się kupiectwem publiczném, chociażby posiadała jak najrozleglejszą zdolność, nie może stawać w sądzie bez upoważnienia męża, a to dla téj podwójnéj przyczyny, że procesa nie zdarzają się znowu tak często, aby konieczność udziału męża mogła stawać na przeszkodzie prowadzeniu handlu przez żonę; i że jawność, lub niepewne wyniki rozpraw sądowych, mogłyby przedstawiać ważne niekorzystne następstwa dla honoru lub interesów obojga małżonków. Kodeks nie dozwala, aby żona stawała w sądzie, bez upoważnienia, ani w przypadku, kiedy występuje przeciwko mężowi, ani w przypadku, kiedy jest nie powódką, ale pozwaną.

Prawo robi tylko wyjątek od powyższéj zasady w razie, gdy żona pociągniętą jest do odpowiedzialności kryminalnéj. Jako przyczynę tego przywodzono, że prawo obrony jest nietykalném, i że mąż przez odmowę nie może go naruszać. Zasada ta jest prawdziwą; ale w takim razie, dla czegoż nie zastosowano jéj do spraw cywilnych, tak samo jak do kryminalnych? Oto dla tego, że opór żony w zadosyćuczynieniu jakiemuś żądaniu cywilnemu może być wynikiem fałszywego ocenienia, bądź wypadku procesu, bądź nawet słuszności saméj sprawy,— że w takim razie mąż winien rozstrzygać o potrzebie lub zbyteczności obrony; tymczasem w sprawie kryminalnéj, gdzie zawsze chodzi o honor, często o wolność, a niekiedy o życie osób, prawo chce, aby każdy poszlakowany lub obwiniony był, albo mógł być bronionym. Zresztą, powstałaby sprzeczność, gdyby z jednéj strony, żona miała obowiązek bronienia się dla zadosyćuczynienia woli prawa, z drugiéj zaś—nie mogła się bronić bez sprzeciwienia się woli męża.

Gdyby mąż wyraźnie oświadczył, że upoważnia swoją żonę do

występowania *w pierwszéj instancyi*, upoważnienie takie, koniecznie potrzebowałoby ponowienia na wypadek, gdyby żona chciała *odwołać się do wyroku*. Ale gdyby udzielone jéj upoważnienie było ogólném, należałoby rozstrzygnąć przeciwnie, albowiem proces jest tym samym procesem w apelacyi, jakim był w pierwszéj instancyi. W każdym jednak razie, żona nie mogłaby udać się do kasacyi, gdyż jest to nadzwyczajny środek wzruszania wyroków, należy się zaś domniemywać, że upoważnienie było jéj tylko udzieloném do użycia zwykłych środków otrzymania wymiaru sprawiedliwości.

Nie mogłaby témbardziéj, bez szczególnego upoważnienia, udawać się do drogi restytucyi, która jest także nadzwyczajnym środkiem wzruszania wyroków. (K. P. S. art. 480).

Kiedy *i w* **jaki sposób** *może być udzieloném upoważnienie męża?*— Upoważnienie męża może poprzedać zawarcie aktu przez żonę, może mu towarzyszyć lub następować po niém. W dwu pierwszych przypadkach, akt, od samego początku jest zupełnie ważny; w ostatnim rzecz ma się inaczéj. Żona, działając bez upoważnienia męża, zawiera akt, który może być unieważnionym. Będzie tu chodziło o to, czy mąż przez opatrzenie swojém zatwierdzeniem aktu, jeżeli tegoż żona wprzódy nie odwoła, może go uczynić zupełnie ważnym. Na pierwszy rzut oka, zdaje się, iż tak być powinno, albowiem po takiém zatwierdzeniu, akt łączy już w sobie wszystkie warunki, które byłyby mu zapewniły zupełną skuteczność, gdyby istniały od samego początku. Takie, w saméj rzeczy, jest zdanie większéj części autorów. Pomimo to jednak, wypada nam przedstawić systemat odmienny, który godząc się w zupełności na to, że mąż nie może już skarżyć aktu przez siebie zatwierdzonego, przyznaje jeszcze prawo żądania wyrzeczenia jego nieważności, żonie, nie biorącéj udziału w tém zatwierdzeniu. Utrzymują, że ta nieważność jest ustanowiona zarówno w interesie męża, jak w interesie żony. Mąż, może się zrzec służącéj mu skargi i czyni to, gdy udziela zatwierdzenie aktowi. Ale to zrzeczenie się ze strony męża, nie pociąga za sobą koniecznie zrzeczenia się ze strony żony. Jakiémże wreszcie prawem możnaby ją pozbawiać skargi o nieważność, jeżeli pragnie ją zachować? Dla czegoż jéj milczenie musiałoby koniecznie być poczytywaném za zrzeczenie się prawa, jakie jéj służy? Milczenie to może przecież być skutkiem słabości lub obawy? W razie wątpliwości, nie należy się domniemywać, że żona przez niewzięcie udziału, milcząco zatwierdza akt, przez męża zatwierdzony wyraźnie, lecz przeciwnie, że zachowuje sobie nienaruszone prawo obalenia go za pomocą skargi o nieważność. Zrzeczenie się tego prawa, wtedy tylko na-

stępuje, gdy się da wyprowadzić z czynnego współudziału, jaki i ona brała w zatwierdzeniu przez męża aktu, zeznanego przez nią bez upoważnienia (1). To ostatnie zdanie, wydaje nam się słuszniejszém.

Co do formy upoważnienia, kodeks nie podaje żadnych zasad, różniąc się w tém od dawnego prawa francuzkiego, które nietylko żądało wyraźnéj wzmianki, ale nadto wymagało użycia sakramentalnych wyrazów: *upoważniać* lub *uzdalniać*. Upoważnienie zatém może wynikać bądź z pisma pochodzącego od męża, bądź z jego przyznania, bądź z jego udziału w akcie. Jeżeli np. mąż podpisał akt po swojéj żonie, nie może być wątpliwości, że go przyjął; ale w razie przeciwnym wątpliwość mogłaby powstać, a tém samém, akt mógłby uledz unieważnieniu.

Sądy mają zupełną władzę użycia wszelkich środków dla ocenienia, czy mąż wpływał lub nie wpływał do aktu sporządzonego przez żonę. Branie udziału w akcie jest jedynym rodzajem milczącego upoważnienia przyjętym przez kodeks, i nie można go zastąpić żadném inném upoważnieniem milczącém odmiennéj natury. Fakt, że mąż wiedział o akcie, lub nawet doradzał jego sporządzenie, do którego jednakże nie wpływał, nie wykazuje dostatecznie, aby istniało jego upoważnienie.

Wypada nam jeszcze nadmienić, że upoważnienie ustne, udzielone przez męża, jeżeli dotycze przedmiotu, którego wartość przechodzi 150 franków (art. 1341), powinna być dowodzoną przez pismo, jeżeli mąż sam nie przyznaje, iż je udzielił.

Kiedy *i w* **jaki sposób** *może być udzieloném* **upoważnienie sądu?**—Upoważnienie męża, według zasady ogólnéj, może być zastąpione przez upoważnienie sądu (art. 221 do 224) bez względu na to, czy brak mężowskiego upoważnienia jest następstwem odmowy, czyli też niezdolności męża.

Taką odmowę uszanują sądy, jeśli się opiera na słusznych powodach. Ale gdy jest wynikiem złośliwości lub prostego dziwactwa, a zamierzony przez żonę akt, zgadza się z jéj interesami, wtedy upoważnienie sądu będzie miało przewagę nad pozbawioną słuszności wolą męża.

Co się tycze niezdolności męża do upoważnienia żony, może ona pochodzić bądź z powodu okoliczności faktycznych, takich jak niemożność fizyczna objawienia swéj woli,—bądź ze stanu prawnego, który

(1) Valette sur Proudhon, t. I, str. 367, uwaga 6. — *Przeciwnie:* Aubry i Rau, t. IV, str. 145.—Demante, t. I, n. 300.

mu jéj nie dozwala objawić w sposób ważny. Tak np. małoletność, ubezwłasnowolnienie wyrzeczone przez trybunał cywilny z powodu szaleństwa, lub ubezwłasnowolnienie będące wynikiem skazania na drodze kryminalnéj, pomieszczenie w domu obłąkanych—są przyczynami nie dozwalającemi mężowi dawać upoważnienia żonie. Ale rzecz będzie się miała przeciwnie w razie pozbawienia praw obywatelskich, bez względu na to, czy wyrzeczoném ono zostało jako główna kara, lub też czy jest skutkiem innego skazania na drodze kryminalnéj. I w rzeczy saméj, art. 34 kodeksu karnego nie wymienia odjęcia możności wykonywania władzy małżeńskiéj pomiędzy skutkami pozbawienia praw obywatelskich, a wiadomo że ani kara, ani utrata praw nie mogą ustanawiać się przez samą analogię (1).

Skoro tylko przyczyny zawieszające wykonywanie władzy małżeńskiéj ustaną, zaczynają obowiązywać ogólne przepisy prawa, i od téj chwili żona, powinna żądać upoważnienia od męża, zanim się uda do sądu. Tak np. bezwłasnowolność z samego prawa, kończy się razem z karą, któréj jest następstwem, i skazany, od chwili wypuszczenia go na wolność, odzyskuje w zupełności możność wykonywania władzy małżeńskiéj. Takie samo, rzecz prosta, jest położenie męża małoletniego, który dochodzi do pełnoletności, lub męża bezwłasnowolnego, który pozyska od sądów zniesienie ubezwłasnowolnienia.

Upoważnienie sądowe może być udzielone w tych tylko przypadkach i do tych czynności, w których mąż, gdyby był zdolnym, mógłby je udzielić swéj żonie. Tak więc, sądy nie mogłyby udzielić żonie upoważnienia ogólnego do zawierania aktów rozrządzających własnością, lub do stawania w sądzie. Dodać należy, że są pewne przypadki, w których upoważnienie męża wcale nie może być zastąpione przez upoważnienie sądu. I tak: widzieliśmy już, że zdaniem większéj części autorów żona nie może być upoważnioną przez sąd do prowadzenia handlu wbrew woli męża. Tu także zaliczyć należy przypadek, w którymby żona, po zawarciu małżeństwa pod rządem posagowym, chciała zbywać swoje nieruchomości posagowe dla wyposażenia dzieci wspólnych (art. 1556), lub — gdyby nie będąc rozłączoną co do majątku, chciała przyjąć obowiązek wykonawcy testamentowego (art. 1029).

Sposób postępowania w celu otrzymania upoważnienia sądu jest rozmaity, stosownie do tego czy żona chce zdziałać akt pozasądowy,

---

(1) Valette sur Proudhon, t. I, str. 470.—Aubry i Rau, t. IV, § 472, str. 130.

czy też stawać w sądzie. W pierwszym razie, zapozywa ona męża wprost i bez uprzedniego wezwania przed sąd pierwszéj instancyi, właściwy ze względu na wspólne zamieszkanie, który to sąd po wysłuchaniu małżonków w izbie narad, to jest nie w obec publiczności, stosownie do położenia rzeczy, żądane upoważnienie udzieli, lub go odmówi (art. 219). W drugim razie, żona powinna przedewszystkiem wezwać męża o udzielenie jéj upoważnienia; gdy tenże odmówi, wtedy przez obrońcę wnosi skargę do prezesa trybunału, który wydaje jéj zezwolenie do zapozwania męża do izby narad. Postanowienie to jest ostatecznem (art. 861 i 862 K. P. S.). Ten sposób postępowania jest dziś przyjętym i co do aktów pozasądowych.

Gdy mąż jest nieobecny lub bezwłasnowolny, jego stawienie się do izby narad nie jest wymaganém. Żona podaje prośbę o upoważnienie, prezes wyznacza sędziego, który składa sprawozdanie o przytoczonych przez nią faktach, trybunał zaś na zasadzie tego sprawozdania wyrzeka swoje postanowienie. Upoważnienie sądowe nie ma skutku przeciwko mężowi, ani też przeciwko wspólnemu majątkowi, ponieważ akt zdziałany przez żonę jest zupełnie obcy, tak względem jednego, jak i względem drugiego.

Wynika ztąd, że wszelkie akty, jakie zawierać może żona upoważniona przez sąd, obciążają wyłącznie jéj majątek osobisty, i nigdy nie będą mogły być dochodzonemi, ani na wspólnym majątku, jako całkiem odrębnym od tego, co jako ojcowizna stanowi wyłączną własność żony, ani tém bardziéj na majątku męża, który nie mógł, lub nie chciał udzielić swego upoważnienia.

Przypadki, w których żona **zwolnioną** *jest od wszelkiego upoważnienia.* — Żona rozłączona co do majątku, jak widzieliśmy, zwolnioną jest od wszelkiego upoważnienia, o ile to dotycze zarządu jéj mieniem. Do tego przypadku dodać trzeba następujące:

1) Gdy czynność, jakiéj chce dokonać, jest jéj *wyraźnie dozwoloną* przez prawo. Takiemi są: zezwolenie na małżeństwo udzielane przez nią dzieciom (art. 148 i 149); przyjęcie w ich imieniu darowizn im uczynionych (art. 935); odwołanie darowizn poczynionych przez nią samą mężowi w czasie trwania małżeństwa (art. 1096); zapisanie hypoteki prawnéj na majątku męża (art. 2139).

2) Gdy przyczyną zobowiązania żony jest *czyn szkodzący* innéj osobie, bez względu na to, czy czyn ten był lub nie był zależnym od jéj woli. I tak: żona, któraby nienależnie pobrała jakąś sumę, będzie obowiązaną do jéj zwrotu, bo nikt nie powinien się bogacić cudzą krzywdą; podobnież, gdyby żona wyrządziła szkodę interesom innéj osoby,

dopuszczając się występku, lub jako-występku, byłaby zobowiązaną do jéj wynagrodzenia, bo nawet małoletni, w tym przypadku nie może się zasłaniać swoją niezdolnością (art. 1310).

3) Gdy żona bez stawania w sądzie przedsiębierze *czyn zachowawczy* względem swojego majątku; nie można bowiem dopuścić, aby mąż przez swoją odmowę, mógł postawić żonę w konieczności utraty służącego jéj prawa.

Do rzędu takich czynów zachowawczych zaliczyć można: wezwanie dłużnika o zapłatę celem postawienia go w zwłoce, lub protest wekslu prostego albo ciągnionego dla zachowania regresu, jaki prawo daje okaziciełowi względem indosantów i t. p.

4) Gdy chodzi o *sporządzenie testamentu*; albowiem śmierć jednocześnie znosi władzę małżeńską i nadaje skuteczność testamentowi.

O nieważności *aktów zdziałanych przez żonę bez upoważnienia.*— W dawném prawie francuzkiém nieważność taka uważała się za dotyczącą porządku publicznego, i jak widzieliśmy, mogła się na nią powoływać każda osoba interesowana. Dziś jest ona jedynie nieważnością względną. Art. 225 możność jéj zarzucania, przyznaje:

1) *Mężowi*, który nie dał swego upoważnienia, i który może, bądź zatwierdzić akt, bądź unieważnić go, gdy mu się wydaje sprzecznym z moralnemi lub majątkowemi interesami żony.

2) *Żonie*, która nie miała opieki, uznanéj przez prawo za potrzebną; a jak widzieliśmy wielu autorów nie chce nawet dopuścić, aby żona mogła utracić służące jéj prawo, jeżeli nie brała udziału w zatwierdzeniu, jakie mąż dopełnił już po sporządzeniu aktu.

Prawo, o którém mowa, nie jest z istoty swéj wyłącznie przywiązane do osoby żony, i sądzimy, że jéj wierzyciele, mogliby je wykonywać za nią (1).

Kobiecie zamężnéj, jawnie przez wszystkich uważanéj za wdowę lub pannę pełnoletnią, ogólnie odmawiają prawa żądania nieważności, a to z téj przyczyny, że osoby trzecie nie powinny cierpieć z powodu powszechnego błędu. Jakkolwiek tego rozróżnienia prawo nigdzie nie zamieściło, potrzeba je przyjąć w interesie samychże kobiet, bo w istocie, gdyby osoby trzecie zawsze zmuszone były obawiać się unieważnienia aktu zawartego z kobietą, podającą się za niezamężną, musiałyby one wymagać dla siebie zbyt wielkich zysków, któreby im mogły wynagrodzić brak bezpieczeństwa.

---

(1) Aubry i Rau, t. IV, § 472, str. 142.

3) *Spadkobiercom żony*,—ci bowiem wchodzą we wszystkie prawa i korzystają ze wszystkich skarg, jakie służyły zmarłemu ich spadkodawcy. Art. 225 niewłaściwie przyznaje tę samą możność następcom męża. W saméj rzeczy, tym ostatnim nie może chodzić o interes pieniężny, skoro zobowiązań zaciągniętych przez żonę, działającą bez upoważnienia, poszukiwać można jedynie na jéj majątku osobistym; co się zaś tyczy interesu moralnego, jaki mógł mieć mąż, ten ze śmiercią męża istnieć już przestał.

Skarga o nieważność, żonie i jéj następcom służy lat dziesięć od chwili rozwiązania małżeństwa, mężowi zaś, również lat dziesięć, lecz od dnia, w którym dowiedział się o akcie zawartym bez jego upoważnienia (art. 1304).

Po wyrzeczeniu nieważności, rzeczy powracają do takiego stanu, w jakim się znajdowały przed aktem. Jeżeli akt taki wcale nie był wprowadzony w wykonanie, strony są wzajemnie zwolnione ze swoich zobowiązań. Jeżeli był wykonany, każda strona, zwraca drugiéj to co od niéj otrzymała. W każdym razie, żona wolną jest od zwrotu tego z czego nie korzystała (art. 1312).

DZIAŁ VII-my.

O rozwiązaniu małżeństwa.

Art. 227. Rozwiązuje się małżeństwo:

1) Przez śmierć jednego z małżonków.

2) Przez rozwód prawnie wyrzeczony.

3) Przez skazanie prawomocne jednego z małżonków na karę pociągającą za sobą śmierć cywilną.

Według kodeksu małżeństwo rozwiązuje się

1) Przez *śmierć naturalną* jednego z małżonków.

2) Przez *rozwód*.

3) Przez *śmierć cywilną* jednego z małżonków.

Z trzech powyższych przyczyn rozwiązujących małżeństwo, druga została usuniętą przez ustawę z dnia 8 maja 1816 roku, znoszącą rozwód, a trzecia—ustawą z dnia 31 maja 1854 roku, znoszącą śmierć cywilną. Dziś tedy istnieje jedna tylko przyczyna rozwiązania małżeństwa; jest nią: śmierć naturalna jednego z małżonków.

DZIAŁ VIII-my.

O powtórnych małżeństwach.

Art. 228. Żona nie może zawierać nowego małżeństwa, jak po upływie dziesięciu miesięcy od rozwiązania poprzedniego małżeństwa.

Uwaga.—Ten artykuł zawiera przeszkodę zakazującą, przez nas wyżéj już rozebraną. Jako powód tego zakazu, niedozwalającego żonie wchodzenia w nowe związki małżeńskie, przed upływem dziesięciu miesięcy od rozwiązania poprzedniego małżeństwa, przywiedziono potrzebę zapobieżenia niepewności co do ojcostwa płodu. Ależ w tym razie tak długi przeciąg czasu nie był potrzebny. Najkrótszy czas trwania ciąży, jest dni sto ośmdziesiąt, a najdłuższy trzysta (art. 312). Otóż, skoro z jednéj strony poczęcie musi koniecznie nastąpić w przeciągu czasu, który stanowi różnicę pomiędzy temi dwoma okresami, a z drugiéj, skoro ojcostwo liczy się zaraz od chwili poczęcia, przeto aby usunąć wszelką wątpliwość co do tego, czy ojcem jest pierwszy czy drugi małżonek, wystarczało nie dozwolić małżeństwa podczas prawem określonego terminu, w którym poczęcie nastąpić może.

Jeżeli naprzykład przypuścimy, że kobieta wyszłaby za mąż po pięciu tylko, zamiast po dziesięciu miesiącach wdowieństwa, to i tak wątpliwość co do ojcostwa nie mogłaby zachodzić. W saméj rzeczy, dziecię urodzone w ciągu dziesięciu miesięcy od chwili rozwiązania małżeństwa, należałoby niezawodnie do pierwszego męża, albowiem najkrótszy, to jest sześciomiesięczny czas ciąży nie upłynąłby jeszcze od chwili zawarcia powtórnych związków; przeciwnie, dziecię urodzone po dziesięciu w mowie będących miesiącach, należałoby niezawodnie do drugiego męża, albowiem najdłuższy czas trwania ciąży jużby się skończył, i nie możnaby jéj przypisywać pierwszemu mężowi.

Prawdziwym powodem tego rozporządzenia kodeksu była chęć zapobieżenia, iżby wdowa nie dała się opanować nowéj miłości, i nie wchodziła w powtórne śluby, gdy popioły pierwszego jéj męża, ledwie że zastygły, i gdy wszyscy w umysłach swoich żywą o nim jeszcze zachowują pamięć.

Kodeks nie nakazuje mężowi równie długiego wdowieństwa jak żonie, zapewne dla nienarażenia go na zbyt wielki nieład w interesach, mogący wyniknąć z nadto przeciągniętego osamotnienia.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ SZÓSTY.

O rozwodzie [1].

(Uchwalony dnia 21 marca 1804 roku. Promulgowany dnia 31 tegoż miesiąca).

Rozwód, dozwolony i nader częsty w Rzymie, był przez dawne prawodawstwo francuzkie surowo zabronionym. Kodeks go przywrócił i poddał warunkom, które ściśle zachować należało. Nareszcie ustawa z 1816 roku, znowu go zniosła. Pomimo tego zniesienia, dziś je-

---

[1] *Ustawa z dnia 8 maja 1816 roku.*

1) Rozwód znosi się.

2) Wszelkie podania i prośby o rozwód z przyczyn oznaczonych, zamieniają się na podania i prośby o rozłączenie co do stołu i łoża; wyroki niewykonane z powodu braku ogłoszenia rozwodu przez urzędnika stanu cywilnego w myśl art. 227, 264, 265 i 266 kodeksu cywilnego, pociągną za sobą jedynie skutki rozłączenia.

3) Wszelkie akty zdziałane w celu otrzymania rozwodu z wzajemnego zezwolenia unieważniają się; zapadłe w tym przypadku wyroki, po których nie nastąpiło ogłoszenie rozwodu, uważają się za niebyłe w myśl art. 294.

szcze pożyteczną i niezbędną jest rzeczą poznanie niektórych rozporządzeń mogących mieć zastosowanie przy rozłączeniu co do stołu i łoża, które według ducha kodeksu, było rozwodem dla katolików. Podajemy poniżéj tekst artykułów, które mają, lub mogłyby jeszcze mieć zastosowanie.

Art. 229. Mąż może żądać rozwodu z przyczyny cudzołóztwa swéj żony.

Art. 230. Żona może żądać rozwodu z przyczyny cudzołóztwa swego męża, gdy ten trzymał nałożnicę w domu wspólnym.

Art. 231. Małżonkowie mogą nawzajem żądać rozwodu z powodu gwałtów, srogości, lub obelg ciężkich, jednego z nich względem drugiego.

Art. 232. Skazanie jednego z małżonków na karę hańbiącą jest dla drugiego przyczyną rozwodu.

Art. 234. Bez względu na naturę czynów i występków, dających miejsce skardze o rozwód z przyczyny oznaczonéj, skarga ta będzie mogła być wytoczoną tylko przed trybunał okręgu zamieszkania małżonków.

Art. 235. Jeżeli niektóre z czynów, przytaczanych przez małżonka powoda, uzasadniają dochodzenie kryminalne ze strony urzędu prokuratorskiego, skarga o rozwód zawieszoną będzie, dopóki nie nastąpi wyrok sądu karnego; wtenczas, będzie mogła być popieraną, lecz z wyroku karnego nie będzie wolno wywodzić zarzutu niedopuszczalności skargi lub ekscepcyi przesądzającéj przeciwko małżonkowi powodowi.

Art. 251. Krewni stron, wyjąwszy ich dzieci i zstępnych, nie ulegają wyłączeniu z powodu pokrewieństwa, ani służący, z powodu tego ich przymiotu; trybunał jednak mieć będzie przyzwoity wzgląd na zeznania krewnych i służących.

Art. 261. Gdy rozwód jest żądany z przyczyny skazania jednego z małżonków na karę hańbiącą, formalności ograniczają się na przedstawieniu trybunałowi pierwszéj instancyi wypisu urzędowego wyroku skazującego, niemniéj świadectwa sądu karnego, że ten wyrok zmienionym być nie może na drodze prawnéj.

Art. 267. Zarządzanie tymczasowe dziećmi pozostanie przy mężu, bez względu na to, czy jest stroną powodową lub pozwaną w sprawie rozwodowéj; może jednak trybunał, dla większego dobra dzieci, rozkazać inaczéj, na żądanie matki, albo familii, albo prokuratora królewskiego.

Art. 268. Żona, bez względu czy jest powódką, czy pozwaną w sprawie rozwodowéj, będzie mogła opuścić zamieszkanie męża przez czas sprawy,

i domagać się alimentów odpowiednich do jego zamożności. Trybunał wskaże dom w którym żona obowiązaną będzie mieszkać, i oznaczy, jeżeli zachodzić będzie potrzeba, alimenta, jakie mąż obowiązany będzie jéj płacić.

Art. 269. Żona usprawiedliwić powinna, że mieszka w domu wskazanym, ilekroć o to będzie wezwaną:—w braku takiego usprawiedliwienia, mąż będzie mógł odmówić alimentów, i, jeżeli żona jest powódką w sprawie rozwodowéj, żądać, aby do dalszego popierania sprawy dopuszczoną nie była.

Art. 270. Żona pod wspólnością majątkową żyjąca, powódka lub pozwana w sprawie rozwodowéj, będzie mogła, w każdym stanie sprawy, poczynając od daty rozkazu, o którym mowa w artykule 238, żądać, celem zachowania praw swoich, przyłożenia pieczęci na nieruchomościach do wspólności należących. Odjęcie pieczęci nie może nastąpić bez spisania inwentarza z oszacowaniem, pod obowiązkiem, ze strony męża, okazania rzeczy inwentarzem objętych, lub odpowiadania za ich wartość jako dozorca sądowy.

Art. 271. Wszelkie zobowiązania zaciągnięte przez męża na ciężar wspólności, wszelkie przez niego dopełnione zbycie nieruchomości do niéj należących, po dacie rozkazu, o którym mowa w artykule 238, za nieważne uznanemi będą, jeżeli zresztą dowiedzioném zostanie, że czynności te dopełnione były na oszukanie praw żony.

Art. 272. Skarga rozwodowa umarza się przez pogodzenie się małżonków, bądź po czynach mogących być do niéj zasadą, bądź po zaniesieniu skargi o rozwód.

Art. 273. W jednym i drugim przypadku uznaném będzie, że skarga powoda nie jest dopuszczalną; będzie mógł jednak zanieść nową skargę z przyczyny po pojednaniu zaszłéj, i wówczas nowe swe powództwo dawnemi przyczynami będzie mógł wspierać.

Art. 274. Jeżeli powód w sprawie rozwodowéj zaprzecza, iżby zaszło pogodzenie się, dowód piśmienny lub przez świadków według form wskazanych w oddziale pierwszym niniejszego działu, przyniesiony będzie przez pozwanego.

Art. 298. W przypadku dopuszczenia przez sąd rozwodu, z przyczyny cudzołóztwa, małżonek winny nie może nigdy pobrać się z wspólnikiem swego przestępstwa. Cudzołożna żona skazaną będzie tym samym wyrokiem, i na domaganie się urzędu prokuratorskiego, na zamknięcie w domu poprawy przez czas oznaczony, który nie będzie mógł być krótszy od trzech miesięcy, ani przenosić dwóch lat.

Art. 299. Z jakiejkolwiek przyczyny rozwód nastąpił, wyjąwszy przypadek wzajemnego zezwolenia, małżonek, przeciw któremu rozwód był

dopuszczony, utraci wszystkie korzyści, jakie mu drugi małżonek poczynił, bądź przez umowę przedślubną, bądź po zawarciu małżeństwa.

Art. 300. Małżonek, który otrzymał rozwód, zachowa korzyści zapewnione mu przez drugiego małżonka, chociażby zawarowane były wzajemnie i chociażby tajemność nie miała miejsca.

Art. 301. Jeżeli małżonkowie nie zapewnili sobie żadnych korzyści, albo jeżeli zapewnione nie zdawały się wystarczać na zapewnienie utrzymania małżonka otrzymującego rozwód, trybunał będzie mógł przyznać mu z majątku drugiego małżonka pensyę alimentarną, która nie może przewyższać trzeciéj części dochodów drugiego małżonka. Takowa pensya odwołalną być może, na przypadek jeżeliby przestała być potrzebną.

Art. 302. Dzieci powierzone będą małżonkowi rozwód otrzymującemu, chyba że trybunał, na żądanie familii lub urzędu prokuratorskiego, nakaże, dla większego dobra dzieci, aby wszystkie lub niektóre z nich powierzone zostały pieczy drugiego małżonka, albo trzeciéj osoby.

Art. 303. Jakakolwiek osoba otrzyma dozór nad dziećmi, ojciec i matka zachowują respective prawo wglądania w utrzymanie i wychowanie ich dzieci, i obowiązani będą przykładać się do tego w stosunku swoich funduszów.

DZIAŁ V-ty.

O rozłączeniu co do osób.

Art. 306. W przypadkach, w jakich ma miejsce skarga o rozwód z przyczyny oznaczonéj, wolno małżonkom wytoczyć skargę o rozłączenie co do osób.

Art. 307. Skarga ta wytoczoną, instruowaną i osądzoną będzie tak jak każda inna skarga cywilna; nie będzie mogła mieć miejsca z powodu wzajemnego zezwolenia małżonków.

Art. 308. Żona, przeciwko któréj rozłączenie co do osób wyrzeczone będzie z powodu cudzołóztwa, skazana będzie, tym samym wyrokiem, i na domaganie się urzędu prokuratorskiego, na zamknięcia w domu poprawy przez czas oznaczony, który nie będzie mógł być krótszym od trzech miesięcy, ani przenosić dwóch lat.

Art. 309. Mąż będzie mocen wstrzymać skutki tego skazania, zezwalając na przyjęcie swéj żony.

Art. 310. Gdy rozłączenie co do osób, postanowione z innéj przyczyny, a nie z cudzołóztwa żony, trwać będzie trzy lata, małżonek, który pierwiastkowo był pozwanym, będzie mógł domagać się od trybunału wyrzeczenia rozwodu, który go dopuści, jeżeli pierwiastkowy powód, obecny lub należycie powołany, nie zgodzi się bezpośrednio na ustanie rozłączenia.

Art. 311. Rozłączenie co do osób będzie zawsze skutkowało rozłączenie co do majątków.

Określenie.—Rozłączenie co do osób (inaczéj—rozłączenie co do stołu i łoża), jest to przyznanie przez sądy małżonkom, prawa do posiadania dwu osobnych zamieszkań. Rozluźnia ono związek małżeński, ale go nie zrywa, jak rozwód.

Nawet rozłączeni małżonkowie są zawsze względem siebie mężem i żoną, i nie są wolni jedno względem drugiego ani od powinności zachowania wiary małżeńskiej, ani od obowiązku odnoszącego się do alimentów, w przypadku gdyby jedno było w dobrobycie a drugie w potrzebie, i t. d. (1).

Rys historyczny.—Od chwili gdy chrześcjanizm zapewnił tryumf bezwzględnéj zasadzie nierozwiązalności małżeństwa, rozłączenie co do osób stało się jedynym środkiem zaradczym, jaki prawo udzieliło na nieszczęśliwe związki.

Prawo przejściowe (ustawa z 20 września 1792 r.), zniosło rozłączenie co do osób, podstawiając w jego miejsce rozwód.

Kodeks, idąc za przyjętym przez siebie systematem godzenia pojęć dawnych z nowemi zasadami prawa przejściowego, przyjął równocześnie i rozłączenie co do osób, i rozwód, zachowując jednak temu ostatniemu pewien rodzaj pierwszeństwa.

Nareszcie ustawa z 8 maja 1816 przywróciła dawny porządek, znosząc rozwód.

O **przyczynach** *rozłączenia co do osób.* — Według brzmienia artykułu 306, małżonkowie mogą żądać rozłączenia co do osób w tych samych przypadkach, w jakich mogli żądać rozwodu z przyczyny oznaczonéj. Oznaczonych zaś przyczyn rozwodu, wedle artykułów: 227—233, było trzy, a mianowicie:

1) *Cudzołóztwo* jednego z małżonków; ale pomiędzy cudzołóztwem żony i męża ta zachodzi różnica, że pierwsze zawsze będzie przyczyną rozłączenia co do osób, bez względu na miejsce w jakiem zosta-

(1) Vallet, Expl. som., str. 247.—Demolombe, t. IV, nr. 501.

ło dokonane, — kiedy tymczasem drugie, wtedy tylko jest przyczyną rozłączenia, gdy mąż trzymał swoją nałożnicę w domu wspólnym. Przez *dom wspólny* rozumieć należy ten, w którym mieszkają małżonkowie, a nawet każdy inny, którym mąż rozporządza, ponieważ żona ma prawo iść za mężem wszędzie, gdzie mu się przebywać podoba (artykuł 214). Ztąd wynika, że jeśli mąż oprócz domu służącego za zwykłe mieszkanie małżonkom, i mieszczącego w sobie ognisko domowe, ma inne mieszkanie, w którém trzyma nałożnicę, żona będzie miała prawo żądać rozłączenia co do osób, choćby nawet mąż jak największą tajemnicą osłaniał błędy swego postępowania. Istotnie bowiem według myśli prawa, zachodzi tu trzymanie nałożnicy w *domu wspólnym* (1). W mowie będąca przyczyna rozłączenia co do osób, istniałaby nawet w tym przypadku, gdyby sama żona wprowadziła nałożnicę do małżeńskiego mieszkania. Tak więc mąż, któryby się oddawał nierządowi z ochmistrzynią lub służącą wybraną i zgodzoną przez żonę, nie znalazłby w téj okoliczności wymówki, mogącéj wpłynąć na odrzucenie skargi, gdyby z nią żona wystąpiła.

Co do różnicy, jaka istnieje pomiędzy cudzołóztwem męża i żony, wyjaśniliśmy ją i usprawiedliwili już powyżéj.

Dodajemy, że cudzołóztwo, jakiego się mąż dopuszcza, nawet poza obrębem domu wspólnego, w pewnych przypadkach, czy to ze względu na swoją jawność, czy też na inne okoliczności mogłoby być uważaném za ciężką zniewagę, dostateczną do spowodowania rozłączenia co do osób. W tym jednak razie, rozłączenie nie polegałoby na występku cudzołóztwa, ale na ciężkiéj zniewadze popełnionéj przez męża względem żony.

Żona przekonana o cudzołóztwo, według dawnego prawa francuzkiego, skazywaną była na zamknięcie na zawsze w klasztorze; że zaś ta kara bierze swój początek w jednéj z autentyk Justyniana, mówiono zatem że żona w tym razie była *autentykowaną*. Kodeks karze ją poprostu więzieniem od trzech miesięcy do lat dwóch. Sam tylko urząd prokuratorski może się domagać zastosowania kary; niemniéj jednak i mąż jest panem skazania, albowiem może wstrzymać jego skutki, zgadzając się na przyjęcie swéj żony. Trybunał cywilny, który wyjątkowo posiada władzę karania cudzołóztwa żony, nie posiada jéj gdy chodzi o ukaranie cudzołóztwa męża. W tym razie żona winna wystąpić ze skargą przeciwko niemu przed sąd poprawczy.

---

(1) Demolombe, t. IV, nr. 370 i następne.

Skazanie żony na osadzenie w więzieniu za cudzołóztwo, naturalnie wtedy tylko może być wyrzeczoném przez trybunał cywilny, gdy ten działa w rozpoznaniu skargi o rozłączenie co do osób, wniesionéj na żądanie męża.

Często się zdarza, iż mąż, zamiast żądać rozłączenia co do osób, pociągającego za sobą rozłączenie co do majątków, które może być groźnem dla interesów wspólnych i dla przyszłości rodziny, ograniczy się na ściganiu występku cudzołóztwa przez żonę popełnionego. W takim razie powinien ją wezwać przed sąd policyi poprawczéj, który, w zasadzie, sam tylko posiada władzę karania występków. W tymże samym sądzie pozyska on również skazanie współsprawcy przestępstwa swéj żony, czegoby nie mógł otrzymać od trybunału cywilnego, działającego w rozpoznaniu skargi o rozłączenie co do osób. Skoro skazanie żony zostanie już wyrzeczoném, jeśli zechce, wolno mu wystąpić przeciw niéj ze skargą o rozłączenie co do osób, które natenczas wyrzeczoném będzie *de plano*, po prostém przedstawieniu wyroku sądu poprawczego. Jednakże taka skarga wtedy tylko przyjętą będzie przez trybunał cywilny, jeżeli po skazaniu żony, nie nastąpiło między małżonkami pogodzenie.

Przyczynami rozłączenia co do osób są:

1) *Bezprawia*, to jest gwałtowne czyny dokonane przez jednego z małżonków względem osoby współmałżonka; *srogość*, to jest następstwa domowych kłótni, które powtarzając się, czynią wspólne pożycie niemożliwém do zniesienia; *ciężkie obelgi*, to jest wyrażenia lub czyny mogące przynieść uszczerbek czci albo honorowi drugiego współmałżonka. Trybunały są najwyższymi sędziami ważności wymienionych powodów rozłączenia.

3) *Skazanie* jednego z małżonków na karę hańbiącą, a tém bardziéj na karę dręczącą i hańbiącą.

O powodach nieprzyjęcia (art. 272 do 274).

1). *O pogodzeniu się.*—Skargę o rozłączenie co do osób umarza się przez pogodzenie się małżonków, które nastąpiło bądź po czynach będących zasadą do téj skargi, bądź po zaniesieniu samejże skargi. Obelga przebaczona uważaną jest przez kodeks tak jakby nigdy nie istniała. Lecz ponieważ przebaczenie musiało niezawodnie mieć na celu nawrócenie winnnego małżonka na drogę obowiązków, zatém art. 273 słusznie stanowi, że gdyby nywe czyny dały zasadę do nowéj skargi, dawne będą mogły być powoływane, jak gdyby nie były przebaczonemi.

Trybunały wyrzekają co do tego czy pogodzenie się nastąpiło albo nie: może ono być dowodzoném przez tytuły, przez świadków, lub nawet przez proste domniemania.

Często trudno się przekonać, czy zbliżenie, jakie nastąpiło pomiędzy małżonkami, jest rzeczywistém pogodzeniem się. W razie, gdy takie zbliżenie się było czysto przypadkowe lub krótkotrwałe, trybunały nie będą w niém upatrywać pogodzenia się, albowiem natura owego zbliżenia nie wskazuje, aby obelga była przebaczoną, i aby serca również się zbliżyły. Aby pogodzenie się miało miejsce, i aby powód nieprzyjęcia mógł być zarzucany, potrzeba, aby ogół faktów wykazał w sposób stanowczy i pewny, że obrażony małżonek zrzekł się prawa korzystania z przyczyny rozłączenia co do osób, na jaką się mógł powoływać względem swego współmałżonka.

Gdy pogodzenie się nie nastąpiło, pozwany małżonek żadną miarą nie może zasłaniać się jakiemkolwiek przedawnieniem, przeciwko skardze o rozłączenie co do osób, wniesionéj przez współmałżonka. Dawność doznanéj zniewagi, częstokroć czyni ją jeszcze cięższą. Tak więc mąż, który więcéj niż od lat trzydziestu trzyma nałożnicę w domu wspólnym, nie może żadnéj osiągnąć korzyści z powodu dawności swéj winy, a żona, która tak długo doznawała téj obelgi, tém większą ma zasadę do wystąpienia przeciw niemu ze skargą o rozłączenie.

2) *O wzajemności winy.*—Jeżeli oboje małżonkowie wzajemnie są winni, to zachodzi pytanie, czy skargi ich należy uznać za niedopuszczalne z powodu pewnego rodzaju potrącenia; czy też należy uznać, że obiedwie ich skargi zarówno są uzasadnione?

W tym względzie należy odróżnić przypadek, w którym za zasadę do skargi służy bądź cudzołóztwo, bądź skazanie na karę hańbiącą, od przypadku, w którym skarga opiera się na gwałtach, srogości lub obelgach ciężkich.

W dwu pierwszych razach należy uznać powód nieprzyjęcia dla wzajemności winy; w trzecim — wypada go odrzucić.

Przedewszystkiém, zdaniem naszém, należy go uznać w przypadku cudzołóztwa, albowiem, według brzmienia artykułu 336 kodeksu karnego, mąż przekonany o trzymanie swej nałożnicy w domu wspólnym, nie może skarżyć swéj żony o cudzołóztwo, ani tegoż względem niéj dochodzić. Gdybyśmy przyznali mężowi możność domagania się rozłączenia co do osób, z powodu cudzołóztwa, za które poprawczego ukarania swéj żony nie mógł pozyskać, dozwolilibyśmy mu tém samem otrzymać pośrednio to, czego wprost otrzymać nie mógł. I w saméj rzeczy: trybunał cywilny, działając w rozpoznaniu skargi o rozłączenie co do osób, musiałby skazać żonę na uwięzienie, takiego zaś następstwa dopuścić nie można. Cudzołóztwo męża nie dozwala mu korzystać z ważniejszego w skutkach cudzołóztwa żony; tém bardziéj więc,

w wypadku odwrotnym, cudzołożna żona nie może korzystać z cudzołóztwa swego męża. Takim sposobem, w mowie będący powód nieprzyjęcia, wspólny jest obojgu małżonkom. Jednakże wyrok sądu apelacyjnego w Paryżu z dnia 9 czerwca 1860 roku przyjął zasadę przeciwną.

Powód nieprzyjęcia, wynikający z wzajemnych skazań na kary hańbiące, nie ulega wątpliwości. Bo, w rzeczy saméj, jakżeby jeden z małżonków mógł zarzucać drugiemu skazanie go, gdyby sam ulegał skazaniu podobnego rodzaju?

W trzecim nareszcie przypadku, to jest w razie gwałtów, srogości lub obelg ciężkich, należy odrzucić powód nieprzyjęcia, polegający na wzajemności. Niewątpliwie, wzajemność taka, będzie niejednokrotnie, dla każdego z małżonków okolicznością łagodzącą, i jakby pewnym rodzajem usprawiedliwienia jego win osobistych. Obelga wywołana inną obelgą, jest zawsze mniéj ciężką, niż obelga wyrządzona zupełnie bez powodu. Lecz jeśli winy wzajemne są takie, że nawet mimo owego złagodzenia usprawiedliwiają dostatecznie wyrzeczenie rozłączenia co do osób, sąd niewątpliwie przyjąć je winien. W istocie, z jednéj strony sama już ta wzajemność pobudza każde z małżonków do trwania w swojém naganném postępowaniu, a z drugiéj—ich pogodzenie się, tém mniéj jest prawdopodobném, że żadne z nich nie jest skłonném do przebaczenia. Każde przeto może domagać się, aby sąd położył koniec wspólnemu pożyciu, na przyszłość niepodobnemu do zniesienia; że zaś jak jedno tak i drugie było równocześnie winném i miało za sobą słuszność, z tego zatém wyniknie, iż każde ponosić będzie niekorzystne skutki rozłączenia co do osób i brać udział w wypływających z niego korzyściach (1).

3) *O opuszczeniu przez żonę powódkę zamieszkania tymczasowego, wskazanego jéj przez postanowienie prezesa.* — Według brzmienia art. 269, żona powódka w sprawie rozwodowéj, która opuściła wskazane jéj w postanowieniu prezesa zamieszkanie tymczasowe, o którém zaraz mówić będziemy, mogła na żądanie męża, nie być dopuszczoną do dalszego popierania sprawy. Nawet podczas przebiegu procesu, żona winna była podlegać nadzorowi męża. To rozporządzenie musi znaleźć zastosowanie do żony powódki w sprawie o rozłączenie co do osób. Nie ma żadnéj zasady do czynienia tu jakiéjbądź różnicy. W każdym

(1) Vallette, *Expl. Code Nap.*, str. 140. — Demolombe, t. IV, n. 415 i nast.

jednak razie, ten powód nieprzyjęcia odrzucony będzie przez trybunał, ilekroć razy żona miała słuszną przyczynę do opuszczenia swego tymczasowego zamieszkania, np. aby towarzyszyć matce, u któréj to zamieszkanie było wskazaném, a która w czasie trwania procesu przeniosła się gdzieindziéj.

4) *O śmierci jednego z małżonków.*— Śmierć jednego ze współmałżonków powoduje upadek już wytoczonéj skargi o rozłączenie co do osób, i spadkobiercy lub wierzyciele nie będą mogli daléj popierać skargi dla pozyskania dobrodziejstwa rozłączenia co do majątków, będącego koniecznem następstwem rozłączenia co do osób. Skarga wyniesiona przez zmarłego, z saméj natury swojéj nie miała nic wspólnego z interesami pieniężnemi, i nie można dopuścić, aby jego przedstawiciele mogli jéj nadać odmienny charakter. Trybunał więc utrzyma sprawę jedynie dla wyrzeczenia co do kosztów.

Rozłączenie co do osób, nie może nigdy nastąpić z wzajemnego zezwolenia, jak rozwód. W tym względzie rozporządzenia art. 306 nie mogą przedstawiać nawet cienia wątpliwości. Redaktorowie kodeksu, mieli zapewne na myśli, że gdyby dopuścili rozłączenie co do osób z wzajemnego zezwolenia, małżonkowie złéj wiary, pozyskaliby przez to zbyt łatwy sposób dojścia do rozłączenia co do majątków, i zrobienia zawodu swym wierzycielom.

Postępowanie *przy rozłączeniu co do osób.*— Artykuły 875 i następne K. P. S. wskazują szczególny sposób postępowania w sprawach o rozłączenie co do osób. Małżonek, który zechce wystąpić ze skargą, winien zanieść do prezesa trybunału okręgu swego zamieszkania podanie, z wyszczególnieniem czynów i dołączeniem wspierających je dowodów. Na podaniu tém prezes napisze postanowienie nakazujące, aby strony stawiły się przed nim w oznaczonym dniu i godzinie. Strony obowiązane są stawić się bez asystencyi doradców, albowiem poufny charakter rozmowy zwiększa prawdopodobieństwo pojednania. Jeżeli pomimo przełożeń, uczynionych im przez prezesa, strony odmówią zbliżenia się między sobą, w dalszym ciągu pierwszego, wydane będzie drugie postanowienie, które odeśle strony przed trybunał, bez potrzeby poprzedniego wezwania przed sędziego pokoju, co stanowi wyjątek od zasady ogólnéj, przyjętéj w art. 48 K. P. S. W przypadku, gdyby stroną zamierzającą wystąpić z powództwem była żona, prezes upoważni ją tém samém postanowieniem do stawania w sądzie, i do tymczasowego przemieszkiwania w domu, jaki strony zgodnie obrały, lub jaki podoba się wskazać prezesowi. Wszelako zaliczenie sumy potrzebnéj na koszta procesu, oraz pensya alimentarna, jakiéj żona mogłaby

potrzebować podczas przebiegu sprawy, mogą jéj być przyznane tylko przez trybunał.

Po tém postępowaniu przedwstępném, skarga o rozłączenie co do osób prowadzoną i sądzoną będzie w zwykłym porządku. Małżonek powód w zapozwie swoim wymieni przyczyny rozłączenia, na jakich się opiera. Gdy przyczyny te są dosyć ważne, aby mogły skutkować rozłączenie i—w danéj chwili dostatecznie ustalone, trybunał wyrzeka rozłączenie, *de pleno*, i bez badania świadków. I tak: jeżeli małżonek pozwany uległ skazaniu za wystąpek códzołóztwa, lub cierpiał karę hańbiącą, dostateczném będzie, aby małżonek powód, przedstawił wyrok skazujący. Przeciwnie, gdy żądanie rozłączenia opiera się na gwałtach, srogości, lub obelgach ciężkich, rzadko się zdarza, aby rozłączenie mogło być wyrzeczoném bezpośrednio. Małżonek powód, dla postawienia trybunału w możności ocenienia, jak ważnemi były doznane przezeń krzywdy, wymieni je szczegółowo, jednę za drugą, i jeśli, jak się to najczęściéj zdarza, nie posiada niezbitego dowodu, zobowiąże się go dostarczyć. Działając w rozpoznaniu tak wyszczególnionych zarzutów, trybunał zbada, które z przywiedzionych faktów posiadają podwójny charakter: *stanowczości* i *dopuszczalności*. Fakta wtedy są *stanowczemi*, jeżeli są téj natury, iż będąc udowodnionemi skutkują rozłączenie co do osób. Są *dopuszczalnemi*, gdy dowód co do nich może być dostarczony, a dostarczyć go można tylko wtedy, gdy z jednéj strony nie jest zabroniony przez prawo, i gdy z drugiéj—fakta miały, lub mogły mieć świadków, albo gdy przynajmniéj pozostawiły, lub mogły pozostawić po sobie ślady, dające się ocenić. Gdyby trybunał uznał, iż fakta nie są ani stanowczemi ani dopuszczalnemi, odrzuci, *de plano*, skargę o rozłączenie. W razie przeciwnym, nakaże dowód faktów, które według niego posiadają ów podwójny charakter; dowód ten zaś osiąga się według zwyczajnych form, i przez badanie świadków. Gdy badanie wykaże prawdziwość przywiedzionych faktów, rozłączenie zostaje wyrzeczoném; w przeciwnym wypadku małżonek powód ulega oddaleniu ze swém żądaniem.

Urząd prokuratorski powinien tu dać swoje wnioski, jak w każdéj innéj sprawie dotyczącéj stanu osób i porządku publicznego.

O **skutkach** *rozłączenia co do osób.*— Rozłączenie co do osób pociąga za sobą cztery główne skutki:

1) Uwalnia ono męża od obowiązku przyjęcia żony, a żonę od obowiązku towarzyszenia mężowi. Dzieci, wedle ogólnéj zasady, powierzone będą małżonkowi wygrywającemu sprawę. Jednakże, w niektórych wypadkach, dozór nad niemi może być powierzony osobie trze-

ciéj, albo nawet małżonkowi przegrywającemu sprawę. Co się tyczy tego dozoru—sąd słusznie, daleko większą zwraca uwagę na interes dzieci, aniżeli na osobiste względy jednego lub drugiego z małżoków. Gdy wiek i płeć dzieci wymagają troskliwych starań rodziny, stosownie do okoliczności, powierza je ojcu lub matce. Gdy przeciwnie, są one w wieku takim, iż potrzebują odbierać wychowanie, częstokroć sąd wydaje rozkaz pomieszczenia ich w zakładzie przez siebie wskazanym, gdzie małżonkowie będą je mogli odwiedzać w dniach i godzinach wyznaczonych dla każdego z nich oddzielnie.

2) Rozłączenie co do osób osłabia domniemanie prawne: *is pater est quem nuptiae demonstrant* (ustawa z dnia 15 grudnia 1850 r.), lecz go zupełnie nia znosi. Do tego skutku rozłączenia powrócimy późniéj.

3) Pociąga ono za sobą *rozłączenie co do majątków*, gdyż było rzeczą niemożliwą, aby mąż, utraciwszy wszelkie prawa do osoby swéj żony, miał jeszcze zachować zarząd jéj majątkiem. W każdym jednak razie, ponieważ ten skutek dotyczy nietylko samych małżonków, ale i osób trzecich, naprzykład wierzycieli każdego z nich, przeto prawo przepisuje środki jego ujawnienia. Wyciąg z wyroku, stanowiącego rozłączenie co do osób, wywieszony będzie w ustępowych izbach trybunałów, oraz w izbach obrońców i notaryuszów (K. P. S. art. 880).

4) Rozłączenie co do osób powoduje względem *winnego* małżonka *utratę* wszelkich *korzyści*, zapewnionych mu przez drugiego małżonka, bądź w umowie przedślubnéj, bądź po zawarciu małżeństwa (art. 299 i 300). Skutek ten, nie mogący ulegać żadnemu sporowi w razie rozwodu, nader jest spornym w razie rozłączenia co do osób, i mało jest kwestyj w kodeksie, na któreby sądy w równie rozmaity zapatrywały się sposób.

Rozwiązanie, jakie przedstawiamy, usprawiedliwić można następującemi zasadami:

1) Rozłączenie co do osób, jest według kodeksu, jakoby dodatkiem do rozwodu: w radzie stanu nazwano je *rozwodem katolików*. Dla tego to rzeczą, zda się, będzie naturalną, stosować do rozłączenia co do osób wszystkie skutki rozwodu, którym nie sprzeciwia się utrzymanie małżeństwa; nie może zaś żadnéj ulegać wątpliwości, że odwołanie korzyści zapewnionych przez niewinnego małżonka małżonkowi winnemu, należy do téj liczby.

2) Artykuł 1518 kodeksu oświadcza, że niewinny małżonek zachowuje swe prawa do korzyści szczególnéj, zkąd trzeba się domyślać, że małżonek winny prawa te utraca. Dodać wypada, że zapewnienie

korzyści szczególnéj, jak wszystkie ugody przedślubne, uważa się za umowę pod tytułem obciążliwym. Otóż, jeżeli prawo stanowi, że winny małżonek utraca dobrodziejstwo, wynikające z umowy tego rodzaju, to tém bardziéj musi mu ono odejmować korzyści w właściwém tego słowa znaczeniu, zapewnione przez niewinnego małżonka.

3) Dawne prawo francuzkie przywiązywało do rozłączenia co do osób ów odwołujący skutek, nic zaś nie wskazuje, aby kodeks chciał w tym względzie zaprowadzić zmianę.

Z drugiéj strony przeciwnicy zarzucają:

1) Że odwołanie, o jakie chodzi, jest karą, i że kary nigdy nie ustanawiają się przez analogią—na co odpowiedzieć można, iż nie jest to wcale kara, ale naturalne następstwo niewykonania przez winnego małżonka domyślnego warunku, jakiemu się poddał przyjmując szczodrobliwość, a który to warunek zależał na tém, aby się nie okazać niewdzięcznym względem darodawcy. Skoro tedy, warunek ów nie został spełniony, darowiznę słusznie uważać należy za niedoszłą do skutku.

2) Że odwołanie byłoby przeszkodą do pogodzenia się małżonków—na co odpowiedzieć można, że winny małżonek będzie właśnie zachęcony do pogodzenia, gdyż będzie w niém widział jedyny dla siebie sposób odzyskania korzyści zapewnionych mu przez współmałżonka.

3) Że rozłączenie co do osób polega na niewdzięczności ze strony jednego z małżonków względem drugiego, i że według brzmienia art. 959, darowizny uczynione na korzyść małżeństwa nie są odwołalnemi z powodu niewdzięczności—na co odpowiedzieć można, że nieodwołalnemi z powodu niewdzięczności są jedynie darowizny uczynione małżonkom przez osoby trzecie, nie zaś te, jakie jeden z małżonków czyni drugiemu. I w saméj rzeczy, łatwo pojąć, że jeden z małżonków przez swoją niewdzięczność, nie może ubożyć rodziny; ale powód ten nie istnieje, gdy darowizna uczynioną jest przez jednego małżonka swemu współmałżonkowi, albowiem dzieci w schedzie po małżonku darującym znajdą to, czego nie znalazły w schedzie po małżonku obdarowanym. Co więcéj, niewdzięczność jednego współmałżonka względem drugiego jest daleko cięższą, aniżeli niewdzięczność pomiędzy dwu osobami względem siebie obcemi, i zarzut czyniony nam przez przeciwników, w rzeczy saméj, służyć tylko może za poparcie dla naszego systematu.

Według nas, odwołanie darowizn w skutek rozłączenia co do osób, następuje samém przez się prawem, tak samo, jak następowało z samego prawa w skutek rozwodu.

Wyrok sądu kasacyjnego wydany w roku 1845 przez wszystkie połączone izby, ustalił w tym kierunku jurysprudencyą (1).

Z tego, że rozłączenie co do osób nie rozwiązuje małżeństwa, jak już wyżéj powiedzieliśmy, wynika: że małżonkowie i nadal będą sobie winni wierność, wspieranie i pomoc; że żona pozostaje niezdolną do wszelkiego rodzaju czynności, wyjąwszy tych, które się odnoszą do administracyi; że każdy z małżonków zachowuje prawo dziedziczenia po swoim współmałżonku i t. d.

W jaki sposób **kończy się** *rozłączenie co do osób?* — Rozłączenie co do osób i jego skutki ustają przez pogodzenie się małżonków. Ale, według art. 1451, wspólność, będzie można przywrócić tylko przez akt, sporządzony przed notaryuszem, który winien być podanym do wiadomości publicznéj, tak, jak samo rozłączenie co do majątków.

Zachodzi pytanie, czy ten z małżonków, który otrzymał rozłączenie co do osób, przebaczając drugiemu małżonkowi, może zmusić go do powrotu do wspólnego pożycia? Nie, albowiem wyrok wyrzekający rozłączenie stwarza prawo do oddzielnego zamieszkiwania, tak na korzyść małżonka przegrywającego, jak i na korzyść małżonka wygrywającego; zresztą jawność, a często nawet skandaliczny rozgłos rozpraw sądowych, mogą dla małżonka przegrywającego uczynić nieznośném wspólne pożycie na przyszłość. Nie będzie go więc można przywrócić inaczéj, jak za wzajemném zezwoleniem. Od chwili gdy małżonkowie pogodzą się, już przez to samo, nie mogą powoływać względem siebie wydanego co do nich poprzednio wyroku, i gdyby wspólne pożycie stało się dla którego z nich poraz drugi niemożliwém do zniesienia, musiałby pozyskać nowy wyrok.

---

(1) Valette, *Expl. som.*, str. 150. — Demolombe, t. IV, n. 526 i następne.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ SIÓDMY.

O ojcowstwie i synowstwie.

(Uchwalony dnia 23 marca. Promulgowany dnia 2 kwietnia 1803 r.)

Wiadomości ogólne.

Ojcowstwo i synowstwo wyrażają dwa przymioty wzajemnie sobie odpowiadające. Można je określić, jako wynikający z płodzenia związek naturalny pomiędzy dwu osobami, z których jedna pochodzi od drugiéj. Fakt ten, rozważany w odniesieniu do rodziców dziecięcia, nazywa się *ojcowstwem* lub *macierzyństwem;* w odniesieniu do dziecięcia, nazywa się *synowstwem.*

Synowstwo może być:

Prawe — gdy dziecię urodzone jest z osób połączonych między sobą węzłem małżeńskim.

Naturalne proste — gdy dziecię urodzone jest z osób, które w chwili jego poczęcia nie były połączone, lecz mogły się połączyć, węzłami małżeńskiemi.

Cudzołóżne — gdy dziecię urodzone jest z osób, z których jedna lub obiedwie były połączone małżeństwem z inną lub innemi osobami.

Kazirodcze—gdy dziecię urodzone jest z osób sobie pokrewnych, lub powinowatych w stopniu zakazanym.

Uprawnione — gdy dziecię urodzone jest z osób, które w chwili jego poczęcia mogły się połączyć przez zawarcie małżeństwa, i które rzeczywiście później związek małżeński między sobą zawarły.

Przysposobione — gdy dziecię związuje się węzłem czysto prawnym z jedną lub z kilku osobami, które nie są jego rodzicami naturalnemi.

Z synowstwa wypływają najważniejsze prawa i najcięższe obowiązki. Ponieważ zaś te prawa i te obowiązki są więcéj lub mniéj rozległe, stosownie do przymiotu dziecięcia, zatem kodeks stanowczo i dokładnie określa warunki i zasady dowodu każdego rodzaju synowstwa.

DZIAŁ I-szy.

O synowstwie dzieci prawych, czyli zrodzonych w małżeństwie.

Art. 312. Mąż jest ojcem dziecięcia poczętego w czasie małżeństwa.

Może jednak nieprzyznać go, jeżeli dowiedzie, iż przez ciąg czasu od trzechsetnego do sto ośmdziesiątego dnia przed urodzeniem tegoż dziecięcia, czy to z przyczyny oddalenia się, czy téż skutkiem jakiego wypadku, był w fizycznem niepodobieństwie obcowania z żoną.

Art. 313. Mąż nie będzie mógł nie przyznać dziecięcia, z powodu naturalnéj niemocy płodzenia; również nie będzie mógł nie przyznać go nawet z powodu cudzołóztwa, chybaby urodzenie dziecięcia było przed nim ukrywane, w którym to przypadku będzie mu wolno przytaczać wszelkie czyny zdolne wykazać, że on nie jest ojcem tego dziecka.

„W razie, gdy rozłączenie co do osób już zostało wyrzeczoném, lub tylko zażądaném, mąż będzie mógł nieprzyznać dziecięcia urodzonego po trzystu dniach od rozkazu prezesa, wydanego według brzemienia art. 878 kodeksu postępowania sądowego, lub przed upływem stu ośmdziesięciu dni od ostatecznego odrzucenia skargi albo pogodzenia się. Akt nieprzyznania nie będzie mógł mieć miejsca, jeżeli pomiędzy małżonkami zaszło zbliżenie w rzeczywistości." (*Ustawa z* 6—15 *grudnia* 1850 *r.*)

Art. 314. Dziecię urodzone przed upływem setnego ośmdziesiątego dnia od zawarcia małżeństwa, nie będzie mogło być nieprzyznane przez ojca w przypadkach następujących:

1) Jeżeli wiedział o ciąży przed zawarciem małżeństwa.

2) Jeżeli był obecnym przy akcie urodzenia, i jeżeli akt ten został przez niego podpisany, lub zamieszczono w nim jego oświadczenie, że podpisać nie umié.

3) Jeżeli nie uznano, że dziecię jest zdolne do życia.

Art. 315. Prawość dziecka urodzonego w trzysta dni po ustaniu małżeństwa, będzie mogła być zaprzeczoną.

Art. 316. W rozmaitych przypadkach, w których mężowi służy prawo nieprzyznania, obowiązanym będzie uczynić to, w ciągu miesiąca, jeżeli znajduje się w miejscu urodzenia dziecięcia;

W ciągu dwu miesięcy po swoim powrocie, jeżeli w tejże epoce był nieobecnym;

W ciągu dwu miesięcy po odkryciu podstępu, jeżeli ukrywano przed nim urodzenie dziecięcia.

Art. 317. Jeżeli mąż umarł przed oświadczeniem zaprzeczenia, ale jeszcze w ciągu czasu, jaki do tego jest zakreślony, następcom po nim służyć będą dwa miesiące do zaprzeczenia prawości dziecka, rachując od czasu, w którym to dziecko weszło w posiadanie majątku męża matki, albo od czasu, w którymby wzruszało takież posiadanie następców po nim.

Art. 318. Każdy akt zasądowy, zawierający nieprzyznanie dziecięcia ze strony męża lub jego następców, uważany będzie za niebyły, jeżeli w ciągu miesiąca od jego daty, popartym nie będzie skargą wytoczoną przed sąd przeciwko opiekunowi, w tym celu dziecku wyznaczonemu, z przypozwaniem matki, aby rozprawie obecną była.

Uwaga.— Dla logicznego ustanowienia synowstwa prawego, byłoby rzeczą naturalną, dziecię przedewszystkiem przypisać matce, a dopiero przez matkę—ojcu. W istocie: gdy idzie o matkę, odnosić się trzeba do chwili *urodzenia*, gdy o ojca—do chwili *poczęcia;* urodzenie zaś jest faktem łatwym do stwierdzenia, podczas gdy poczęcie jest tajemnicą natury. Kodeks nie poszedł tą drogą, i pierwéj dziecię przypisał ojcu, aniżeli matce. W całym też niniejszym dziale wychodzić należy z założenia, iż obok istnienia małżeństwa, zaszedł fakt rozwiązania matki, i że tożsamość dziecka wątpliwości nie ulega. W następnym dopiero dziale zapoznamy się z przepisami, według których dziecię

ustala dowód macierzyństwa. Postawiwszy powyższe zastrzeżenie, zobaczmy jakie w materyi dowodu ojcowstwa panują zasady?

O zasadzie: *Is pater est quem nuptiae demonstrant.* — Fakt poczęcia z saméj swojéj natury nie podlega żadnemu bezpośredniemu dowodowi. W skutek tego kodeks musiał tu postępować drogą *domniemań.* Pomiędzy *dowodem* i *domniemaniem* ta zachodzi różnica, że dowód jest prostém i bezpośredniem następstwem faktu znanego, podczas gdy domniemanie jest jego następstwem pośredniém, i poprostu możliwém tylko. Otóż, jeżeli z jednéj strony wspólne pożycie małżonków i wynikające dla nich z małżeństwa obowiązki wzajemnéj dla siebie wierności, nie dowodzą ojcowstwa męża, to z drugiéj jednakże, czynią je nader prawdopodobném, i ztąd zasada—że ojcem dziecięcia jest mąż jego matki. W każdym jednak razie, ponieważ przeciąg czasu dzielący poczęcie od urodzenia nie może ani przekraczać, ani niedochodzić pewnych granic, prawo dozwala mężowi nieprzyznać dziecięcia urodzonego z jego żony, jeżeli cofając się od urodzenia do poczęcia, nie można będzie dla tego ostatniego znaleźć miejsca w czasie małżeństwa. W tym wypadku, domniemanie winno ustąpić miejsca rzeczywistości. Ale zachodzi pytanie: jak się przekonać, czy poczęcie mogło lub nie mogło nastąpić w czasie małżeństwa? Kodeks trudność tę usunął, oznaczając *maximum* i *minimum* trwania ciąży: dziecię urodzone zanim upłynie to *minimum* czasu od obchodu małżeństwa, lub—gdy ubiegnie *maximum* czasu od chwili jego rozwiązania, będzie mogło być nieprzyznaném przez męża lub jego następców.

Czas trwania *ciąży.* — Redaktorowie kodeksu opierając się na fizyologicznych danych, oznaczyli czas najkrótszy trwania ciąży na dni sto ośmdziesiąt, a najdłuższy na dni trzysta. Te okresy są ostatecznemi granicami, jakich natura nigdy zapewnie nie dosięgnie, i które wytłómaczyć można jedynie szczególnemi względami, jakiemi prawodawca otoczył prawość pochodzenia. Ale nastręcza się pytanie, czy dnie mają być pełne, i czy liczyć należy za całe, z jednéj strony, dzień obchodu lub rozwiązania małżeństwa, a z drugiéj—dzień urodzenia? Autorowie nie są w tym względzie w zgodzie między sobą.

Pierwszy pogląd polega na tém, aby tak *dies a quo*, jak i *dies ad quem*, czyli dzień obchodu lub rozwiązania małżeństwa, i dzień urodzenia liczyć za całkowite; w ten sposób sto siedmdziesiąt ośm dni byłyby najkrótszym czasem brzemienności, zaś dni dwieście dziewięćdziesiąt ośm — czasem najdłuższym. Ale pogląd ten nie odpowiada tekstowi, a nadewszystko istotnéj myśli prawodawcy, który miał na

uwadze przeciąg czasu dni stu ośmdziesięciu i przeciąg czasu dni trzystu.

Drugi pogląd, który uważamy za uzasadniony, polega na tém, aby dzień obchodu lub rozwiązania małżeństwa z dniem urodzenia liczyć za jeden; w ten sposób, najkrótsza brzemienność trwać będzie pełnych dni sto siedmdziesiąt dziewięć, a najdłuższa—dwieście dziewięćdziesiąt dziewięć dni, również pełnych.

Ten sposób zapatrywaniaia, jest przedewszystkiem nader logiczny. W rzeczy saméj, nie ma żadnéj zasady, któraby usprawiedliwiała przypuszczenie, iż część, wzięta z dnia obchodu lub rozwiązania małżeństwa i z dnia urodzenia, była większą lub mniejszą od połowy dnia, i słusznie uważać można sumę owych cząstek za jeden dzień całkowity. Daléj, pogląd ten zgadza się z osnową kodeksu. W samej rzeczy, ustęp drugi artykułu 312, przekonywa z jednéj strony, iż poczęcie dziecka nie może mieć terminu odleglejszego nad dzień trzechsetny przed jego urodzeniem, lecz w dniu tym może nastąpić; i—z drugiéj strony, iż poczęcie nie może przypaść późniéj jak na dzień setny ośmdziesiąty przed urodzeniem, lecz w dniu tym nastąpić może. Ztąd wynika, że najdłuższa ciąża trwać może dni całkowitych dwieście dziewięćdziesiąt dziewięć, najkrótsza zaś dni sto siedmdziesiąt dziewięć. Obliczenie to znajduje potwierdzenie w artykule 315 dla ciąży najdłuższéj, a dla najkrótszéj—w art. 314.

O skargach **o nieprzyznanie** *i* **o zaprzeczenie prawości.** — *Skargą o nieprzyznanie* nazywa się w szczególności skarga wyniesiona przez męża w celu obalenia domniemania prawnego: *Is pater est quem nuptiae demonstrant; skargą* zaś *o zaprzeczenie prawości* jest skarga, z którą może wystąpić każda osoba mająca istotny interes w uznaniu dziecka za nieprawne, bądź z powodu że matka jego nie jest rzeczywiście lub ważnie zaślubioną, bądź też z powodu, że jego poczęcie nie nastąpiło w czasie małżeństwa jego matki.

Stan osób jest przedmiotem najwyższéj wagi dla porządku publicznego, i dla tego to właśnie kodeks szczegółowo wskazuje tak osoby mogące zaprzeczyć dziecięciu jego stanu, jak i przypadki, w których stan ten może być zaprzeczony.

Zastanowimy się obecnie nad rozmaitemi przypadkami przewidzianemi przez kodeks i nad skargami o nieprzyznanie i o zaprzeczenie prawości, jakie uznaje za dopuszczalne.

Pierwszy *przypadek* **nieprzyznania** (art. 312, ustęp drugi.)—W tym przypadku skarga o nieprzyznanie, gruntuje się na zachodzącém ze strony męża fizyczném niepodobieństwie obcowania z żoną

przez czas, w ciągu którego przypada poczęcie. I tak: gdy najdłuższa ciąża trwa dwieście dziewięćdziesiąt dziewięć dni całkowitych, a najkrótsza sto siedmdziesiąt dziewięć, poczęcie dziecięcia koniecznie przypaść musi pomiędzy trzechsetnym a setnym ośmdziesiątym dniem włącznie, przed jego urodzeniem, co daje przeciąg stu dwudziestu jeden dni, stanowiący prawną epokę poczęcia. Potrzeba tedy, aby mąż udowodnił, iż przez cały ten przeciąg czasu nie mógł obcować z żoną. Mógłby tego dowieść z łatwością, jeśli jest dotknięty przyrodzoną niemocą naturalną; ale kodeks niedopuszcza powoływania się na fakt tego rodzaju, albowiem mąż oszukał tutaj swoją żonę, na niego więc spaść winny wszelkie następstwa wynikające z jego podstępu lub zatajenia prawdy. Jedynemi przyczynami niepodobieństwa, na jakie prawo powoływać się pozwala, są: oddalenie się, i wypadek, jakiby nastąpił po zawarciu małżeństwa. W prawie rzymskiém wymagano, aby oddalenie się było — *trans mare et terras*. Kodeks słusznie czyni nie określając warunków, albowiem, z jednéj strony, najbardziéj nawet od siebie oddaleni małżonkowie, przy teraźniejszych środkach komunikacyi mogą się ze sobą zbliżyć w ciągu stu dwudziestu jeden dni; z drugiéj zaś strony zdarzyć się może, iż nawet małżonkowie przebywający w jedném miejscu, nie będą w stanie ze sobą się zbliżyć, naprzykład, jeżeli są osadzeni w dwu oddzielnych więzieniach. Sądy mają pozostawioną sobie zupełną swobodę ocenienia wedle okoliczności, czy zachodziło w rzeczywistości niepodobieństwo obcowania z powodu oddalenia (1). Podobnież ocenią one ważność wypadku fizycznego, przywodzonego przez męża.

Pytano się, czy mąż nie mógłby oprzeć swéj skargi o nieprzyznanie na długiéj i ciężkiéj chorobie, jakby na wypadku w ścisłém tego słowa znaczeniu, takim, jak rana lub operacya chirurgiczna. Według nas, potwierdzającą bez żadnéj wątpliwości dać tu należy odpowiedź. Widoczną jest myśl prawa, że każda fizyologiczna przypadłość, któraby zaszła po małżeństwie, i któraby stawiła męża w niepodobieństwie bliższego obcowania z żoną, może być powodem nieprzyznania. A czyliż taki skutek nie może być następstwem choroby? Czyliż, wreszcie, choroba, nie jest już sama przez się wypadkiem?

Dając mężowi możność nieprzyznania dziecięcia jedynie z powodu fizycznego niepodobieństwa obcowania z żoną, kodeks, już przez to samo usuwa możność przytaczania i dowodzenia wszelkiego niepo-

(1) Demolombe, t. V, n. 30.—Demante, t. II, n. 39 *bis*.

dobieństwa moralnego. I w istocie: choćby nieporozumienie pomiędzy małżonkami było niewiedzieć jak silne, to i tak jeszcze nie możnaby mieć pewności, że choćby na krótką chwilę nie nastąpiło między niemi pogodzenie.

Drugi *przypadek* **nieprzyznania** (art. 313, ustęp drugi). — W tym przypadku skarga o nieprzyznanie polega na cudzołóztwie popełnionem przez żonę w czasie prawnéj epoki poczęcia, i zatajeniu następnie przed mężem urodzenia dziecięcia. Zachodzi tu pytanie, czy mąż potrzebuje dowodzić równocześnie ukrywania i cudzołóztwa, czy téż jest rzeczą dostateczną aby dowiódł ukrywania? Niektórzy autorowie, podzielają to ostatnie zdanie, i według nich, dowód cudzołóztwa będzie raczéj następstwem nieprzyznania, niż nieprzyznanie następstwem dowodu cudzołóztwa. Pogląd ten, jakkolwiek przyjęty przez jurysprudencyą, należy usunąć, raz dla tego, że sprzeciwia się wyraźnemu brzmieniu art. 313; a powtóre, dla tego, że sam tylko fakt ukrywania, nie mający związku z cudzołóztwem, nie wystarcza do wytworzenia dosyć silnego domniemania nieprawości. Matka może niekiedy ukrywać urodzenie dziecięcia, dla uwolnienia się od gniewu męża, który sobie życzył mieć dziecię innéj płci, bądź téż—z jakiego innego powodu, nienaprowadzającego bynajmniéj na myśl, aby z jéj strony istniał zamiar ukrycia śladów winy. Potrzeba tedy, iżby dowód ukrywania i cudzołóztwa wzajemnie się uzupełniały (1); albowiem, jeżeli sam fakt ukrywania nie dowodzi, że dziecię jest nieprawe, to podobnież i sam fakt cudzołóztwa dowodu tego nie stanowi. Nawet żona niewierna swym obowiązkom, mogła mieć równocześnie bliższe stosunki z mężem i ze wspólnikiem swéj winy, i nie podobna mieć pewności, że poczęcie było raczéj dziełem ostatniego, niż pierwszego. Skoro jednak każdy z tych faktów jest téj natury, iż do pewnego przynajmniéj stopnia można się na jego podstawie domniemywać nieprawości dziecięcia, połączenie obu nadaje téj nieprawości cechę prawdopodobieństwa, którego prawo nie mogło pominąć, i z którego mąż może korzystać.

Pozostaje do roztrzygnięcia pytanie, czy mąż, aby być dopuszczonym do przytaczania wszelkich innych czynów, które są w stanie wykazać, iż on nie jest ojcem dziecięcia, winien rozpocząć od udowodnienia cudzołóztwa żony, lub téż czy może równocześnie dowodzić i cudzołóztwa żony i swego nie-ojcowstwa? Przedewszystkiem, nie ulega

(1) Aubry et Rau, t. IV, § 545. str. 577.—Marcadé, art. 313 n. 3.

zaprzeczeniu, że dla dostarczenia tego podwójnego dowodu nie potrzebuje prowadzić dwu oddzielnych spraw, i że będzie mógł oba te dowody dostarczyć w jednym i tym samym procesie. Jednakże, wbrew zdaniu wielu autorów (1), sądzimy, iż winien on naprzód dowieść cudzołóztwa żony, i że jeśli téj pierwszéj części swojego podwójnego założenia nie dokona, nie będzie mógł być dopuszczonym do dostarczenia dowodu na drugą. Skutkiem tego, zapaść winien przedewszystkiem wyrok przedstanowczy w przedmiocie zarzutu cudzołóztwa, i dopiero gdy byt tego ostatniego ustalonym zostanie, sąd zajmie się badaniem głównego przedmiotu t. j. badaniem faktów dążących do ustalenia nie-ojcowstwa męża. Gdy wyrok przedstanowczy usunie zarzut cudzołóztwa, skarga o nieprzyznanie bezwłocznie winna być odrzuconą.

Obok dowodu cudzołóztwa i ukrywania, według art. 313 wolno będzie mężowi przytaczać wszelkie czyny, któreby mogły wykazać, że on nie jest ojcem dziecięcia. Moralne niepodobieństwo obcowania, które samo przez się nie jest dostatecznem dla usprawiedliwienia nieprzyznania, tutaj może mieć wielkie znaczenie. Takie moralne niepodobieństwo wynikać może z udowodnionego nieporozumienia, jakieby między małżonkami zachodziło, z ich zwyczaju prowadzenia oddzielnego życia, i ze wszystkich innych okoliczności tego rodzaju, iż mogą uczynić bardzo nieprawdopodobném wszelkie zbliżenie.

Trzeci *przypadek* **nieprzyznania.**— Ma on miejsce po rozłączeniu co do osób, wedle brzmienia ustawy z 15 grudnia 1850 r. zawdzięczającéj swoje istnienie inicyatywie pana Demante. Ustawa ta usunęła jednę ze smutnych niewłaściwości kodeksu, który po rozłączeniu co do osób, utrzymywał w całéj sile domniemanie: *Is pater est quem nuptiae demonstrant.* W ten sposb, rozłączona żona, która miała zwyczaj ukrywać przed mężem swoje cudzołóztwo, a była tak przezorną, iż nie taiła przed nim urodzenia dziecięcia, zapewniała temu ostatniemu dobrodziejstwo prawości. W takiém położeniu, im żona bardziéj była zuchwałą w swoim nierządzie, tém mąż mniejszą miał możność wyłączenia z rodziny, za pomocą nieprzyznania, dziecka, zrodzonego z cudzołóztwa. W myśl ustawy z 1850 roku może mąż nieprzyznać dziedzięcia, urodzonego w trzysta dni po decyzyi prezesa, upoważniającéj żonę do tymczasowego zamieszkania w domu obcym (art. 878 K. P. S.), lub dziecięcia, które przyszło na świat po stanowczém odrzuceniu skargi, ale przed upływem stu ośmdziesięciu dni od daty odrzucenia.

(1) Demolombe, t. V, n. 45.—Demante, t. II. str. 53.

Zmiana taka jest uzasadnioną; skoro bowiem rozłączenie co do osób nadaje żonie prawo niemieszkania już wspólnie z mężem, nie należało się domniemywać zbliżenia, którego istnieniu same fakta przeczyć się zdają. W każdym jednak razie, nowe prawo wymaga, aby mąż wniósł skargę o nieprzyznanie; bo też, co prawda, jeżeli mąż wiedząc o istnieniu domniemania co do prawego synowstwa, domniemaniu temu nie zaprzecza, zda się, jakoby sam przyznawał obcowanie z żoną, oraz to, iż narodzone dziecię przez niego zostało spłodzone. Daléj, uznać samém prawem, dziecię zrodzone po rozłączeniu co do osób, za nienależące do męża, byłoby to zaliczyć, bez dosyć ważnéj przyczyny, może prawe dziecię, do rzędu dzieci zrodzonych z cudzołóztwa. Zresztą, do obalenia domniemania ojcowstwa dość téj jednéj okoliczności, że mąż zanosi skargę, a wtedy rzeczą jest matki lub dziecięcia wykazać prawość urodzenia. Jeśli dowiedzioném będzie, iż pomiędzy małżonkami miało miejsce zbliżenie, skarga o nieprzyznanie, rzecz prosta, zostanie odrzuconą.

Czwarty *przypadek* **nieprzyznania** (art. 314). — Ma on miejsce, jeśli dziecię urodzi się przed upływem najkrótszego czasu trwania ciąży, po obchodzie małżeństwa. W istocie, prawo nie mogło się domniemywać, aby mąż był ojcem dziecięcia, gdy *minimum* trwania ciąży nie doszło do swego kresu.

Art. 314, służącéj mężowi możności nieprzyznania dziecięcia, urodzonego przed setnym ośmdziesiątym dniem małżeństwa, stawia potrójne ograniczenie. Skarga jego mianowicie nie jest już dopuszczalną:

1) Jeżeli wiedział o ciąży przed zawarciem małżeństwa: gdyż albo uważał, że sam jest jéj sprawcą, i wtedy nie powinien odrzucać ojcowstwa, jakie mu się należy; albo uważał, że sprawcą ciąży jest ktoś trzeci, i wtedy nie zasługuje na żadną opiekę.

2) Jeżeli był obecnym przy akcie urodzenia, i jeżeli akt ten został przez niego podpisany, lub zamieszczono w nim jego oświadczenie, że podpisać nie umié; albowiem postępując w ten sposób przyznał milcząco, iż dziecię przez niego zostało spłodzoném, lub co najmniéj— przyjął na siebie odpowiedzialność za cudze ojcowstwo.

3) Jeśli dziecię nie urodziło się zdolném do życia — z dwu powodów, a mianowicie: że dziecię niezdolne do życia mogło być poczętém późniéj, niż na sto ośmdziesiąt dni przed urodzeniem, i że zresztą, śmierć jego pozbawia męża wszelkiego interesu, jakiby mógł mieć w nieprzyznaniu; w ogóle zaś inseres stanowi konieczną podstawę i miarę uczynków.

Jakie będzie położenie dziecięcia urodzonego przed setnym ośmdziesiątym dniem małżeństwa, co do którego nie nastąpiło nieprzyznanie: czy będzie ono *prawe* lub też *uprawnione?* Pytanie to jest ważne, albowiem, jeżeli dziecię jest prawe, może obejmować spadki otwarte na jego korzyść w czasie, jaki upłynął między jego poczęciem i obchodem małżeństwa; jeżeli przeciwnie, jest uprawnione, spadki te przejdą na spadkobierców dalszego stopnia. Niektórzy autorowie, utrzymują, iż dziecię rodzi się prawém. Opierają się oni na przepisach niniejszego działu, wedle których prawemi są dzieci zrodzone *w małżeństwie*, bez względu na to, czy ich poczęcie jest wcześniejsze lub późniejsze od obchodu samegoż małżeństwa; opierają się oni daléj na pracach przygotowawczych do kodeksu, z których zda się wynikać, że stan dzieci zależy od ich urodzenia, nie zaś od poczęcia. W ten to niby sposób prawo chciało rzucić zasłonę na przeszłość.

Tego sposobu zapatrywania przyjąć niepodobna. Toć przecie, jeżeli dla wykazania związku pomiędzy dziecięciem i matką odnosimy się do chwili urodzenia, należy się odnieść do chwili poczęcia, gdy chodzi o równoczesne wykazanie jego pochodzenia od ojca i od matki, a co znowu jest koniecznem dla określenia istotnego stanu dziecka. Nadto, art. 312 wymaga dla prawości dziecięcia, aby poczęcie nastąpiło w czasie małżeństwa. Wreszcie, byłoby rzeczą zbyt śmiałą przyznawać przymiot prawości dziecku pochodzącemu może z cudzołóztwa lub kazirodztwa, co zaś mogłoby się zdarzyć w przypadku, gdyby jego ojciec i matka, będąc krewnymi w stopniu zakazanym, połączyli się później otrzymawszy dyspensę, lub, gdyby ojciec dziecka w chwili jego poczęcia, zostawał w pierwszym związku małżeńskim, podówczas jeszcze nierozwiązanym. Dziecię więc, o jakiém mowa, jest dzieckiem uprawnioném. W wypadku zaś, gdy to uprawnienie jest niemożliwém, z powodu, iż dziecko pochodzi z cudzołóztwa lub kazirodztwa, należy je uważać za zrodzone z ojca nieznanego, gdyż prawo stanowczo zakazuje uznania takiego dziecka.

Piąty *przypadek* **zaprzeczenia prawości** (art. 315). — W tym przypadku już nie mąż, ale jego następcy zaprzeczają prawości dziecięcia. Wystarcza tu, aby dziecię urodziło się w trzysta dni po ustaniu małżeństwa. Ale dla czegóż to dziecię już z samego prawa nie jest nieprawém, skoro jego poczęcie nie mogło nastąpić w czasie małżeństwa? Dla tego, że w wypadku, gdyby nikt nie miał interesu wystąpienia z zaprzeczeniem, nie należy pozbawiać dziecka, bez powodu, przymiotu dziecka prawego. Niektórzy autorowie idą daléj, i utrzymują, że sądy w pewnych razach mogą tutaj przyznać mu prawość, pomi-

mo zaprzeczenia stron interesowanych. Opierają się oni na osnowie art. 315, wedle brzmienia którego prawość dziecka urodzonego w trzysta dni po ustaniu małżeństwa, *będzie mogła* być zaprzeczoną, zkąd wniosek, że sądom służy w tym wypadku władza dyskrecyonalna. Trudno jednak przyjąć podobny system, skoro kodeks określił najdłuższy czas brzemienności; gdyby zaś sądy mogły go przeciągać, nie możnaby było oznaczyć ostatecznego kresu. Powoli wrócilibyśmy do tego, co bywało dawniéj, mianowicie, że czas trwania ciąży oznaczano na dwa i trzy lata. Stawiają zarzut, że w pewnych wyjątkowych okolicznościach, ciąża może się przeciągnąć po za swój zakres prawny; ale widoczną jest rzeczą, iż prawodawca nie dał się wzruszyć względami téj natury. Brzmienie artykułów jest tego dowodem. I tak: gdy skarga o nieprzyznanie opiera się na oddaleniu lub niepodobieństwie obcowania, nie ma wątpliwości, iż sądy pozbawione są całkiem władzy dyskrecyonalnéj; a jednakże art. 312 używa tych samych wyrażeń jakie spotykamy w art. 315. W jednym i w drugim powiedziano, iż prawość *może* być zaprzeczoną. Wyraz ten odnosi się do posiadanéj przez męża lub jego następców możności występowania ze skargą, nie zaś do tego, aby sądy mogły ją przyjmować lub oddalać wedle okoliczności. Skutkiem tego, jeśli spadkobiercy męża zaprzeczą prawości dziecka urodzonego w trzysta dni po ustaniu małżeństwa, sądy będą musiały zaprzeczenie to wyrzecz, a gdyby postanowiły inaczéj, nastąpi kasacya. (1)

O **osobach**, *które* **mogą** *występować ze skargą o* **nieprzyznanie** *lub o* **zaprzeczenia** *prawości.*— Skarga o nieprzyznanie służy mężowi lub jego spadkobiercom, gdy zmarł w czasie właściwym do jéj wyniesienia. Ze strony wszystkich innych osób będzie ona niedopuszczalną. Ale skarga ta ma innny charakter, w razie, jeżeli służy samemu mężowi, a inny—gdy ją wykonywają spadkobiercy męża. Mąż broni przedewszystkiem interesu moralnego: stara się on pozbyć ze swéj rodziny obcego dla siebie dziecięcia. Spadkobiercy przeciwnie, występują w obronie interesów czysto pieniężnych: starają się usunąć dziecię dla otrzymania spadku po zmarłym mężu. Zobaczymy zaraz jakie ztąd wynikają następstwa. Ale przedewszystkiem zapytujemy się, kogo rozumieć należy pod mianem *spadkobierców?* Wyrażenie to obejmuje wszystkich prawych spadkobierców męża, będących jego

(1) Valette, *Expl. somm.*, str. 174.—Demolombe, t. V, n. 86.—Massé et Vergé, t. I, str. 298.

krewnymi w stopniu powołanym do dziedziczenia, a nawet, jak to wynika z rozpraw w radzie stanu—jego następców nieporządkowych t. j. takich, którzy dziedziczą po nim majątek, nie stanowiąc prawnego przedłużenia jego osoby, naprzykład: dzieci naturalne lub państwo. Rzeczywiście, następcy nieporządkowi, równie jak spadkobiercy prawi, wstępują we wszystkie prawa, i korzystają ze wszystkich skarg służących zmarłemu, a tém samem korzystają i ze skargi o nieprzyznanie (1). Jednakże, zapisobierca szczególny nie posiada tego prawa; albowiem, będąc powołanym do dziedziczenia przedmiotu oznaczonego, nie może przywłaszczać sobie skarg nie objętych uczynioną na jego korzyść szczodrobliwością.

Z tego co wyżéj powiedziano, wynika, że spadkobiercy męża, którzyby się zrzekli spadku, a tém bardziéj tacy, którzyby do niego wcale nie byli powołani, nie będą mogli zaprzeczać prawości dziecięcia; i w rzeczy saméj, nie posiadają oni ani interesu moralnego, jak miał mąż, ani interesu pieniężnego, jaki mają spadkobiercy, będąc w posiadaniu spadku.

Spadkobiercy, którzy razem ze spadkiem nabywają skargę o nieprzyznanie, mogą, rzecz prosta, korzystać ze wszystkich środków, na jakie mąż, gdyby żył, mógłby się był powoływać. Będą nawet mieli prawo wykazywać cudzołóztwo żony, nie w celu żądania wymiaru kary, gdyż ta możność służyła samemu tylko mężowi, ale dla dopełnienia pierwszego warunku nieprzyznania, którego warunek drugi, jak to już wyżéj wykazaliśmy, stanowi ukrywanie urodzenia.

Zachodzi pytanie, czy wyrok uznający dziecię za prawe, lub pochodzące z cudzołóztwa, ma bezwzględną doniosłość, i czy na przyszłość stan dziecięcia będzie już ustalonym *erga omnes?* Gdy wyrok taki wydanym został na skutek domagania się męża, ma, rzecz prosta, moc bezwzględną. Mąż, który ma tak wielki interes w niedopuszczeniu, aby dziecko pochodzące z cudzołóztwa weszło do jego rodziny, korzystało z jego nazwiska, i objęło po nim spadek, ma pewien rodzaj naturalnego pełnomocnictwa do przedstawienia całego społeczeństwa w rozprawach téj natury, i to, co wyrzeczoném zostanie za lub przeciw dziecięciu, obowiązywać będzie na przyszłość wszystkich—będzie wyrzeczone *erga omnes.* Taką samą odpowiedź daćby trzeba w przypadku, gdyby *wszyscy* spadkobiercy męża występowali w sprawie, która

(1) Demolombe, t. V, n. 120, i nast.—Aubry et Rau, t. IV, § 545, str. 583.

ustaliła stan dziecięcia. Zbiorowo wzięci, przedstawiają oni osobę męża, i wyrok wydany w sprawie z nimi, uważa się za wydany w sprawie z samym mężem. Ale gdy wyrok wydanym został w sprawie, toczącéj się pomiędzy dziecięciem i kilkoma tylko spadkobiercami, będzie on miał powagę rzeczy osądzonéj jedynie w odniesieniu do tych, którzy występowali w procesie, a nie będzie jéj posiadał względem tych, którzy w sprawie udziału nie mieli. Wynika to ztąd, że rozmaici spadkobiercy nie mają mocy wzajemnego przedstawienia jedni drugich, i że tylko ogół wszystkich spadkobierców przedstawia zmarłego. Sądy mogą tedy w tym razie dać dwa odmienne rozwiązania tego samego zadania. Unikną one sprzeczności pomiędzy wyrokami, nakazując przypozwanie do sprawy wszystkich bez wyjątku spadkobierców.

Termin *w ciągu którego służy skarga o nieprzyznanie i skarga o zaprzeczenie prawości.* — Skarga o nieprzyznanie wniesioną być winna w ciągu miesiąca, jeżeli mąż znajduje się w miejscu urodzenia dziecięcia, a w ciągu dwu miesięcy w razie przeciwnym (art. 316). Gdy urodzenie było ukrywaném, do wniesienia skargi służy termin dwumiesięczny, który biedz zaczyna dopiero od dnia odkrycia podstępu. Różnica w tych terminach jest słuszną, albowiem mąż, który jest w miejscu, i wie o ciąży swéj żony, może już naprzód przedsięwziąć odpowiednie środki zaradcze, gdy tymczasem mąż nieobecny, lub ten, przed którym urodzenie dziecka było ukrywane, są zaskoczeni niespodzianie. Krótkość wszystkich tych terminów jest godną pochwały, gdyż stan rodzinny jaknajprędzéj powinien być ustalonym.

Jeśli mąż zmarł po upływie terminu do wniesienia skargi o nieprzyznanie, prawość dziecięcia staje się na przyszłość niewzruszalną, skoro ten, dla kogo zaprzeczenie największy mogło przedstawiać interes, cofnął się przed tém zaprzeczeniem. Ale jeżeli mąż umiera w czasie, w którym skarga mogła jeszcze być wniesioną, nie ma dowodu, aby milczenie jego miało było trwać aż do końca, i spadkobiercy jego dziedziczą skargę, jaką zostawia w swoim majątku. Ponieważ jednak ci ostatni mają tylko interes pieniężny, jeśli im to dogodniéj, mogą wystąpić ze skargą dopiero wtedy, gdy interes ten się zrodzi lub ujawni. Ujawnia się zaś, jeżeli dziecię lub jego przedstawiciele pragną objąć w posiadanie bądź majątek męża, bądź majątek jakiego krewnego, po którym mąż byłby dziedziczył, lub wreszcie—jeżeli dziecko, czy to samo, czy przez swojego zastępcę uwiadomi ich, iż rości prawo do prawości. Możność wniesienia skargi o zaprzeczenie prawości, służy im w ciągu dwu miesięcy, licząc od jednego lub drugiego z tych wypadków. Może się więc zdarzyć, iż skarga, o jakiéj mowa, wnie-

sioną będzie dość późno po śmierci męża. Ale spadkobiercy, jak to już powiedzieliśmy, nie są obowiązani czekać ze swojém wystąpieniem, i nie zależą od woli dziecka, które, dla zatarcia dowodu swojego bękarctwa, mogłoby do nieskończoności opóźnić ujawnienie swoich roszczeń. Będą oni tedy mogli bezzwłocznie udać się do sądu, i rozstrzygnąć kwestyę stanu dziecka zaraz po śmierci męża, któryby go mógł nieprzyznać (1). Z obawy, aby termin oznaczony do wytoczenia skargi o nieprzyznanie lub o zaprzeczenie prawości, nie był w pewnych razach zbyt krótkim, art. 318 dozwala mężowi i jego spadkobiercom odroczyć go o jeden miesiąc, przez nieprzyznania dziecięcia aktem pozasądowym, to jest: przez akt notaryalny, zapozew przez woźnego i t. d. Jeżeli miesiąc upłynie, a skarga wytoczoną nie zostanie, staje się niedopuszczalną.

Rzadko kiedy dziecko, którego prawość jest zaprzeczaną, samo bronić się może; ponieważ zaś skarga przeciw niemu wymierzona jest niezmiernie ważną, przeto art. 318 wymaga, aby opiekun *ad hoc* był mu dodany, choćby nawet miało opiekuna zwykłego; osoba bowiem wyłącznie obowiązana odpierać skargę, zawsze w oporze swoim więcéj dołoży gorliwości. Wybór opiekuna należy do sądu, gdyż w istocie, gdyby go pozostawiono rodzinie, jak się to dzieje w zwykłych przypadkach, możnaby się obawiać, aby taż rodzina, będąc interesowaną w nieprzyznaniu, nie wskazała osoby stronnéj, lub niezdolnéj.

Artykuł 318 wymaga, aby matka była przypozwaną do sprawy. Właściwie mówiąc, wcale ona w niéj nie będzie stroną, lecz będzie obecną przy rozprawach, i może udzielić pożytecznych objaśnień.

DZIAŁ II-gi.

O dowodach synowstwa dzieci prawych.

Art. 319. Synowstwo dzieci prawych dowodzi się przez akta urodzenia wpisane do ksiąg stanu cywilnego.

Art. 320. W braku tego tytułu, dostateczném będzie ciągłe posiadanie stanu dziecka prawego.

Art. 321. Posiadanie stanu wynika z dostatecznego połączenia czy-

(1) Demolombe, t. V, n. 160.—Massé i Vergé, t. I, str. 203, nota 51.

nów wskazujących stosunek synowstwa i pokrewieństwa pomiędzy osobą, a familią, do któréj taż osoba mieni się być należącą.

Główniejsze z tych czynów są: że osoba nosiła zawsze imię ojca, do którego mieni się należéć; że ojciec obchodził się z nią jak z własném dziecięciem, i w tym przymiocie łożył na jéj wychowanie, utrzymanie i postanowienie; że była za taką ciągle uważana w towarzystwie; że za taką uznawała ją familia.

Art. 322. Nikt nie może poszukiwać stanu przeciwnego temu, jaki mu nadaje jego tytuł urodzenia, i posiadanie z tym tytułem zgodne:

I wzajemnie, nikt nie może zaprzeczać stanu temu, kto ma posiadanie z aktem swego urodzenia zgodne.

Art. 323. W braku tytułu i ciągłego posiadania, albo gdyby dziecko wpisane było bądź pod fałszywemi imionami, bądź jakoby zrodzone z ojca i matki nieznanych, dowód synowstwa może być ze świadków wyprowadzony.

Jednakże dowód ten dopuszczony być może tylko wtenczas, gdy jest początek dowodu na piśmie, albo gdy domniemania lub ślady, wynikające z czynów już wówczas niewątpliwych, są dosyć ważne, aby skłonić do dopuszczenia tego dowodu.

Art. 324. Początek dowodu na piśmie wypływa: z dokumentów familijnych; z rejestrów lub papierów domowych ojca lub matki; z aktów publicznych, a nawet i prywatnych, wyszłych od strony wchodzącéj do sporu, lub któraby w sporze miała interes, gdyby żyła.

Art. 325. Dowód przeciwny może być przyniesiony przez wszelkie środki wykazać zdolne, że poszukujący nie jest dzieckiem matki, którą za swoją podaje, albo nawet, po udowodnieniu macierzyństwa, że nie jest dzieckiem męża matki.

Art. 326. Trybunały cywilne same tylko właściwemi będą do stanowienia co do poszukiwania stanu.

Art. 327. Sprawa kryminalna o przystępstwo pozbawienia stanu, nie może być rozpoczętą, jak po wyroku stanowczym co do kwestyi stanu.

Art. 328. Sprawa o poszukiwanie stanu jest nieprzedawnialną względem dziecka.

Art. 329. Sprawa nie może być wszczynaną przez następców dziecka, które stanu swego nie poszukiwało, chyba że umarło w małoletności, lub w ciągu lat pięciu po dojściu do pełnoletności.

Art. 330. Następcy mogą popierać sprawę przez dziecko rozpoczętą, jeżeli samo od takowéj formalnie nie odstąpiło, lub jeżeli przez trzy lata, rachując od ostatniego aktu procesowego, popierania sprawy nie zaniechało.

Uwaga. — W poprzednim dziale kodeks nakreślił zasady, jakich się trzymać wypada dla wykazania pochodzenia dziecka od ojca; w niniejszym—kreśli zasady, jakich się trzymać należy dla wykazania jego pochodzenia od matki. Tam, trzeba się było odnosić do chwili poczęcia; tutaj, trzeba się odwołać do chwili urodzenia. Dziecię winno dowieść: 1) że kobieta, od której wywodzi swoje pochodzenie, odbyła poród; 2) że jest tém samém dziecięciem, które było przez nią urodzone. Skoro macierzyństwo zostanie już dowiedzioném, pochodzenie dziecka od męża matki wykazywać się będzie przez domniemanie: *Is pater est quem nuptiae demonstrant*, nad którém jużeśmy się wyżéj zastanawiali.

O rozmaitych **dowodach synowstwa prawego.**— Dziecię dowieść może swego synowstwa prawego w stosunku do matki, a następnie i w stosunku do męża matki: 1) przez akt urodzenia; 2) przez posiadanie stanu; 3) przez świadków.

1) *Dowód przez* **akt urodzenia.** — Wedle wyrażenia art. 319, ojcowstwo prawe dowodzi się przez akt urodzenia, wpisany do ksiąg stanu cywilnego. Ale zdanie to, dosłownie wzięte, nie jest dokładném; w saméj rzeczy bowiem, jeżeli akt urodzenia dowodzi porodu odbytego przez matkę, nie dowodzi wcale tożsamości dziecięcia, gdyż każdy, mogąc brać wyciągi aktów stanu cywilnego, może także z łatwością usiłować przywłaszczyć sobie akt urodzenia, do niego nie należący. A nawet, czyż można powiedzieć, że akt urodzenia dowodzi porodu odbytego przez matkę?.... I to nie. Toć przecie ciąża mogła być udaną, a późniéj mogło nastąpić kłamliwe oświadczenie o porodzie przed urzędnikiem stanu cywilnego. Aby dowód porodu był bezpośredni i bezwarunkowo prawdziwy, urzędnik stanu cywilnego chyba przy porodzie musiałby osobiście być obecny, lub przynajmniéj, mieć możność sprawdzania. Ponieważ jednak na takie postępowanie zgodzić się nie podobna, prawo za dowód porodu przyjmuje samo tylko oświadczenie stron. Zresztą, systemat ten nie przedstawia żadnego istotnego niebezpieczeństwa, gdyż oświadczenie o porodzie uczynioném być winno przez samego męża, który ma interes w tém, aby żonie jego nie przyznawano kłamliwego macierzyństwa; lub w nieobecności męża—przez osoby, które przy rozwiązaniu matce udzielały pomocy i—mogą poświadczyć *de visu* odbycie przez nią połogu. Można i to jeszcze dodać, że ciąża prawie zawsze będzie wiadomą. Już sama przez się, ciąża, trudną jest do ukrycia; wreszcie, w przypadku prawości, o jakim właśnie mówimy, jest ona zazwyczaj dla rodziny powodem zadowolenia, dla żony zaś—przedmiotem powinszowań; oświadczenie o porodzie będzie więc

prawie zawsze uzupełnione poprzednią wiadomością o ciąży, i dla tego to właśnie kodeks, słusznie mógł powiedzieć, iż akt urodzenia dowodzi porodu odbytego przez matkę.

Niedokładności zawarte w akcie urodzenia, nie niszczą jego mocy dowodowéj, skoro tylko osoba, która poród odbyła, i sam fakt porodu, jasno są oznaczone. Tak więc, wskazanie matki, bez wymienienia nazwiska ojca, jest dostatecznem; bo też w saméj rzeczy, akt urodzenia, nie ma wcale na celu dowodzić małżeństwa, a z drugiéj strony, art. 312, uzupełnia niedostateczność téj wzmianki, oświadczając: że ojcem dziecięcia jest mąż matki (1).

Nie zdaje nam się również, aby akt urodzenia miał tracić coś ze swojéj siły dowodowéj, gdyby matka była w nim podaną pod swoim nazwiskiem panieńskiém. Toć przecie tutaj idzie tylko o to, aby wiedzieć, kto jest matką; a skoro tylko matka jest znaną, i skoro co do jéj tożsamości żadna nie może zajść wątpliwość, synowstwo zupełnie jest ustalone.

Co do tożsamości dziecięcia, będzie ona dowodzoną: przez tytuły, przez świadków, a nawet przez proste domniemania; albowiem, jakimżeby innym sposobem dowiedzioną być mogła?

2) *Dowód przez* **posiadanie stanu.** — Posiadanie stanu składa się z trzech pierwiastków, które nazywamy:

Nomen, — co oznacza fakt, że dziecię nosiło zawsze imie ojca, do którego mieni się należéć.

Tractatus, — co znaczy fakt, że rodzina obchodziła się zawsze z dzieckiem, jak z dziecięciem prawém, że dziecię było zawsze uznawane przez rodzinę za dziecko prawe.

Fama, — czyli fakt, że dziecię było zawsze uważane przez ogół za należące do rodziny (art. 321). Sądy zresztą, dla uzupełnienia tych czynów, mogą dopuścić przywodzenia wszelkich innych.

Zwykle prawo znajduje się tam, gdzie widnieją jego zewnętrzne poznaki. I tak: widzieliśmy, że posiadanie stanu Francuza, daje domniemanie tego przymiotu, zobaczymy zaś, że posiadanie jakiéjś rzeczy daje domniemanie jéj własności. Kodeks, stosując te zasady do przedmiotu, jakim się obecnie zajmujemy, nie bez słuszności oświadcza, że posiadanie stanu dziecka prawego daje domniemanie prawości.

Kodeks, większą przywiązuje wagę do aktu urodzenia, aniżeli do

---

(1) Bonnier, *Preuves*, t. II, n. 552 i następne. — Demolombe, t. V, nr. 197.

posiadania stanu. Wynika to z art. 320, według brzmienia którego na posiadanie stanu powoływać się można jedynie *w braku* aktu urodzenia. Ale z drugiéj strony, posiadanie stanu ma tę wyższość nad aktem urodzenia, że dowodzi porodu odbytego przez matkę i tożsamości dziecięcia, podczas gdy akt urodzenia dowodzi tylko odbycia porodu.

Posiadanie stanu powinno być *ciągłe*, aby mogło stanowić dowód prawości (art. 320); rzeczywiście bowiem, gdyby dziecko raz uważaném było za prawe, drugi raz za nieprawe, nie byłoby żadnéj przyczyny do przyznawania większéj wiarogodności faktom korzystnym, aniżeli faktom, przeciwnym prawości.

Skoro posiadanie stanu ma dowodzić prawości, tak w stosunku do ojca, jak i do matki, ani jeden, ani druga zaprzeczać mu nie powinni.

Właściwie mówiąc, skutki posiadania stanu są niepodzielne. W saméj rzeczy, do prawości nie wystarcza posiadanie prawego ojca *lub* prawéj matki: potrzeba równocześnie posiadać prawego ojca *i* prawą matkę. Otóż, jeżeli jedno z rodziców postępuje z dzieckiem jak z naturalném, podczas gdy drugie obchodzi się z niém jak z dzieckiem prawém, dziecię oczywiście nie będzie już posiadało stanu dziecka prawego. Zachodzą tu, właściwie mówiąc, dwa posiadania stanu, z których jedno przeczy drugiemu. Ponieważ zaś dziecko nie może być jednocześnie i prawém i naturalném, przeto w tym razie jest ono bez rzeczywistego posiadania stanu. Inne byłoby położenie, gdyby dziecię nie mogło otrzymać posiadania stanu, naprzykład, od matki, z powodu, iż ta zmarła w chwili jego urodzenia. W tym razie pozostawałoby do sprawdzenia li tylko posiadanie stanu nadane przez ojca; ponieważ zaś nie byłoby ono zaprzeczone posiadaniem stanu przeciwnego, zapewniałoby dziecku dobrodziejstwo prawości, gdyby się nadawało do wykazania jego prawego pochodzenia.

Przypadek **posiadania stanu zgodnego z aktem urodzenia.** — Akt urodzenia i posiadanie stanu dowodzą synowstwa prawego, gdy są oddzielnie wzięte: tém bardziéj dowodzą go, gdy są połączone. Ale wielka zachodzi różnica pomiędzy siłą dowodową tych aktów, gdy wzięte są oddzielnie, i siłą ich dowodową, gdy między niemi istnieje zgodność. Akt urodzenia i posiadanie stanu oddzielnie wzięte, mogą być zaprzeczane. Dziecię może poszukiwać odmiennego synowstwa, aniżeli to, jakie mu nadaje bądź akt urodzenia, bądź posiadanie stanu; również, osoby trzecie mogą ze swojéj strony dostarczyć przeciwko niemu podobnego dowodu. Inne będzie położenie, gdy akt urodzenia i posiadanie stanu wzajemnie się wspierają. Wtedy, ani dziecko, ani

osoby trzecie nie mogą zaprzeczyć synowstwa, jakie z dowodów tych wynika. W istocie, żaden inny dowód nie mógłby zjednoczyć w sobie więcéj żywiołów pewności. Potrzebujemyż mówić, że dziecię niekoniecznie pochodzić musi od tego ojca i od téj matki, których wskazuje posiadanie stanu i akt urodzenia? Nie; albowiem jeżeli np. zostało zamienione, zanim je przedstawiono urzędnikowi stanu cywilnego, akt urodzenia i posiadanie stanu mają znaczenie kłamliwe; jak pierwszy, tak i drugie dotyczą natenczas innego dziecięcia, nie zaś tego, które rzeczywiście pochodzi od matki wskazanéj w akcie urodzenia, i do któréj odnosi się posiadanie stanu. Ale tego rodzaju podstawienie, tak dalece jest niepodobném do prawdy, iż nie zdołało powstrzymać prawodawcy. W interesie rodzin, wolał on uczynić stan dziecka niewzruszalnym, aniżeli dopuścić skarg o poszukiwanie stanu lub o jego zaprzeczenie, gdy i tytuł i posiadanie stanu są ze sobą w zgodzie.

3) *Dowód* **ze świadków.**— Dowód ten jest niebezpieczny, albowiem pamięć świadków ulega osłabieniu, a ich szczerość wystawioną jest na wszelkiego rodzaju pokusy, tak, iż dobra wiara sędziów z łatwością uledz może podejściu. W ogóle jednak, dowód ze świadków dopuszczalnym jest zawsze, gdy nie ma możności posiadania dowodu piśmiennego; i gdyby co do tego punktu zachowano zasady prawa powszechnego, dziecię miałoby zawsze prawo dowodzić swego synowstwa przez świadków, ponieważ sporządzenie tego dowodu nie jest rzeczą od niego zależną. Z powodu jednak ważności interesów związanych z kwestyą stanu, a w szczególności z kwestyą synowstwa, kodeks dokładnie tu określił i stanowczo ograniczył przypadki i warunki dopuszczalności dowodu ze świadków.

Według ustępu drugiego art. 323, dowód ze świadków dopuszczony być może tylko wtenczas, gdy jest początek dowodu na piśmie, albo gdy ślady wynikające z czynów już niewątpliwych, są dosyć ważne, aby mogły spowodować dopuszczanie tego dowodu. Początek dowodu na piśmie wypływa: z dokumentów familijnych, z rejestrów lub papierów domowych, tudzież z wszelkich aktów, jakieby wyszły od osoby wpływającéj do sporu, lub takiéj, która gdyby żyła, miałaby w tym sporze interes sprzeczny z dzieckiem (art. 324).

Artykuł 324 podaje rozleglejsze określenie początku dowodu na piśmie w sporach zwykłych. W saméj rzeczy, nie zachodzi tu potrzeba, aby pismo czyniące synowstwo prawdopodobném, pochodziło od saméj osoby, przeciw któréj wytoczoną jest skarga, jak to chce miéć art. 1347: dosyć, aby pochodziło od osoby zmarłéj, która, gdyby żyła, miałaby interes przeciwny interesowi dziecka. I tak: pismo pochodzą-

ce od brata dziecka poszukującego stanu, byłoby dostatecznem do przyjęcia dowodu ze świadków. Bo i jakże przypuścić, aby zmarły brat, przed śmiercią zaopatrzył w taką broń dziecię, które go przeżyło, gdyby to dziecię nie było rzeczywiście jego bratem?

W braku początku dowodu na piśmie, dziecko, na poparcie swojego żądania, przedstawić winno ważne domniemania, lub materyalne ślady, jak naprzykład jakiejś przedmioty, odzież, pieluszki i t. p. znalezione na jego osobie, a należące do téj, którą uważa za swoją matkę; nadzwyczajne do niéj podobieństwo byłoby również dostatecznym śladem. Ale jakąż myśl mieści w sobie art. 323, gdy wymaga, aby czyny przytaczane były już wówczas *niewątpliwe?* Niezawodnie miał tu kodeks na celu wyłączenie wszelkiego śledztwa, odnoszącego się do czynów przytaczanych, albowiem takie śledztwo mogłoby być podstępnie przygotowane. Z drugiéj strony, proste zaprzeczenie przez przeciwników dziecka, czynów przez nie przywodzonych, nie wystarczy do pozbawienia tych czynów cechy niewątpliwości, gdyż w takim razie dziecię zależałoby od ich łaski. Wynika ztąd, że czyny o jakich mowa, winny być przyznane lub stwierdzone, bądź w protokóle komisarza policyi, któremu dziecię przedstawiono, lub zakładu, który je pomieścił bądź w jakim innym podobnym akcie.

Gdy warunkom poprzedzającym dowód ze świadków, raz już stanie się zadość, dziecię na poparcie swego żądania powoływać się może na wszelkiego rodzaju czyny, dążące do wykazania jego prawości; przeciwnicy zaś jego przytaczać mogą wszelkie czyny dążące do jéj obalenia.

Tutaj, zachodzi pewna trudność: ar. 325 oświadcza, że nawet po udowodnieniu macierzyństwa, mąż będzie mógł dowieść, iż nie jest ojcem dziecięcia. To rozporządzenie wydaje się niepodobném do pogodzenia z ogólnémi w téj materyi zasadami, gdyż ojcem dziecięcia, które odnalazło swą matkę, jest koniecznie mąż tejże matki, jeżeli nie ma przyczyny do nieprzyznania. Otóż, co do przewidywanego w artykule 325 wypadku, przyczyny podobnéj nie zastrzeżono (art. 325). Dla wyjaśnienia téj pozornéj sprzeczności, niektórzy autorowie utrzymywali, że macierzyństwo udowodnione przez wyrok tylko, nie posiada dostatecznéj pewności, ażeby domniemanie mogło być zastosowaném do męża. Ale zdanie podobne obala w zupełności zasadę: *Res judicata pro veritate habetur.* Lepiéj będzie odrzucić zdanie, jakoby dziecię łączyło się z matką nie dość pewnym węzłem, a natomiast przyjąć—że niezupełność, czy to aktu urodzenia, czy posiadania stanu, osłabiła o tyle domniemanie: *Is pater est* i t. d., iż domniemanie to upaść mus

w obec prostego dowodu przeciwnego, gdy tymczasem obalone byćby ono powinno, jedynie przez zwykłe postępowanie końcem nieprzyznania (1).

Gdy akt urodzenia nie był zapisany do ksiąg stanu cywilnego, lub gdy te księgi uległy częściowemu lub całkowitemu zniszczeniu, bądź przez wypadek siły większéj, bądź przez czyn karygodny—należy powrócić do założenia postawionego w art. 46 kodeksu, a tym sposobem dowód synowstwa będzie mógł nastąpić przez świadków, pomimo braku przedwstępnych warunków, nad jakiemi zastanawialiśmy się niedawno. Pochodzi to ztąd, że niedokładności materyalne w akcie urodzenia nie przedstawiają już w stosunku do synowstwa podejrzanego charakteru.

O **sądzie właściwym** *do rozpoznawania skarg o poszukiwanie stanu.* — Wyłącznie tylko trybunały cywilne są właściwemi do rozpoznawania skarg tego rodzaju. Prawo daléj nawet zachodzi: w przypadku bowiem gdy dziecię uległo pozbawieniu stanu w skutek zbrodni lub występku, rozwinięcie skargi karnéj przez urząd prokuratorski poprzedzone być winno wykonaniem skargi cywilnéj przez strony interesowane. Zachodzi tu ważne odstąpienie od zasad prawa pospolitego; gdyż zazwyczaj, przedmiot cywilny jest zawisłym od tego, co się w drodze karnéj dochodzi; tu zaś położenie rzeczy jest wprost przeciwne. Wynika ztąd, że jeżeli strona interesowana zaniedba wytoczyć skargę cywilną, zbrodnia pozbawienia stanu pozostanie bezkarną (2). Powód tego rozporządzenia znaleść możemy w dawnéj jurysprudencyi, która wymagając bezwarunkowo dla dowodu synowstwa, początku dowodu na piśmie, nie uważała za właściwe uznać, że dowód ten można osiągnąć ze sprawy kryminalnéj, do któréj początek dowodu na piśmie nigdy nie jest potrzebny. Ale pogodzenie interesu, jaki ma społeczeństwo w karaniu zbrodni, z systematem dowodów przepisanych dla synowstwa, było rzeczą możliwą i łatwą. Potrzebował tylko kodeks wykonanie skargi kryminalnéj, równie jak cywilnéj, uczynić zależném od początku dowodu na piśmie; nic go bowiem nie zmuszało do utrwalania owéj mniemanéj zasady, że dowód ze świadków winien być dopuszczanym *de plano* w każdym przypadku przychodzącym pod rozpoznanie sądów kryminalnych. Było rzeczą równie naturalną wymagać

(1) Valette sur Proudhon, t. II. str. 75. Marcadé pod art. 325.—Demante, t. II, n. 52 *bis*.—Demolombe, t. V, n. 259.

(2) Aubry i Rau, t. IV, § 514 *bis*, str. 558.

początku dowodu na piśmie dla wystąpienia ze skargą kryminalną, mającą w końcu doprowadzić do przywrócenia dowodu synowstwa, jak wymagać go dla wystąpienia ze skargą cywilną, która wprost dąży do tego przywrócenia. Należy tedy żałować błędu prawodawczego popełnionego przez dawne prawo francuzkie, a powtórzonego przez kodeks, ów zaś błąd powinienby być poprawiony.

O wypadkach **nieprzedawnialności** *lub* **przedawnialności** *skargi o poszukiwanie stanu.* — Skarga o poszukiwanie stanu jest nieprzedawnialną, lub przedawnialną, stosownie do tego, czy ma być wykonywaną przez dziecko, lub jego spadkobierców. Pocóż to rozróżnienie? Oto: bo dziecko ma tu przedewszystkiem interes moralny, i ważną jest rzeczą, aby w każdéj chwili swego życia, mogło zyskać przyznanie rzeczywistego swego synowstwa. Spadkobiercy jego przeciwnie, mają tylko interes pieniężny; nie można tedy było dopuścić, aby skarga o poszukiwanie stanu trwała dłużéj niż sam interes, który jéj za podstawę służy.

Spadkobiercy tracą skargę:

1) Gdy dziecię *zmarło* po upływie *lat pięciu* od dojścia do pełnoletności (art. 329); albowiem w tym wypadku zrzekło się już ono jakoby w milczący sposób korzyści pieniężnych, mogących wynikać z jego przymiotu.

2) Gdy dziecię po wytoczeniu skargi od tejże *odstąpiło*, bądź wyraźnie, bądź—przez trzy lata od ostatniego aktu procesowego nie popierając sprawy (art. 330).

3) Gdy się *wyraźnie zrzekło* praw pieniężnych, mogących wynikać z jego charakteru; albowiem zrzeczenie się wyraźne powinno niezawodnie mieć znaczenie równe temu, jakie ma zrzeczenie się milczące.

Niektórzy autorowie pragnęli uczynić rozróżnienie pomiędzy rozmaitymi spadkobiercami dziecięcia. Ich zdaniem, jeżeli ci spadkobiercy są potomkami dziecięcia, skarga w ich ręku będzie posiadała taki sam charakter, jaki miała w rękach samego zmarłego, bo interes ich jest raczéj natury moralnéj niż pieniężnéj. Jeśli nie są potomkami, interes ich jest czysto pieniężny, a w skutek tego skarga ich przedawnieniu ulega. Rozróżnienia tego przyjąć jednak nie można, żaden bowiem przepis kodeksu nie upoważnia do czynienia wniosku, aby zstępni dziecka w jakikolwiek sposób znajdowali się w lepszém położeniu niż inni spadkobiercy.

Skarga, o któréj mówimy, w takim tylko razie mogłaby być nieprzedawnialną, z powodu że służy zstępnym, gdyby prawo dozwalało

wytaczać ją tym ostatnim samym przez się, to jest *ze swego ramienia.* Ponieważ zaś rzecz ma się inaczéj, bo zstępni mogą tu działać jedynie w *charakterze spadkobierców* dziecięcia, przeto skarga ich poddaną być musi tym samym ścieśnieniom i ograniczeniom, jak skarga każdego innego spadkobiercy (1).

DZIAŁ III-ci.

O dzieciach naturalnych.

ODDZIAŁ I.

O uprawnieniu dzieci naturalnych.

Art. 331. 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 w samym akcie obchodu małżeństwa uznają

Art. 332. Uprawnienie nastąpić może, nawet względem dzieci zmarłych, które zstępnych zostawiły; i, w tym przypadku, z uprawnienia tego korzystają ciż zstępni.

Art. 333. Dzieci uprawnione przez następne małżeństwo, będą miały też same prawa, jak gdyby były zrodzone z tegoż małżeństwa.

O **uprawnieniu.** — Uprawnienie polega ne wprowadzeniu do rodziny dziecka naturalnego z prawami dziecka prawego.

Jakie dzieci **mogą być** *uprawnionémi?* — Uprawnionemi być mogą dzieci naturalne zwykłe, ale nigdy — dzieci pochodzące z kazirodztwa lub cudzołóztwa. Wiemy już zaś, że dla ocenienia charakteru synowstwa, należy się odnieść do chwili poczęcia.

Zachodzi jednak pytanie, czy może nastąpić uprawnienie dzieci, zrodzonych z rodziców, którzy zostają względem siebie w takim stopniu pokrewieństwa, w jakim zawieranie małżeństw jest zabronione,

---

(1) Massé i Vergé, § 160, uwaga 17.—Demolombe, t. V, n. 303.—Kassacya. 9 stycznia 1854.

np. dzieci zrodzonych z wuja i siostrzenicy, którzy następnie, otrzymawszy dyspensę, zawarli małżeństwo. Na pytanie to w sposób przeczący odpowiedzieć należy; albowiem art. 331 zabrania uprawnienia dzieci zrodzonych z kazirodztwa, a zakaz ten byłby bez znaczenia gdyby nie miał zastosowania do dzieci zrodzonych z osób spokrewnionych w stopniu zakazanym, ale właśnie takich, które po uzyskaniu dyspensy, zawarły małżeństwo. Bo i jakież znaczenie miałby ów zakaz w przypadku, gdy dzieci spłodzone zostały z osób między sobą pokrewnych, które nie mogą otrzymać dyspensy? Toć przecie dzieci tych osób i bez owego zakazu nie mogłyby być uprawnione, skoro rodzice ich nie mogą dopełnić najistotniejszego warunku uprawnienia, jakim jest małżeństwo. Art. 331 zda się czynić niemożliwém inne rozwiązanie téj kwestyi. Nie można jednak zaprzeczyć, że często wynikną ztąd dziwaczne następstwa. Dzieci zrodzone przed małżeństwem pozostaną kazirodnemi, zrodzone zaś po zawarciu małżeństwa będą prawemi: a jednak i jedne i drugie pochodzą od tejże saméj matki i tegoż samego ojca. Nie ulega żadnéj wątpliwości, że kodeks przez to surowe rozporządzenie chciał zapobiedz wszelkim stosunkom kazirodnym w rodzinie, i dla tego właśnie pozbawił krewnych, którzyby się mogli połączyć związkiem małżeńskim po otrzymaniu dyspensy, wszelkiéj nadziei uprawnienia w przyszłości dzieci, zrodzonych przed pozyskaniem dyspensy (1).

Artykuł 332 dozwala uprawnienia dzieci zmarłych. Skutkiem takiego uprawnienia zstępni tych ostatnich wejdą do prawéj rodziny.

O **warunkach** *wymaganych do uprawnienia.*—Prawo wymaga tutaj dwu warunków, któremi są:

1) *Uznanie* dziecka naturalnego przez ojca i matkę, bądź przed małżeństwem, bądź w samym akcie obchodu małżeństwa. Art. 331 zdaje się stanowczym, i wyłącza, jako niewystarczające do uprawnienia, wszelkie uznanie już po zawarciu małżeństwa. Może być, iż system ten jest surowym; jeżeli bowiem rodzice naturalni nie dopełnią formalności uznania, małżeństwo ich nie osiągnie głównego celu, to jest uprawnienia, i nie ma już żadnego środka powetowania tego zapewnienia. Kodeks jednak wolał takie wywołać następstwo, niż dopuścić, aby było zbyt łatwo małżonkom bezdzietnym za pomocą kłamliwego uznania, wprowadzić do swéj rodziny wrzekomo prawe potomstwo.

Daléj wymaga prawo:

---

(1) Demolombe, t. V, 352 i następne. — Aubry i Rau, t. IV, § 546, str. 596.

2) *Małżeństwa* ważnego lub mniemanego, zawartego między ojcem i matką dziecięcia.

Po dopełnieniu dwu powyższych warunków, uprawnienie dokonywa się samém prawem i bez potrzeby jakiegobądź oświadczenia lub formalności. Nowy stan pozyskuje dziecię z chwilą małżeństwa. Ztąd wynika, że wszelki spadek, jakiby się otworzył na korzyść dziecięcia, w czasie, pomiędzy poczęciem i uprawnieniem, stanowczo je ominie, jeżeli do otrzymania spadku potrzebne było posiadanie przymiotu dziecięcia prawego.

O **skutkach** *uprawnienia.* — Art. 332 przyznaje dziecku uprawnionemu wszelkie prawa dziecięcia prawego, od chwili zawarcia małżeństwa między jego ojcem i matką. Prawa te są jednakowe dla jednego i drugiego, nietylko we względzie korzyści pieniężnych, ale także we względzie wszelkich innych korzyści, jakie zapewnia posiadanie prawéj rodziny.

ODDZIAŁ II.

O uznaniu dzieci naturalnych.

Art. 334. Uznanie dziecięcia naturalnego będzie dopełnione przez akt urzędowy, jeżeli nie nastąpiło w akcie jego urodzenia.

Art. 335. Uznanie to nie będzie mogło mieć miejsca na korzyść dzieci zrodzonych z kazirodztwa lub cudzołóztwa.

Art. 336. Uznanie ze strony ojca, bez wskazania matki i przyznania przez nią, ma skutek tylko co do ojca.

Art. 337. Uznanie, w ciągu małżeństwa uczynione przez jednego z małżonków, na korzyść dziecka naturalnego, któreby przed małżeństwem, z kim innym, a nie z swoim małżonkiem spłodzone było, nie może szkodzić ani temu małżonkowi, ani dzieciom z tegoż małżeństwa zrodzonym.

Jednakże uznanie to będzie miało swój skutek po ustaniu małżeństwa, jeżeli z takowego dzieci nie pozostały.

Art. 338. Dziecię naturalne przyznane nie będzie mogło domagać się praw dziecka prawego. Prawa dzieci naturalnych oznaczone będą w tytule: *o spadkach.*

Art. 339. Wszelkie uznanie ze strony ojca lub matki, równie jak

wszelkie poszukiwanie ze strony dziecka, może być zaprzeczane przez wszystkich w tém interes mających.

Art. 340. Poszukiwanie ojcowstwa jest zabronione. W przypadku porwania, gdy czas tego porwania zgadza się z czasem poczęcia, porywający może być, na żądanie stron interesowanych, uznany za ojca dziecięcia.

Art. 341. Poszukiwanie macierzyństwa jest dozwolone. Dziecię, poszukując swéj matki, dowieść powinno, że jest tém samém które matka porodziła.

Wtenczas tylko dopuszczone będzie do dowodzenia tego przez świadków, gdy będzie już miało początek dowodu na piśmie.

Art. 342. Dziecko nie będzie nigdy dopuszczone do poszukiwania, bądź ojcowstwa, bądź macierzyństwa, w przypadkach, w których, stosownie do art. 335, uznanie jest niedopuszczalne.

Uwaga.—Wiemy, że do dzieci naturalnych zaliczają się:
Dzieci *naturalne zwykłe*;
Dzieci *pochodzące z cudzołóztwa;*
Dzieci *pochodzące z kazirodztwa.*

Uznanie nastąpić może tylko co do pierwszych. Uznanie będzie *dobrowolne* lub *wymuszone*, stosownie do tego czy będzie wynikało z dobrowolnego aktu ojca i matki dziecięcia, czy też—z dowodu sądowego, dostarczonego przez dziecko, bądź przeciw matce, bądź nawet przeciw ojcu.

1) *O uznaniu* **dobrowolném** *lub dowodzie z tytułu.* — Uznanie dziecka naturalnego może nastąpić, już to w samym akcie *akcie urodzenia*, już w akcie *urzędowym późniejszym* (art. 334). Sam tylko akt urodzenia nie wystarcza do wykazania synowstwa naturalnego. Nawet wtedy, gdy nazwisko matki lub ojca naturalnego będą w nim zapisane, będzie on stanowił prawny dowód jedynie co do okoliczności odnoszących się *do urodzenia*, a mianowicie takich, jak miejsce, dzień i godzina narodzin, imiona i nazwiska, jakie dziecięciu zostały nadane. Aby akt stanowił dowód *synowstwa*, jest rzeczą konieczną, iżby ojciec lub matka, czy to osobiście, czy przez osobę szczególnie do tego umocowaną, oświadczyli, iż *uznają* dziecię, do którego się oświadczenie odnosi. Rzeczą tedy jest widoczną, że akt urodzenia dziecka naturalnego wielce się różni od aktu urodzenia dziecka prawego. Drugi, bez żadnego uznania stanowi dowód synowstwa prawego; pierwszy — wtedy tylko stanowi dowód synowstwa naturalnego, gdy mu towarzyszy formalne uznanie ze strony rodziców dziecięcia. Rozróżnienie to łatwém jest do

uzasadnienia. Gdy chodzi o urodzenie się dziecka prawego, prawo nie podejrzywa szczerości oświadczenia uczynionego przed urzędnikiem stanu cywilnego. Chodzi tu o czyn uczciwy i zawsze prawie jawny, nie ma więc potrzeby obawiać się fałszywych oświadczeń. Przeciwnie, gdy idzie o urodzenie dziecka naturalnego, ojciec i matka mogą mieć jak największy interes w ukryciu swego błędu, i w zamieszczeniu w akcie urodzenia oświadczeń kłamliwych, skierowanych ku temu, aby tak dziecko, jak i osoby trzecie zatraciły ślad pochodzenia. Wskazane urzędnikowi stanu cywilnego nazwiska ojca i matki niezawsze będą istotnemi nazwiskami rodziców dziecięcia; i to właśnie jest powodem, dla którego tylko formalne uznanie dziecka może ustalić jego synowstwo.

Z uznaniem dokonaném w akcie stanu cywilnego, zrównał kodeks uznanie, dopełnione przez akt urzędowy późniejszy. Ponieważ żaden przepis nie określił bliżéj znaczenia, jakie wyrażeniu: akt urzędowy, nadać tutaj należy, wypada wnosić, że uznanie stwierdzone: czy to przez notaryusza, czy przez sędziego pokoju, czy przez jakikolwiek sąd, posiada taką samą moc, jak gdyby było stwierdzone w akcie urodzenia. Ale pytanie, dla czego kodeks nie dopuszcza uznania przez akt z podpisem prywatnym? Oto dla tego, iż obawiał się, aby w największéj liczbie wypadków nie było wynikiem podstępu lub gwałtu. Kodeks uważał, iż szczerość aktu wtedy tylko dostatecznie jest wykazaną, jeżeli jego sporządzenie otoczoném było formalnościami przepisanemi dla wszystkich w ogóle aktów urzędowych. Wynika ztąd, że uznanie, dopełnione w testamencie w formie urzędowéj spisanym, będzie uważane za dopełnione, zaś—w testamencie własnoręcznym, nie będzie miało żadnego znaczenia (1). Czy jednak odwołanie testamentu w formie urzędowéj sporządzonego, a zawierającego w sobie uznanie, stanowiłoby upadek tego ostatniego? Nie sądzimy: przyznanie samo przez się nie ulega odwołaniu. Trudnoby zaiste było pojąć, jakim sposobem późniejsze zaprzeczenia mogłyby odjąć moc dowodową przyznania, które stwierdziło fakt prawdziwy i istotny. Uznanie raz nabyte, jest nabytém nieodwołalnie (2). Niektórzy autorowie żądają pomimo to, aby testament mógł być w całości odwołanym, nawet co się tyczy uznania.

Zdanie to opiera się widocznie na pomięszaniu pojęć, gdy chodzi

---

(1) Aubry i Rau, t. IV, § 568 *bis.* str. 679.— Demolombe, t. V, n. 404.

(2) Colmet de Santerre, t. IV, n. 181, *bis.* — Aubry i Rau t. IV, § 568 *quater*, str. 690.

o szczodrobliwości, testator, który wedle swéj woli może je czynić lub nie czynić, ma bezwarunkową możność ich odwołania. Ale tutaj chodzi o stwierdzenie faktu, którym jest—synowstwo naturalne. Otóż, gdy testament urzędowy raz dostarczył dowodu na ten fakt, jasną jest rzeczą, iż testator nie może odwoływać oświadczenia, które już wywarło cały swój skutek od chwili, gdy należycie zostało spisane. Dziecię ma już prawo nabyte do dowodu swego synowstwa, od czasu gdy dowód ten w sposób urzędowy został stwierdzony, i dziecka takiego nie można stawiać na równi z zapisobiercą, który aż do chwili zgonu testatora ma prostą tylko ekspektatywę.

Artykuł 336 stanowi, że: uznanie ze strony ojca, *bez wskazania matki, i przyznania przez nią*, ma skutek tylko co do ojca. Pocóż to rozporządzenie, uświęcające rzecz tak oczywistą? Tłómaczy się ono historycznym przebiegiem redakcyi tego artykułu. Wedle projektu kodeksu, uznanie ze strony ojca miało pozostać bez skutku, jeśli nie było potwierdzoném przez matkę, znającą lepiéj niż ktokolwiek bądź inny, czyny, odnoszące się do poczęcia dziecka. Ale system ten nie został przyjętym z tego względu, iż dziecię byłoby w zupełnéj zależności, od dobréj, lub złéj woli matki, która mogłaby odmówić udziału w uznaniu dopełnioném ze strony ojca, bądź nawet—od okoliczności czysto przypadkowych, mogących jéj w tém stanąć na przeszkodzie, jak naprzykład: jéj wcześniejszego zgonu, jéj obłąkania lub nieobecności. Artykuł rozbierany, ma zatém to znaczenie, iż uznanie ze strony ojca wywrze swój skutek niezależnie od przyznania przez matkę. Zresztą, ta ostatnia będzie mogła zaprzeczyć sądownie owemu uznaniu, i obalić je — gdyby było kłamliwém.

Z tego, cośmy powiedzieli, okazuje się, iż uznanie ze strony ojca nie zależy bynajmniéj od uznania ze strony matki, i—nawzajem. Uznania te mogą nastąpić w jednym i tym samym akcie, ale mogą również nastąpić przez akty oddzielne. Jedno może być zaprzeczoném, a drugie nie; jedno może uledz unieważnieniu, podczas gdy drugie utrzyma się w swéj mocy.

Kiedy dzieci naturalne **mogą** *być uznanemi?*—Uznanie dzieci naturalnych nastąpić może w każdéj chwili ich istnienia, a nawet — po ich zgonie, gdy pozostawią dzieci prawe, które tym sposobem wejdą w związek ze swym naturalnym dziadkiem lub babką. Ale, zachodzi pytanie, czy należy tu dopuścić wzajemności, i uważać za ważne uznanie dziecka naturalnego, zmarłego bez pozostawienia potomków prawych? Zdaniem jednych, odpowiedzieć tu należy w sposób przeczący, gdyż uznanie takie nie mogłoby mieć innego celu ani skutku, jak na-

danie naturalnemu ojcu lub matce praw do spadku po pierwéj zmarłém dziecku naturalném, gdy tymczasem uznanie, zaprowadzoném zostało nie w ich interesie, ale w interesie dziecka; tém bardziéj zaś tutaj dopuścić go nie można, iż jest rzeczą wstrętną, aby naturalni ojcowie i matki wypierali się dzieci swoich dopóki żyją, a uznawali je, gdy z chwilą ich zgonu otworzy się po nich spadek. Jednakże, system przeciwny jest właściwszym, gdyż w istocie żaden przepis nie ogranicza długością życia dziecięcia czasu, w ciągu którego nastąpić może uzanie. Otóż, skoro dziecię mogłoby dowieść swojego synowstwa przeciw następcom zmarłéj swojéj matki, dopuścić trzeba wzajemności, i dozwolić naturalnemu ojcu lub matce uznać zmarłe dziecię przeciw jego następcom. Wreszcie, może się zdarzyć, iż okoliczności spowodowane siłą większą, jak nieobecność lub choroba, uniewinnią lub wyjaśnią spóźnienie, jakie nastąpiło co do owego uznania (1).

1) *O* **zaprzeczeniu** *uznania.*—Każdy kto w tém ma interes otwarty i istniejący, może zaprzeczyć uznaniu dziecięcia, wykazując, bądź że pominięto przy niém wymagane formalności, bądź że nastąpiło pod wpływem błędu, gwałtu lub podstępu, bądź wreszcie — że pozbawioném jest prawdy. Przeciwko uznaniu wszelki dowód jest dopuszczalny, i inaczéj być nie mogło; bo i jakżeby można naprzód zaopatrzyć się w formalne tytuły, któreby posłużyły do zaprzeczenia tego rodzaju faktu? Osobami mającemi w tém zaprzeczeniu interes, są: dziecię uznane i inne osoby, które je pierwéj uznały lub—chciały uznać w przyszłości. Autorowie zgadzają się także powszechnie na zaprzeczenie ze strony spadkobierców osoby, która dziecię uznała. Należy jednak odrzucić zaprzeczenie pochodzące od samego uznającego: artykuł 339 przypuszcza, że z zaprzeczeniem występować będzie zawsze kto inny, nie zaś on sam (2).

2) *O uznaniu* **wymuszoném** *lub dowodzie ze* **świadków**. — Dowód sądowy synowstwa naturalnego, w zasadzie, wzbroniony jest względem ojca, a dozwolony względem matki. Pocóż ta różnica? Bo ojcowstwo zawsze jest wątpliwe, a śledztwo, któreby do udowodnienia ojcowstwa służyć miało, prowadziłoby nieraz do bezpożytecznego, bo bezskutecznego zgorszenia; gdy tymczasem macierzyństwo może być stwierdzone w sposób zupełnie stanowczy.

---

(1) Demolombe, t. V, n. 416.

(2) Demante, t. II, str. 123, n. 67 *bis.*—Demolombe, t. V, n. 437.—*Przeciw:* Aubry i Rau, t. IV, § 568 *ter*, str. 687.

Przypadek wyjątkowy, w którym poszukiwanie **ojcowstwa naturalnego** *jest dozwolone* — Poszukiwanie to jest dozwolono w przypadku porwania, gdy czas tego porwania zgadza się z czasem poczęcia dziecka. Wtedy, istotnie, nie ma potrzeby obawiać się publicznego zgorszenia, mogącego wyniknąć ze śledzenia stosunków ojca i matki, ponieważ zgorszenie to jest już faktem spełnionym. Z porwaniem porównać należy wykradzenie, a nawet zgwałcenie, gdyż wykradzenie każe się domyślać obcowania, a w zgwałceniu zawiera się ono samo przez się. Dowód porwania, wykradzenia, lub zgwałcenia może być przynoszonym za pomocą wszelkiego rodzaju środków, a to z tego względu, że w zasadzie, każdy dowód jest dopuszczalny, gdy nie było możności zaopatrzenia się w dowód piśmienny, i że w tym przypadku kodeks nie stawia ograniczeń co do początku dowodu na piśmie, którego wymaga dla udowodnienia synowstwa w zwykłych warunkach. Po stwierdzeniu porwania, sędziowie ocenią inne czyny, mogące wpłynąć na ustalenie ojcowstwa. Żaden jednak przepis nie nakazuje im, aby porywającego matkę musiały uznać za ojca dziecięcia. I w rzeczy saméj, matka mogła popełniać inne błędy, a okoliczności zadadzą nieraz kłamstwo domniemaniu, łączącemu się z faktem porwania i dążącemu do wykazania ojcowstwa porywającego.

Poszukiwanie **naturalnego macierzyństwa**.— Dochodzenie sądowe naturalnego macierzyństwa może być dopuszczone jedynie przy ścisłém wypełnieniu warunku początkowego dowodu na piśmie; skargi bowiem tego rodzaju uwłaczają honorowi osób, i proste domniemania lub ślady, z mocy których dowód macierzyństwa prawego może być dopuszczony, tutaj nie mogą być uznane za wystarczające.

Przyjmują powszechnie, że zasady przedawnialności i nieprzedawnialności oraz przechodzenia, jakie się stosują do skarg dotyczących synowstwa prawego, winny się także stosować i do skarg dotyczących synowstwa naturalnego. Skutkiem tego, skarga o poszukiwanie macierzyństwa naturalnego będzie nieprzedawnialną w rękach dziecięcia, a przedawnialną—w rękach jego spadkobierców; że tylko sąd cywilny właściwym będzie do jéj rozpoznania, i t. d.

Co się tyczy dzieci pochodzących z cudzołóztwa lub z kazirodztwa, ani one nie są dopuszczone do poszukiwania macierzyństwa, a tém bardziéj ojcowstwa, ani ojciec lub matka dopuszczonemi nie są do dobrowolnego ich uznania. Ztąd, ilekroć czyny przytaczane przez dziecko, w poparciu jego żądania, wykażą pochodzenie z cudzołóztwa lub z kazirodztwa, skarga odrzuconą być winna *de plano*, i bez dalszego rozpatrywania.

Dowód synowstwa naturalnego przez **posiadanie stanu.** — Widzieliśmy, że synowstwo naturalne podobnie jak synowstwo prawe, dowodzi się przez tytuły lub przez świadków. Czy można pozwolić, aby go dowodzono przez posiadanie stanu? Wątpliwość w tym względzie wynika ztąd, że dowód synowstwa naturalnego poddany jest szczególnym zasadom, i że kodeks posiadania stanu nie pomieścił między dowodami do wykazania go służącemi. Autorowie co do téj kwestyi nie są między sobą w zgodzie.

Jedni, posiadanie stanu przyjmują za dowód macierzyństwa naturalnego, z tym jednak warunkiem, aby istniał początek dowodu na piśmie, ponieważ poszukiwanie macierzyństwa poddaném jest temu warunkowi. Przeciwnie—nie widzą w niém wcale dowodu ojcowstwa, gdyż poszukiwanie tegoż jest zabronione.

Inni—dopuszczają go bez początku dowodu na piśmie, jeżeli chodzi o wykazanie macierzyństwa, lecz nie uznają go za środek mogący wykazać ojcowstwo.

Trzeci nareszcie system uznaje posiadanie stanu, bez początku dowodu na piśmie, za zupełny dowód, tak ojcowstwa jak i macierzyństwa (1). System ten, zdaniem naszém przyjąć wypada:

1) Bo posiadanie stanu, składa się z szeregu następujących po sobie uznań dziecięcia, i sama już mnogość tych uznań winna wywrzeć, co najmniéj, ten sam skutek, co uznanie pojedyncze, spisane w akcie urzędowym. Podstępy i gwałty, z powodu których, uznania przez akt z podpisem prywatnym wzbronione zostało, nie mogą być brane na uwagę, gdy ojciec i matka dziecięcia od chwili jego urodzenia ciągle obchodzili się z niém jak ze swém naturalném dzieckiem.

2) Bo milczenie kodeksu, historycznie objaśnione, wykazuje, że posiadanie stanu winno dowodzić i synowstwa naturalnego i synowstwa prawego. W rzeczy saméj, projekt kodeksu do posiadania stanu ten tylko przywiązywał skutek, iż miało ono czynić dopuszczalnym dowód ze świadków. Portalis jednak spowodował usunięcie tego rozporządzenia, gdy począł dowodzić, iż posiadanie stanu jest *najpotężniejszym ze wszystkich tytułów* i *najzupełniejszym ze wszystkich dowodów*. Tym sposobem, jeżeli kodeks nie powiedział tutaj, iż posiadanie stanu wyka-

---

(1) *Za:* Demolombe, t. 5, nr. 480. — Valette sur Proudhon, t. II, str. 150, *uwaga* 3.—Hérold, Rev. pratique, t. I, str. 193 i nast.—*Przeciw:* Bonnier Revue pratique, tom I, str. 347. — Massé i Vergé, tom I, § 170, str. 332.

zuje synowstwo naturalne, jak powiedział, iż wykazuje synowstwo prawe, uczynił to jedynie dla tego, aby uniknąć bezpotrzebnego powtarzania się.

3) Bo niepodobna sobie w należyty sposób wytłómaczyć, jakimby sposobem jawny i ciągły fakt posiadania stanu dziecka naturalnego mógł mieć mniejszą moc dowodową, niż fakta zawsze mniéj więcéj wątpliwe, jakie zazwyczaj przywodzi przed sądem dziecko poszukujące ojca lub matki, którzy odmawiają odkrycia tajemnicy jego urodzenia.

Przeciwnicy zarzucają na to:

1) Że dowód posiadania stanu jest w gruncie rzeczy poszukiwaniem ojcowstwa lub macierzyństwa, i że z jednéj strony poszukiwanie ojcowstwa jest zabronione, podczas gdy z drugiéj—poszukiwanie macierzyństwa dozwolone jest tylko pod warunkiem dostarczenia początku dowodu na piśmie. Na to odpowiadamy—iż nie chodzi tu o poszukiwanie ojcowstwa lub macierzyństwa, bo nikt nie poszukuje rzeczy przez siebie posiadanéj; i—że dziecko uzbrojone w posiadanie stanu, dalekiém będąc od chęci dostarczania dowodu, powołuje się jedynie na dobrodziejstwo dowodu już istniejącego.

2) Że należy się wystrzegać publicznego zgorszenia, jakie wyniknąć może z rozpraw sądowych nad faktami składającemi się na posiadanie stanu. Na to odpowiadamy — że zgorszenie wynika tu nie z rozpraw sądowych, lecz z samego faktu posiadania stanu, faktu spełnionego, i niedającego się zatrzéć. Zresztą, lepiéj nadać rozgłos i pewność gorszącym wieściom, umoralniając zarazem następstwa gorszących czynów, aniżeli odwracać od tego wszystkiego oczy z zarówno szkodliwą, jak śmieszną wstydliwością.

Dodać nam wypada, że niewątpliwie, posiadanie stanu dziecka naturalnego ma znaczenie daleko prawdziwsze, niż każde inne posiadanie stanu, bo naturalny ojciec i matka dla nadania go swemu dziecięciu, zwalczyć musieli i opinię publiczną, i wstręt prawéj swojéj rodziny. Może się zdarzyć, iż jaki mąż, przez słabość, dziecku, o którém wie, że pochodzi z cudzołóztwa, nada posiadanie stanu dziecka prawego; ale dziecku naturalnemu posiadanie stanu nie może być nigdy nadane inaczéj, jak pod wpływem uczucia, natchnionego i podtrzymywanego przez prawdę.

Czy trzeba również przyjąć posiadanie stanu za dowód pochodzenia z cudzołóztwa lub kazirodztwa? Nie wszystkie powody, jakieśmy przytoczyli, gdy szło o dziecię naturalne zwykłe, dadzą się zastosować, gdy idzie o dziecię pochodzące z cudzołóztwa lub z kazirodztwa, gdyż

tu zarówno dobrowolne jak i wymuszone uznanie są zabronione (art. 335). Pomimo to jednak, zdaje nam się, że posiadanie stanu winno być przyjętém za dowód pochodzenia nawet z cudzołóztwa i kazirodztwa, a to dla tego:

1) Że prawo nie robi tu żadnego rozróżnienia, i że obok tego, posiadanie stanu nie zależy na samém tylko uznaniu dziecięcia. Uznaniu temu przychodzi w pomoc jawność publiczna, a tak dalece prawdą jest, iż prawodawca w umyśle swoim do posiadania stanu większą przywiązywał wartość, aniżeli do prostego uznania, że takie posiadanie stanu przynosi dowód synowstwa prawego, gdy proste tylko uznanie dowodu tego stanowićby nie mogło. Tutaj, takie samo jest położenie: i pochodzenie z cudzołóztwa lub z kazirodztwa udowodnioném będzie przez posiadanie stanu, chociaż bynajmniéj udowodnioném być nie może przez uznanie.

2) Bo czyny składające się na posiadanie stanu, mają tutaj większą jeszcze doniosłość i znaczenie, aniżeli przy posiadaniu stanu zwykłego dziecka naturalnego, a tém bardziéj—niżeli przy posiadaniu dziecka prawego.

3) Bo jeżeli usuniemy posiadanie stanu, pochodzenie z kazirodztwa nie będzie mogło nigdy prawnie być stwierdzone; możność tę jednak przypuszcza art. 762, skoro ze spadku po ojcu i matce przyznaje alimenta dziecięciu pochodzącemu z cudzołóztwa lub z kazirodztwa. Zdanie to łatwo usprawiedliwić. Bo i kiedyż pochodzenie z kazirodztwa będzie mogło być udowodnioném? Czy wtedy, gdy małżeństwo ulegnie unieważnieniu z powodu pokrewieństwa w stopniu zakazanym? Ale czyż nie jest rzeczą widoczną, że małżeństwo *unieważnione*, nie dozwala, tak jak *ważne*, na utrzymanie domniemania: *Is pater est* i t. d.; jeżeli zaś dziecię nie pochodzi od męża kazirodnéj matki, to jakże je uznać za dziecko z kazirodztwa! Podobnież, byłoby rzeczą niemożliwą wynaleźć względem ojca, dzieci z cudzołóztwa; przymiot ten należałby jedynie do dzieci z cudzołóztwa matki, co do których nastąpiło nieprzyznanie.

Niektórzy zarzucają przeciwko temu:

1) Że posiadanie stanu dowodzi synowstwa, jedynie *w braku tytułu*, i że jaki bądź tytuł, wykazujący pochodzenie z cudzołóztwa lub kazirodztwa jest niemożliwy, gdyż wszelkie uznanie jest tutaj zabronione; na co odpowiadamy—że brak tytułu nigdzie w wyższym stopniu nie zachodzi, jak tam gdzie tytuł ten wcale istnieć nie może.

2) Że należy uniknąć zgorszenia publicznego z rozpraw sądowych nad posiadaniem stanu dziecka z cudzołóztwa lub z kazirodztwa:

na co odpowiadamy, jak poprzednio — że zgorszenie wynika z samego posiadania stanu, które jest faktem spełnionym i odwołać się niedającym. Co większa, zgorszenie publiczne będzie nietylko możliwe, ale będzie nawet daleko większe przy systemie przeciwnym naszemu. Jeżeli bowiem tutaj na posiadanie stanu oczy zamknąć wypada, ojciec matka, gdy nie będą mieli spadkobierców obowiązkowych, będą mogli zostawić cały swój majątek dziecku, pochodzącemu z cudzołóztwa lub z kazirodztwa, tak, iż dziecię to korzystać będzie ze spadku, którego prawa rodzina niesłusznie została pozbawioną, i którego to spadku odziedziczyćby nie mogło zwykłe dziecko naturalne, gdyby było uznaném. Otóż, pytanie: czy można się tutaj obawiać czegóś bardziéj i jawniéj gorszącego? Należy tedy dojść do wniosku, że posiadanie stanu stanowi dowód wszelkiego synowstwa, bez względu na jego charakter.

Jurysprudencya w ogóle nie zgadza się na to, aby posiadanie stanu dowodziło zarówno synowstwa naturalnego, jak synowstwa prawego. Zdarzyły się jednak wyroki, stanowiące, że w przypadku gdy posiadanie stanu zgadza się z aktem urodzenia, posiadanie to jest dostatecznem dla wykazania synowstwa naturalnego.

O **skutkach udowodnionego** *naturalnego synowstwa.* — Skutkiem dobrowolnego lub wymuszonego uznania dziecka naturalnego, jest:

1) Związek, bądź z ojcem, bądź z matką, którzy je uznali; jednakże, przynajmniéj w zasadzie, dziecię pozostaje zawsze obcém dla wstępnych i dla bocznych krewnych swoich rodziców.

2) Nadanie mu nazwiska ojca, lub—matki, w przypadku gdyby je sama tylko matka uznała.

3) Nadanie mu praw do spadku.

4) Wytworzenie między dzieckiem i jego rodzicami wzajemnego obowiązku płacenia pensyi alimentarnéj i t. d. (1).

Wypada nam zaznaczyć, że według art. 337, uznanie dziecka naturalnego, uczynione w ciągu małżeństwa nie może szkodzić ani małżonkowi osoby uznającéj, ani dzieciom z tego małżeństwa zrodzonym. Nie można było dopuścić, aby małżonek, który popełnił błąd, i który częstokroć błąd ten w chwili małżeństwa, przed swoim współmałżonkiem ukrył, obciążał późniéj następstwami tego błędu prawą swoją rodzinę. Wynika ztąd, że dziecko naturalne w tym razie nie będzie miało żadnych praw do spadku, gdy do tegoż przychodzić będą dzieci zro-

(1) Marcadé, art. 263, n. 3. — Demolombe, t. IV, n. 16. — Aubry i Rau, § 571, uwaga 31.

dzone w małżeństwie, lub współmałżonek osoby, która je uznała. Lecz ponieważ uznanie nie traci na swéj ważności, przeto wywrze wszystkie swoje skutki, gdy współmałżonek i dzieci uznającego wcześniéj poumierają.

W każdym razie, dziecko naturalne będzie miało prawo nosić nazwisko tego z rodziców, które je uznało, ztąd bowiem żadna już rzeczywista szkoda dla rodziny prawéj wyniknąć nie może.

Ścieśnienie zastrzeżone w art. 337 nie odnosi się: ani do dziecka naturalnego, wspólnego obojgu małżonkom, gdyż z jednéj strony wiara małżeńska nie jest pogwałcona, a z drugiéj, słuszną jest rzeczą aby za wspólny błąd wspólne nastąpiło zadosyćuczynienie; ani — do dziecka naturalnego, uznanego przed zawarciem małżeństwa, gdyż treść w mowie będącego artykułu, nie obejmuje tego wypadku, a zresztą małżonek sam sobie tutaj winę przypisze, że bliższych o swym współmałżonku nie zasięgnął wiadomości. Nakoniec, nie stosuje się ów artykuł do dziecka, które synowstwa swego w czasie trwania małżeństwa sądownie dochodzi. Art. 337 odnosi się jedynie do uznania dobrowolnego, i słusznie — gdyż uznanie wymuszone, nie zawierające w sobie pogwałcenia zaprzysiężonéj wiary, następuje pomimo woli téj osoby, od któréj pochodzi dziecko naturalne.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ ÓSMY.

O przysposobieniu i opiece dobrowolnéj.

(Uchwalony dnia 23 marca 1803 roku. Promulgowany dnia 2 kwietnia).

DZIAŁ I-szy.

O przysposobieniu.

ODDZIAŁ I.

O przysposobieniu i jego skutkach.

Art. 343. Przysposobienie dozwolone jest tylko tym osobom płci obojéj, które lat pięćdziesiąt skończyły, które nie mają, w czasie przysposobienia, ani dzieci, ani zstępnych prawych, i które przynajmniéj o lat piętnaście są starsze od osób, które przysposobić zamierzają.

Art. 344. Nikt nie może być przysposobionym przez kilka osób, chyba tylko przez oboje małżonków.

Wyjąwszy przypadek przewidziany artykułem 366, żaden małżonek nie może przysposobić inaczéj, jak za zezwoleniem swego współmałżonka.

Art. 345. Prawo przysposobienia nie może być wykonywane jak tylko względem osoby, któréj przysposabiający najmniéj przez sześć lat w ciągu jéj małoletności dostarczał wsparcia, i ciągle około niéj łożył starania, albo względem téj, która przysposobiającemu ocaliła życie, czy to w walce, czy też ratując go z płomieni lub z wody.

Dostatecznem będzie, w tym drugim przypadku, aby przysposabiający był pełnoletnim, starszym od przysposobionego, nie miał dzieci i zstępnych prawych; a jeżeli zostaje w związku małżeńskim, aby współmałżonek jego na przysposobienie zezwolił.

Art. 346. Przysposobienie nie będzie mogło w żadnym przypadku mieć miejsca przed pełnoletnością przysposabianego. Jeżeli tenże nie skończył lat dwudziestu pięciu, a oboje rodzice jego lub jedno z nich żyje, obowiązanym będzie złożyć zezwolenie na przysposobienie od ojca i matki, lub tego z nich, który drugiego przeżył; a jeżeli ma więcéj jak lat dwadzieścia pięć, winien będzie żądać ich rady.

Art. 347. Przysposobienie nadaje przysposobionemu nazwisko przysposabiającego, które dodaje się do własnego nazwiska osoby przysposobionéj.

Art. 348. Przysposobiony pozostaje członkiem swojéj rodziny, i zachowuje w niéj wszystkie swoje prawa; jednakże małżeństwo jest wzbronione:

Między przysposabiającym, a przysposobionym i jego zstępnemi;

Między dziećmi przysposobionemi téj saméj osoby;

Między przysposobionym a dziećmi, któreby przysposabiającemu przybyć mogły;

Między przysposobionym, a małżonkiem przysposabiającego, i wzajemnie, między przysposabiającym, a małżonkiem przysposobionego.

Art. 349. Obowiązek naturalny, jaki będzie daléj istniał między przysposobionym a jego ojcem i matką, co do dostarczania sobie alimentów w przypadkach prawem oznaczonych, będzie uważany za wspólny przysposabiającemu i przysposobionemu, jednemu względem drugiego.

Art. 350. Przysposobiony nie nabędzie żadnego prawa spadkowości co do majątku krewnych przysposabiającego; lecz do spadku po przysposabiającym będzie miał te same prawa, jakieby miało dziecko w małżeństwie zrodzone, a nawet gdyby były inne dzieci z małżeństwa po przysposobieniu zrodzone.

Art. 351. Jeżeli przysposobiony umiéra bez zstępnych prawych, rzeczy przez przysposabiającego darowane, lub w spadku po nim objęte, i które

istnieć będą w naturze w czasie śmierci przysposobionego, powrócą do przysposabiającego lub jego zstępnych, z obowiązkiem przyłożenia się do długów, i bez uszczerbku praw osób trzecich.

Reszta majątku po przysposobionym należeć będzie do jego własnych krewnych; i ci, nawet co do przedmiotów wyszczególnionych w tym artykule, wyłączać będą zawsze krewnych przysposabiającego, wyjąwszy jego zstępnych.

Art. 352. Jeżeli za życia przysposabiającego, a po śmierci przysposobionego, pozostałe po tymże przysposobionym dzieci, lub zstępni, sami bezpotomnie zmarli, przysposabiający odziedziczy po nich rzeczy przez siebie darowane, jak w artykule poprzedzającym postanowiono; ale to prawo przywiązane będzie tylko do osoby przysposabiającego, i nie przechodzi na jego następców nawet w linii zstępnéj.

ODDZIAŁ II.

O formach przysposobienia.

Art. 353. Osoba, która przysposobić zamierza, również jak i ta, która chce być przysposobiona, stawią się przed sędzią pokoju zamieszkania przysposabiającego, dla zeznania przed nim aktu zobopólnych swych zezwoleń.

Art. 354. Wpis tego aktu złożony będzie, w dziesięciu dniach następnych, przez stronę pilniejszą, prokuratorowi królewskiemu przy trybunale pierwszéj instancyi, w okręgu którego zamieszkuje przysposabiający, a to celem otrzymania potwierdzenia tegoż trybunału.

Art. 355. Trybunał, w izbie narad zgromadziwszy się, po zasięgnieniu stosownych wiadomości, sprawdzi:

1) Czy wszystkie warunki prawa są dopełnione;
2) Czy osoba, która przysposobić zamierza, używa dobréj sławy.

Art. 356. Trybunał, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, bez żadnéj innéj formy postępowania, wyda wyrok, nie przytaczając pobudek, w tych wyrazach: *Ma miejsce*, lub *nie ma miejsca przysposobienie.*

Art. 557. W ciągu miesiąca od wyroku trybunału pierwszéj instancyi, wyrok ten, za staraniem strony pilniejszéj, poddany będzie pod rozstrzygnienie sądu apelacyjnego, który postąpi podług tych samych form jak trybunał pierwszéj instancyi, i wyda wyrok, nie przytaczając pobudek, w tych

wyrazach: *wyrok jest potwierdzony*, lub *wyrok jest uchylony*, *a zatém przysposobienie ma miejsce* lub *nie ma miejsca*.

Art. 358. Każdy wyrok sądu apelacyjnego, dopuszczający przysposobienia, wydany będzie na publiczném posiedzeniu, i wywieszony w tych miejscach, i w takiéj liczbie egzemplarzy, jaką sąd za przyzwoitą uzna.

Art. 359. W ciągu trzech miesięcy od ogłoszenia tego ostatniego wyroku, przysposobienie będzie wpisane, na domaganie się jednéj lub drugiéj strony, w księgi stanu cywilnego miejsca zamieszkania przysposabiającego.

Wpisanie to inaczéj nastąpić nie może, jak za okazaniem głównego wypisu wyroku apelacyjnego; a przysposobienie zostanie bez skutku, jeżeli w powyższym terminie wpisane nie było.

Art. 360. Gdyby przysposabiający zmarł, po przyjęciu przez sędziego pokoju i przedstawieniu trybunałowi aktu poświadczającego wolę zawarcia umowy o przysposobienie, i nim sądy wydały stanowczy wyrok, instrukcya będzie daléj popieraną, a przysposobienie dopuszczoném zostanie, jeżeli to z prawa wypadać będzie. Następcy przysposabiającego, jeżeli sądzą, że przysposobienie jest niedopuszczalne, będą mogli podać prokuratorowi królewskiemu wszelkie w tym przedmiocie przełożenia i uwagi.

Wiadomości ogólne. — Przysposobienie, jest to umowa sądowa, mocą któréj pewna osoba wprowadza do swéj rodziny inną osobę, w charakterze zstępnego.

W Rzymie, przysposobienie było łatwém; u nas poddano je licznym warunkom. Prawodawca nie dozwolił, aby bez ważnych przyczyn, zmyślone synowstwo mogło być podstawiane w miejsce synowstwa naturalnego. Łatwość przysposobienia byłaby w stanie odwieść nieraz od małżeństwa takie osoby, które pragnąc mieć dzieci, dla utrwalenia swego nazwiska i przekazania im majątku, nie chcą się jednak łączyć węzłami związku małżeńskiego. Dawne prawodawstwo francuzkie zupełnie nawet wyłączało przysposobienie, i dopiero ustawa z 18 stycznia 1792 roku poraz pierwszy do nas je wprowadziła. Wszelako istotę, formę i skutki przysposobienia określił dopiero kodeks Napoleona. Zobaczymy teraz zasady, na jakich one polegają.

O **rozmaitych rodzajach** *przysposobienia.*—Trzy są rodzaje przysposobienia, a mianowicie: przysposobienie *zwykłe*, przysposobienie *wynagradzające* lub *uprzywilejowane*, i przysposobienie *testamentowe*. Ich istota i skutki, są jednakowe, różnią się zaś one między sobą jedyformalnościami, jakie je poprzedzają, lub jakie im towarzyszą.

O **warunkach** *wymaganych do przysposobienia* **zwykłego.** — Prawo stawia tu dziewięć warunków: sześć po stronie przysposabiającego, i trzy po stronie przysposabianego.

Przysposabiający powinien:

1) Mieć *lat pięćdziesiąt* skończonych. Prawo przypuszcza, że w tym wieku przysposobienie nie może już być przeszkodą do małżeństwa osoby przysposabiającéj, lub—gdy przysposabiający zostaje już w związku małżeńskim, a nie posiada jeszcze potomstwa, że zbyt małém jest prawdopodobieństwo, aby mógł mieć dzieci prawe, iżby z tego powodu nie dozwalać mu utworzenia sobie zstępnych przysposobionych.

2) Nie posiadać w czasie przysposobienia, *ani dzieci, ani zstępnych prawych*—bo ojcu rodziny nie może być dozwolone działanie na korzyść dziecka przysposobionego ze szkodą dzieci naturalnych. Ale coby się stało, gdyby przysposabiającemu przybyło dziecko prawe, poczęte przed przysposobieniem? Według jednych, przysposobienie uległoby odwołaniu, gdyż, jak powiadają, dziecko prawe poczytuje się za urodzone *quoties de commodis ejus agitur*. Ale przecież zasada ta w sposób wyraźny przez prawodawcę nigdzie wypowiedziany nie została, a obok tego rzeczą byłoby zaiste zbyt surową, gdyby przysposobienie zależeć miało od faktu, o którym przysposabiający mógł nie wiedzieć, a którego przysposabiany nigdy przewidywać nie mógł. Zresztą, przysposabiający nie ubliżył obowiązkom ojca prawego, skoro dziecię było jeszcze w łonie matki. Trzeba więc uznać, że przysposobienie będzie ważném, i to tak dalece, iż potomstwo przysposabiającego będzie się odtąd składało z dwojga dzieci: jednego—spłodzonego, drugiego—przysposobionego, których prawa będą jednakowe.

3) Być przynajmniéj *o lat piętnaście* starszym od przysposobionego—albowiem ojcowstwu z przysposobienia służy za pierwowzór ojcowstwo naturalne, i różnica w wieku ma wpływać na możliwość przypuszczenia, iż przysposabiający jest rzeczywiście ojcem przysposobionego.

4) Mieć *zezwolenie* swego *współmałżonka*, jeżeli zostaje w związku małżeńskim—albowiem ważną jest rzeczą, aby przysposobienie nie stało się powodem domowych niesnasek.

5) Powinien się był poprzednio *opiekować* tym kogo chce przysposobić, najmniéj przez *lat sześć*, i to w ciągu jego małoletności—albowiem potrzeba tutaj dowodu istotnego przywiązania, jakiém przysposabiający darzyć powinien przysposobionego.

6) *Używać dobréj sławy;* albowiem źródło przysposobienia powinno być czystém, aby wydać mogło zbawienne skutki.

Przysposabiany winien:

1) Być *połnoletnim;* albowiem naraża on swoję osobę i swój stan cywilny; ałuszném też jest wymaganie, aby posiadał zupełną i całkowitą zdolność. Pod tym względem zachodzi zasadnicza różnica pomiędzy przysposobiem i małżeństwem, nieletni bowiem może wstępować w związek małżeński, i w ten sposób narazić również i swoją osobę i swój stan cywilny. Lecz łatwo pojąć, że ponieważ przysposobienie jest faktem wyjątkowym i niezmiernie rzadkim, prawo nie mogło na jego korzyść ustanowić tych samych ułatwień, jakiemi otoczyło małżeństwo, będące dla społeczeństwa instytucyą zasadniczą i niezbędną.

2) *Nie być przysposobionym* przez inną osobę, jak tylko chyba przez współmałżonka tego, który zamierza wprowadzić go do swojéj rodziny, z powodu — że nie można mieć ojca i matki, którzyby byli względem siebie obcémi.

3) Posiadać *zezwolenie* lub zasięgnąć rady *ojca* i *matki* w tych wypadkach, gdzie to jest potrzebne do zawarcia małżeństwa. Tutaj jednak niezdolność kobiet trwa równie długo, jak niezdolność mężczyzn, gdyż dopiero po ukończeniu lat dwudziestu pięciu, tak dla nich, jak i dla mężczyzn zezwolenie wstępnych przestaje być wymaganém. Co więcéj, nigdy nie potrzeba zasięgać rady innych wstępnych, prócz ojca i matki, a w każdym przypadku prosty akt uszanowania będzie dostatecznym.

O **warunkach** *wymaganych do przysposobienia* **wynagradzającego** *czyli* **uprzywilejowanego.**—Przysposobienie to dozwoloném jest na korzyść osoby, która przysposabiającego ocaliła od śmierci, z narażeniem własnego życia. Prawo przytacza wypadek, gdy przysposabiający był wyrwany z płomieni lub wyciągnięty z wody, lecz nie ma wątpliwości, że to samo rozwiązanie, zmianie żadnéj nie ulegnie, gdy przysposabiany naraził swe życie dla ocalenia przysposabiającego w walce, przy zawaleniu się jakiéj budowli, przy wybuchu miny, lub w jakiéj bądź podobnéj okoliczności.

Warunki wymagane do przysposobienia zwykłego, wymaganemi są również do przysposobienia wynagradzającego, z wyjątkiem:

1) Że przysposabiający nie potrzebuje już mieć pięćdziesięciu lat wieku.

2) Że różnica o lat piętnaście pomiędzy wiekiem przysposabiającego i przysposabianego nie jest już wymagalną.

3) Że przysposobienie jest dozwoloném, choćby przysposabiany nie był otaczany opieką przysposabiającego w ciągu sześciu lat swojéj małoletności.

O osobach **mogących przysposabiać** *lub* **być przysposabianemi.**— Mogą przysposabiać wszystkie osoby mające używanie i wykonywanie praw cywilnych, nawet cudzoziemcy, jakieśmy to poprzednio widzieli.

Mogą być przysposobionemi wszystkie osoby posiadające również używanie i wykonywanie praw cywilnych. Ale nastręcza się wątpliwość co do dzieci naturalnych. Jurysprudencya po długich wahaniach zdaje się przechylać obecnie na stronę odpowiedzi twierdzącéj, którą też i naszém zdaniem przyjąć należy:

1) Bo niezdolności nie domniemywają się, a żaden przepis nie zabronił przysposobienia dziecka naturalnego;

2) Bo system przeciwny byłby zachętą do nieuznawania dzieci naturalnych, które natenczas mogłyby zostać przysposobionemi w charakterze obcych;

3) Bo pozbawiałby on naturalnego ojca i matkę możności całkowitego wynagrodzenia popełnionego błędu, w przypadku, gdy zawarcie pomiędzy niémi małżeństwo stało się niemożliwém, czy to z powodu wcześniejszego zgonu, czy z powodu nieobecności, czy wreszcie z powodu, że jedno z nich w inne wstąpiło związki.

Zarzucają:

1) Że nie można zaprowadzić stosunku ojcowstwa i synowstwa pomiędzy dwu osobami, które już wzajemnie charaktery te posiadają. Na to odpowiadamy, iż chodzi tu nie o stworzenie synowstwa już istniejącego, lecz o podstawienie nowego synowstwa w miejsce dawnego, co jest rzeczą możliwą, skoro samo prawo pozwala, przez następne małżeństwo, przeistoczyć synowstwo naturalne w synowstwo prawe.

2) Że przysposobienie dziecka naturalnego w rzeczywistości równe ma znaczenie z uprawnieniem, to zaś ostatnie wedle słów art. 331, nastąpić może jedynie przez późniejsze małżeństwo między naturalnym ojcem i naturalną matką. Na ten znowu zarzut odpowiadamy, że przysposobienia mięszać nie trzeba z uprawnieniem, albowiem to ostatnie wytwarza związek pomiędzy dzieckiem i całą rodziną prawą jego ojca i matki, gdy pierwsze, łączy je tylko z temi, którzy je przysposobią (art. 350).

3) Że wedle wyrażenia art. 908, dziecko naturalne nie może otrzymywać przez darowiznę lub spadek, części większéj nad tę, jaką naznacza art. 757, i że przysposobienie pozwala na obejście tego zakazu. Odpowiadamy na to, że według samego kodeksu, przysposobienie

doprowadzić może do skutków, jakie bez niego osiągnąćby się nie dały. I tak: gdy osoba jaka umiera, pozostawiając wstępnych, nie będzie mogła pozbawić ich przypadającéj na nich części obowiązkowéj, która, stosownie do okoliczności, wynosić będzie czwartą część, lub połowę spadku (art. 915); tymczasem, przysposabiając dziecię, uwalnia się ona od tego zakazu.

4) Że możność i nadzieja przysposobienia dziecka naturalnego, odwodzić będą jego ojca i matkę od zawarcia małżeństwa. Na to w końcu odpowiadamy, że nadziei przysposobienia, po ukończeniu pięćdziesięciu lat wieku, nie można uważać za powód, mogący istotnie stanąć na przeszkodzie do zawarcia małżeństwa między naturalnemi dziecka rodzicami.

Z tego wszystkiego, cośmy powiedzieli, wynika, że przysposobienie dziecka naturalnego uznanego jest dozwolone (1).

O **formach** *przysposobienia zwykłego i wynagradzającego.* — Prawo przepisuje tu trzy formalności, a mianowicie:

1) *Zezwolenie stron*, stwierdzone w akcie sporządzonym przez sędziego pokoju okręgu zamieszkania osoby przysposabiającéj. Od chwili zawarcia téj umowy, strony są wzajemnie między sobą zobowiązane, i gdyby nawet jedna z nich zmarła, druga mogłaby doprowadzić do skutku przysposobienie, gdyż wszystkie następne formalności są tego rodzaju, iż mogą być dopełnionemi bez współczesnego obu stron działania. Prawda, że z tego co mówi artykuł 360 zdaje się, jakoby zgon jednéj ze stron wtedy tylko na przeszkodzie w doprowadzeniu przysposobienia do skutku nie stawał, gdy akt przysposobienia był już przedstawiony sądom; pochodzi to jednak z tego jedynie powodu, że kodeks nie przewidział szczególnego przypadku, w którymby zgon nastąpił w ciągu dziesięciu dni oddzielających pierwszą formalność od drugiéj.

2) *Potwierdzenie aktu* przez trybunał pierwszéj instancyi i sąd apelacyjny—potrzeba bowiem, aby sądy sprawdziły, czy wszystkim warunkom stało się zadosyć. Wyroki pierwszéj i drugiéj instancyi czy to potwierdzające czy unieważniające akt przysposobienia, wyjątkowo mogą wcale nie obejmować pobudek, gdyż te ostatnie w przypadku odmowy mogłyby zadrasnąć honor, lub słuszne skrupuły rodziny. Postanowienie sądu apelacyjnego, bądź potwierdzające, bądź unieważniające

(1) Valette, Expl. som., str. 202. — Aubry i Rau, t. IV, § 556, str. 638, i uwaga 16.

przysposobienie, jest ostatecznem. Od chwili gdy to postanowienie zapadło, żadnego już wpływu nie ma okoliczność, że trybunał przyznał, lub odmówił potwierdzenia. Jeżeli wyrok sądu apelacyjnego potwierdzenie to udziela, poprzednia odmowa ze strony trybunału nie przeszkodzi stanowczemu przyjęciu przysposobienia; jeżeli zaś wyrok apelacyjny zatwierdzenia swego odmówi, potwierdzenie udzielone przez trybunał żadnego nie będzie miało znaczenia.

3) *Wpisanie aktu* przysposobienia do ksiąg stanu cywilnego, w ciągu trzech miesięcy od chwili zapadnięcia wyroku zatwierdzającego. Aż do chwili dopełnienia téj formalności, przysposobienie nie ma żadnego skutku, a to tak dalece, iż strony zaniedbując wpisać wyrok do ksiąg stanu cywilnego, mogą mu odjąć wszelkie znaczenie.

Gdy wyrok zatwierdzający zostanie już wyrzeczony, i akt przysposobienia do ksiąg stanu cywilnego wpisany, związek łączący przysposabiającego z przysposobionym staje się nieodwołalnym, i zniweczenie go nie jest już rzeczą od woli stron zależną. Ale jeżeli się zdarzy, iż nadużyto dobréj wiary sędziów, bądź przez złożenie fałszywych dokumentów, bądź przez udanie pewnych faktów potrzebnych do ważności aktu—nie ma żadnéj wątpliwości, że możnaby wystąpić przeciwko przysposobieniu, jak przeciwko każdéj innéj zwyczajnéj umowie. Skarga o nieważność przysposobienia zaniesioną być winna do trybunału cywilnego, nie zaś do sądu apelacyjnego. Nie chodzi tu bowiem o obalenie ostatecznego postanowienia wydanego przez władzę sądową, lecz o obalenie umowy, która pomimo uzyskanego zatwierdzenia, zachowała zawsze cechy ugody, jaką strony między sobą ułożyły.

O **skutkach** *przysposobienia.* — Skutkami przysposobienia są:

1) Zaprowadzenie stosunków *ojcowstwa* i *synowstwa* pomiędzy przysposabiającym i przysposobionym, bez oderwania tego ostatniego od jego rodziny naturalnéj, względem któréj jego prawa i obowiązki pozostają bez zmiany.

Dzieci przysposobionego nie uważają się za pochodzące od przysposabiającego, bo węzeł wytworzony przez przysposobienie jest czysto osobistym, tak względem przysposabiającego, jak i przysposobionego.

2) Nadanie przysposobionemu możności *dołączenia* do swojego nazwiska, nazwiska przysposabiającego. Nazwisko zatém przysposobionego będzie się zawsze składało z dwu różnych nazwisk, z których pierwsze będzie jego nazwiskiem rodzinnym, drugie—nazwiskiem przysposabiającego. Nie słusznie czynią dzieci przysposobione kładąc niekiedy nazwisko przysposabiającego na początku, a późniéj dopiero swoje rodzinne. Taki sposób postępowania jest całkiem nieprawny.

3) Powstanie między przysposabiającym i przysposobionym *obowiązku* i *prawa* alimentarnego.

4) Wytworzenie rozmaitych *przeszkód małżeństwa.* Przeszkody te zaliczają powszechnie do czysto zabraniających, bo żaden przepis prawa nie stanowi nieważności małżeństwa z powodu pokrewieństwa wytworzonego przez przysposobienie. Art. 348 wylicza wszystkie osoby, pomiędzy któremi przysposobienie wyradza przeszkodę do zawarcia małżeństwa.

5) Nadanie przysposobionemu *praw dziecka prawego* do spadku po przysposabiającym. Tutaj jednak wzajemność nie istnieje, i przysposabiający lub jego dzieci prawe nie mają praw do spadku po przysposobionym, który umarł, nie pozostawiając potomstwa prawego, naturalnego lub przysposobionego; mają je zaś tylko do tego, co przysposobiony od przysposabiającego otrzymał. Ten ostatni odzyskuje swoje dary nawet ze spadku po dzieciach przysposobionego. Dzieci prawe przysposabiającego mogą odzyskać ten majątek jedynie ze spadku po przysposobionym. Taki powrót majątku do przysposobionego, lub do jego dzieci prawych, stanowi tak nazwany *spadek nieprawidłowy.* Jest bowiem zasadą w naszém prawodawstwie, że nie należy poszukiwać, zkąd pochodzą majątki przy porządkowaniu ich przechodzenia (art. 732); tymczasem tutaj poszukiwanie to wyjątkowo jest zalecone.

Z zasady, że przysposobiony posiada wszystkie prawa dziecka prawego do spadku po przysposabiającym, wypływają rozmaite następstwa. I tak:

Dziecko przysposobione będzie miało część równą z dziećmi prawemi, z któremi mogłoby przychodzić do udziału w spadku.

Będzie miało prawo do takiéj saméj części obowiązkowéj, jak dziecko prawe, i gdyby szczodrobliwości poczynione przez przysposabiającego przewyższyły część rozporządzalną, będzie miało prawo do skargi o zmniejszenie.

Istnieniem swojém wyłączy od spadku po przysposabiającym wszystkich wstępnych, wszystkich krewnych linii bocznéj, współmałżonka i t. d.

DZIAŁ II-gi.

O opiece dobrowolnéj.

Art. 361. Każda osoba mająca lat pięćdziesiąt skończonych, nie mająca dzieci i zstępnych prawych, która zechce małoletnie dziecko tytułem pra-

wnym do siebie przywiązać, może zostać dobrowolnym jego opiekunem, za otrzymaniem zezwolenia ojca i matki dziecięcia, lub tego z nich, który został przy życiu, a w ich braku, zezwolenia rady familijnéj, albo nakoniec, jeżeli dziecko nie ma krewnych znanych, zezwolenia zarządzających szpitalem, do którego jest przyjęte, albo urzędu gminnego miejsca jego mieszkania.

Art. 362. Małżonek nie może zostać dobrowolnym opiekunem bez zezwolenia drugiego małżonka.

Art. 363. Sędzia pokoju zamieszkania dziecka spisze protokół żądań i zezwoleń, tyczących się opieki dobrowolnéj.

Art. 364. Opieka ta może mieć miejsce tylko na korzyść dzieci nie mających piętnastu lat wieku.

Pociąga za sobą, bez ubliżenia szczególnym umowom, obowiązek żywienia wziętego w opiekę dziecka, wychowania i postawienia go w stanie zarabiania nadal na życie.

Art. 365. Jeżeli wychowaniec ma jaki majątek, i jeżeli był poprzednio w opiece, zarządzanie majątkiem jego, równie jak i osobą, przejdzie do opiekuna dobrowolnego, który jednak nie będzie mocen potrącać kosztów utrzymania małoletniego z jego dochodów.

Art. 366. Jeżeli opiekun dobrowolny, po upływie lat pięciu od przyjęcia opieki, przewidując zgon swój przed pełnoletnością wychowańca, udziela mu przysposobienie przez testament, rozporządzenie takie będzie ważne, byleby opiekun dobrowolny nie zostawił dzieci prawych.

Art. 367. W przypadku, gdyby opiekun dobrowolny umarł, bądź przed upływem tych lat pięciu, bądź po ich upływie, nie przysposobiwszy wychowańca, będą temuż dostarczane przez ciąg jego małoletności środki utrzymania, których ilość i rodzaj, jeżeli w téj mierze wprzód przez formalny układ nie zaradzono, ustanowione będą, bądź zgodnie między zastępującemi tak opiekuna dobrowolnego jak i wychowańca, bądź sądownie w przypadku sporu.

Art. 368. Jeżeli, za dojściem wychowańca do pełnoletności, opiekun dobrowolny chce go przysposobić, i on na to zezwala, przysposobienie dopełnione będzie podług form w dziale poprzedzającym przepisanych, i skutki tego przysposobienia pod każdym względem będą też same.

Art. 369. Jeżeli, w ciągu trzech miesięcy po dojściu do pełnoletności wychowańca, żądanie o przysposobienie, do opiekuna dobrowolnego zanoszone, bez skutku pozostaje, a wychowaniec nie jest w stanie zarobić na swe utrzymanie, opiekun dobrowolny może być skazanym na wynagrodzenie wy-

chowańca za niezdolność, w jakiejby ten ostatni mógł się znajdować co do sposobu utrzymania się.

Wynagrodzenie to ogranicza się na pomocy dostatecznéj do dostarczenia mu sposobu do życia; co wszystko nie ma ubliżać umowom szczególnym, jakieby na przypadek takowy zawartemi były.

Art. 370. Opiekun dobrowolny, któryby jakimkolwiek majątkiem wychowańca zarządzał, powinien w każdym przypadku zdać rachunek z zarządu swojego.

Wiadomości ogólne. — Opieka dobrowolna jest środkiem prowadzącym do przysposobienia. Można ją określić, jako umowę, przez którą pewna osoba z własnéj chęci zobowiązuje się do bezpłatnego zarządzania majątkiem i kierowania wychowaniem dziecka. Umowa ta ma dwa główne skutki: z jednéj strony, na opiekuna dobrowolnego wkłada obowiązki, z drugiéj — na przypadek gdyby zmarł przed swoim wychowańcem, dozwala mu korzystać z nowego sposobu przysposobienia.

Obowiązkiem opiekuna dobrowolnego jest wychowanie dziecka, postawienie go w możności zarabiania nadal na życie, i — jeśli posiada majątek, zarządzanie nim, bez możności potrącania z dochodów wychowańca, kosztów łożonych na jego ukształcenie i t. d.

Co do przysposobienia, powinno ono nastąpić podług zwykłych form, jeżeli wychowaniec doszedł do pełnoletności, i jeżeli obie strony zgadzają się na przystąpienie do aktu. Lecz w razie, gdyby opiekun dobrowolny zmarł przed dojściem wychowańca do pełnoletności, może mu nadać przysposobienie przez testament. Do ważności przysposobienia testamentowego, wymagane są trzy warunki. Jest rzeczą potrzebną i wystarczającą:

1) Aby upłynęło przynajmniéj lat pięć pomiędzy przyjęciem opieki dobrowolnéj i sporządzeniem testamentu.

2) Aby opiekun dobrowolny zmarł przed dojściem swego wychowańca do pełnoletności.

3) Aby nie pozostawił dzieci prawych.

Naturalnie, że wychowaniec po dojściu do pełnoletności, będzie miał możność, bądź przyjąć dobrodziejstwo przysposobienia udzielone mu przez testament, bądź też zrzec się tego przysposobienia.

Nie rozwodzimy się dłużéj nad opieką dobrowolną, która w praktyce jest prawie nieznaną. Zresztą, sam kodeks dostateczne daje wskazówki co do jéj warunków, zasad i skutków.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ DZIEWIĄTY.

O władzy rodzicielskiéj.

(Uchwalony dnia 24 marca 1803 roku. Promulgowany dnia 3 kwietnia t. r.).

Art. 371. Dziecię w każdym wieku winno cześć i uszanowanie swemu ojcu i matce.

Art. 372. Zostaje pod ich władzą aż do pełnoletności lub usamowolnienia.

Art. 373. W ciągu trwania małżeństwa sam ojciec władzę tę sprawuje.

Art. 374. Dziecię nie może opuszczać domu rodzicielskiego bez pozwolenia ojca, wolno mu jednak zaciągnąć się do wojska po skończonym roku ośmnastym (1).

---

(1) „Ochotnik, jeżeli nie ma lat 20, winien usprawiedliwić, iż posiada zezwolenie ojca, matki lub opiekuna. Ten ostatni winien być upoważniony przez uchwałę rady familijnéj." (*Ustawa z dnia* 21 *marca* 1832 r. — *art.* 32—5).

Art. 375. Ojciec, mający bardzo ważne powody niezadowolnienia z postępowania dziecka, mocen jest użyć następujących środków poprawy:

Art. 376. Jeżeli dziecko nie zaczęło jeszcze roku szesnastego, może ojciec żądać jego zamknięcia przez czas niedłuższy nad miesiąc, i w tym celu prezes trybunału okręgu na żądanie ojca winien wydać rozkaz przytrzymania.

Art. 377. Od lat szesnastu rozpoczętych aż do pełnoletności lub usamowolnienia, ojciec będzie mógł tylko przedstawić prośbę o zamknięcie swego dziecięcia, i to nie dłużéj jak na sześć miesięcy; uda się do prezesa rzeczonego trybunału, który, zniosłszy się z prokuratorem królewskim, wyda rozkaz przytrzymania, albo go odmówi, i będzie mógł, w pierwszym przypadku skrócić czas zamknięcia przez ojca żądany.

Art. 378. W pierwszym i drugim przydadku, żadne pisma ani formalności sądowe miejsca mieć nie będą, wyjąwszy tylko sam rozkaz przytrzymania, w którym pobudki zamieszczonemi nie będą.

Ojciec będzie tylko obowiązanym złożyć zobowiązanie, że wszystkie koszta zapłaci i dostarczać będzie przyzwoitych alimentów.

Art. 379. Mocen jest ojciec zawsze skrócić czas zamknięcia, którego żądał, albo o które prosił. Jeżeli dziecię, po wypuszczeniu na wolność, w nowe popadnie zboczenia, zamknięcie znowu może być rozporządzone, a to w sposób w artykułach poprzedzających wskazany.

Art. 380. Jeżeli ojciec powtórnie się ożeni, obowiązanym będzie, celem zamknięcia swojego dziecięcia z pierwszego małżeństwa, choćby jeszcze szesnastu lat wieku nie doszło, zastosować się do art. 377.

Art. 381. Pozostała przy życiu matka, która nie weszła w powtórne związki małżeńskie, nie może żądać zamknięcia dziecka swojego, bez współdziałania dwu najbliższych krewnych z linii ojczystéj, i to w drodze prośby, stosownie do art. 377.

Art. 382. Gdy dziecię będzie miało majątek osobisty, lub gdy będzie miało pewne powołanie, zamknięcie jego, chociażby lat szesnastu nie miało, nie może nastąpić inaczéj, jak w drodze prośby, w formie art. 377 przepisanéj.

Dziecię zamknięte może uczynić przełożenie do prokuratora królewskiego przy sądzie apelacyjnym. Prokurator zasięgnie wiadomości od prokuratora królewskiego przy trybunale pierwszéj instancyi, i przedstawi stan rzeczy prezesowi sądu apelacyjnego, który, uwiadomiwszy o tém ojca i zebrawszy wszelkie objaśnienia, może odwołać lub zmienić rozkaz przez prezesa trybunału pierwszéj instancyi wydany.

Art. 383. Artykuły 376, 377, 378 i 379 mają zastosowanie do ojców i matek dzieci naturalnych prawnie uznanych.

Art. 384. Ojciec, w czasie małżeństwa, a, po rozwiązaniu małżeństwa, pozostały przy życiu ojciec lub matka, będą mieli użytkowanie z majątku swoich dzieci, aż do skończenia ośmnastu lat wieku, albo aż do usamowolnienia, któreby przed skończeniem lat ośmnastu zajść mogło.

Art. 385. Ciężary tego użytkowania będą:

1) Wszystkie te, którym użytkownicy są poddani;

2) Żywienie utrzymywanie i wychowanie dzieci odpowiednio do ich mienia;

3) Uiszczanie wszelkich przypadłych opłat albo procentów od kapitałów;

4) Koszta pogrzebowe i ostatniéj choroby.

Art. 386. Takie użytkowanie nie może służyć temu z rodziców, przeciwko któremu rozwód był wyrzeczony; a ustaje względem matki w razie powtórnego małżeństwa.

Art. 387. Użytkowanie takowe nie będzie się rozciągało do majątku, jakiby dzieci mogły nabyć przez oddzielną pracę i przemysł, ani do majątku, jakiby im był darowany lub zapisany pod wyraźnym warunkiem, że ojciec i matka nie mają z niego użytkować.

Wiadomości ogólne.—Władza rodzicielska rzuca więcéj lub mniéj dokładne światło na obyczaje narodu. W Rzymie, ojciec miał początkowo prawo życia i śmierci nad swemi dziećmi; ale ta jego władza, pod nieustającém działaniem postępu słabła coraz bardziéj. Pomimo to jednak zachowała ona aż do ostatka charakter nacechowany absolutyzmem, a Rzymianie, w dumie swojéj, mówili: *Nulli alii sunt homines qui talem in liberos habeant potestatem qualem nos habemus* (*Inst. ks. I, tytuł IX, paragraf 2*). Prawodawstwa nowożytne, zaprowadzajac władzę rodzicielską, zamknęły ją w granicach wskazanych przez rozum i słuszność.

Według kodeksu trzy głównie wynikają z władzy rodzicielskiéj następstwa, a mianowicie:

1) *Kierownictwo* czyli *wychowanie.*

2) *Poprawa.*

3) *Użytkowanie z samego prawa.*

O prawie **kierownictwa** czyli **wychowania.**—Ojcu wolno kierować wedle jego uznania wychowaniem dzieci. Może wychowywać je albo w domu własnym albo też umieścić je w wybranym przez siebie

zakładzie bez względu na to, czy zakład ten, leży w kraju czy za granicą. Prawo wychowywania służy samemu tylko ojcu, gdy tenże żyje, i posiada zdolność do działań prawnych. Lecz jeśli umrze, lub jeśli, czy to z powodu nieobecności, czy też z powodu pozbawienia używania praw, znajduje się w niemożności wykonywania służącéj mu władzy, zastępuje go matka.

Prawo, o którém mówimy, dotyczy ustroju społecznego, którego główny żywioł spoczywa w rodzinie; nie można też temu prawu ubliżać nawet przez dobrowolne zrzeczenie się. Kodeks naznacza prawu kierownictwa jedynie granice zakreślone przez dobre obyczaje i porządek publiczny. Gdyby naprzykład ojciec lub matka srogo się z dzieckiem obchodzili, sądy użyłyby swéj powagi dla usunięcia takiego nadużycia rodzicielskiéj władzy, i mając jedynie na względzie interes dziecięcia, wskazałyby miejsce, gdzie dzieci na koszt rodziców pomieszczone być mogą. Takie samo byłoby położenie, gdyby zamiast złego obchodzenia się z dzieckiem, jego ojciec lub matka dawali mu wychowanie niemoralne, nakłaniając je czy to do rozpusty, czy do kradzieży, czy też do jakiegobądź innego przestępnego czynu. W każdym z tych przypadków, władza rodzicielska staje się nadużyciem, i władza sądu musi na nią wpływać celem jéj poprawienia.

Prawom służącym ojcu i matce względem dziecka, odpowiadają pewne obowiązki tegoż dziecka względem ojca i matki. I tak: w każdym wieku winno im ono cześć i uszanowanie (art. 371). Niektórzy autorowie z tego rozporządzenia kodeksu doszli do wniosku, że dziecko nie mogłoby przeciwko nim wytaczać skarg, któreby były z ujmą dla powinnych rodzicom względów, naprzykład—skargi o wynagrodzenie w drodze cywilnéj za kradzież popełnioną przez nich z jego szkodą. Ale systemu tego przyjąć nie można, gdyż w radzie stanu wyraźnie oświadczono, że przepis zawarty w art. 371 jest zasadą moralności, nie zaś rozporządzeniem prawodawczém. Art. 380 kodeksu karnego przewiduje nawet wyraźnie przypadek kradzieży popełnionéj przez ojców i matki lub innych wstępnych, ze szkodą dzieci lub innych zstępnych, i oświadcza, że kradzieże te nie ulegną karze poprawczéj, ale będą dawały prawo do wynagrodzenia w drodze cywilnéj.

Co do przymusu osobistego—nie było już żadnéj kwestyi od czasu ustawy z dnia 17 kwietnia 1832 r. Art. 19 tego prawa stanowił w istocie, że 'nie może on być wyrzeczony przeciwko dłużnikowi na korzyść:

1) Jego męża lub żony;

2) Jego wstępnych, zstępnych, braci lub sióstr albo powinowatych w tymże samym stopniu.

Dziecię, które bez pozwolenia opuszcza zamieszkanie rodzicielskie, może być zmuszoném do powrotu *manu militari*.

Ustawa z 21 marca 1832 roku o poborze wojskowym, pozwala wyjątkowo nieletniemu, mającemu skończonych lat dwadzieścia wstępować do służby wojskowéj bez pozwolenia ojca lub matki.

O prawie **poprawy**. — Polega ono na służącéj ojcu lub matce możności domagania się uwięzienia dziecka dającego im ważne powody do niezadowolenia. Prawo to w różny sposób może być wykonywane, stosownie do tego, czy służy ojcu czy matce.

Ojciec może spowodować zamknięcie swego dziecka już to korzystając wprost z *władzy* swojéj ojcowskiéj, już to drogą *prośby* przez siebie przedstawionéj.

Możność bezpośredniego korzystania z władzy ojcowskiéj służy mu wtedy, gdy dziecko nie zaczęło jeszcze roku szesnastego, gdy nie ma powołania, ani majątku osobistego, i gdy sam ojciec nie jest powtórnie żonatym. Gdy te cztery warunki istnieją współcześnie, prezes trybunału okręgu winien ojcu wydać rozkaz przytrzymania.

Na skutek przedstawionéj prośby może ojciec spowodować zamknięcie swego dziecka wtedy, gdy braknie którego z powyżéj wymienionych warunków: W tym razie prezes mocen jest bądź wydać rozkaz przytrzymania, bądź go odmówić.

Uczynione przez kodeks rozróżnienie jest słuszne; bo istotnie, jeżeli dziecko rozpoczęło już rok szesnasty, można się obawiać, czy czémkolwiek nie obraziło silnie drażliwości rodziców i czy ojciec, żądając jego przytrzymania, nie ulega nierozważnemu uczuciu zemsty. Jeżeli dziecko posiada osobisty majątek — daje rękojmię zadosyćuczynienia za występek lub jako występek, jaki popełniło lub do popełnienia którego byłoby skłonném, i można wtedy będzie bezpiecznie oszczędzić jego osobę. Jeżeli się oddaje pewnemu powołaniu, przytrzymanie mogłoby je przyprawić o dotkliwą szkodę. Nakoniec, jeżeli ojciec powtórnie się ożenił, należy zapobiedz, aby poprawa dziecka, skutkiem nowych wpływów, jakim ojciec przedstawiający prośbę ulegać może, nie wyrodziła się w prześladowanie.

Czas zatrzymania nie może być dłuższy nad miesiąc jeden, co do dziecka nie mającego zaczętych lat szesnastu, ani—dłuższy nad sześć miesięcy w wypadku przeciwnym.

Dziecię, skoro zostanie przytrzymane, może uczynić przedłożenie do prokuratora królewskiego przy sądzie apelacyjnym, który po zasię-

gnięciu wiadomości za pośrednictwem prokuratora królewskiego przy trybunale, przedstawia stan rzeczy prezesowi sądu apelacyjnego, a ten, stosownie do okoliczności, utrzymuje w swéj mocy lub odwołuje rozkaz przytrzymania wydany przez prezesa trybunału. Kodeks prawo odwołania się, przyznaje wyraźnie tylko dziecku mającemu powołanie lub posiadającemu majątek osobisty; ale słuszną jest rzeczą, dać mu możność korzystania z niego we wszystkich przypadkach, gdy zatrzymanie następuje w skutek przedstawionéj prośby, możność bowiem wystąpienia z apelacyą wynika z prawa ogólnego, którego zasady tutaj przez żaden przepis uchylone nie zostały. Zresztą, wolność osobista jest jedném z praw najsilniéj popieranych przez kodeks, i ważną jest rzeczą aby nawet w osobie dziecka nie było jéj można zbyt łatwo pozbawiać rękojmi, jakie ją zabezpieczają.

Kodeks nie daje żadnego objaśnienia gdzie dziecko ma być zamknięte; prezes zatem będzie miał zupełną swobodę co do wskazania odpowiedniego miejsca. Winien się tylko starać, aby wybór jego nie padł na więzienie publiczne, w którémby dziecię mogło być narażone na zetknięcie ze złoczyńcami; wreszcie, gdyby już wskazał więzienie publiczne, winien wydać rozkaz, aby dziecię pomieszczone było oddzielnie.

Jeżeli ojciec zmarł, lub znajduje się w niemożności objawienia swéj woli, wtenczas matka, w sposób powyżéj przez nas wskazany, wykonywa władzę rodzicielską. Ponieważ jednak prawo w rozsądku jéj i charakterze mniejsze pokłada zaufanie, niż w rozsądku lub charakterze ojca, nigdy zatém nie daje jéj możności poprawy drogą bezpośredniego korzystania z władzy. Według art. 381, matka winna zawsze działać w drodze prośby, i przy współudziale dwu najbliższych krewnych dziecięcia z linii ojczystéj. Jeżeli krewnych takich nie ma, można ich zastąpić dwu powinowatymi lub dwu przyjaciołmi ojca, a to w myśl art. 409, który upoważnia do podobnego zastępstwa, gdy chodzi o złożenie rady familijnéj. Matka wstępująca w powtórne związki małżeńskie, traci w zupełności możność użycia środków poprawy. Domniemywa się kodeks, iż pozostaje ona pod wyłączną władzą swego nowego małżonka, lub swéj nowéj rodziny, i dla tego słusznie postąpił usuwając dziecię z pod ich wpływu.

Zatrzymanie dziecka, w każdym razie, winno być tajemném. Kodeks zabrania tu wszelkich protokółów i zapisywań w księgi więzienne. Na tém właśnie polega podwójna a nader ważna różnica między przytrzymaniem dziecka a zwykłém uwięzieniem, w razie którego potrzebny jest zarazem protokół zatrzymania sporządzony przez dokony-

wającego je przedstawiciela siły zbrojnéj, oraz protokół zapisania do ksiąg więziennych, sporządzony przez nadzorcę więzienia, który aresztanta przyjmuje. Usuwając te wszystkie pisma, prawo własną ręką, niszczy niejako nader szkodliwe częstokroć ślady, jakie po sobie pozostawiają błędy pierwszéj młodości. Co więcéj, chcąc zapobiedz, aby ojciec lub matka nie więzili dziecka dla pozbycia się obowiązku utrzymywania go, artykuł 378 wymaga od nich złożenia zobowiązania, iż wszystkie koszta zapłacą, i że dostarczą wszystkiego, czego dziecko na swe utrzymanie potrzebować będzie. Nie żąda on jednak, aby zapłata kosztów lub alimentów następowała z góry, i pod tym względem ojciec żądający zamknięcia swego dziecka w inném znajduje się położeniu, niż wierzyciel, który osadza w areszcie swojego dłużnika, skazanego na zapłacenie mu szkód i strat wynikających ze zbrodni, przestępstwa lub przekroczenia. Według brzmienia art. 6, ustawy z dnia 22 lipca 1867 roku, która utrzymała przymus osobisty co do tych rozmaitych przypadków, wierzyciel obowiązany jest złożyć z góry alimenta przynajmniéj na dni trzydzieści.

Żądający przytrzymania dziecka, może się zawsze zrzec wykonania służącego mu prawa poprawy. Możność ta służy zarówno ojcu jak i matce, bo żaden przepis prawa nie odmawia podobnéj możności téj ostatniéj. Zresztą, gdy poprzedające rozporządzenia zawarte w artykule 378, stosują się, zdaniem wszystkich, i do matki, jakkolwiek wyraźną wzmiankę uczyniono jedynie o ojcu, to takież samo winno być znaczenie rozporządzenia łagodniejszego, zawartego w art. 379. W końcu, dla czegóżby matka mogła wykonywać władzę rodzicielską o ile ta odnosi się do użycia środków surowości, a miała jéj być pozbawioną, gdy chodzi o przebaczenie dziecku?

O prawie **użytkowania.**—Jednym z głównych przymiotów władzy rodzicielskiéj jest użytkowanie, ustanowione przez prawo na korzyść tego z rodziców, któremu służy władza nad majątkiem nieletnich jego dzieci. Było rzeczą słuszną, aby ojciec i matka, którzy są obowiązani do żywienia, utrzymywania i wychowywania swych dzieci nie posiadających majątku, mogli mieć widoki pokrycia poniesionych ofiar przez ciągnięcie korzyści z majątków, jakieby się dzieciom dostały. Daléj, bez narażenia rodzin na rozprawy zawsze przykre, nie można było postawić ojca lub matki w konieczności składania dzieciom rachunku z dochodów, których pobieranie trwać niekiedy mogło lat piętnaście lub dwadzieścia. Wreszcie, jeśli ojciec lub matka powiększą swój majątek dochodami dziecka, to ostatnie rzadko kiedy narażoném będzie z tego powodu na znaczniejszą stratę, bo w pozostałym po rodzicach

spadku odnajdzie cząstkę, jakiéj braknie w jego majątku osobistym. Tak tedy, użytkowanie ustanowione przez prawo na korzyść ojca lub matki ma przyczynę bytu, i odpowiada wymaganiom słuszności. Lecz jest to korzyść przywiązana wyłącznie do ojcowstwa lub macierzyństwa prawego, naturalny bowiem ojciec i matka popełnili błąd, na którym najwięcéj ucierpiało ich dziecię; słuszną więc jest rzeczą, aby nie korzystali przynajmniéj z jego majątku.

Początku użytkowania z samego prawa, służącego ojcu lub matce, szukać należy w prawie zwyczajowém. Niegdyś wypływało ono z prawa *nadzoru*, które było rodzajem zarządu, mającego w sobie coś wspólnego z opieką, a zarazem i z władzą rodzicielską. Prawo zwyczajowe Paryża uznawało dwa rodzaje nadzoru: nadzór szlachecki i nadzór mieszczański, a to stosownie do stanowiska osób.

Nadzór szlachecki sięgał początków feodalizmu. Grunta lenne, dawniéj, posiadać było można jedynie pod warunkiem oddawania panu ziemi posług wojennych. Gdy wasal umierał pozostawiając dzieci nieletnie, niezdolne do tych posług, ustawy albo zwyczaj powierzały dozór i użytkowanie z ich lenności najbliższym krewnym, pod obowiązkiem żywienia i wychowywania dzieci, aż do ich pełnoletności, i pod obowiązkiem wypełniania za nie obowiązków względem zwierzchniego pana lenności. Powoli, to prawo nadzoru i użytkowania upowszechniało się, aż nareszcie powstał *nadzór mieszczański*, odpowiadający użytkowaniu z samego prawa, którego zasady kreśli nasz kodeks. Nie potrzebujemy mówić, że dzisiaj, użytkowanie to bez różnicy stanów i osób, służy każdemu ojcu rodziny, w braku zaś tegoż, matce, która go zastępuje w wykonywaniu władzy rodzicielskiéj.

Zachodzi pytanie, czy trzeba przyznać użytkowanie z samego prawa matce, gdy zamiast przeżyć swego męża, jak to przypuszcza art. 384, wykonywa ona władzę rodzicielską skutkiem jego nieobecności, pozbawienia własnéj woli, lub utraty władzy rodzicielskiéj, w myśl art. 335 kodeksu karnego z powodu podmawiania dziecka do rozpusty? Rozwiązanie przeczące przyjmiemy w dwu przypadkach, mianowicie: nieobecności i przy pozbawieniu własnéj woli, bo w rzeczy saméj, jeżeli mąż utracił wykonywanie władzy rodzicielskiéj, nic nie dowodzi, aby miał zarazem utracać i samo prawo do téj władzy. Ale wolimy odpowiedzieć twierdząco, w przypadku, gdy mąż ulega pozbawieniu władzy rodzicielskiéj skutkiem skazania poprawczego. Wtedy istotnie zachodzi konieczność wybierania między nadaniem użytkowania matce, i uznaniem go za wygasłe w celu zapewnienia korzyści dzieciom. Otóż, nie wiadomo dla czego matka, która z powodu pozbawienia mę-

ża władzy rodzicielskiéj, ma ją sobie nadaną, nie miałaby mieć wszystkich korzyści z władzy téj wypływających, skoro zwłaszcza spadają na nią wszystkie obowiązki i ciężary do téj władzy przywiązane. Mylnym jest zarzut, że artykuł 384 zdaje się przyznawać matce użytkowanie z samego prawa jedynie w razie, jeżeli przeżyje swojego męża. Kodeks widocznie w postanowieniach swoich miał na oku przypadek najczęstszy, nie wyłączając wszakże przypadku, na szczęście wyjątkowego, przewidzianego w art. 335 kodeksu karnego. Równie mylnym jest zarzut, że mąż władzy pozbawiony, będzie mógł korzystać z dochodu swych dzieci za pośrednictwem żony. Kodeksowi mniéj chodziło o to, aby wyrodnego ojca dotknąć karą pieniężną: szło tu przeważnie o napiętnowanie go moralną sromotą, ten zaś cel osiągnięty zostaje przez samo pozbawienie władzy rodzicielskiéj. Nie ma więc zasady do wyłączania matki od użytkowania z samego prawa, w przypadku, gdy mąż utracił je skutkiem skazania poprawczego.

O **majątkach wyłączonych** *z pod użytkowania prawnego ojca i matki.*—Użytkowaniu z samego prawa ustanowionemu na korzyść ojca i matki nie podlegają:

1) Majątki nabyte przez dzieci samoistną pracą i przemysłem—bo zależy na tém, aby usiłowania ich w téj mierze znajdowały zachętę i nagrodę.

2) Majątki darowane lub zapisane dzieciom, pod warunkiem, że ojciec i matka nie będą z nich użytkowali—bo każdemu wolno nakładać warunki, w jakich chce, aby istniała jego szczodrobliwość.

3) Majątki odziedziczone przez dziecko ze spadku, od udziału w którym jego ojciec lub matka zostali wyłączeni z powodu niegodności (art. 370).

Ciężary *użytkowania służącego z samego prawa ojcu i matce.* — Ciężary użytkowania, jakie z samego prawa służy ojcu i matce, są następujące:

1) Wszystkie te, którym *zwykli* użytkownicy są poddani, to jest: naprawy utrzymania, uiszczanie zaległych opłat od renty i t. d.

2) Żywienie, utrzymywanie i wychowanie dzieci *odpowiednio do ich mienia*, które może być większém od mienia ojca lub matki, posiadających użytkowanie z samego prawa.

3) Uiszczenie wszelkich przypadłych opłat albo *procentów* od kapitałów. Ale pytanie, dla czego art. 385 czyni wyraźną wzmiankę o tém uiszczeniu, skoro i zwykły użytkownik jest mu poddanym? Aby rozporządzeniu temu nadać znaczenie, trzeba koniecznie przyjąć, iż chodzi o przynależne opłaty lub procenta, jakieby nie ciążyły zwykle-

go użytkownika. Jakież one być mogą? Są to procenta i opłaty, jakie się już należą w chwili rozpoczęcia się użytkowania z samego prawa (1). Dla użytkownika, to, co się należy z powodu nieuiszczonych poprzednio procentów i opłat, nosi na sobie cechy kapitału, od którego wedle prawa powszechnego obowiązany byłby ponosić tylko zwyczajne doroczne ciężary (art. 608). Ale kodeks chciał, aby użytkownik z samego prawa oczyścił pozostawiony dziecku majątek z téj zaległości, która naturalnie powinna być spłaconą z przychodów: dobry administrator inaczéjby nie działał, i prawo słusznie sądzi, że jeżeli kogo, to przedewszystkiem ojca lub matkę, którzy mają z samego prawa użytkowanie na majątku dziecięcia, zobowiązać trzeba do zarządania z taką starannością i oszczędnością, do jakiéj jest zdolnym dobry ojciec rodziny.

4) Koszta *pogrzebowe* i *ostatniéj choroby*.— Art. 385, nie powiada, kto jest osobą zmarłą, któréj koszta pogrzebowe i ostatniéj choroby mają zapłacić ojciec lub matka. Według niektórych autorów chodzi tu o samo dziecię, gdyby zmarło. Według innych—idzie o osobę, która pozostawiła dziecku majątek, a którą zazwyczaj będzie umierający przed swym współmałżonkiem ojciec lub matka. Jedynie druga wykładnia jest słuszną. Gdyby bowiem szło o ostatnią chorobę lub o pogrzeb dziecięcia, przepis ten byłby bezpożyteczny, gdyż ojciec i matka, już z mocy prawa ogólnego, obowiązani są ponosić koszta tego rodzaju. Daléj, trudno przypuścić, aby prawo przewidywać miało wcześniejszy zgon dziecka. Bo przecież, gdy dziecię umiera, użytkowanie z samego prawa ustaje, majątek jego bowiem przechodzi na spadkobierców, i trudnoby pojąć aby prawo nakładało na użytkowanie ciężar właśnie w chwili, kiedy ono istnieć przestaje. Według naszego zapatrywania się, prawodawca chciał tu poprostu, podobnie jak w przypadku poprzednim, aby ojciec lub matka użytkownicy z samego prawa, oszczędzili majątek dziecka od ponoszenia kosztów, jakie dobry ojciec rodziny zaspokaja zwykle z dochodów (2).

O **ustaniu** *użytkowania z samego prawa służącego ojcu lub matce.*—Użytkowanie to kończy się:

1) Przez *powtórne małżeństwo* matki użytkowniczki. Prawo nie

---

(1) Aubry i Rau, t. IV, § 550 *bis*, str. 611, uwaga 19.— Demolombe, t. VI, nr. 544.

(2) Demante, t. I, nr. 130 *bis*.

rozciąga téj utraty do ojca, który się powtórnie żeni z powodu, że powtórne małżeństwo czyni wprawdzie matkę podległą woli nowego męża, ojca jednak nie pozbawia jego niezależności, i w wypadku tym nie ma powodu do obawy, aby przychody dziecka użytemi były na inny cel, niż ten, jaki im jest przeznaczony z natury.

2) Przez skazanie ojca lub matki za *nakłanianie dziecka do rozpusty* (art. 335 kodeksu karnego).

3) Przez *zrzeczenie się* użytkownika.

4) Przez *nadużycie użytkowania* (art. 318).

5) Przez *brak inwentarza* z winy pozostałego przy życiu małżonka (art. 1442).

6) Przez *śmierć pozostałego przy życiu* ojca lub matki.

7) Przez *śmierć dziecięcia*.

8) Przez dojście dziecka do *ośmnastu lat wieku*. W celu otoczenia względami postanowienia dziecka, przez utworzenie małego zapasu, kodeks chciał, aby dochody z jego majątku były kapitalizowane w ciągu trzech lat poprzedzających jego pełnoletność.

9) Przez *usamowolnienie* dziecka, gdyż wtedy władza rodzicielska istnieć przestaje.

O **władzy rodzicielskiéj przyznanéj** *naturalnemu ojcu i matce.* — Kodeks naturalnemu ojcu i matce przyznaje prawo wychowania i poprawy, ale odmawia im możności użytkowania z samego prawa; jest to korzyść zachowana wyłącznie dla rodziców prawych (art. 384) (1). Ojcowstwo i macierzyństwo naturalne wytwarzają tedy obowiązki, ale nie mogą być źródłem, z któregoby rodzice jakiekolwiek korzyści ciągnąć mieli.

Gdy ojciec i matka naturalni oboje uznali dziecię, prawo wychowania i poprawy wykonywa ojciec, a w braku ojca—matka. Jeżeli jedno tylko z rodziców uznało dziecię, do niego należy to prawo. Taką jest zasada ogólna. Ale w praktyce często się zdarzyć może, iż jawne złe prowadzenie się tego z rodziców, któremu służy władza rodzicielska, nie dozwoli, aby opieka nad dzieckiem była mu pozostawioną. Otóż w takim przypadku sądy będą się w to mogły wmięszać, i postanowić, że opieka powierzoną będzie, bądź drugiemu z rodziców dzie-

(1) Demolombe, tom VI, nr. 649. — Aubry i Rau, tom IV, § 571, stronica 714.

cięcia, bądź nawet osobie trzeciéj, albo przełożonemu zakładu wychowawczego. Tutaj, podobnie jak w przydadku synowstwa prawego, sąd przedewszystkiem brać winien na uwagę interes dziecięcia, a potém dopiero prawa naturalnego ojca lub matki (1).

(1) Marcadé, artykuł 383, nr. 2. — Massé i Vergé, tom I, § 171, stronica 334.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ DZIESIĄTY.

O małoletności, opiece nad małoletniemi i usamowolnieniu.

(Uchwalony dnia 26 marca 1803 r. Promulgowany dnia 5 kwietnia t. r.)

DZIAŁ I-szy.

O małoletności.

Art. 388. Małoletnim jest każda osoba jednéj lub drugiéj płci, która nie doszła jeszcze wieku dwudziestu jeden lat skończonych.

Uwaga.— Kodeks w tytułach X i XI, zastanawia się nad rozmaitego rodzaju niezdolnościami cywilnemi, którym podlegać może osoba po za niezdolnością jaka dla kobiety wynika z małżeństwa. Niezdolności owe wynikać mogą już to z wieku, jak u małoletnich, już ze słabości umysłowéj, jak u bezwłasnowolnych lub u osób, które nie będąc

pozbawionemi własnéj woli, zostały pomieszczone w domu obłąkanych w myśl ustawy z 30 czerwca 1838 roku. Kodeks przedewszystkiem zajmuje się małoletniemi. W prawie rzymskiém i w dawném prawie francuzkiém małoletność trwała do ukończenia lat dwudziestu pięciu. Prawo przejściowe granicę jéj oznaczyło na lat dwadzieścia jeden, jak to już poprzednio uczyniły niektóre prawa zwyczajowe. Kodeks poszedł za zasadą prawa przejściowego, i dzisiaj małoletność kończy się z wiekiem dwudziestu jeden lat skończonych.

Każdy małoletni potrzebuje opieki, i dla tego prawodawca złączył teoryą téj ostatniéj z teoryą małoletności.

DZIAŁ II-gi.

O opiece.

ODDZIAŁ I.

O opiece ojca i matki.

Art. 389. Ojciec, w czasie trwającego małżeństwa, jest zarządcą majątku osobistego swych małoletnich dzieci.

Odpowiedzialnym jest za własność i za przychody z majątków, których nie ma użytkowania; a za własność tylko tych majątków, których użytkowanie prawo mu nadaje.

Art. 390. Po ustaniu małżeństwa przez śmierć naturalną lub cywilną jednego z małżonków, opieka nad dziećmi małoletniemi nieusamowolnionemi należy z samego prawa do pozostałego przy życiu ojca lub matki.

Art. 391. Może jednak ojciec pozostałéj przy życiu matce i opiekunce wyznaczyć doradcę szczególnego, i ta, bez zasięgnienia jego zdania, nie będzie mogła dokonać żadnéj czynności odnoszącéj się do opieki.

Jeżeli ojciec wyszczególnił czynności, do których doradca będzie wyznaczony, opiekunka może wykonywać inne bez jego wpływu.

Art. 392. To wyznaczenie doradcy może nastąpić tylko w jednym z następujących sposobów:

1) Przez akt ostatniéj woli.

2) Przez oświadczenie uczynione, albo przed sędzią pokoju w przytomności jego pisarza, albo przed notaryuszem.

Art. 393. Jeżeli, w czasie śmierci męża, żona jest brzemienną, mianowany będzie przez radę familijną *kurator z powodu ciąży*.

Z chwilą urodzenia się dziecięcia, matka zostanie jego opiekunką, a kurator będzie jéj przydanym opiekunem z samego prawa.

Art. 394. Matka nie jest obowiązaną do przyjęcia opieki, jednakże, i w przypadku gdy przyjęcia jéj odmawia, powinna wypełniać obowiązki opieki dopóki nie wyjedna mianowania opiekuna.

Art. 395. Jeżeli matka opiekunka pragnie wejść w powtórne związki małżeńskie, obowiązaną będzie, przed aktem małżeństwa, zwołać radę familijną, która postanowi czyli opieka ma przy niéj pozostać.

Gdyby zaniedbała takiego zwołania, utraci opiekę samém prawem; a jéj nowy mąż będzie solidarnie odpowiedzialnym za wszelkie skutki nienależnie przez nią zatrzymanéj opieki.

Art. 396. Gdy rada familijna, należycie zwołana, zachowa opiekę przy matce, winna jéj dodać koniecznie nowego jéj męża za współopiekuna, który stanie się z żoną swą solidarnie odpowiedzialnym za sprawowanie opieki po zawarciu małżeństwa.

Określenie i wiadomości ogólne.— Opieka jest włożonym na osobę zdolną obowiązkiem zajmowania się losem osoby niezdolnéj, i zastępowania tejże w rozmaitych czynnościach życia cywilnego.

Opieka jest powinnością *publiczną i bezpłatną: publiczną*, gdyż prawo nakłada ją na opiekuna w interesie porządku społecznego, który nie dozwala, aby niezdolni własnym pozostawieni byli siłom; *bezpłatną*, gdyż opiekun nie ma prawa do żadnego wynagrodzenia za czas i starania, jakie poświęca interesom wychowańca.

Każdy małoletni, nie mający dwudziestu jeden lat skończonych, winien dostać opiekuna skoro tylko utracił ojca lub matkę, a tém bardziéj, jeżeli ich utracił oboje. Zasada ta wypowiedziana w art. 390 dziwną się wydaje w przypadku, gdy po śmierci matki, ojciec pozostał przy życiu. Istotnie, według art. 389, ojciec w czasie trwającego małżeństwa z zarządu majątkiem swych małoletnich dzieci nikomu liczby nie zdaje, i na pozór zagadkowém jest dla czego śmierć matki miałaby zmniejszać lub zmieniać jego władzę przez poddanie jéj opiece. A jednak to przekształcenie władzy rodzicielskiéj łatwém jest do usprawienia. Przedewszystkiem ojciec, zanim owdowieje, podlega w większym lub mniejszym stopniu nadzorowi matki. Daléj, obecność téj ostatniéj w zamieszkaniu małżeńskiém chroni go zazwyczaj od wpływów lub zboczeń, jakie częstokroć zdarzają się po rozwiązaniu małżeństwa. Ła-

two tedy pojąć dla czego kodeks zarząd nadany ojcu przez prawo zamienia w rzeczywistą opiekę, która wykonywaną będzie pod nadzorem rady familijnéj. Ojciec zarządzający obowiązany był do zdawania rachunku jedynie tylko swym dzieciom po ich dojściu do pełnoletności; odtąd zaś odpowiedzialnym jest tak przed radą familijną, jak i przed swemi dziećmi.

Władza ojca zarządzającego nie została określoną przez kodeks. Powszechnie, brak ten zapełniają zasadami odnoszącemi się do opieki; i rzeczywiście, nie ma żadnego powodu do robienia różnicy, skoro, tak w jednym jak i w drugim przypadku, chodzi o poparcie interesów tejże saméj niezdolnéj osooby. Wynika ztąd, że ojciec zarządzający sam załatwiać może te czynności, jakie załatwiać może sam opiekun; w tych zaś przypadkach, gdzie opiekun potrzebować będzie upoważnienia rady familijnéj lub potwierdzenia trybunału, ojciec również nie będzie mógł działać bez takichże samych upoważnień (1).

Ojciec zarządzając z samego prawa, w zasadzie nie podlega przepisom o opiece, i dla tego nie zna wcale co to opiekun przydany, któryby czuwał nad jego zarządem, i brał w ręce swoje ster interesów dziecka, w razie gdyby były przeciwne interesom ojca. Jednakże przypadek taki może się zdarzyć; jak naprzykład: jeżeli ojciec i dziecko powołani są do jednego spadku. Któż wtedy będzie przedstawicielem dziecka? Rzeczą jest widoczną, iż trzeba się tu będzie udać do sądu, który wyznaczy dziecku opiekuna *ad hoc*. Opiekun ten będzie miał zadanie szczególne, które się ukończy wraz z czynnością lub z czynnościami, jakich winien dokonać.

Majątek ojca, będącego zarządzającym z prawa, nie podlega hypotece prawnéj, jaka obciąża majątek ojca opiekuna. Na majątku tym ma już hypotekę prawną żona, i druga hypoteka mogłaby w zupełności zniszczyć kredyt naczelnika rodziny; słusznie więc postąpił kodeks, wcale jéj nie ustanawiając.

O dzieciach naturalnych uznanych, kodeks na tém miejscu całkowicie zamilczał. Trzeba jednak kwestyą tę rozwiązać w ten sposób, że opieka nad niemi otwartą będzie od chwili, w któréj staną się posiadaczami majątku osobistego. Naturalny ojciec i matka nie wykonywują wzajemnie nad sobą, owéj faktycznéj kontroli, jaka istnieje pomiędzy prawemi małżonkami; dziecko więc naturalne zawsze znajduje

---

(1) Valette, Expl. Code Nap. str. 220, nr. 5. — Demolombe, t. VI, nr. 446.—Aubry i Rau, t. I, § 123, str. 449, nota 8.

się w takiém właśnie położeniu, w jakiém znajduje się dziecko prawe po stracie jednego z rodziców. Skoro zaś w tym ostatnim przypadku należy dać miejsce opiece, przyjąć tedy trzeba, że w zasadzie, dziecko naturalne zawsze winno mieć sobie zapewnione podobne poparcie.

Opiekę nad dziećmi naturalnemi ustanawiać będzie rada familijna, składająca się z przyjaciół, ponieważ dzieci, o których mówimy, nie mają żadnych krewnych. Dziecko naturalne nie może mieć prawnéj opieki nawet w osobie ojca lub matki, gdyż kodeks w tym względzie milczy, a prawna opieka nie może być ustanawiana przez analogią; nie może również mieć opieki testamentowéj, gdyż tylko ojciec i matka posiadający opiekę z samego prawa mogą mianować opiekuna dla swego dziecięcia (1).

O **rozmaitych rodzajach** *opieki.* — Cztery są rodzaje opieki, a mianowicie:

1) *Prawna opieka* pozostałego przy życiu *ojca* lub *matki*, tak nazwana dla tego, że osobom tym samo ją prawo powierza;

2) *Opieka testamentowa*, nadana przez ostatnie z umierających rodziców;

3) *Prawna opieka wstępnych;*

4) Opieka *nadana* przez radę familijną.

O opiece **pozostałego przy życiu ojca lub matki.** — Wedle brzmienia art. 390, pozostały przy życiu ojciec lub matka jest z samego prawa opiekunem swych dzieci małoletnich nieusamowolnionych. Ale władza, jaka służy mężowi, obszerniejszą jest od władzy służącéj żonie. I tak: ojciec może pozostałéj przy życiu matce i opiekunce wyznaczyć doradcę, i ta, bez zasięgnięcia jego *zdania*, nie będzie mogła dokonać żadnéj czynności, odnoszącéj się do opieki. Zachodzi pytanie, czy matka, zasięgnąwszy zdania owego doradcy, może postąpić jak jéj się podoba, czy też będzie potrzebowała jego zatwierdzenia? Druga odpowiedź zdaje się mieć za sobą więcéj słuszności, gdyż art. 391 *in fine* wskazuje, iż opiekunka nie może działać *bez wpływu* doradcy. Tymczasem naturalną jest rzeczą, iż doradca nie wpływałby do czynności wykonywanych przez matkę, gdyby był przeciwnego zdania; czynności załatwione przez nią bez jego wpływu, będą tedy mogły ulegać unieważnieniu, w interesie wychowańca. Ale osoby trzecie nie będą mogły nigdy korzystać z téj nieważności, bo obowiązkiem ich było zasięgnąć

(1) Demante, tom II, nr. 138 *bis.* — Demolombe, tom VIII, nr. 385

wiadomości, jak obszerną władzę posiada pozostała przy życiu matka opiekunka.

Jeżeli matka opiekunka i doradca będą się różnili w zdaniach, rada familijna przetnie tę trudność, z zachowaniem każdéj stronie możności odwołania się do sądu, którego postanowienie ostatecznie spór rozstrzygnie.

Doradca dodany matce, jest w gruncie rzeczy pełnomocnikiem męża, i jak każdy pełnomocnik odpowiada za swoją winę. Jego nieodpowiedzialność, przyjęta przez niektórych autorów, pozbawiłaby dziecię wszelkiéj rękoimi.

Artykuł 392 określa w jaki sposób może nastąpić mianowanie doradcy.

Pozostały przy życiu ojciec jest z konieczności opiekunem, chybaby zachodził wypadek, w którym prawo dozwala wymówić się od przyjęcia opieki. Ale przewidując, że matka mogłaby nie być dosyć uzdatnioną do dobrego zarządu, kodeks dozwala jéj odmówić przyjęcia opieki (art. 394).

Ojciec, zawierający powtórne związki małżeńskie, nie utraca opieki, ale matka wchodząca w nowe związki traci ją samém przez się prawem, jeżeli rada familijna nie pozostawi jéj przy obowiązkach (art. 395). W przypadku, gdy matka utrzymaną będzie przy sprawowaniu opieki, nowy jéj mąż staje się współopiekunem i jest solidarnie odpowiedzialnym. Art. 391 uświęca w ten sposób starą maksymę: *Qui épouse la veuve épouse la tutelle* (1). I nie mogło być inaczéj: albowiem żona staje się zupełnie zależną od drugiego swojego męża, i on to w rzeczywistości będzie sprawował opiekę. Ważną zatém jest rzeczą, aby dać dzieciom rękoimię solidarnéj owego współopiekuna odpowiedzialności.

Jakże wypadnie postąpić, jeżeli matka wstąpiła w powtórne związki małżeńskie wprzód, zanim rada familijna pozostawiła przy niéj opiekę? Czy będzie ona mogła zostać opiekunką z nadania rady familijnéj? Powód wątpliwości nastręcza art. 445, który oświadcza, że ten kto jest wyłączony od opieki albo z niéj złożony, nie może być członkiem rady familijnéj, i *a fortiori*—opiekunem. Lecz słusznie twierdzą, że tutaj nie nastąpiło ani wyłączenie, ani też złożenie z opieki. Matka uległa prostemu pozbawieniu, a powodem tego pozbawienia mogło być już to zapomnienie, już nawet niewiadomość, w jakiéj się znajdowała, co do

(1) Kto się łączy z wdową, łączy się z opieką. (Przyp. Red.)

potrzeby żądania pozostawienia przy sobie opieki. Nie zachodzi tu więc żadna istotna przyczyna, aby ją w tym przypadku uznać za niezdolną do sprawowania opieki nadanéj.

Mąż współopiekun jest solidarnie odpowiedzialnym tak za winę, jak za wszelkie złe sprawowanie opieki. Jeżeli opieka pozostawiona jest przy matce, odpowiedzialność ta odnosi się, rzecz prosta, dopiero do sprawowania opieki po zawarciu małżeństwa (art. 396). Ale, pytanie, czy w razie przeciwnym odpowiedzialność rozciągać się będzie i do czynności dokonanych przez matkę przed zawarciem małżeństwa? Bezwzględność rozporządzenia art. 395, który męża czyni odpowiedzialnym za *wszelkie skutki* opieki *nienależnie zatrzymanéj* przez matkę, winna, zdaniem naszém wywołać odpowiedź twierdzącą (1). Daléj, tak rozstrzygano tę kwestyą za dawnéj jurysprudencyi, i zdanie przeciwne, jakie się pojawiło w projekcie do kodeksu, znikło w ostatecznéj jego redakcyi. Nakoniec, poco w tym przypadku uwalniać męża od odpowiedzialności, któréj z własnéj winy nie uniknął, a któréj mógł uniknąć domagając się zwołania rady familijnéj, i żądając pozostawienia przy matce opieki nad jéj dziećmi.

O **kuratorze z powodu ciąży.** — Gdy pozostała przy życiu żona, jest brzemienną, ma sobie wyznaczonego przez radę familijną kuratora z powodu ciąży. Obowiązkiem jego jest: 1) niedopuścić bądź *podstawienia dziecka*, jakie mogłoby być dokonane w celu zapewnienia podstawionemu spadku po zmarłym mężu, ze szkodą naturalnych spadkobierców tego ostatniego, na czém korzystałaby matka, mając z samego prawa użytkowanie z owego spadku—2) zapobiedz *spędzeniu płodu*, któreby znowu mogło mieć na celu usunięcie dziecka od pozostawionego przez ojca spadku, jaki, w razie gdy zmarły nie zostawił krewnych prawych, przeszedłby na pozostałą przy życiu matkę (art. 767). Jakkolwiek kurator nie będzie miał prawa być obecnym przy połogu, może jednak nad matką wykonywać nadzór, w obec którego wszelkie podstawienie dziecka lub spędzenie płodu stanie się niemożebném. W razie trudności, sądy będą miały zupełną swobodę w oznaczeniu czynów, do jakich nadzór ma się odnosić, i nadzór ten winien być tém ściślejszy, im więcéj usiłowań czyni matka, aby go uniknąć. Kurator winien nadto zarządzać dobrami, z jakich się składa spadek po zmarłym mężu. Ostatecznie, dobra te będą przekazane dziecku, jeżeli się

(1) *Za*, Marcadé, nad art. 397.— *Przeciw*, Valette, *Expl. som.*, str. 231.—Domolombe, t. VII, n. 126 i nast.

urodzi zdolném do życia; w przeciwnym zaś wypadku—spadkobiercom męża. Z chwilą gdy dziecię na świat przyszło, matka staje się jego opiekunką, kurator zaś z samego prawa opiekunem przydanym.

Wyznaczenie kuratora z powodu ciąży nie nastąpi, jeżeli wdowa ma inne dzieci posiadające już opiekuna i opiekuna przydanego: ten ostatni będzie spełniał obowiązki kuratora. Gdyby jednak dzieci już urodzone były pełnoletniemi, wyznaczenie opiekuna stałoby się niezbędném, gdyż inaczéj interesa poczętego dziecięcia nie miałyby żadnéj obrony.

ODDZIAŁ II.

O opiece nadanéj przez ojca lub matkę.

Art. 397. Prawo wyłączne obierania opiekuna krewnego, albo nawet obcego, służy tylko ostatniemu z umierających rodziców.

Art. 398. Prawo to może być wykonywane jedynie tylko podług form przepisanych w artykule 392, oraz z wyjątkami i ograniczeniami niżéj wyrażonemi.

Art. 399. Matka powtórnie zamężna, i przy opiece nad dziećmi z pierwszego małżeństwa nie utrzymana, nie może dla nich opiekuna wybierać.

Art. 400. Skoro matka powtórnie zamężna, i przy opiece utrzymana, wybierze opiekuna dla dzieci z pierwszego małżeństwa, wybór ten o tyle tylko ważnym będzie, o ile zostanie zatwierdzonym przez radę familijną.

Art. 401. Opiekun wybrany przez ojca lub matkę, nie ma obowiązku przyjęcia opieki, jeżeli nie należy do liczby tych osób, na które rada familijna, w braku takiego szczególnego wyboru, mogłaby opiekę włożyć.

Kto może wyznaczyć *opiekuna* **testamentowego?** — Prawo wyznaczenia opiekuna testamentowego służy jedynie ostatniemu z umierających rodziców. To wyznaczenie winno nastąpić, albo przez akt ostatniéj woli, albo przez oświadczenie uczynione przed sędzią pokoju w przytomności jego pisarza, albo wreszcie przez akt notaryalny. W każdym z tych wypadków opieka nazywa się testamentową, albowiem, tak jak testament, ma wywrzec swój skutek dopiero po śmierci osoby wyznaczającéj opiekuna.

Nastręcza się pytanie, czy ostatnie z umierających rodziców, za-

chowuje prawo wyznaczenia opiekuna, gdy samo nie sprawuje opieki nad dziećmi? Nie zachowuje go, jeżeli zostało wyłączone lub złożone z opieki. Ale nasuwa się wątpliwość gdy idzie o ojca lub matkę, którzy się od opieki wymówili. Naszém zdaniem i tu także trzeba im odmówić prawa wyznaczenia, gdyż w razie przeciwnym, taki wymawiający się ojciec lub matka mogliby usunąć opiekuna nadanego, zastępując go opiekunem testamentowym; żaden zaś przepis nie przyznaje im tak rozległéj władzy.

Kodeks, niedowierzający względem matki, która wstąpiwszy w nowe związki małżeńskie, została utrzymaną przy opiece, wymaga, aby uczynione przez nią wyznaczenie opiekuna było potwierdzone przez radę familijną (art. 400). Ale jakiż cel ma wtedy wyznaczenie opiekuna przez matkę? Jedynym jego skutkiem, jest usunięcie wstępnych od opieki prawnéj, którąby istniała, gdyby matka w testamencie nie była wyznaczyła opiekuna. Jeżeli wstępnych nie ma, wyznaczenie takie jest pozbawione istotnego znaczenia.

Co się tycze matki powtórnie zamężnéj, która nie została utrzymaną przy opiece, widzieliśmy, iż nie mogłaby ona w testamencie wyznaczyć opiekuna.

Każdy opiekun testamentowy może nie przyjąć nadanéj sobie opieki, jeżeli tylko nie należy do liczby osób, które się od niéj wymówić mogą nie inaczéj, jak z przyczyn przewidzianych przez prawo.

ODDZIAŁ III.

O opiece wstępnych.

Art. 402. Gdy przez ostatniego z umierających ojca lub matkę nie został wybrany opiekun dla małoletniego, opieka z samego prawa należy do dziada z linii ojczystéj; w braku tego—do dziada z linii macierzystéj, i tak daléj idąc w górę, tak, iżby wstępny z linii ojczystéj miał zawsze pierwszeństwo przed wstępnym z linii macierzystéj tego samego stopnia.

Art. 403. Jeżeli, w braku dziada z linii ojczystéj i macierzystéj małoletniego, o opiekę nad nim ubiegają się dwaj wstępni wyższego stopnia, obadwaj należący do linii ojczystéj małoletniego, opieka z prawa należéć będzie do tego z nich, który będzie dziadem ojczystym ojca osoby małoletniéj.

Art. 404. Jeżeli o opiekę ubiegają się dwaj pradziadowie z linii macierzystéj, rada familijna zamianuje opiekuna; będzie mogła jednakże wybrać tylko jednego z tych dwóch wstępnych.

Kiedy zachodzi **opieka wstępnych?** — Opieka wstępnych zależy od dwu warunków: aby ojciec i matka dziecięcia oboje nie żyli, i aby nie było jeszcze opiekuna ani ustanowionego w testamencie, ani nadanego przez radę.

Opieka z prawa nie może nigdy nastąpić po opiece testamentowéj lub nadanéj; i słusznie—bo nic nie dowodzi, aby powody, na jakich poprzednio opierało się wyłączenie wstępnych, istnieć przestały.

Do jakich wstępnych *należy* **opieka z prawa?** — Opieka z prawa należy jedynie do wstępnych płci męzkiéj, i to w porządku następującym:

1) Do najbliższego wstępnego z jednéj lub drugiéj linii;

2) W razie współubiegania się wstępnych jednego stopnia z obu linii — do tego z wstępnych z linii ojczystéj, który nosi nazwisko dziecięcia, gdyż cześć nazwiska jest jedną więcéj rękojmią dobrego zarządu. W razie współubiegania się wstępnych tego samego stopnia z linii macierzystéj, podczas gdy z linii ojczystéj są tylko dalsi krewni, rada familijna zrobi wybór.

ODDZIAŁ IV.

O opiece nadanéj przez radę familijną.

Art. 405. Gdy dziecię małoletnie nieusamowolnione pozostanie bez ojca i matki, bez opiekuna przez ojca lub matkę wybranego, i nie ma wstępnych płci męzkiéj, również, gdy opiekun posiadający jeden z przymiotów wyżéj wyrażonych, znajdować się będzie w jednym z przypadków wyłączenia od opieki, o których niżéj będzie mowa, lub w przypadku prawnego wymówienia się, rada familijna zamianuje opiekuna.

Art. 406. Rada familijna zwołaną będzie, bądź to na żądanie i dopilnowanie krewnych małoletniego, jego wierzycieli, lub innych stron interesowanych, bądź téż z urzędu i za działaniem sędziego pokoju miejsca zamieszkania małoletniego. Każda osoba może zawiadomić sędziego pokoju o zdarzeniu dającém powód do mianowania opiekuna.

Art. 407. Rada familijna składać się będzie, nie licząc sędziego pokoju, z sześciu krewnych lub powinowatych, wezwanych, bądź to z gminy, w któréj opieka urządza się, bądź téż z odległości dwu myryametrów, w połowie z linii ojczystéj, w połowie z linii macierzystéj, i w każdéj linii podług porządku bliższości.

Krewny będzie miał pierwszeństwo przed powinowatym tego samego stopnia; a, pomiędzy krewnemi tego samego stopnia, starszy wiekiem będzie miał pierwszeństwo przed młodszym.

Art. 408. Tylko bracia rodzeni małoletniego i mężowie sióstr rodzonych nie są wyłączeni przez ograniczenie liczby w artykule poprzedzającym oznaczonéj.

Jeżeli ich jest sześciu albo i więcéj, wszyscy będą członkami rady familijnéj, którą składać będą sami z wdowami po wstępnych pozostałemi i z wstępnemi ważnie od opieki wymówionemi, jeżeli ci się znajdują.

Jeżeli w mniejszéj są liczbie—przywołanemi będą inni krewni tylko do uzupełnienia składu rady.

Art. 409. Gdy krewni lub powinowaci jednéj lub drugiéj linii nie znajdują się w liczbie dostatecznéj w miejscu, albo w odległości oznaczonéj w artykule 407, sędzia pokoju wezwie, bądź krewnych lub powinowatych mieszkających w dalszéj odległości, bądź téż obywateli w téj saméj gminie mieszkających, o których wiadomo, że mieli z ojcem lub matką małoletniego ciągłe stosunki przyjaźni.

Art. 410. Sędzia pokoju będzie mógł, gdyby nawet w miejscu była dostateczna ilość krewnych lub powinowatych, pozwolić na wezwanie, bez względu na odległość ich zamieszkania, krewnych lub powinowatych bliższych w stopniu od krewnych lub powinowatych obecnych, — a nawet tych samych stopni, tak jednakże, iżby usunięci byli niektórzy z obecnych, nigdy nie przekraczając ilości poprzedzającemi artykułami oznaczonéj.

Art. 411. Termin do stawienia się wskazany będzie przez sędziego pokoju na dzień oznaczony, lecz w tym sposobie, żeby, między doręczeniem wezwania, a dniem oznaczonym do zgromadzenia się rady, było przynajmniéj. trzy dni czasu, gdy wszystkie strony przywołać się mające mieszkają w gminie, lub w odległości dwu myryametrów,

W każdym razie, gdyby pomiędzy stronami wezwanemi znajdowały się osoby zamieszkałe w odległości dalszéj nad wyżéj wskazaną, termin powiększony będzie o dzień jeden na każde trzy myryametry.

Art. 412. Krewni, powinowaci, lub przyjaciele, tak zwołani, obowiązani będą stawić się osobiście, albo przez pełnomocników szczególnych.

Pełnomocnik jedną tylko osobę zastępować może.

Art. 413. Każdy krewny, powinowaty, lub przyjaciel, przywołany, któryby nie stawił się, bez prawnego powodu wymówienia się, podpadnie karze pieniężnéj nieprzenoszącéj pięćdziesięciu franków, którą wymierzy sędzia pokoju bez apelacyi.

Art. 414. Jeżeli jest dostateczny powód wymówienia się, a wypada albo czekać członka nieobecnego, albo go innym zastąpić, w takim przypadku, jako też w każdym innym, w którym interes małoletniego zdawać się będzie tego wymagać, sędzia pokoju będzie mógł odroczyć posiedzenie, albo je przedłużyć.

Art. 415. Posiedzenie takowe odbywać się będzie z samego prawa u sędziego pokoju, chybaby on sam wyznaczył inne miejsce. Obecność przynajmniéj trzech czwartych części członków przywołanych potrzebną będzie, aby obrady przedsięwzięte być mogły.

Art. 416. Na radzie familijnéj przewodniczyć będzie sędzia pokoju, z głosem stanowczym, a w przypadku równości zdań, przeważającym.

Art. 417. Gdy małoletni zamieszkały we Francyi, mieć będzie dobra w osadach, lub wzajemnie, zarząd szczegółowy tych dóbr powierzony będzie zastępcy opiekuna.

W tym przypadku opiekun i jego zastępca będą od siebie niezależnymi, i nieodpowiedzialnymi jeden względem drugiego co do powierzonego im respective zarządu.

Art. 418. Opiekun działać i zarządzać będzie, w tym przymiocie, od dnia swego mianowania, jeżeli takowe w jego obecności nastąpiło, a w przeciwnym razie, od dnia, w którym mu toż mianowanie oznajmioném zostało.

Art. 419. Opieka jest obowiązkiem osobistym nie przechodzącym na sdadkobierców opiekuna. Ci ostatni odpowiedzialnemi będą tylko za zarząd swego spadkodawcy; a, jeżeli są pełnoletni, powinni sprawować opiekę aż do mianowania swego opiekuna.

Kiedy następuje **opieka nadana?** — Opieka nadana następuje, jak już wiemy, bądź wtedy gdy dziecię pozostało bez wstępnych, bądź wtedy, gdy wstępni jakich posiada z jakiegokolwiek powodu byli od opieki już raz oddaleni.

O **radzie familijnéj.** — Każda opieka wykonywa się pod kierunkiem i nadzorem rady familijnéj. Utworzenie téj rady jest jedną z najszczęśliwiéj obmyślanych nowości, jakie zaprowadził kodeks. Składa się ona:

1) Z *sędziego pokoju*, który z urzędu w niéj przewodniczy.

2) Z *sześciu krewnych lub powinowatych*, wziętych w połowie z linii ojczystéj, a w połowie z linii macierzystéj; w każdéj zaś linii podług porządku bliższości. W razie równości w stopniach, krewny ma

pierwszeństwo przed powinowatym, a krewny starszy przed krewnym młodszym.

Rada familijna nie może się składać z więcéj niż sześciu krewnych lub powinowatych. Prawo czyni wyjątek na korzyść braci rodzonych, mężów siostr rodzonych i wstępnych wdów, lub wstępnych ważnie od opieki wymówionych. Art. 408 mylnie wymienia wdowy po wstępnych, gdyż wdowa, od któréj dziecię nie pochodzi, naprzykład druga żona jednego z dziadów, byłaby niezawodnie wyłączoną z rady familijnéj.

Członkowie rady familijnéj mają być brani z miejscowości wskazanych w art. 407. Artykuły 409 i 410 dozwalają sędziemu pokoju powołać do rady familijnéj krewnych lub powinowatych odległéj zamieszkałych, lub też mieszkających w téj saméj gminie przyjaciół ojca lub matki. W tym jednak razie usunie on innych krewnych prawych, tak, aby liczba członków przez prawo wskazana nie była powiększoną.

O **miejscu**, *w jakiém ma być zwołana rada familijna.* — Rada familijna winna być zwołana w tém miejscu, gdzie się otworzyła opieka (art. 407). Pytanie tedy, gdzie się opieka otwiera? Niezawodnie w zamieszkaniu ojca, ponieważ otwiera się ona przez rozwiązanie małżeństwa; w chwili zaś tego rozwiązania zamieszkanie ojca jest zarazem zamieszkaniem dziecięcia. Pytanie daléj, czy to pierwotne zamieszkanie ma być stałem, czy też można je zmieniać podczas trwania opieki? Naprzykład: dziecię ma pierwszego opiekuna, którego zamieszkanie jest w Paryżu. Ten pierwszy opiekun, a bywa nim zazwyczaj pozostały przy życiu ojciec lub matka, umiera; nowy zaś opiekun dziecięcia ma swoje zamieszkanie w Bordeaux. Otóż — czy zamieszkanie opieki, to mianowicie, w którém rada familijna ma być zwołaną, winno pozostać w Paryżu, czy też należy je przenieść do Bordeaux? Powszechnie przyjmują, że pierwotne zamieszkanie opieki winno być utrzymane. Powodem tego jest okoliczność, że następujący po sobie opiekunowie, których może mieć dziecię, częstokroć zamieszkiwać będą w rozmaitych miejscowościach, i że w każdym razie mogą oni dowolnie zmieniać swoje zamieszkanie. Otóż ważną jest rzeczą, aby uchronić dziecko od tych zmian, których skutkiem, a może nawet i celem byłoby odosobnienie go od jego rodziny. Nie ma też żadnego powodu do czynienia tutaj różnicy, jak tego chcą niektórzy autorowie, pomiędzy opieką z samego prawa, a innemi jéj rodzajami (1).

(1) Demolombe, t. IV, n. 249. — Riviere, *Jurispr. de la cour de Cass.*, nr. 107.

Wypada nam zrobić uwagę, że zamieszkania małotniego nie należy brać za jedno z zamieszkaniem opieki. Zamieszkanie opieki będzie stałém, jakieśmy to wyżéj wykazali: zamieszkanie małoletniego, przeciwnie, łączy się z zamieszkaniem opiekuna (art. 108), i ulega tym wszystkim zmianom, jakich doświadcza zamieszkanie tego ostatniego.

O **zwołaniu** *rady familijnéj.* — Gdy chodzi o wyznaczenie opiekuna, zwołania rady familijnéj żądać mogą:

1) *Wszyscy krewni* małoletniego, jakiego bądź stopnia;

2) *Jego wierzyciele*, i w ogóle każda osoba interesowana w zachowaniu jego majątku.

Zwołanie dokonywa się zawsze przez sędziego pokoju, który winien zadosyć uczynić żądaniom do niego zaniesionym. W praktyce następuje ono listownie lub ustnie, ale ściśle biorąc, powinno się ono dopełniać za pomocą wezwania przez woźnego; listy bowiem, a tém bardziéj słowa, nie posiadają wcale cech publicznéj wiarogodności. Kara zresztą na członków, którzy się nie stawią, nałożoną być może jedynie w tym przypadku, jeżeli byli wezwani przez woźnego. Art. 411 wskazuje termina zwołania rady familijnéj.

Każdy z powołanych członków winien stawić się do rady osobiście, albo też przez szczególnego pełnomocnika. Trzeba jednak aby było tylu pełnomocników ilu będzie niestawających członków, inaczéj bowiem rada familijna mogłaby się stać czemś śmiesznem, gdyby dajmy na to wszyscy członkowie mogli być zastępowani przez jedną i tę samą osobę.

Na członków nieobecnych, nie posiadających prawnego powodu wymówienia się, sędzia pokoju wymierza karę pieniężną, nie mogącą przenosić pięćdziesięciu franków. W razie niedostatecznéj liczby członków może sędzia bądź odłożyć radę, to jest przenieść ją na inny dzień dokładnie w danéj chwili nie oznaczony, bądź ją odroczyć, to jest przenieść na inny dzień już wtedy stanowczo oznaczony.

Posiedzenie odbywa się u sędziego pokoju, i powinno się składać przynajmniéj z trzech czwartych części członków. Otóż, gdy trzy czwarte sześciu wynosi cztery z ułamkiem, a członkowie rady familijnéj nie mogą się przedstawiać w ułamkach, przeto niezbędną będzie obecność przynajmniéj pięciu członków.

Uchwały zapadają większością głosów; ale pytanie, czy chodzi tu o większość bezwzględną czy też względną? Co do tego—kodeks milczy. W każdym jednak razie wypada tu zastosować zasady ustalone przez kodeks postępowania co do wyroków. Według tych zasad, jeżeli objawia się kilka zdań różnych, winny się one wszystkie sprowa-

dzić do dwu, przez przyłączenie zdań słabszych do jednego z dwu silniejszych. Innemi słowy, nie dosyć dla zapewnienia zwycięztwa jakiemuś zdaniu, aby miało za sobą większość względną: potrzeba do tego większości bezwzględnéj (1). W razie równości zdań, to jest, gdyby za każdém ze zdań przemawiało jednakowa liczba głosów, przeważy głos sędziego pokoju.

System większości względnéj, przyjęty przez niektórych autorów, prowadzi do następstw, jakich dopuścić niepodobna. I tak: gdyby się dajmy na to utworzyło pięć zdań, z których jedno miałoby za sobą dwa głosy, gdy inne miałyby tylko po jednym, pierwsze musiałoby przeważyć; a jednak, jasną jest rzeczą, że większość rady familijnéj byłaby w tym razie przeciwną ostatecznéj uchwale.

Jak rozstrzygnąć kwestyę, gdy zdania słabsze odmawiają przystąpienia do zdań silniejszych, i gdy z téj przyczyny, nie można otrzymać większości bezwzględnéj? Będzie rzeczą słuszną odwołać się wtedy do sądu, który, stosownie do okoliczności, nakaże wyznaczenie nowéj rady familijnéj, lub też sam postanowi jak kwestyą rozstrzygnąć należy.

Mianowanie **opiekuna nadanego i zastępcy opiekuna.**— Rada familijna wyznacza opiekuna dla dóbr położonych we Francyi i zastępcę opiekuna dla dóbr położonych w koloniach. Jedna rada familijna dokonywa wyznaczenia obu opiekunów. Początkowo projektowano na ten wypadek dwie rady familijne, lecz system ten został zaniechany podczas rozpraw nad kodeksem w radzie stanu.

Opiekunowie winni objąć zarząd od dnia, w którym ich mianowano, jeżeli byli obecni na radzie familijnéj, lub od dnia, w którym ich uwiadomiono o mianowaniu, jeżeli na radzie obecnemi nie byli.

Opieka jest obowiązkiem wyłącznie osobistym i kończy się wraz z życiem opiekuna, gdyż nic nie dowodzi, aby jego spadkobiercy byli zdolnemi do sprawowania w dalszym ciagu tych obowiązków. W każdym jednak razie, spadkobiercy opiekuna winni objąć czasowy zarząd interesów wychowańca, aby interesa te nie ucierpiały podczas przerwy, jaka nastąpi pomiędzy dwu opiekami.

---

(1) Demolombe, tom VII-my, numer 313. — Demante, tom II-gi, numer 164.

ODDZIAŁ V.

O opiekunie przydanym.

Art. 420. W każdéj opiece będzie mianowany przez radę familijną *opiekun przydany*.

Obowiązki jego polegać będą na działaniu w interesie małoletniego w każdym razie, gdy takowy będzie w sprzeczności z interesem opiekuna.

Art. 421. Gdy obowiązki opiekuna przechodzą na osobę mającą jeden z przymiotów wymienionych w oddziale 1, 2 i 3 niniejszego działu, opiekun taki, przed objęciem swych obowiązków, powinien zwołać radę familijną, w składzie w dziale IV oznaczonym, celem mianowania opiekuna przydanego.

Gdyby się, przed dopełnieniem téj formalności, wmięszał w sprawowanie opieki, rada familijna, bądź na żądanie krewnych, wierzycieli, lub innych stron interesowanych, bądź z urzędu, przez sędziego pokoju zwołana, będzie mogła, jeżeli zaszedł podstęp że strony opiekuna, odjąć mu opiekę, z zachowaniem należnych małoletniemu wynagrodzeń.

Art. 422. W innych opiekach, mianowanie opiekuna przydanego nastąpi bezpośrednio po mianowaniu opiekuna.

Art. 423. W żadnym przypadku opiekun głosować nie może na opiekuna przydanego, który wybrany będzie z téj linii, do któréj opiekun nie należy, wyjąwszy gdy jest bratem rodzonym.

Art. 424. Opiekun przydany nie będzie z samego prawa zastępował opiekuna, gdy opieka zawakuje, albo z powodu nieobecności opuszczoną zostanie; lecz w takim razie, pod karą wynagrodzenia szkód i strat, któreby ztąd dla małoletniego wyniknąć mogły, obowiązanym będzie postarać się o mianowanie nowego opiekuna.

Art. 425. Obowiązki opiekuna przydanego ustaną w tymże czasie jak sama opieka.

Art. 426. Przepisy zawarte w oddziale 6 i 7 niniejszego działu, mają zastosowanie do opiekunów przydanych.

Jednakże opiekun nie będzie mógł domagać się złożenia opiekuna przydanego, ani głosować w radzie familijnéj na ten cel zwołanéj.

O **opiekunie przydanym.** — Opiekun przydany ma obowiązek wglądać w czynności opiekuna, zastępować go, gdy interesa jego zo-

stają w sprzeczności z interesami wychowańcą, domagać się jego złożenia gdy przez przeniewierstwo lub niedbalstwo naraża powierzone sobie interesa, i domagać się wyznaczenia nowego opiekuna gdy z jakiego bądź powodu opieka zawakuje.

Opiekuna przydanego w każdéj opiece wyznacza rada familijna gdy zaś opieka pochodzi z nadania, wyznaczenie go dokonywa się na tém samém posiedzeniu, na którém następuje mianowanie opiekuna. Opiekunowi nadanemu przez testament i opiekunowi z samego prawa nie wolno obejmować obowiązków przed wyznaczeniem opiekuna przydanego, który ma czuwać nad sprawowaniem opieki. Jeżeli się ów opiekun nie domagał przedewszystkiem tego wyznaczenia, będzie mógł być, stosownie do okoliczności, złożony z opieki, lub nawet skazany na wynagrodzenie szkód i strat.

Ponieważ opiekun przydany ma nadzór nad opiekunem, przeto prawo wymaga aby był wybrany z linii, do któréj opiekun nie należy Prócz tego, opiekun nie może, w charakterze członka rady familijnéj, brać udziału w rozprawach odnoszących się do wyznaczenia lub odwołania opiekuna przydanego.

Jeżeli z linii, do któréj opiekun nie należy, nie ma żadnego członka mogącego sprawować obowiązki opiekuna przydanego, lub gdy ta linia nie posiada zaufania rady familijnéj, ta ostatnia będzie mogła wyznaczyć osobę obcą, gdyż przedewszystkiem chodzi tu o obronę interesów wychowańca. Od zasady, że opiekun i opiekun przydany winni być wybranymi z dwu różnych linij, robi kodeks wyjątek na przypadek, gdy są bracia rodzeni, którzy zawsze należeć muszą równocześnie do obu linij. Jeden brat może zatém być opiekunem, a drugi opiekunem przydanym. Trzeba nawet pójść daléj i uznać, że w przypadku, gdy opieka należy do rodzonego brata, każdy krewny tak z jednéj, jak i z drugiéj linii będzie mógł być opiekunem przydanym. Inaczéj bowiem, gdyby nie było drugiego brata rodzonego, mogącego sprawować obowiązki opiekuna przydanego, opieka w ten sposób ustanowiona, mogłaby być szkodliwą dla interesów wychowańca, gdyż z powodu, że opiekun należy do obu linij, opiekunem przydanym musiałaby koniecznie być osoba obca.

Obowiązki opiekuna przydanego ustają z tych wszystkich powodów, z których kończy się opieka, a mianowicie: przez śmierć, usamowolnienie lub dojście małoletniego do pełnoletności.

ODDZIAŁ VI.

O przyczynach uwalniających od opieki.

Art. 427. Uwolnionemi są od opieki:

Osoby oznaczone w tytule 3, 5, 6, 8, 9, 10, 11. Ustawy konstytucyjnéj z dnia 18 Maja 1904 roku ([1]);

Prezesi i sędziowie sądu kasacyjnego ([2]) i jeneralny prokurator i podprokuratorowie przy tymże sądzie;

Komisarze rachunkowości królewskiéj;

Prefekci;

Wszyscy obywatele sprawujący urząd publiczny w departamencie innym, a nie w tym, w którym się opieka urządza.

Art. 428. Uwolnieni są również od opieki:

Wojskowi w czynnéj służbie zostający, i wszyscy inni obywatele pełniący misyą od króla za granicą królestwa.

Art. 429. Jeżeli misya nie jest urzędową, i jest zaprzeczaną, uwolnienie wyrzeczoném być może tylko za złożeniem, przez odwołującego się, zaświadczenia ministra, do którego wydziału należy misya, dla wymówienia się powoływana.

([1]) *Ustawa konstytucyjna z dnia 28 floreala XII roku (18 maja 1804 roku).*

Tytuł III. 9) Członkowie familii królewskiéj.

Tytuł V. (Wielcy dygnitarze Państwa), 32. Wielkiemi dygnitarzami państwa są: wielki wyborca, wielki kanclerz państwa, wielki podskarbi, wielki hetman, wielki admirał.

Tytuł VI. (Wielcy urzędnicy państwa). 48. Wielkiemi urzędnikami państwa są: 1) marszałkowie państwa; 2) ośmiu inspektorów i naczelnych pułkowników artyleryi, oraz inżynieryi, kawaleryi i marynarki; 3) wielcy urzędnicy cywilni koronni.

Tytuł VIII. (Senatorowie, obecnie parowie Francyi).

Tytuł IX. (Członkowie rady stanu).

Tytuł X i XI. (Członkowie ciała prawodawczego i trybunału, obecnie deputowani z departamentów).

([2]) Ustawa z dnia 16 września 1807 roku, art. 7. „Izba obrachunkowa następuje bezpośrednio po sądzie kasacyjnym i korzysta z tychże samych przywilejów.”

Art. 430. Obywatele mający jeden z przymiotów w poprzedzających artykułach wymienionych, którzyby przyjęli opiekę po zamianowaniu na urząd lub po powierzeniu sobie służby lub misyi, od opieki uwalniających, nie będą już mogli żądać uwolnienia dla téj przyczyny.

Art. 431. Przeciwnie ci, którym rzeczone urzędy, służby lub misye, powierzone będą już po przyjęciu i wejściu w sprawowanie opieki, będą mogli, jeżeli nie chcą jéj zachować, zwołać w ciągu miesiąca radę familijną, celem wyznaczenia w ich miejsce zastępstwa.

Jeżeli zaś, po ustaniu tych urzędów, ukończeniu służby lub misyi, nowy opiekun żąda zwolnienia, lub dawny żąda na nowo opieki, takowa może mu być przez radę familijną przywrócona.

Art. 432. Każdy obywatel nie krewny, ani powinowaty, w tym tylko razie może być przymuszony do przyjęcia opieki, gdy, w odległości czterech myryametrów, nie znajdują się krewni albo powinowaci zdolni do sprawowania opieki.

Art. 433. Każda osoba lat sześćdziesiąt pięć skończonych mająca może się od przyjęcia opieki wymówić. Kto zaś przed tym wiekiem został opiekunem, może, po skończeniu lat siedmdziesięciu, żądać uwolnienia siebie od opieki.

Art. 434. Każda osoba dotknięta ciężką niemocą dostatecznie udowodnioną, jest wolna od sprawowania opieki.

Może nawet żądać uwolnienia siebie od niéj, gdy po jéj objęciu niemoc takowa powstała.

Art. 435. Dwie opieki uwalniają każdego od przyjęcia trzeciéj.

Małżonek lub ojciec, sprawujący już jedną opiekę, nie może być znaglonym do przyjęcia drugiéj, wyjąwszy nad własnemi dziećmi.

Art. 436. Mający pięcioro dzieci prawych, mogą się wymówić od przyjęcia wszelkiéj opieki, wyjąwszy nad temiż dziećmi.

Dzieci, które, w czasie czynnéj służby w wojsku królewskiém, zmarły, będą zawsze liczone, w celu uwolnienia się od opieki.

Inne dzieci zmarłe wtenczas tylko liczyć się będą, gdy żyją dzieci po nich pozostałe.

Art. 437. Przybycie dzieci w ciągu opieki nie upoważnia do jéj złożenia.

Art. 438. Jeżeli mianowany opiekun obecnym jest przy naradzie względem powierzania mu opieki, powinien natychmiast, i pod karą niedo-

puszczalności wszelkich jego późniejszych przedstawień, podać powody wymówienia, które rada familijna rozważy.

Art. 439. Jeżeli mianowany opiekun nie był osobiście obecnym uchwale opiekę mu nadającéj, może żądać zwołania rady familijnéj, celem rozważenia powodów jego wymówienia.

Kroki w téj mierze uczynić powinien w ciągu trzech dni od wręczonego mu oznajmienia o mianowaniu go opiekunem; który to przeciąg czasu powiększonym będzie o dzień jeden na każde trzy myryametry odległości zamieszkenia jego od miejsca, w którém się opieka otworzyła; po upływie tego czasu, nie będzie już dopuszczalnym.

Art. 440. Jeżeli wymówienie się odrzucone zostało, może się udać do sądów o dopuszczenie takowego; lecz obowiązanym będzie zarządzać tymczasowo przez ciąg trwającego sporu.

Art. 441. Jeżeli pozyska uwolnienie od opieki, ci, którzy wymówienie się jego odrzucili, mogą być na koszta instancyi skazani.

Jeżeli zaś w sporze upadnie, sam na koszta skazany będzie.

ODDZIAŁ VII.

O niezdolności, wyłączeniach i złożeniu z opieki.

Art. 442. Nie mogą być opiekunami, ani członkami rady familijnéj:

1) Małoletni, wyjąwszy ojca lub matkę;

2) Pozbawieni własnéj woli;

3) Kobiety, wyjąwszy matkę i wstępne;

4) Wszyscy ci, którzy sami, albo których ojciec lub matka, mają z małoletnim sprawę, przez którą stan tegoż małoletniego, jego majątek lub znaczna część jego majątku jest zagrożona.

Art. 443. Skazanie na karę dręczącą lub hańbiącą samém przez się prawem pociąga wyłączenie od opieki. Skutkuje równie złożenie, gdyby poprzednio opieka powierzoną była.

Art. 444. Wyłączeni są także od opieki, a nawet podlegają złożeniu, gdy ją sprawują;

1) Ludzie znani ze złych obyczajów;

2) Ci, którzyby w sprawowaniu opieki okazali niezdolność albo nierzetelność.

Art. 445. Kto jest wyłączony od opieki, albo z niéj złożony, ten członkiem rady familijnéj być nie może.

Art. 446. Ilekroć zachodzi potrzeba złożenia opiekuna, wyrzecze w téj mierze rada familijna, zwołana, bądź na domaganie się opiekuna przydanego, bądź z urzędu, przez sędziego pokoju.

Sędzia pokoju nie może odmówić takiego zwołania, gdy wyraźnie jest żądane przez jednego lub więcéj krewnych lub powinowatych małoletniego w stopniu stryjecznego, wujecznego i ciotecznego rodzeństwa, albo w bliższych jeszcze stopniach.

Art. 447. Każda uchwała rady familijnéj, która postanowi wyłączenie lub złożenie opiekuna, powinna zawierać pobudki i nie może zapaść bez wysłuchania lub przywołania opiekuna.

Art. 448. Jeżeli opiekun na uchwale rady familijnéj poprzestaje, będzie o tém uczynioną wzmianka, i nowy opiekun przystąpi natychmiast do swych obowiązków.

Jeżeli zaszło sprzeciwienie się, opiekun przydany popierać będzie potwierdzenie uchwały w trybunale pierwszéj instancyi, który w téj mierze, z wolną apelacyją, wyrzecze.

Opiekun wyłączony lub złożony może sam w takim razie zapozwać opiekuna przydanego o utrzymanie siebie przy opiece.

Art. 449. Krewni lub powinowaci, którzy żądali zwołania rady familijnéj, mogą wpływać do téj sprawy, która będzie instruowaną i sądzoną w sposobie spraw nagłych.

Uwaga. — Nikt nie może się wymówić od przyjęcia ofiarowanéj mu opieki, jeżeli nie ma za sobą prawnych do tego powodów. Jak się okazuje z osnowy kodeksu, te ostatnie wynikają:

1) Z piastowania pewnych urzędów lub sprawowania pewnych obowiązków służby publicznéj;

2) Z okoliczności, iż się nie należy do rodziny, gdy tymczasem w obrębie 4 myryametrów odległości znajdują się krewni lub powinowaci, do sprawowania opieki zdolni;

3) Z wieku;

4) Z niemocy;

5) Z liczby opiek;

6) Z liczby dzieci.

Nie wszystkie wymówki jeden i ten sam wywierają skutek. Niektóre, pozwalają uwolnić się od opieki już sprawowanéj, a tém bardziéj i nie przyjąć jéj, gdy obowiązków jeszcze się na siebie nie przyjęło

(*a suscepta et a suscipienda tutela*); takiemi zaś są wymówki oparte na wieku i niemocy. Inne znowu, dozwalają uchylić się od przyjęcia ofiarowanéj dopiero opieki, ale nie mają żadnego znaczenia w obec opieki już przyjętéj (*a suscipienda tantum tutela*). Takiémi są urzędy i obowiązki służby publicznéj, jeżeli są wcześniejsze od opieki; daléj—brak pokrewieństwa, i liczba opiek lub dzieci, bez względu na to, czy liczba prawem wymagana istniała już przed mianowaniem, czyli też późniéj dopiero powstała.

Powody wymówienia się powinny być przedstawione radzie familijnéj, w apelacyi zaś od jéj uchwały—trybunałowi pierwszéj instancyi. Prawo daje na to trzy dni czasu opiekunowi, który na radzie familijnéj nie był obecny; jeżeli zaś był na niéj obecny—winien natychmiast przedstawić swoje wymówki.

O **niezdolności**, *o* **wyłączeniu** *i o* **złożeniu** *z opieki.* — Powody niezdolności opierają się: jedne na wynikającéj z przepisów prawa niemożności zarządzania, będącéj następstwem małoletności lub bezwłasnowolności, płci lub sprzeczności interesów; inne—na braku wszelkiéj rękoimi moralnéj ze strony opiekuna. Powody jednakże niezdolności oparte na braku rękoimi moralnéj, są jednocześnie powodami wyłączenia, lub złożenia.

Należy tu zauważyć, że wymówienie się uwalnia po prostu od opieki, niezdolność zaś odejmuje w sposób stanowczy możność sprawowania opieki.

Wyłączenia lub złożenia z opieki wyrzekane są przez radę familijną, zwołaną w tym celu przez opiekuna przydanego, lub, w jego braku, przez krewnych albo powinowatych małoletniego, do stopnia stryjecznego, wujecznego, lub ciotecznego rodzeństwa. Uchwała może zapaść dopiero po wysłuchaniu lub przywołaniu opiekuna. Powinna ona mieścić w sobie pobudki; stanowczą zaś staje się dopiero przez zatwierdzenie trybunału pierwszéj instancyi.

ODDZIAŁ VIII.

O zarządzie opiekuna.

Art. 450. Opiekun będzie miał staranie o osobie małoletniego i zastąpi go we wszystkich czynnościach cywilnych.

Zarządzać będzie dobrami jego jako dobry ojciec familii, i odpowie-

dzialnym jest za wszelkie szkody i straty, jakieby ze złego zarządu wyniknąć mogły.

Nie może, ani kupować dóbr małoletniego, ani ich brać w dzierżawę chybaby rada familijna upoważniła opiekuna przydanego do zawarcia z nim kontraktu dzierżawnego; nie może także przyjmować ustąpienia żadnego prawa lub wierzytelności przeciwko zostającemu pod opieką.

Art. 451. Opiekun w ciągu dni dziesięciu po mianowaniu, o którém był należycie zawiadomiony, żądać będzie odjęcia pieczęci, jeżeli były przyłożone, i postara się o przystąpienie bezpośrednio potém do spisania inwentarza majątku małoletniego w obecności opiekuna przydanego.

Jeżeli się mu co należy od małoletniego, powinien to podać do inwentarza, pod upadkiem należności, a to na wezwanie, jakie mu w tym względzie urzędnik publiczny uczynić jest obowiązany, o czém wzmianka w protokóle zamieszczoną będzie.

Art. 452. W przeciągu miesiąca od ukończenia inwentarza, opiekun, w przytomności opiekuna przydanego, rozporządzi sprzedaż przez licytacyę, przed urzędnikiem publicznym odbyć się mającą, wszystkich ruchomości, oprócz tych, do zachowania których w naturze, upoważni go rada familijna, a to za poprzedniém rozlepieniem i obwieszczeniami, o których wzmianka w protokóle uczynioną będzie.

Art. 453. Ojciec i matka, dopóki im służy własne i prawne użytkowanie z majątku małoletniego, wolni są od przedania ruchomośei, jeżeli je chcą zachować dla powróceuia ich w naturze.

W takim razie, każą sporządzić, swoim kosztem, ich oszacowanie podług istotnéj wartości przez biegłego, który mianowany będzie przez opiekuna przydanego i wykona przysięgę przed sędzią pokoju. Oddadzą wartość szacunkową takich ruchomości, którychby w naturze zwrócić nie mogli.

Art. 454. Skoro opiekun, wyjąwszy ojca i matkę, przystąpi do sprawowania opieki, rada familijna oznaczy przybliżonnym sposobem, i w miarę wysokości majątku zarządzanego, sumę, któréj roczne wydatki na małoletniego, tudzież na zarządzanie jego majątkami, przenosić nie mogą.

Ten sam akt wymieni, czyli opiekun jest upoważniony do przybrania ku swojéj pomocy jednego lub więcéj zarządców szczególnych, płatnych, i pod jego odpowiedzialnością działać mających.

Art. 455. Taż rada familijna oznaczy wyraźnie sumę, po zebraniu któréj opiekun będzie w obowiązku korzystnego użycia przewyżki dochodów nad wydatki: użycie takowe powinno nastąpić w ciągu sześciu miesięcy, po upływie których opiekun będzie dłużnym procent od sumy korzystnie nieużytéj.

Art. 456. Jeżeli opiekun nie postarał się o oznaczenie przez radę familijną ilości, od której zebrania ma się zaczynać korzystne użycie, w takim razie obowiązany będzie, po upływie czasu w artykule poprzedzającym oznaczonego, do płacenia procentu od wszelkiéj choćby najmniejszéj, korzystnie nie użytéj sumy.

Art. 457. Opiekun, nawet ojciec i matka, nie może zaciągać pożyczki na rzecz małoletniego, ani zbywać lub hypoteką obciążać majątków jego nieruchomych, jeśli do tego nie jest upoważniony przez radę familijną.

Upoważnienie to nie powinno być udzielone inaczéj, jak tylko z powodu koniecznéj potrzeby lub oczywistéj korzyści.

W pierwszym przypadku, rada familijna nie udzieli swojego upoważnienia, jak po wykazaniu, rachunkiem zbiorowym przedstawionym przez opiekuna, że gotowizna, ruchomości i dochody małoletniego, nie są wystarczającemi.

W każdym przypadku rada familijna oznaczy nieruchomości, które przed innemi mają być sprzedane i wszelkie warunki jakie za pożyteczne uzna.

Art. 458. Uchwały rady familijnéj, odnoszące się do tego przedmiotu, wtenczas dopiéro wykonane będą, gdy, na żądanie opiekuna, zatwierdzonemi zostaną przez trybunał pierwszéj instancyi, który postanowi w téj mierze w izbie narad, i po wysłuchaniu prokuratora królewskiego.

Art. 459. Sprzedaż nastąpi publicznie, w przytomności opiekuna przydanego, przez licytacyę odbyć się mającą przed członkiem trybunału pierwszéj instancyi albo przed notarjuszem do tego wyznaczonym, i po dopełnieniu w miejscach zwyczajnych w okręgu trzech rozlepień, przez trzy niedziele po sobie idące.

Każde takie rozlepienie będzie zawidymowane i poświadczone przez przełożonego gminy, w któréj było dopełnione.

Art. 460. Formalności w art. 457 i 458, wymagane do zbycia majątków małoletniego, nie stosują się do przypadku, gdy wyrokiem nakazaną będzie sprzedaż przez licytacyę na popiéranie współwłaściciela niepodzielnego.

Wszelako, i w tym przypadku, licytacya nie będzie mogła odbyć się jak tylko podług formy przepisanéj w artykule poprzedzającym; osoby obce do niéj koniecznie przypuszczonemi będą.

Art. 461. Opiekun nie będzie mógł przyjąć ani zrzec się spadku małoletniemu przypadłego, bez poprzedniego upoważnienia rady familijnéj. Przyjęcie spadku nie będzie mogło nastąpić inaczéj jak z dobrodziejstwem inwentarza.

Art. 462. W przypadku gdyby spadek, względem którego nastąpiło

zrzeczenie się w imieniu małoletniego, nie był jeszcze przez nikogo innego przyjęty, spadek ten będzie mógł być znowu przyjętym, bądź przez opiekuna upoważnionego w tym celu przez nową uchwałę rady familijnéj, bądź przez małoletniego za dojściem do pełnoletności, ale w takim stanie, w jakim się znajduje w czasie przyjęcia go na nowo, bez możności zaskarżania sprzedaży i innych aktów, jakieby prawnie, w czasie gdy spadek wakował, zdziałane były.

Art. 463. Darowizna na rzecz małoletniego uczyniona, nie może być przyjętą przez opiekuna inaczéj, jak za upoważnieniem rady familijnéj.

Będzie ona miała względem małoletniego ten sam skutek, jak względem pełnoletniego.

Art. 464. Żaden opiekun nie jest mocen bez upoważnienia rady familijnéj wszczynać imieniem małoletniego skargi sądowéj, dotyczącéj praw nieruchomych małoletniego, ani poprzestawać na żądaniu zamieszczoném w powództwie takichże praw dotyczącém.

Art. 465. Takież samo upoważnienie jest potrzebne, gdy opiekun w imieniu małoletniego chce dział popierać; lecz może, bez takiego upoważnienia, odpowiadać na powództwo o dział przeciw małoletniemu wytoczone.

Art. 466. Aby dział osiągnął względem małoletniego całkowity skutek, jakiby miał między pełnoletniemi, powinien być dopełniony sądownie, za poprzedniém oszacowaniem przez biegłych, mianowanych przez trybunał pierwszéj instancyi miejsca otwarcia spadku.

Biegli, po wykonaniu przed prezesem tegoż trybunału, lub innym sędzią przez niego wyznaczonym, przysięgi, że dobrze i wiernie spełnią poruczoną im czynność, przystąpią do rozdzielenia dziedzin i ułożenia sched, które losem będą ciągnione i w przytomności bądź członka trybunału, bądź notaryusza przez niego wyznaczonego, który wyda schedy.

Każdy inny podział uważany będzie tylko za tymczasowy.

Art. 467. Opiekun nie może w imieniu małoletniego, zawierać układu pojednawczego inaczéj, jak na mocy upoważnienia rady familijnéj, i za zdaniem trzech prawników, przez prokuratora królewskiego przy trybunale pierwszéj instancyi wyznaczonych.

Układ takowy o tyle tylko będzie ważnym, o ile przez trybunał pierwszéj instancyi, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego, zatwierdzonym zostanie.

Art. 468. Opiekun mający ważne powody niezadowolnienia z postępowania małoletniego, może zanieść zażalenie do rady familijnéj, i, jeżeli go rada do tego upoważni, wyjednać zamknięcie małoletniego, podług tego jak jest postanowione w tytule *o władzy ojcowskiéj*.

Uwaga. — Czynności opiekuna dwa mają dla siebie przedmioty: osobę małoletniego i jego majątek.

Prawa *i* **obowiązki** *opiekuna w stosunku* **do osoby** *nieletniego.* — Opiekun ma względem osoby małoletniego prawo kierowania i skarcenia. Rozciągłość jednak tego prawa zależy od tego, czy opiekę sprawuje ojciec, lub matka dziecięcia, czyli też inna jaka osoba. Jeżeli opiekę sprawuje ojciec lub matka, wtedy znajdą zastosowanie prawidła, któreśmy rozbierali w tytule o władzy rodzicielskiéj. W takim bowiem wypadku ojciec opiekun, lub matka opiekunka, mają w swym ręku podwójną władzę, a mianowicie: władzę wynikającą z przymiotu ojca lub matki, i władzę wynikającą z przymiotu opiekuna, lub opiekunki. Pierwsza z tych władz zawiera w sobie pewne właściwości dla drugiéj zupełnie obce. I tak: ojciec lub matka wykonywają prawo skarcenia ze swego ramienia, i ani pierwszy, ani druga nie są obowiązani w tym razie zasięgać zdania rady familijnéj. Podobnież prawa: wychowania, użytkowania prawnego, usamowolnienia i zezwolenia na małżeństwo dziecka, należą wyłącznie do ojca lub matki, i rada familijna nie ma, przynajmniéj w zasadzie możności wglądania w wykonanie praw owych. Przeciwnie, jeśli opiekę sprawuje kto inny, nie zaś ojciec lub matka, władza jego jest bardzo ograniczoną, i prawo pozostawia radzie familijnéj możność wyrzekania o wszystkiém, coby się odnosiło do osoby dziecka, a co więcéj, jeżeli tego zajdzie potrzeba, możność powierzenia pieczy nad osobą małoletniego komuś trzeciemu, i oznaczenia sumy, jaka ma być użytą na jego utrzymanie i wychowanie.

Jeśli pozostały przy życiu ojciec lub matka wymówił się od przyjęcia opieki, został wyłączony, lub złożony z opieki, wtedy władza rodzicielska i władza opieki zupełnie się oddzielają i każda z nich wykonywa się w swym właściwym zakresie.

Prawa *i* **obowiązki** *opiekuna względem* **majątku** *małoletniéj osoby.* — Podług art. 450 opiekun *zastępuje* nieletniego we wszystkich czynnościach życia cywilnego. Pod tym względem opieka w prawie francuzkiém różni się zasadniczo od opieki w prawie rzymskiém. W Rzymie, opiekun przypuszczał małoletniego, od czasu gdy już wiek jego na to powołał, do wszystkich czynności odnoszących się do jego majątku, tak, że prowadzenie interesów opieki było dziełem nietylko opiekuna ale i małoletniego po części. U nas przeciwnie, opiekun wykonywa wszelkie czynności sam przez się, bez udziału małoletniego. Czynności zdziałane w ten sposób przez opiekuna są pomimo to uważane za zdziałane przez małoletniego, co właśnie stanowi istotne znaczenie prawidła: że opiekun zastępuje małoletniego. Nie podobna też

nie przyznać, że opieka rzymska miała pewną wyższość nad opieką francuzką, albowiem wdrażała małoletniego do zarządzania swemi sprawami.

Prawidło, że opiekun zastępuje małoletniego, ulega wyjątkowi w razie, gdy idzie o czyn, co z natury swéj wymaga bezpośredniego udziału osoby, która go przedsiębierze. I tak: małoletni, który się żeni, lub nawet—który zawiera umowę przedślubną, działa sam przez się; a chociaż działa w przytomności, czy to wstępnych, czy opiekuna, nikt przecież w tym razie osoby jego nie zastępuje, i zastępować jéj ani przedstawiać nie może. Podobnież małoletni, mający szesnaście lat skończonych, który chce sporządzić testament, nie może się w tém zdać na opiekuna swego i jego o sporządzenie testamentu prosić. Testament jest aktem czysto osobistym i małoletni sporządzając go, nie potrzebuje nietylko pomocy, ale nawet przytomności opiekuna.

Postaramy się rozebrać z kolei rozmaite rodzaje czynności, jakie opiekun przddsięwziąć może lub powinien, bądź przed objęciem, bądź po objęciu obowiązków, bądź wreszcie podczas trwania opieki.

Czynności, jakich opiekun **powinien** *dopełnić* **przed objęciem** *lub* **przy objęciu obowiązków.**— Opiekun powinien:

1) *Zażądać zwołania* rady familijnéj dla wyznaczenia opiekuna przydanego.

2) *Zażądać* w ciągu dni dziesięciu od daty, w któréj został zawiadomiony o swojéj nominacyi; *zdjęcia pieczęci*, jeżeli te były przyłożone, a potém przystąpić bezzwłocznie do spisania inwentarza majątku pupila, w obecności opiekuna przydanego.

Przyłożenie pieczęci polega na przytwierdzeniu na zamkach drzwi, szaf i t. d. papierowych tasiemek, przyklejonych za pomocą pieczęci, która pozostaje w zachowaniu sędziego pokoju. Opieczętowanie takie dokonywa się zwykle po śmierci każdéj osoby.

Jeżeli opieczętowanie jeszcze się nie odbyło, opiekun przystąpi bezzwłocznie do spisania inwentarza.

Inwentarzem nazywa się sporządzone przez notaryusza szczegółowe wyliczenie wszystkich należących do spadku przedmiotów i rzeczy ruchomych, jakąkolwiek wartość przedstawiających. Zachowawczy ten środek wymagany jest w podwójnym celu, a mianowicie: aby dać poznać wszystko, z czego się składa majątek małoletniego, i aby pozyskać zasadę, na podstawie któréj opiekun zdać będzie musiał późniéj liczbę z opieki. Niedopełnienie spisu inwentarza przez opiekuna, jeżeliby na sobie podejrzany charakter nosiło, pociągnie za sobą złożenie z opieki. Prócz tego małoletni, lub ci, którzy go zastępują, będą mieli

możność dowodzenia przeciwko opiekunowi stanu i wartości dóbr za pomocą tytułów, świadków, a nawet wieści powszechnéj, to jest przez badanie, w którém słuchane osoby stwierdzą, że podług ich mniemania majątek małoletniego mógł wynosić tyle a tyle. Badanie takie będzie nader niebezpiecznem dla opiekuna, ponieważ zwykle ludzie są nierównie skłonniejsi do przesadzania wartości dóbr, aniżeli do jéj zmniejszania. Wszelako opiekun sam sobie tutaj będzie musiał przypisać winę, że w swoim czasie nie przystąpił do spisania inwentarza.

Ponieważ opiekun mógł mieć stosunki majątkowe z osobą, po któréj dziecko przychodzi do spadku, artykuł 451—452 wymaga, aby podał do inwentarza wszystkie należności przypadające mu od małoletniego. Gdyby nie ta ostrożność, opiekun zapłacony mógłby zniszczyć kwity dane przez siebie zmarłemu, i tym sposobem wskrzesić już umorzone prawa. Oświadczenie zaś uczynione przez niego w spisie inwentarza, utrudnia podobne oszustwo, obawa bowiem, aby kwity jego nie zostały odnalezione przez notaryusza, będzie go powstrzymywała od kłamstwa. Zaniedbanie owego przedwstępnego oświadczenia pociąga utratę praw, jakie służyły opiekunowi. Ażeby jednak ten ostatni nie padł ofiarą swéj niewiadomości lub nawet zapomnienia, prawo wkłada na notaryusza obowiązek, aby zażądał od opiekuna oświadczenia, o którém mowa, i wzmiankę o tém w protokóle zamieścił. Notaryusz jest względem opiekuna osobiście odpowiedzialnym za wszystkie szkody i straty mogące wyniknąć z powodu opuszczenia wymaganéj przez prawo deklaracyi.

Opiekun winien daléj:

3) Zarządzić w przytomności opiekuna przydanego, w przeciągu miesiąca od ukończenia spisu inwentarza, *sprzedaż* wszystkich ruchomości, do zachowania których w naturze nie zastał upoważniony przez radę familijną. Sprzedaż ta winna się odbyć przez publiczną licytacyę, po dopełnieniu stosownych rozlepień i ogłoszeń (art. 452). Oczywiście rozporządzenie to ma za przedmiot tylko ruchomości zmysłowe; ruchomości bowiem niezmysłowe, jak wierzytelności u osób prywatnych, renty państwowe i t. d. stanowią właśnie jedno z tych korzystnych pomieszczeń, jakie kodeks miał na myśli, nakazując sprzedaż wszystkich ruchomości, któreby nie były lub być nie mogły istotnie pożytecznemi dla małoletniego.

Jeżeli jednak chodzi o sprzedaż niezmysłowych ruchomości małoletniego, czy należy przestrzegać prawideł postanowionych względem przedaży ruchomości zmysłowych? Sądzimy że—nie; ilekroć razy bo-

wiem kodeks nie ścieśnia władzy opiekuna, ten ostatni ma prawo przedsiębrać samodzielnie wszystkie czynności w interesie małotniego, na mocy ogólnéj zasady, że go zastępuje; opiekun więc będzie mógł sprzedać z wolnéj ręki i pod osobistą odpowiedzialnością, ruchomości niezmysłowe, których spieniężenia wymagałby interes małoletniego (1). Jednakże ustawa z dnia 24 marca 1806 r. skreśliła specyalne przepisy względem przedaży będących własnością nieletniego rent państwowych i akcyj banku francuzkiego. Renty (obligacye skarbowe) przenoszące 50 franków i akcye banku francuzkiego mogą być sprzedawane jedynie za upoważnieniem rady familijnéj. Żadne rozlepienia, ani obwieszczenia nie są tu potrzebne; sprzedaż będzie uskutecznioną podług kursu, jaki miały owe papiery w dniu i w miejscu przedaży, który to kurs winien być stwierdzony z zachowaniem odpowiednich przepisów. Ponieważ nie ma żadnéj zasady do odróżniania rent prywatnych od rent państwowych, należy do pierwszych zastosować rozporządzenia wydane dla ostatnich. Jeśli renty lub akcya albo kupon od akcyi nie przenosi 50 franków, opiekun może go sprzedać bez żadnego upoważnienia.

Art. 453 uwalnia pozostałego przy życiu ojca lub matkę od przedaży ruchomości, na których służy im użytkowanie z samego prawa, i słusznie: w tym bowiem wypadku zachodzą dwa interesy do pogodzenia, a mianowicie interes ojca lub matki, mających użytkowanie, i interes dziecka, któremu sama tylko własność jak na teraz w udziale przypada; skoro zaś dwa owe sprzeczne interesy nie mogą być ze sobą pogodzone, należy, rzecz prosta, utrzymać istniejący stan rzeczy. Zresztą, małoletni nie poniesie tutaj żadnéj szkody; w razie bowiem nawet korzystnego pomieszczenia ceny pochodzącéj ze sprzedaży jego ruchomości, dochody ztąd pobierałby ojciec lub matka, którym służy użytkowanie.

Ojciec lub matka, którzy chcą zachować ruchomości w naturze, powinni swoim kosztem dopełnić oszacowania ich podług istotnéj wartości. Ów szacunkowy inwentarz posłuży za zasadę do zwrotu, jaki powinien być uczyniony dziecku przy składaniu rachunków.

Czy wypadki losowe odnośnie do ruchomości zachowanych w naturze ciążą ojca lub matkę, mających prawne użytkowanie, czyli też małoletniego?

Podług jednych, pozostały przy życiu ojciec lub matka ponosi je,

---

(1) Valette o Proudhonie, tom II, str. 269. — Demolombe, tom VII, n. 572 i nast —Marcadé, art. 459 n. 2.

i powinien zwrócić wartość ruchomości oszacowanych, wtedy nawet, jeśli one uległy zniszczeniu w skutek jakiegoś nieprzewidzianego przypadku, lub przez zużycie. Dla czego? Dla tego, że gdyby nieruchomości zostały sprzedane, ojciec lub matka użytkujący pobieraliby tylko procent od ceny, bez zużycia kapitału, byłoby więc niesłusznem, aby małoletni cierpiał na tém że się oni sprzeciwili przedaży.

Zdaniem innych, małoletni ponosi straty z wypadków losowych, zaś pozostały przy życiu ojciec lub matka odpowiadają tylko za szkody pochodzące z ich winy, lub z ich czynu. System ten jest lepszy; jakoż w istocie, dopóki trwa małżeństwo, ojciec będąc użytkownikiem prawnym, nie odpowiada ani za zużycie, ani za wypadki losowe, i niewiadomo dla czego służące mu prawo użytkowania miałoby zmieniać swój charakter z otwarciem opieki. Każdy użytkownik, a w szczególności pozostały przy życiu ojciec lub matka, ma możność korzystania z samych nawet przedmiotów, co do których użytkowanie zostało ustanowione, i tylko wyraźne rozporządzenie prawa mogłoby uczynić go odpowiedzialnym za wypadki losowe, lub wynikłe z siły większéj podczas wykonywania prawa, tak zgodnego z duchem ustawodawstwa.

Opiekun powinien w końcu:

4) *Zażądać* od rady familijnéj, aby *wyznaczyła*, w miarę wielkości zarządzanego majątku, sumę, do jakiéj dochodzić mogą: roczne wydatki małoletniego i koszta zarządu. Ojciec i matka sprawujący opiekę, uwolnieni są od téj formalności. Wyznaczenie takie uczynione przez radę familijną, będzie miało jedynie tymczasowy charakter, i może być zmienione stosownie do okoliczności. Przewyżka dochodów nad rocznemi wydatkami powinna być korzystnie użytą w ciągu sześciu miesięcy, po upływie których od opiekuna należéć się będzie procent od sumy korzystnie nie użytéj. Zwykle rada familijna oznacza *maximum*, do wysokości którego opiekun kapitały małoletniego nieprodukcyjnie trzymać może. Jeśli przewyżka nie dochodzi tego *maximum*, opiekun nie jest obowiązany płacić procentów; jeżeli je zaś przewyższa albo jeśli rada familijna zupełnie nie oznaczyła maximum, procent od opiekuna należeć się będzie, choćby nawet owa przewyżka bardzo niewielką stanowiła kwotę. Kodeks nie wskazuje sposobu, w jaki mają być użyte pieniądze małoletniego, i rzecz tę pozostawia roztropności opiekuna. Najstosowniejszém umieszczeniem kapitałów będzie tutaj zakupienie nieruchomości, renty państwowéj, akcyj banku francuzkiego, lub wypożyczenie z pozyskaniem bądź przywileju, bądź pierwszego numeru hypoteki.

O czynnościach jakie opiekun **może** *lub* **powinien** *przedsięwziąć*

po objęciu obowiązków. — Władza opiekuna jest mniéj albo więcéj rozciągłą, obowiązki zaś jego mniéj lub więcéj ważne, stosownie do rodzaju aktów, jakie chce lub powinien wykonać.

O **czynnościach, jakie opiekun może sam przedsiębrać.**—Opiekun zarządza majątkiem małoletniego; skutkiem tego może i powinien wykonywać wszelkie czynności, któreby miały na celu zachowanie majątku i zapewnienie z niego dochodów Może on tedy bez upoważnienia wydzierżawiać majętności na czas nie przenoszący lat dziewięciu; może odnawiać kontrakty dzierżawne na dwa lata przed upływem biegnącego okresu jeżeli chodzi o majętności miejskie, na trzy lata zaś, jeżeli chodzi o dobra wiejskie (art. 1429 i 1430); może egzekwować dłużników, przerywać przedawnienie co do praw małoletniego i t. d. Ale jak sobie wytłómaczyć przepis, że opiekun może zawierać dzierżawy dziewięcioletnie, wtedy naprzykład, kiedy opieka ma ustać przed upływem owego czasu? Pochodzi to ztąd, że kodeks uważał za potrzebne zrobić w interesie samegoż małoletniego wyjątek od zasady ogólnéj, podług któréj nie można nadawać praw trwających dłużéj od władzy, która te prawa nadaje. Majętność może być wtedy tylko korzystnie wydzierżawioną, gdy ten co ją bierze ma sobie w umowie zapewnioną trwałość i bezpieczeństwo. I dla tego to dzierżawy zawarte z zachowaniem terminów wyżéj wskazanych, muszą być szanowane tak przez dzierżawcę lub lokatora, jako też i przez małoletniego, który doszedł do pełnoletności. Dzierżawy z terminem dłuższym nad dziewięcioletni nie wchodzą w zakres czynności prostego zarządu. Jeżeli jednakże opiekun zgodził się na podobną dzierżawę, małoletni przyszedłszy do pełnoletności będzie ją musiał znosić przez czas potrzebny do ukończenia już rozpoczętego dzierżawnego okresu. Zresztą, samemu opiekukowi służy prawo skrócenia zbyt długich dzierżaw, jakieby zawarł wbrew dopiero co wymienionym przepisom; w istocie bowiem nic nie stoi na przeszkodzie temu, aby opiekun, wytaczał w zastępstwie za małoletniego skargi, z któremi sam musiałby być oddalony. Ciążyć go jednak będzie odpowiedzialność względem dzierżawcy za szkody, o jakieby tego ostatniego przyprawił.

O **czynnościach, co do których upoważnienie rady familijnéj jest konieczném i wystarczającém.** — Zaliczyć tu wypada w ogóle takie czynności, które mogą szkodzić małoletniemu, nie narażając jednak istotnie jego majątku. Upoważnienie rady familijnéj jest konieczném i wystarczającém:

1) *Do przyjęcia lub odrzucenia* **spadku**, *jakiby przypadł na małoletniego.*—Jak jeden, tak i drugi z tych aktów nie małą przedstawia-

ją doniosłość; nieprzyjęcie bowiem byłoby szkodliwe dla małoletniego, jeśli spadek był korzystny; nie mniéj jednak szkodliwém byłoby i przyjęcie, w razie, jeśli spadek był zły. Prawodawca, obawiając się, aby spadek na pozór dobry w rzeczywistości nie był uciążliwym, wymaga nawet, aby przyjęcie nie następowało tu nigdy inaczéj, jak z dobrodziejstwem inwentarza. Środek ten zabezpiecza małoletniego od wszelkich strat; jakoż, jeżeli masa czynna spadku przenosi masę bierną, małoletni korzysta z przewyżki; przeciwnie zaś, jeżeli masa bierna przewyższa czynną, małoletni odpowiada przed wierzycielami tylko do wysokości majątku, jaki przyjął. Ale dla czegóż w takim razie opiekun sam nie może przyjąć spadku? Dla tego, że przyjęcie, chociażby z dobrodziejstem inwentarza, w niektórych razach może być niekorzystném. I rzeczywiście artykuł 843 zobowiązuje każdego spadkobiercę, nawet beneficyalnego, do zwrotu swym współspadkobiercom wszystkiego, co otrzymał od zmarłego bezpośrednio lub pośrednio, przez darowiznę między żyjącemi—lub przez rozporządzenie testamentowe. Jeżeli więc małoletni miał sobie uczynioną przez zmarłego darowiznę albo zapis przewyższający część przypadającą mu ze spadku, nieprzyjęcie tegoż będzie dla niego korzystniejszém, aniżeli przyjęcie z dobrodziejstwem inwentarza; i dla tego to właśnie kodeks wymaga tutaj upoważnienia rady familijnéj.

Art. 462 dozwala małoletniemu po dojściu do pełnoletności przyjąć spadek któryby w jego imieniu odrzucił opiekun a który nie został jeszcze przyjęty przez spadkobierców następujących stopni, pod warunkiem wszakże uszanowania wszelkich aktów prawnie podczas wakowania spadku zdziałanych. Nawet rada familijna po bliższem zbadaniu rzeczy może odstąpić od pierwszéj swéj uchwały, i upoważnić do przyjęcia z dobrodziejstwem inwentarza spadku, którego odrzucenie poprzednio nakazała.

Upoważnienie rady familijnéj jest daléj koniecznem i wystarczającém:

2) *Do przyjęcia* **darowizny** *małoletniemu uczynionéj.* — Ale jakiż jest cel upoważnienia rady familijnéj, kiedy akt téj natury jest zawsze korzystnym? Kodeks obawiał się aby darowizna nie przyprawiła o szwank czci, albo stanowiska rodziny; i dla tego właśnie nakazuje, aby rada familijna orzekła o tém, czy darowiznę przyjąć, czy odrzucić wypada. Ponieważ wstępni uważają się za najczujniejszych stróżów domowéj czci, art. 936 upoważnia ich do przyjęcia darowizny bez upoważnienia rady familijnéj, chociażby nawet nie byli ani opiekunami, ani kuratorami małoletniego.

3) *Do* **wytoczenia skargi** *w przedmiocie* **nieruchomych praw** *małoletniego.*—Wynika ztąd, że opiekun nie potrzebuje upoważnienia rady familijnéj do bronienia tychże praw i do wytaczania wszelkich skarg ruchomych.

4) *Do* **zadosyćuczynienia dobrowolnego skardze nieruchomej wytoczonéj** *przeciwko małoletniemu.* — To jest: do uznania owéj skargi za słuszną i przyznania wygranéj temu kto skargę wytacza. Kodeks obawiał się, ażeby opiekun nieupoważniony nie był zbyt pochopnym do poświęcenia interesów małoletniego swojéj osobistéj spokojności.

5) *Do* **wystąpienia o dział** *majątku niepodzielnego między małoletnim i osobami trzeciemi*; ponieważ dział uczyniony w czasie niewłaściwym mógłby spowodować niekorzystną sprzedaż dóbr za niepodzielne uznanych. Jakkolwiek jednak opiekun musi być upoważnionym do wystąpienia o dział, może bez upoważnienia występować przeciwko skardze działowéj, wytoczonéj przeciwko małoletniemu przez osoby trzecie: w istocie bowiem podług art. 815 nikt nie może być zmuszony do pozostawania w niepodzielności, i rada familijna nie mogłaby w tym wypadku sprzeciwiać się działowi nawet gdyby tego pragnęła. Wszelki dział, w którym małoletni jest zainteresowany, musi być uczyniony sądownie, i podlega licznym formalnościom wskazanym w tytule: *o spadkach.*

6) *Do* **zbycia dowodów** *rent państwowych* przenoszących 50 franków, lub akcyj banku francuzkiego, jakeśmy to już wyżéj wyjaśnili.

O **aktach**, *co do których potrzeba* **upoważnienia rady familijnéj i zatwierdzenia trybunału pierwszéj instancyi.** — Wiemy już na czém polega upoważnienie. *Zatwierdzeniem* (homologation—zgodne zdanie) nazywamy zgodzenie się trybunału na uchwałę rady familijnéj. Obiedwie rękoimie owe wymagane są jednocześnie do aktów, które mogą w wysokim stopniu narazić interesa małoletniego, a mianowicie:

1) *Przy* **zaciąganiu pożyczek**; pożyczka bowiem niezwrócona pociąga za sobą sprzedaż majątku dłużnika w skutek rozporządzenia sądowego. Upoważnienie do zaciągnięcia pożyczki może być udzielone jedynie w razie koniecznéj potrzeby, naprzykład: dla przedsięwzięcia niezbędnych napraw; albo—w razie widocznéj korzyści, naprzykład: dla umorzenia długu, od którego procenta są większe aniżeli te, jakie sobie zastrzega udzielający pożyczkę.

2) *Do* **zbycia nieruchomości** *małoletniego*; zamiana bowiem nieruchomości na wartości ruchome zawsze bywa niebezpieczną. Oczywiście jednakze wszelkie upoważnienie byłoby bezużytecznem. jeżeliby

sprzedaż była nakazaną na żądanie niepodzielnych współwłaścicieli małoletniego lub jego wierzycieli. Upoważnienie do zbycia nieruchomości może być wydaném jedynie w przypadkach, w których może być zaciągniętą pożyczka, to jest: w razie koniecznéj potrzeby, albo widocznéj korzyści. Zbycie samo odbywa się zawsze przez licytacyę publiczną i podług form przepisanych w art. 953 i następnych K. P. S.

3) *Do obciążenia* **hypoteką**; taka bowiem czynność zawsze prowadzi, albo prowadzić może do zbycia. Art. 2124 kodeksu orzeka nawet, że trzeba posiadać zdolności zbywania nieruchomości, aby ją można było hypoteką obciążać.

4) *Dla wchodzenia* **w układy**. Układ (inaczéj transakcya) jest to umowa, mocą któréj strony czyniąc sobie zobopólne ustępstwa, kończą spór już zaczęty, lub zapobiegają sporowi mogącemu się wywiązać w przyszłości. Prawo wymaga większych rękoimi przy układzie, aniżeli przy zadosyćuczynieniu; to ostatnie bowiem może nastąpić tylko wtedy, jeżeli roszczenia powoda są jawnie uzasadnione, gdy przeciwnie ustępstwa, jakie strony czynią sobie w układzie, dowodzą, że żadna z nich nie ma zupełnéj i całkowitéj słuszności; i dla tego to układ powinien być ugruntowany na zdaniu trzech prawników i zatwierdzony tak przez radę familijną, jak i przez trybunał pierwszéj instancyi.

O **aktach,** *których opiekun* **wcale** *zawierać nie może.* — Opiekun nie może, nawet za upoważnieniem rady familijnéj i zatwierdzeniem trybunału pierwszéj instancyi:

1) *Dokonywać* **bezwarunkowego** *przyjęcia spadku, któryby przypadał na małoletniego*, jakeśmy to już wyżéj wyjaśnili;

2) **Czynić darowizny**; tego rodzaju bowiem akty nie mogą być nigdy korzystnemi.

3) **Nabywać** *z wolnéj ręki, lub przez licytacyę publiczną* **dóbr małoletniego** (artykuł 1586); nigdy bowiem interes nie powinien być w sprzeczności z obowiązkiem. Ogólnie jednakże przyjęto zasadę, że opiekun może być nabywcą, jeżeli jest współwłaścicielem sprzedawanych dóbr małoletniego: w istocie bowiem, byłoby rzeczą zbyt uciążliwą wkładać na niego, oprócz obowiązków opieki, zakaz, któryby go pozbawił możności zachowania części ojcowizny (1). Ponieważ jednak interesa małoletniego są wtedy sprzeczne z jego osobistemi interesami,

(1) Valette, Expl. Code Nap., p. 237, nota 2. — Demolombe, tom VII. nr. 754.

w postępowaniu przeto do sprzedaży prowadzącém, zastąpi go opiekun przydany.

Opiekun wszakże może, za upoważnieniem rady familijnéj, brać w dzierżawę dobra małoletniego; jak bowiem z jednéj strony umowa taka nie naraża małoletniego na żadną szkodę, tak z drugiéj — może ona być bardzo dla niego korzystną. Daléj, nie może:

4) *Nabywać za pomocą* **przelewu** *praw i wierzytelności istniejących*, **przeciwko małoletniemu**; możnaby się bowiem obawiać, aby opiekun w swoim własnym osobistym interesie nie usunął tytułów, jakie małoletni mógł przeciwstawiać swemu przeciwnikowi. Jednakże, inne byłoby położenie rzeczy, jeśliby opiekun nabył te prawa lub wierzytelności pod tytułem darmym, albo jako podstawiony w prawa wierzyciela, w skutek zapłaty uczynionéj przez niego z własnéj gotówki, w interesie samegoż małoletniego (art. 1248); w istocie bowiem, nie można podejrzywać o żaden podstęp opiekuna, który nie spekuluje, a jeszcze mniéj—opiekuna, który małoletniemu oddaje przysługę.

Ale jak rozstrzygnąć kwestyą, w przypadku, gdy opiekun kupił prawo jakie lub wierzytelność przeciwko swemu pupilowi? Zdaniem jednych cesya, zachowując swoją moc względem wierzyciela cedującego, jest nieważną w stosunku do opiekuna, na rzecz którego nastąpiła, i dla tego należytość nie może być poszukiwana na małoletnim, ani przez cedującego, który przestał być jego wierzycielem, ani przez opiekuna, który nie mógł nim zostać. Inni odrzucają tę surową wykładnię; jeżeli bowiem opiekun nie mógł się stać nabywcą zlewku, nie wynika ztąd, aby małoletni miał być uwolniony od swego zobowiązania. Cesya więc byłaby nieważną względem wszystkich stron, i rzeczy pozostałyby w swym pierwotnym stanie.

Ale naszém zdaniem właściwiéj będzie nadać nieważności zlewku ten sam charakter, co i nieważności innych aktów, tyczących się małoletniego, a zdziałanych nieprawidłowo. Skutkiem tego, małoletni, sam tylko może zaskarżać cesyę, i służyć mu będzie możność wybrać za przeciwnika albo wierzyciela cedującego, albo opiekuna nabywcę zlewku. Nie ma tu żadnego powodu do odstępowania od zasad prawa powszechnego.

5) Opiekun nie może nigdy *zawierać za małoletniego* **kompromisu**.—Tak nazywamy umowę, przez którą dwie lub więcéj osób powierza osobie trzeciéj rozstrzygnięcie sporu. Prawo nie chce, aby interesa małoletniego były powierzane w nieodpowiedzialne ręce sędziego polubownego, i dla tego zakazuje zawierania kompromisu w ogólności co do wszelkich sporów, które muszą być komunikowane prokuratoro-

wi królewskiemu (K. P. S. art. 1004), w szczególności zaś, co do sporów tyczących się osób małoletnich (K. P. S. art. 83).

ODDZIAŁ IX.

O rachunkach z opieki.

Art. 469. Każdy opiekun jest obowiązany do wyrachowania się z swego zarządu, gdy się takowy skończy.

Art. 470. Każdy opiekun, wyjąwszy ojca i matkę, może być zobowiązany, nawet w czasie trwania opieki, do składania opiekunowi przydanemu sprawozdania co do stanu swego zarządu, a to w epokach, jakich oznaczenie rada familijna za stosowne uzna; nie może jednak opiekun być zobowiązanym do składania takich sprawozdań więcéj jak raz do roku.

Takie sprawozdania sporządzane i składane będą bez kosztów, na papierze niestemplowym i bez żadnéj formalności sądowéj.

Art. 471. Ostateczny rachunek z opieki złożony będzie na koszt małoletniego, gdy ten dojdzie do pełnoletności, lub otrzyma usamowolnienie. Opiekun da koszta tego rachunku na zaliczkę.

Przyznane będą opiekunowi w tym rachunku wszelkie wydatki dostatecznie usprawiedliwione, i których przedmiot był użyteczny.

Art. 472. Każdy układ, któryby mógł zajść między opiekunem a małoletnim, po dojściu jego do pełnoletności, będzie nieważnym, jeżeli takowego nie poprzedziło szczegółowe zdanie rachunków, i oddanie dowodów usprawiedliwiających; wszystko to stwierdzone pokwitowaniem odbierającego rachunek, przynajmniéj na dziesięć dni przed układem wydaném.

Art. 473. Jeżeli złożony rachunek daje powód do sporów, takowe popierane i sądzone będą tak jak inne spory cywilne.

Art. 474. Suma, jaką wynosić będzie resztująca z rachunku należność od opiekuna przydanego, przynosić będzie procent, bez wytaczania powództwa, a to licząc od dnia zamknięcia rachunku.

Procenta od należności, opiekunowi od małoletniego przypadających, biedz będą dopiero od dnia wezwania o zapłatę, uczynionego po zamknięciu rachunku.

Art. 475. Wszelka skarga małoletniego przeciw opiekunowi, odno-

sząca się do czynów opieki, przedawnia się upływem lat dziesięciu, licząc od dojścia do pełnoletności.

O **rachunkach** *z opieki.* — Każdy opiekun jest odpowiedzialnym za swój zarząd, a za podstawę dla téj jego odpowiedzialności służą rachunki z opieki. Rachunki te polegają na wykazaniu przychodów i rozchodów. Do rubryki przychodów, opiekun powinien zapisać wszystkie ruchome i nieruchome, zmysłowe lub niezmysłowe wartości, jakie pobrał w zastępstwie za małoletniego, a nawet te, jakich przez swoje niedbalstwo pobrać zaniedbał. Do rubryki rozchodu powinien zaciągnąć wszystkie sumy, lub wartości jakie użycie w interesie małoletniego usprawiedliwi. Trybunałowi służy dyskrecyonalna władza w ocenieniu prawdziwości i użyteczności przytoczonych przez opiekuna wydatków.

O **nadwyżce.** — Nadwyżką nazywamy to, co zostaje po odjęciu dochodów od rozchodów, albo—rozchodów od dochodów. W pierwszym wypadku ową nadwyżkę dłużnym jest opiekun małoletniemu; w drugim małoletni winien nadwyżkę opiekunowi. Dług jednakże pierwszego ma zupełnie inne następstwa niż dług drugiego. Słuszna to rzecz, nadwyżka bowiem jest dziełem opiekuna, a nie małoletniego. Według kodeksu, procenta biegną samém przez się prawem od długu opiekuna, licząc od dnia zamknięcia rachunku; gdy przeciwnie, dług małoletniego zaczyna przynosić procent dopiero od dnia wezwania o zapłatę, uczynionego przez opiekuna. Wezwanie jest tu wystarczającém i kodeks nie wymaga, jak w wypadkach zwykłych, zapozwu sądowego; nie chciał on bowiem zmuszać opiekuna do rozpoczynania powództwa przeciwko swemu dawnemu pupilowi.

Musimy prócz tego zaznaczyć, że na dobrach opiekuna ciąży hypoteka prawna na korzyść małoletniego, który się stał jego wierzycielem (art. 2121), i że hypoteka ta jest najkorzystniejszą z hypotek przez kodeks ustanowionych, ponieważ wywiera skutki wsteczne. Opiekun wierzyciel nie ma sobie zapewnionéj żadnéj szczególnéj przeciwko małoletniemu rękoimi.

Jak *mogą być składane* **rachunki z opieki.** — Rachunki z opieki mogą być składane polubownie lub sądownie: polubownie — kiedy strony są w zgodzie; sądownie — kiedy jedna strona wymaga więcéj, aniżeli droga chce dać, albo jeśli opiekun odmawia złożenia rachunku polubownie, albo wreszcie, jeżeli małoletni, lub jego przedstawiciele odmawiają przyjęcia rachunków.

Rachunek polubowny nie podlega żadnym szczególnym formal-

nościom. Może on być złożony bądź przed notaryuszem, który sporządzi jego protokół, bądź nawet między samemi stronami, które dopełnią go przez akt z podpisem prywatnym.

Rachunek sądowy złożony być winien podług form wskazanych artykułami 527 i następnymi K. P. S. Spory, jakie ze złożonego rachunku wyniknąć mogą, sądzone są tym samym sposobem, co wszystkie inne spory cywilne.

Kto *składa* rachunki z opieki? — Rachunki powinny być składane przez tych wszystkich, którzy sprawowali opiekę, bądź stale, bądź nawet tymczasowo, jak się np. rzecz ma ze spadkobiercami zmarłego opiekuna. Przyjmuje zaś te rachunki albo małoletni sam po dojściu do pełnoletności, albo jego spadkobiercy, w przypadku jeżeli małoletni umarł przed dojściem do pełnoletności. Koszta rachunków ciążą małoletniego, ponieważ idzie tu o jego interes. Jednakże, jeżeli opiekun składa rachunki jako wyłączony lub złożony z opieki, wtedy on koszta ponosi; w tym bowiem przypadku potrzeba złożenia rachunku wynika z jego winy. W każdym razie opiekun powinien zrobić zaliczenie na koszta, ponieważ posiada w swym ręku pieniądze małoletniego.

Obawiając się nadużycia powagi ze strony byłego opiekuna, prawo, uznaje za nieważny każdy układ zawarty między opiekunem i małoletnim po jego dojściu do pełnoletności, jeśli układu tego nie poprzedziło szczegółowe zdanie rachunków i złożenie dowodów usprawiedliwiających na dziesięć dni przed układem, i jeżeli to wszystko nie było stwierdzone pokwitowaniem odbierającego rachunek. Tak więc małoletni nie może po dojściu do pełnoletności ani uwolnić swego opiekuna od złożenia rachunków, ani odmówić sprawdzenia rachunków zaraz po ich złożeniu. Termin dziesięciodniowy zdawał się być koniecznie potrzebnym, aby małoletni mógł ocenić i zbadać wszystko co na rachunek się składa. Wszelako, gdy każdy zakaz powinien być ścieśniony do swych granic właściwych, umowy zawarte między opiekunem i małoletnim po ustaniu opieki i nie mające związku z zarządem, będą ważne.

Aby nie czynić zbyt uciążliwém położenia opiekuna, art. 475 oznacza na dziesięć lat od dojścia do pełnoletności czas do przedawnienia wszystkich skarg służących małoletniemu przeciwko opiekunowi, z powodu czynów opieki. Ale co tu należy rozumieć pod skargami dotyczącemi *czynów opieki?* Oto: że skarga małoletniego będzie się przedawniała upływem lat dziesięciu, ile razy iść będzie o nowe roztrząśnięcie tego co zrobił opiekun w czasie pełnienia przez siebie obowiązków opieki. Jeżeli jednak nie tykając przeszłości, małoletni opie-

ra swą skargę na rachunkach złożonych mu przez opiekuna, jeżeli dajmy na to żąda sprostowania pomyłki, albo domaga się zapłacenia nadwyżki, wtedy może mu być przeciwstawione tylko trzydziestoletnie przedawnienie (1).

Skargi opiekuna przeciwko małoletniemu podlegają przedawnieniu podług ogólnych prawideł.

Niezależnie od ostatniego rachunku z opieki, każdy opiekun z wyjątkiem ojca lub matki, może być zobowiązany do składania corocznego sprawozdania o stanie rzeczy, przez cały czas trwania opieki. Pod tym względem rada familijna ma władzę dyskrecyonalną (art. 470).

DZIAŁ III-ci.

O usamowolnieniu.

Art. 476. Małoletni jest usamowolniony samém prawem przez małżeństwo.

Art. 477. Małoletni, nie będący nawet małżonkiem, może być usamowolnionym przez ojca, a gdyby tego nie było — przez matkę, po ukończeniu piętnastu lat wiekn.

Takie usamowolnienie nastąpi przez samo oświadczenie ojca lnb matki przed sędzią pokoju w obecności jego pisarza.

Art. 478. Małoletni pozostały bez ojca i matki, będzie mógł także być usamowolnionym, ale dopiero po skończeniu lat ośmnastu, jeżeli go rada familijna do tego usposobionym uzna.

W tym przypadkn usamowolnienie będzie wynikało z uchwały, która je upoważni, i z oświadczenia sędziego pokoju, przewodniczącego radzie familijnéj, uczynionego w tym samym akcie, *że małoletni jest usamowolnionym.*

Art. 479. Gdyby opiekun nie uczynił żadnych kroków dla usamowolnienia małoletniego, o którém w artykule poprzedzającym jest mowa, a jeden lub kilku krewnych albo powinowatych małoletniego, w stopniu stryjecznego, wujecznego, ciotecznego rodzeństwa, albo w bliższych jeszcze stopniach, uznają go zdatnym do usamowolnienia, mogą żądać od sędziego pokoju zwołania rady familijnéj, celem naradzenia się w téj mierze.

---

(1) Valette, Expl. Cod. Nap. str. 299. — Marcadé, art. 475.— Demolombe, t. VIII, n. 162.

Sędzia pokoju winien przychylić się do tego żądania.

Art. 480. Rachunek z opieki złożony będzie małoletniemu usamowolnionemu przy asystencyi kuratora, który będzie dla niego przez radę familijną mianowany.

Art. 481. Małoletni usamowolniony może nieruchomości swoje wypuszczać w dzierżawę, któréj trwanie nie może przenosić lat dziewięciu; będzie pobierał swoje przychody i z takowych kwitował; niemniéj mocen jest przedsiębrać wszelkie czynności prostego tylko zarządu, i względem takich czynności nie będzie mu służyło prawo żądania przywrócenia do pierwszego stanu, w tych wszystkich przypadkach, w którychby toż żądanie pełnoletniemu nie służyło.

Art. 482. Nie może wytaczać sprawy dotyczącéj nieruchomości, ani obrony w niéj przynosić, a nawet odbierać kapitałów ruchomych, i z odbioru ich kwitować bez asystencyi swego kuratora, który w tym ostatnim przypadku czuwać będzie nad korzystném podniesionego kapitału użyciem.

Art 483. Małoletni usamowolniony nie może pod żadnym pozorem zaciągać pożyczki, bez upoważnienia rady familijnéj, zatwierdzonego przez trybunał pierwszéj instancyi, po wysłuchaniu wniosków prokuratora królewskiego.

Art. 484. Nie będzie téż mógł przedawać ani zbywać swoich nieruchomości, ani przedsiębrać żadnych czynności, wyjąwszy czynności prostego zarządu, bez zachowania form dla małoletniego nieusamowolnego przepisanych.

Zobowiązania, któreby przez kupno lub innym sposobem zaciągnął, ulegną zmniejszeniu, gdy się zbytecznemi okażą: sądy mieć będą w tym przedmiocie na względzie majątek małoletniego, dobrą lub złą wiarę osób, któreby z nim weszły w umowę, użyteczność lub nieużyteczność wydatków.

Art. 485. Małoletni usamowolniony, któregoby zobowiązania, na zasadzie artykułu poprzedzającego, zmniejszone zostały, może być pozbawionym dobrodziejstwa usamowolnienia, które mu odjęte będzie, z zachowaniem tych samych formalności, jakie do udzielenia go użyte zostały.

Art. 486. Od dnia w którym usamowolnienie odwołane zostało, małoletni wróci pod opiekę, i pozostanie pod nią aż do pełnoletności.

Art. 487. Małoletni usamowolniony, handel prowadzący, uważa się za pełnoletniego co do wszelkich czynów tegoż handlu dotyczących.

Określenie *i* formy *usamowolnienia.* — Usamowolnienie jest aktem przez który małoletni nabywa prawo kierowania swoją osobą i za-

rządzania swoim majątkiem. Może ono być domniemaném lub wyraźném. Domniemane usamowolnienie wypływa z małżeństwa; jakoż w istocie niepodobna przypuścić, aby rodzina mogła uważać dziecko za zdolne do spełniania obowiązków małżonka, a wkrótce może nawet ojca lub matki, jeśliby to dziecko nie było zdolne kierować samym sobą. Małżeństwo musi więc koniecznie pociągnąć za sobą usamowolnienie, które trwa nawet po rozwiązaniu małżeństwa; artykuł bowiem 485 nie pozwala inaczéj odwoływać usamowolnienia, jak tylko z zachowaniem formalności, które były użyte przy jego nadaniu; powtórne zaś użycie tych form w wypadku, o którym tu mowa jest niemożliwe.

Usamowolnienie wyraźne wypływa z dopełnionego przed sędzią pokoju, w obecności jego pisarza oświadczenia ojca lub matki małoletniego, albo—z uchwały rady familijnéj, popartéj oświadczeniem sędziego pokoju, jako przewodniczącego radzie familijnéj: *że małoletni jest usamowolnionym* (art. 478).

Wiek *wymagany do usamowolnienia.* — Małoletni mający ojca lub matkę, może być usamowolniony po skończeniu piętnastu lat wieku; małoletni zaś nie mający ani ojca, ani matki, może być usamowolniony dopiero po skończeniu lat ośmnastu (art. 477—478). Co było powodem takiego odróżnienia? Powodem do tego była okoliczność, że ojciec lub matka będą zawsze mieli na względzie interes dziecka, i że nawet po usamowolnieniu, będą je wspierali swemi radami i doświadczeniem swojém. Przeciwnie zaś, należało się obawiać, aby opiekun, w celu uwolnienia się od opieki, nie dążył do przedwczesnego usamowolnienia pupila, i dla tego to w drugim wypadku wiek usamowolnienia posunięty został do ośmnastu lat skończonych.

O **osobach** *mających* **prawo żądania** *usamowolnienia.* — Kodeks chciał zapobiedz zarówno niedbalstwu jako i pośpiechowi opiekuna w domaganiu się usamowolnienia małoletniego; tak bowiem brak usamowolnienia, jak i usamowolnienie przedwczesne mogą szkodzić małoletniemu. Skutkiem tego art. 479 upoważnia krewnych małoletniego, aż do stopnia braci stryjecznych lub ciotecznych, do wystąpienia z żądaniem, aby była zwołana przez sędziego pokoju rada familina, celem wydania uchwały względem usamowolnienia. Sędzia pokoju obowiązany jest przychylić się do tego żądania. Wstępni nie będący ojcami, ani matkami, z powodu, że im osobiste prawo usamowolnienia nie służy, winni odwołać się do pośrednictwa rady familijnéj, zupełnie tak samo jak krewni linii bocznéj.

Czy matka może usamowolnić małoletniego w razie bezwłasnowolności lub nieobecności ojca? Wątpliwość w tym względzie wynika

z dwuznacznego wyrażenia artykułu 477, który dozwala usamowalniać matce *gdyby ojca nie było.*

Jedni utrzymują, że matka może usamowolnić dziecko mające ośmnaście lat skończonych, ale nie może usamowalniać dziecka, które tego wieku nie doszło. Jako zasadę przytaczają tu oni, że ponieważ użytkowanie prawne ustaje przez usamowolnienie, przeto nie można dozwalać, aby matka, usamowolniając nieletniego zanim ośmnaście lat ukończył, odejmowała toż użytkowanie nieobecnemu lub ubezwłasnowolnionemu ojcu. Z ukończeniem lat ośmnastu przez małoletniego, ustaje i użytkowanie prawne, i wtedy matka może usamowolnić dziecko, już bowiem jego usamowolnienie ojcu wcale nie szkodzi.

Zdaniem innych, matka może usamowolnić dziecko dopiero po śmierci ojca; jakoż, utrzymują oni, w skutek usamowolnienia ustaje nietylko użytkowanie prawne, jeśli dziecko nie ma skończonych lat ośmnastu, ale nadto i władza rodzicielska, któréj mąż nie może być pozbawiony bez swego zezwolenia.

Nakoniec, podług ostatniego systematu, przyznaje się matce prawo usamowolnienia zawsze, ilekroć ojciec dla jakichbądź powodów tego prawa wykonać nie może, bez względu na to, czy dziecię skończyło lat ośmnaście, czy nie. Zdanie to przywołuje na swe poparcie samąż naturę rodzicielskiéj władzy, która raczéj wkłada obowiązki, aniżeli wytwarza prawa. Ztąd wniosek, że potrzeba matce pozostawić możność usamowolnienia dziecka mającego skończonych lat piętnaście, ilekroć interes jego będzie tego wzmagał. Słusznie dodają tu jeszcze, że podług art. 141 K. N., matka zastępuje nieobecnego ojca w wychowywaniu dzieci i zarządzaniu ich majątkiem, co zda się naprowadzać na wniosek, że i prawo usamowolnienia powinno jéj być przyznane (1).

Zachodzi pytanie, czy małoletni może być usamowolniony, jeśli ojciec i matka żyją, ale władzy rodzicielskiéj są pozbawieni oboje? Przyjęte przez nas powyżéj rozwiązanie kwestyi prowadzi do potwierdzającéj odpowiedzi. W istocie bowiem, jeżeli matce służy prawo usamowolnienia w razie nieobecności lub bezwłasnowolności ojca, nie ma żadnego powodu odmawiać prawa tego radzie familijnéj, jeśli tak ojciec jak i matka pozbawieni są swéj władzy.

Czy sam małoletni może domagać się od rady familijnéj usamowolnienia? Na pytanie to, powszechnie odpowiadają przecząco; artykuł bowiem 479 kodeksu oznacza dokładnie osoby, którym to prawo służy

(1) Aubry i Rau, t. 1, § 129, nota 14.

nie wymieniając między niémi małoletniego. W każdym jednak razie, sędziemu pokoju należy przyznać możność zwołania z urzędu rady familijnéj celem wydania uchwały względem usamowolnienia, jeżeli wszyscy krewni mający do tego prawo zaniedbują wystąpić z odpowiedniém żądaniem. Jakoż sędzia pokoju winien używać wszystkich środków, jakie dla małoletniego korzystnémi być mogą; nie ma zaś żadnego powodu do wyłączania z liczby tych środków usamowolnienia.

O **kuratorze** *dodanym małoletniemu usamowolnionemu.*—Wszelką kurutelę w zasadzie nadaje rada familijna. Kodeks nie zastosował tu systematu przyjętego przy urządzaniu opieki prawnéj i testamentowéj, i przyjmuje jedynie kuratelę nadaną. Od zasady téj istnieje jeden tylko wyjątek—na korzyść męża, który z samego prawa jest kuratorem swéj żony usamowolnionéj przez małżeństwo. Jeśli mąż jest pełnoletnim, przepisy co do sprawowania przez niego kurateli dają się zastosować bez żadnych trudności; ale inaczéj rzecz się ma, gdy jest małoletnim, i gdy z tego powodu sam potrzebuje kuratora. Jak w takim razie zapewnić mu obronę i radę, których mu potrzeba? Wyznaczenie kuratora ogólnego byłoby oczywiście sprzecznem z jego władzą mężowską; lepiéj tedy było dopuścić, aby sądy wyznaczały mu kuratora specyalnego do każdéj czynności. Zdanie to zda się zresztą znajdować potwierdzenie w artykule 2208, który nakazuje takie wyznaczenie w pewnym szczególnym przypadku, mianowicie w razie przymusowéj sprzedaży dóbr będących własnością żony.

Małoletni usamowolniony nie może przyjmować rachunków z opieki, inaczéj jak w asystencyi swego kuratora. Kurator może być albo ogólny, który będzie pełnił swe obowiązki, aż do dojścia małoletniego do pełnoletności, albo — szczególny, wyznaczony do asystowania przy rachunkach z opieki, i którego czynności kończą się ze złożeniem tych rachunków. Ten ostatni wypadek zachodzić będzie prawie zawsze, jeżeli opiekę sprawował ojciec lub matka, i jeżeli oni właśnie mają zdawać liczbę z opieki swemu usamowolnionemu dziecku. W tym razie rada familijna wyznaczy kuratora *ad hoc*, który obowiązany będzie asystować małoletniemu przy odbieraniu rachunków, po ukończeniu których, ojciec lub matka obejmie kuratelę ogólną nad małoletnim, i sprawować ją będzie aż do chwili, w któréj tenże dojdzie do pełnoletności.

O **skutkach** *usamowolnienia.* — Małoletni usamowolniony staje się zarządcą swego majątku; władza jego jednakże ograniczoną bywa, ilekroć razy idzie o czynności, które mu mogą przynieść znaczne majątkowe straty.

Czynności, które małoletni usamowolniony może sam sprawować. — Małoletni usamowolniony może:

1) **Wypuszczać dobra w dzierżawy** *nie przekraczające granic zwykłego zarządu*, tak jak to dozwoloném jest opiekunowi zarządzającemu dobrami małoletniego;

2) *Pobierać* **dochody** *i kwitować z ich odbioru;* zkąd należy wnosić, że nie mógłby dawać pokwitowania z odbioru kapitałów. Małoletni usamowolniony może oczywiście wykonywać wszystkie skargi ruchome, które nie zmierzają do podniesienia kapitału; skarg zaś, któreby cel podobny miały, nie może wytaczać inaczéj jak w asystencyi kuratora. Tak więc skargi mające na celu utrzymanie zapłaty czynszu, komornego lub dzierżawnego, procentów od kapitału, należności rentowych, jak również skargi dążące do odzyskania ruchomości będących w posiadaniu osób trzecich, mogą być wnoszone przez małotniego usamowolnionego bez żadnéj asystencyi; przeciwnie zaś asystencya bądzie mu koniecznie potrzebną przy żądaniu zwrotu kapitału bez względu na jego wielkość (1). Pod tym względem zdolności małoletniego usamowolnionego mniejszą jest od zdolności opiekuna.

Niektóre czynności będące w zasadzie czynnościami czystego zarządu mogą niekiedy stać się szkodliwemi dla małoletniego; takiemi są: zbyt wielkie zakupna przedmiotów zbytku, jak np. koni, powozów i t. p. Prawo uznaje zobowiązania takie za ulegające zmniejszeniu, w razie gdy się zbytecznemi okażą. Sądy mieć będą w tym przedmiocie na względzie dobrą lub złą wiarę osób trzecich, oraz mniéj lub więcéj znaczny majątek usamowolnionego (art. 484).

Czynności przy których asystencya kuratora jest konieczną i wystarczającą. — Małoletni usamowolniony może przy saméj tylko asystencyi kuratora:

1) *Przyjmować* **rachunki** *z opieki*, jakeśmy to poprzednio wyłożyli;

2) *Wytaczać* **skargi nieruchome** *i przeciwko nim się bronić;* może naprzykład występować o odzyskanie nieruchomości należącéj do niego, a znajdującéj się w posiadaniu osoby trzeciéj; może i odpierać skargę, jaką osoba trzecia wytoczy przeciwko niemu o odzyskanie nieruchomości będącéj w jego posiadaniu.

---

(1) Valette, exp, som. str. 317.—Marcadé, o. art. 481.— Demolombe t. VIII n. 283 i 284.

3) *Odbierać* **kapitały ruchome** *i kwitować z ich odbiaru*, w którym to wypadku kurator obowiązany będzie czuwać nad użyciem sumy.

4) *Zbywać* **dowody rentowe** *w wysokości 50 franków lub niżéj.*

5) *Wytaczać* **skargę działową** *lub bronić się przeciwko takiejże skardze* (art. 840);

Czynności, przy których asystencya kuratora i upoważnienie rady familijnéj są konieczne i wystarczające. — Upoważniony przez radę familijną i w asystencyi swego kuratora, usamowolniony może:

1) **Uczynić zadość** *żądaniu w powództwie nieruchomém* (art. 464—484).

2) *Przyjąć, lub odmówić przyjęcia* **spadku.**

3) *Zbywać* **dowody rentowe** *przenoszące 50 franków.*

Czynności, przy których wymaganém jest upoważnienie rady familijnéj, zatwierdzenie *trybunału i* **asystencya** *kuratora.* — Ta potrójna rękoimia konieczną jest dla usamowolnionego.

1) *Przy* **zbywaniu nieruchomości**;

2) *Przy* **hypotekowaniu tychże**;

3) *Przy* **zawieraniu układów pojednawczych**;

4) *Przy* **zaciąganiu pożyczek.** — We wszystkich tych czynnościach nie ma żadnéj różnicy między małoletnim usamowolnionym i nieusamowolnionym.

Czynności zabronione małoletniemu usamowolnionemu.—Małoletni usamowolniony nie może nigdy:

1) *Czynić* **darowizn**;

2) *Zdawać się na* **sąd polubowny**.

O **odwołaniu usamowolnienia.** — *O małoletnim usamowolnionym* **handlującym.**—Nie wszystkie, tylko co przez nas skreślone przepisy stosują się do małoletniego usamowolnionego, który został należycie upoważniony do prowadzenia handlu. Podług art. 487 małoletni usamowolniony uważa się za pełnoletniego co do wszelkich czynów handlu dotyczących. Innemi słowy, może on zaciągać pożyczki na swoje potrzeby handlowe, a nawet w tym celu obciążać hypotecznie swoje nieruchomości (kod. handlowy art. 6), wbrew zasadzie, że dla możności obciążenia nieruchomości hypoteką, potrzeba być zdolnym do ich zbywania (K. N. art. 2124). Art. 405 dozwala odwołania usamowolnienia małoletniego, którego zobowiązania uległy zmniejszeniu. Należy tu dodać: i — małoletniego którego zobowiązania mogłyby być zmniejszone; wystarcza bowiem aby jego nieudolność do dobrego zarządu została dostatecznie stwierdzoną. Robią tu niektórzy bezzasadny zarzut, że przepis prawa został wyraźnie postanowiony, że więc

usamowolnienie może być odwołane tylko wtedy, jeśli zobowiązania zostały zmniejszone. Ależ bo kodeks co prawda przewiduje tu tylko wypadki najczęstsze, nie zaś te naprzykład, w których podstęp małoletniego stanowiłby przeszkodę do zmniejszenia, a w których jednakże zły jego zarząd byłby widocznym.

Odwołanie usamowolnienia musi mieć też same rękoimie co i usamowolnienie samo, i dla tego to kodeks wymaga zachowania przy jedném i przy drugiém tych samych formalności.

Małoletni, którego usamowolnienie zostało odwołane, wraca pod opiekę lub władzę rodzicielską, jeśli ma jeszcze ojca lub matkę. W tym ostatnim wypadku odradza się użytkowanie prawne, jego bowiem ustanie winno zniknąć razem z powodem, który toż ustanie wywołał. Rada familijna musi zachować względem mającéj na nowo powstać opieki, te same przy mianowaniu opiekuna i nadzorze nad nim formalności, co przy urządzaniu opieki pierwotnéj. Odwołane usamowolnienie stanowi przeszkodę do wszelkiego nowego usamowolnienia; małoletni więc może tu odzyskać swą niezależność dopiero po dojściu do pełnoletności.

KSIĘGA PIERWSZA.

TYTUŁ JEDENASTY.

O pełnoletności, pozbawieniu własnéj woli i doradcy sądowym.

(Uchwalony dnia 23 marca 1803 r. Promulgowany dnia 8 kwietnia t. r.)

DZIAŁ I-szy.

O pełnoletności.

Art. 488. Pełnoletność ustanawia się w wieku lat dwadzieścia jeden skończonych; osoby w tym wieku są zdolnemi do wszystkich czynności życia cywilnego z zastrzeżeniem ograniczenia w tytule *o małżeństwie* wskazanego.

O **pełnoletności**. — Podług art. 488 pełnoletność oznaczoną została na dwadzieścia jeden lat skończonych. Niektórzy są zdania, że te dwadzieścia jeden lat powinny być liczone od dnia do dnia, jak to ma miejsce dla przedawnienia (art. 2260). Należy tu jednak przyjąć

rachubę na godziny, inaczéj bowiem nie możnaby sobie wytłómaczyć dla czego kodeks w akcie urodzenia wymaga oznaczenia godziny (art. 57). Tak więc, dziecię urodzone 1 lipca 1864 r. w południe będzie pełnoletniém 1-go lipca 1885 r. o odpowiedniéj godzinie. Ale o jakiéj godzinie dojdzie do pełnoletności dziecię urodzone 29 lutego w połu dnie? Jeżeli bowiem rok urodzenia jest przestępnym rok pełnoletności być takim żadną miarą nie może. Niektórzy autorowie uważają, że pełnoletność nastąpi w tym razie 28 lutego; inni zaś — że 1-go marca w południe. Jak jednego tak i drugiego z tych systemów przyjąć nie można; jakoż, podług pierwszego systemu dziecię urodzone 29 lutego w południe, doszłoby do pełnoletności wcześniéj, niżeli dziecię zrodzone w wigilią tegoż dnia o pierwszéj godzinie po południu; skutkiem zaś drugiego systemu pełnoletność dziecka zrodzonego 29 lutego w południe nastąpiłaby późniéj, aniżeli pełnoletność dziecka zrodzonego 1 marca o godzinie 11-téj z rana; co się zdrowemu sprzeciwia rozsądkowi. Przeciwnie, jeżeli w razie niemożności oznaczenia odpowiedniéj godziny 29 lutego, będziemy uważali za chwilę dojścia do pełnoletności ostatnią godzinę 28 lutego, unikniemy podwójnéj niekonsekwencyi innych systemów; to też ja, bynajmniéj nie waham się w przyjęciu tego sposobu liczenia.

Pełnoletni zdolnym jest do wszystkich czynności życia cywilnego, z wyjątkiem ograniczeń postanowionych względem małżeństwa i przysposobienia.

DZIAŁ II-gi.

O ubezwłasnowolnieniu.

Art. 489. Pełnoletni zostający w ciągłym stanie niedołężności, obłąkania, albo szaleństwa, powinien być pozbawionym własnéj woli, choćby nawet stan ten przedstawiał chwil- powrotu do rozsądku.

Art. 490. Każdy krewny mocen jest żądać pozbawienia własnéj woli swego krewnego. Toż samo prawo służy małżonkowi jednemu względem drugiego.

Art. 491. W przypadku szaleństwa, gdy ani małżonek ani żaden krewny pozbawienia własnéj woli nie domagają się, winien domagać się takowego

prokurator królewski, który, w przypadkach niedołężności lub obłąkania, może także poszukiwać pozbawienia własnéj woli przeciwko osobie, która nie ma, ani małżonka, ani krewnych znanych.

Art. 492. Każda skarga o pozbawienie własnéj woli, zaniesioną będzie przed trybunał pierwszéj instancyi.

Art. 493. Czyny niedołężności, obłąkania lub szaleństwa, wyszczególnione będą na piśmie. Ci, którzy poszukują pozbawienia własnéj woli, przedstawią świadków i dowody.

Art. 494. Trybunał nakaże, ażeby rada familijna, złożona w sposób oznaczony w oddziale IV, działu II, tytułu *o małoletności, opiece i usamowolnieniu*, dała zdanie swoje o stanie osoby, któréj pozbawienie woli jest żądane.

Art. 495. Ci, którzy żądali pozbawienia własnéj woli, nie mogą należéć do składu rady familijnéj; jednakże współmałżonek i dzieci osoby, któréj ubezwłasnowolnienie jest żądane, mogą być do rady przypuszczeni, ale w niéj głosu stanowczego mieć nie będą.

Art. 496. Trybunał otrzymawszy zdanie rady familijnéj, badać będzie pozwanego w izbie narad: jeżeli nie może się sam stawić, będzie badany w swojém mieszkaniu przez sędziego w tym celu delegowanego, z przybraniem pisarza. W każdym przypadku prokurator królewski obecnym będzie badaniu.

Art. 497. Trybunał po pierwszém badaniu, wyznaczy, jeżeli uzna tego potrzebę, tymczasowego zarządcę, który o osobie i majątku pozwanego staranie mieć będzie.

Art. 498. Wyrok w sprawie o pozbawienie własnéj woli nie może być wydanym inaczéj, jak na audyencyi publicznéj, po wysłuchaniu stron lub ich przywołaniu.

Art. 499. Trybunał, odrzucając żądanie pozbawienia własnéj woli, może jednak, gdy tego okoliczności wymagają, postanowić, iż pozwany odtąd nie ma być mocen, bez asystencyi doradcy, który dla niego tym samym wyrokiem mianowany zostanie, przynosić obrony w sądach, układów pojednawczych zawierać, pożyczki zaciągać, kapitałów ruchomych podnosić, ani z nich kwitować, zbywać ani hypoteką obciążać swoich majątków.

Art. 500. W przypadku apelacyi od wyroku w pierwszéj instancyi wydanego, sąd apelacyjny, gdy tego uzna potrzebę, może osobę, któréj pozbawienie woli jest żądane, na nowo badać, albo takowe badanie delegowanemu poruczyć.

Art. 501 Każdy wyrok pozbawienie woli lub mianowanie doradcy stanowiący, będzie za staraniem strony powodowéj wyjęty, wręczony, i, w przeciągu dni dziesięciu, wciągnięty do tabeli, która winna być wywieszoną w izbie audyencyonalnéj sądowéj, i w kancelaryach notarjuszów okręgu sądowego.

Art. 502. Pozbawienie woli albo mianowanie doradcy będzie miało swój skutek od dnia wyroku. Wszelkie akta, przez bezwłasnowolnego, lub bez asystencyi doradcy, zdziałane, z prawa będą nieważne.

Art. 503. Czynności, poprzedzające pozbawienie woli mogą być unieważnione, jeżeli w epoce ich spełnienia przyczyna do pozbawienia woli notorycznie istniała.

Art. 504. Po śmierci osoby, czynności przez nią zdziałane, o tyle tylko mogą być zaskarżone z powodu obłąkania, o ileby pozbawienie jéj własnéj woli było wyrzeczone lub popierane przed jéj zejściem, chybaby dowód obłąkania z samego już aktu zaskażonego wynikał.

Art. 505, Gdyby nie zaszła apelacyja od wyroku pierwszéj instancyi pozbawienie woli wyrzekającego, lub gdy wyrok takowy zatwierdzony zostaw drodze apelacyi, przystąpione będzie do mianowania opiekuna głównego i przydanego dla osoby bezwłasnowolnéj, stosownie do przepisów w tytule *o małoletności, opiece i usamowolnieniu* objętych. Tymczasowy zarządca złoży swe obowiązki, i zda rachunek opiekunowi, jeżeli nim sam nie został.

Art. 506. Mąż jest z samego prawa opiekunem swojéj żony bezwłasnowolnéj.

Art. 507. Żona może być mianowana opiekunką męża swego. W takim razie rada familijna oznaczy sposób i warunki zarządu, z wolném jednak dla żony udeniem się do sądów, gdyby się przez uchwałę pokrzywdzoną być mniemała.

Art. 508. Nikt, oprócz małżonków, wstępnych i zstępnych, nie będzie obowiązanym zachować dłużéj nad lat dziesięć opieki nad bezwłasnowolnym. Po upływie tego czasu może opiekun żądać, aby kto inny w jego miejsce był mianowany, i powinien to otrzymać.

Art. 509. Bezwłasnowolny porównany jest z małoletnim co do osoby i majątku swego; przepisy o opiece nad małoletniemi stosować się będą do opiek nad bezwłasnowolnemi.

Art. 510. Przychody bezwłasnowolnego powinny być głównie obracane na osłodzenie jego losu i przyspieszenie wyléczenia. Rada familijna, stosownie do natury choroby i stanu majątku jego, będzie mogła uchwalić,

iżby w swém mieszkaniu był leczony, albo też aby był umieszczony w domu zdrowia, lub nawet w szpitalu.

Art. 511. Gdy będzie szło o małżeństwo dziecka osoby bezwłasnowolnéj, posag, zaliczenia na przyszły spadek i inne umowy małżeńskie, urządzone będą przez uchwałę rady familijnéj, zatwierdzoną przez trybunał, na wnioski prokuratora królewskiego.

Art. 512. Pozbawienie własnéj woli ustaje z ustaniem przyczyn, które je wywołały; jednak zniesienie bezwłasnowolności nie może być wyrzeczoném inaczéj, jak przy zachowaniu formalności do wyrzeczenia pozbawienia własnéj woli przepisanych, a bezwłasnowolny nie może wrócić do wykonania praw swoich, aż po wyroku zniesienie stanowiącym.

O **ubezwłasnowolnieniu**, *czyli pozbawieniu własnéj woli.* — Zdolność przyrodzona nie zawsze idzie w parze ze zdolnością prawną i kodeks urządza system opieki dla tych, którzy nie mają rozsądku, albo woli, jakich każdy do zawiadywania sprawami swemi nieodbicie potrzebuje. *Ubezwłasnowolnieniem* nazywamy stan osoby, która wyrokiem została pozbawioną używania swych praw cywilnych.

O **powodach** *do* **ubezwłasnowolnienia.** — Trzy są powody pozbawienia własnéj woli, a mianowicie:

1) **Niedołężność**, to jest nadzwyczajne osłabienie władz umysłowych.

2) **Obłąkanie** czyli zboczenie tych władz;

3) **Szaleństwo**, to jest obłąkanie połączone z oznakami gwałtowności.

Każdy z tych stanów powinien być *zwykłym*, aby mógł pociągnąć za sobą wyrzeczenie ubezwłasnowolnienia. W istocie bowiem, jeśli napady obłąkania są rzadkie, nie przeszkadzają one temu kto je cierpi, kierować należycie swemi czynnościami. Z drugiéj strony dla wyrzeczenia pozbawienia własnéj woli nie jest wymaganém, aby obłąkanie istniało bez żadnych odbłysków rozsądku (lucida intervalla), w przeciwnym bowiem razie należałoby odmawiać opieki prawa osobom, które rzeczywiście nie mogą rządzić same sobą.

Rozwiązanie pytania, czy stan niedołęztwa, obłąkania lub szaleństwa jest o tyle zwykłym, aby mógł skutkować wyrzeczenie bezwłasnowolności, nie zawsze jest łatwém. Powody osłabiające umysł ludzki są liczne, i ważność zboczeń umysłowych przedstawia stopnie nieskończenie różne. Ponieważ ubezwłasnowolnienie pociąga za sobą domniemanie ciągłego trwania niezdolności, przeciwko któremu dowód

przeciwny nie może być dopuszczony, sądy zazwyczaj wyrzekają ubezwłasnowolnienie tylko w takich wypadkach, gdzie normalne działanie władz umysłowych zostało całkowicie pomięszane lub zniszczone. Jeżeli więc odbłyski rozsądku bywają dość długotrwałe, sądy poprzestają na środkach mniéj stanowczych, o których zaraz mówić będziemy.

Kto może być pozbawiony własnéj woli? — Ubezwłasnowolnioną może być każda osoba, nawet małoletni; rzeczywiście bowiem opieka, wynikająca z pozbawienia własnéj woli, jest bardziéj skuteczną, aniżeli opieka wynikająca z małoletności. I tak: małoletni może się żenić, sporządzać testament jeżeli ma szesnaście lat skończonych i t. p.; gdy tymczasem, pozbawiony własnéj woli jest niezdolnym do wszystkich tych czynności. Zresztą, sam nawet kodeks uznaje, iż małoletni może być pozbawiony własnéj woli; opiekun bowiem obowiązany do założenia opozycyi przeciwko jego małżeństwu, powinien w czasie oznaczonym żądać, aby ów małoletni własnéj woli był pozbawiony (art. 174—175). Takie ubezwłasnowolnienie przynosi szczególne korzyści dla małoletniego w chwili, kiedy doszedłszy do pełnoletności, będzie wystawiony na rozmaite podejścia osób chcących korzystać z jego niedołężności, lub obłąkania.

Kto może żądać *pozbawienia własnéj woli?* — Mogą żądać pozbawienia własnéj woli:

1) *Każdy* **krewny** bez względu na stopień pokrewieństwa; prawo bowiem nie oznacza tu żadnéj granicy;

2) **Małżonek** osoby zostającéj w stanie niedołężności i obłąkania, lub szaleństwa.

3) **Prokurator królewski** w przypadku szaleństwa; wtedy bowiem już wyrzeczenia bezwłasnowolności wymaga porządek publiczny. Prawo o którym mowa służy także prokuratorowi i w przypadkach niedołężności lub obłąkania, jeżeli osoba nie ma ani małżonka, ani krewnych znanych; urząd bowiem prokuratorski obowiązany jest rozciągać opiekę swą nad tymi, którzy ani sami o sobie pieczy mieć nie mogą, ani jéj u rodziny nie znajdą.

Niektórzy autorowie przyznają prawo żądania wyrzeczenia bezwłasnowolności saméj nawet osobie, która się czuje niezdolną do należytego kierowania swemi czynnościami; jednakże, choć interes takiéj osoby jest niezawodnie i prawym i rzeczywistym, historya kodeksu nie pozwala na przyjęcie powyższego zdania; rzeczywiście bowiem był zamieszczony w projekcie przepis mającu na celu uświęcenie téj zasady, wszelako przepis ten utrzymany nie został. Zresztą, wszystkie rozpo-

rządzenia kodeksu wskazują, że w procesie o uznanie bezwłasnowolności, osoba, o którą idzie, gra rolę pozwanego, nie zaś powoda.

O **właściwości sądu.** — W materyi o pozbawienie własnéj woli właściwym jest trybunał pierwszéj instancyi okręgu zamieszkania pozwanego.

Postępowanie *przy pozbawieniu własnéj woli.* — Postępowanie przy wyrzeczeniu bezwłasnowolności, musi się bardzo różnić od postępowania zwykłego, ponieważ ten, przeciwko któremu jest ono skierowane, nie jest w stanie, nawet według tego co utrzymuje powód, zrozumnieć go ani mu się sprzeciwić. W skutek tego żądanie pozbawienia własnéj woli musi się rozpoczynać nie przez pozew woźnego, ale przez podanie, wniesione do prezesa trybunału z wyszczególnieniem faktów, które powinny powodować wyrzeczenie bezwłasnowolności. Prezes wyznacza sędziego sprawozdawcę i komunikuje prokuratorowi królewskiemu. Trybunał, albo żądanie wprost odrzuca, albo w przeciwnym razie, nakazuje zwołanie rady familijnéj dla objawienia zdania o stanie pozwanego (art. 891—892 K. P. S.) Krewni żądający ubezwłasnowolnienia nie mogą należeć do składu rady familijnéj. Art. 495, który tego właśnie zabrania, obejmuje ku końcowi wyjątkowe rozporządzenie względem współmałżonka i dzieci osoby mającéj uledz ubezwłasnowolnieniu. Ale jakież właściwie ma znaczenie ten wyjątek? Rozmaicie o tém mówią autorowie.

Podług jednych, współmałżonek i dzieci, jeżeli oni właśnie ubezwłasnowolnienia żądają, zostają w tém samém położeniu co inni krewni, i nie wchodzą do rady familijnéj. Jeżeli osoby te nie są powodami, do rady wpływać mogą; mają jednak w tym razie jedynie głos doradczy; tym więc sposobem nie będą nigdy powołane do *orzekania* o stanie tego, przeciw któremu ubezwłasnowolnienie jest żądaném.

Inni, nie bez słuszności, odpowiadają, że nie można tu pozbawiać współmałżonka i dzieci głosu *stanowczego* w każdym wypadku. Rzeczą jest przecież i słuszną i moralną, aby dzieci i osoby najbliższe mogły brać udział w zastosowaniu opiekuńczych środków, o które tutaj chodzi. Skoro wolno im jest żądać ubezwłasnowolnienia wstępnego lub małżonka, dla czegóż odmawiać im możności objawienia z głosem stanowczym w radzie familijnéj zdania co do stanu umysłowego tejże saméj osoby? Należy tedy ów przepis art. 495 wykładać w sposób następujący: chociażby współmałżonek lub dzieci występowali w sprawie o ubezwłasnowolnienie w charakterze powodów, mogą brać udział w radzie familijnéj, i pod tym względem znajdują się w lepszém położeniu niż wszyscy inni krewni; wszelako, w przypadku tym, zamiast

głosu stanowczego, będą mieli głos jedynie *doradczy*. Jeżeli jednak współmałżonek i dzieci pozbawienia własnéj woli nie żądają, osoby te będą zawsze do rady familijnéj wchodziły, i to z głosem *stanowczym*. Rozporządzenie kodeksu, jakie obecnie rozbieramy, bynajmniéj tedy nie zmniejsza roli współmałżonka i dzieci, owszem — jak to słuszną jest rzeczą, nadaje jéj jeszcze większe znaczenie (1).

Po otrzymaniu zdania rady familijnéj, trybunał powinien badać pozwanego w izbie narad, dla osobistego przekonania się, czy pozbawienie własnéj woli jest względem niego konieczne. Badanie to, mające tak ważne znaczenie w każdéj sprawie o pozbawienie własnéj woli, musi być prowadzone nie przez wyznaczonego sędziego, ale przez cały trybunał, który tym sposobem będzie mógł utworzyć sobie jasne pojęcie o istotnym umysłowym stanie pozwanego. Badanie to odbywa się w sali narad, dla uniknięcia obecności osób obcych, któreby mogły wpływać na umysł i odpowiedzi badanego. W wypadku jednak, gdyby pozwany nie mógł stanąć przed sądem, trybunał wyznaczy sędziego, który zjechawszy na miejsce, zbada go w obecności prokuratora królewskiego. W razie nagłéj potrzeby, gdy pozbawienie własnéj woli nie może nastąpić bezzwłocznie, trybunał wyznaczy tymczasowego zarządcę, który ustąpi miejsca opiekunowi w wypadku, gdyby pozbawienie własnéj woli zostało wyrzeczone.

Gdy stan osoby, któréj ubezwłasnowolnienie jest żądane, nieokaże się być dosyć niebezpiecznym, sąd będzie mógł wyznaczyć doradcę, który będzie owéj osobie pomagał przy najważniejszych czynnościach. Środek ten, mniéj stanowczy, od ubezwłasnowolnienia, będzie mógł być żądany nawet przez powództwo główne; jakoż w istocie możność proszenia o rzecz większéj wagi mieści w sobie rzeczywiście i możność proszenia o rzecz wagi mniejszéj. Wyznaczony doradca musi być osobą godną zaufania sądu i rodziny. Art. 449 wylicza czynności, których pozwany nie może przedsiębrać bez asystencyi swego doradcy.

W wypadku, gdy wyznaczenie doradcy będzie uważane za niedostateczne, sąd wyda wyrok, stanowiący pozbawienie własnéj woli; wyrok ten musi być wydany na posiedzeniu publiczném, co jest odstąpieniem od tajemności panującéj tu w całém przebiegu postępowania. Jawność posiedzenia, na którém ma być wyznaczone pozbawienie wła-

(1) Aubry i Rau, tom II, § 125, nota 9, stronica 460. — Marcadé, o art. 495.

snéj woli jest rękoimią wolności osobistéj; jak tajemność samegoż postępowania stanowi rękoimię dla słusznych skrupułów rodziny.

Od wszelkiego postanowienia czy to wyrzekającego, czyli też odrzucającego ubezwłasnowolnienie, służy apelacya do wyższéj instancyi.

Każde postanowienie sądu lub wyrok, pozbawienie własnéj woli stanowiący powinien w interesie osób trzecich, być podany do wiadomości publicznéj przez ogłoszenia w sali audyencyonalnéj sądu i w kancelaryach notaryuszów (art. 501).

O **skutkach ubezwłasnowolnienia.** — Wyrok, pozbawienie własnéj woli stanowiący, pociąga następujące skutki:

1) Czyni ubezwłasnowolnionego *niezdolnym* do kierowania swoją osobą i zarządzania majątkiem;

2) *Otwiera opiekę.*

Powodem niezdolności ubezwłasnowolnionego jest domniemanie niedołężności, obłąkania, lub szaleństwa, przeciw któremu, jak powiedzieliśmy, żaden dowód przeciwny nie może być dopuszczony. Dla tego też art. 502 stanowi, że wszystkie akty przez bezwłasnowolnego zdziałane są *samém przez się prawem nieważne.* Wyrazy te nie znaczą, aby akt taki miał być uważany za nieistniejący; albowiem podług art. 1304 skarga o nieważność podobnych aktów powinna być zaniesiona w ciągu dziesięciu lat, następujących po zniesieniu bezwłasnowolności. Znaczenie owych wyrazów polega na tém, że tutaj nie ma potrzeby badać, jak się to robi gdy idzie o małoletniego, czy z aktu dla bezwłasnowolnego wynikła szkoda, czy nie. Akt taki już przez to samo jest nieważny, że pochodzi od bezwłasnowolnego, gdy przeciwnie, względem nieletnich stosuje się jeszcze zasada rzymska: „*Restituitur minor non tanquam minor, sed tanquam laesus.*" Ubezwłasnowolnienie wywiera skutek od daty wyroku, nie zaś od daty ogłoszenia tegoż wyroku (art. 502). Wynika to z tąd, że z jednéj strony bezwłasnowolnemu nie można przypisywać winy owego braku ogłoszenia, i że z drugiéj — opieki na rzecz ubezwłasnowolnionego postanowionéj nie podobna czynić zależną od niedbalstwa tych, którzy ogłoszenia wyroku dopełnić winni. Jednakże, w tym ostatnim razie osobom trzecim, któreby w dobréj wierze weszły w czynność z ubezwłasnowolnionym, nie wiedząc o środkach względem niego zastosowanych, służyć będzie skarga o wynagrodzenie szkód i strat, wynikłych z unieważnienia umowy, przeciwko tym, którzy zaniedbali dopełnić ogłoszenia ubezwłasnowalniającego wyroku (1).

---

(1) Valette, Expl Cod. Nap. n. 28 — Demante, t. II, n. 274 bis. — Demolombe, t. VIII, n. 550.

Apelacya, która w ogóle jest zawieszającą, nie wstrzymuje skutków wyroku, o którym mowa, ponieważ zawiesza ona tylko *wykonanie* wyroku, nie zaś jego *prawne następstwa*; a przecież niezdolność bezwłasnowolnionego nie jest czemś coby się wykonać dało ale—prawnym skutkiem wyroku. Ten skutek prawny będzie stanowczym jeśli sąd apelacyjny wyrok potwierdzi; przeciwnie zaś, będzie tylko tymczasowym i zostanie unieważniony na wstecz, jeśli wyrok został uchylony bezwłasnowolność odrzucona.

Co do aktów *wcześniejszych* od ubezwłasnowolnienia, art. 403 pozwala unieważniać je wtedy tylko, jeżeli przyczyna, która pozbawienia woli wywołała była powszechnie znaną już w czasie, kiedy czynności owe nastąpiły. Zdawało się, że w tym wypadku można będzie zapewnić opiekę ubezwłasnowolnionemu, bez wyrządzenia niesprawiedliwéj szkody osobom trzecim; albowiem, skoro tylko niedołęztwo, obłąkanie lub szaleństwo były powszechnie wiadome, ci którzy zawarli umowę z osobą następnie ubezwłasnowolnioną, musieli wiedzieć o jéj stanie umysłowym. Na wszelki jednak wypadek, ponieważ mogliby oni w danym razie o tém nie wiedzieć, zwłaszcza, że bezwłasnowolny mógł w chwili zawierania umowy mieć odblysk rozsądku, prawo zostawia sędziom możność unieważnienia umowy, ale ich do tego bynajmniéj nie obowiązuje. W razie wątpliwości, należy wyrzec nieważność, ponieważ wyrok orzekający bezwłasnowolność, oraz powszechna wiadomość o zwykłym stanie niedołęztwa, obłąkania, lub szaleństwa bezwłasnowolnego ustalają domniemanie przeciwko osobom trzecim na korzyść niezdolnego. Jednakże zbieg tych dwu okoliczności nie jest koniecznie potrzebnym do tego, aby dana osoba domagać się mogła unieważnienia umowy z powodu niemocy umysłowéj: dość będzie jeżeli dowiedzie, że w chwili zawierania umowy, nie miała używania władz umysłowych, nie ma bowiem umowy tam, gdzie zezwolenia być nie może. Jednakże, jeżeli bezwłasnowolność nie została wyrzeczoną, albo jeżeli stan umysłu powoda powszechnie znanym nie był, powód, nie może korzystać z domniemania przemawiającego na jego korzyść w wypadku, o którym była mowa, i wtedy w razie wątpliwości umowa powinna być utrzymaną.

Po *śmierci* osoby, akty przez nią zdziałane, nie mogą być obalone z powodu obłąkania, jeśli bezwłasnowolność nie była *żądaną*, lub *wyrzeczoną* przed zejściem téj osoby, lub jeśli dowód obłąkania nie wypływa z *samegoż zakwestyonowanego aktu* (art. 504). Zachodzi pytanie: jakie powody skłoniły prawodawcę do zrobienia tego wyjątku? Otóż wyjątek ów tłómaczy się zwykłą u spadkobierców skłonnością

krytykowania czynności, jakie zmarli spadkodawcy zdziałali z ich szkodą. Kodeks chciał tu zniszczyć źródła sporów, i dla tego ograniczył prawo żądania unieważnienia podobnych aktów do takich tylko wypadków, gdzie twierdzenie o istniejącém obłąkaniu opiera się na początku dowodu. Otóż, taki początek dowodu istnieje wtedy tylko, gdy pozbawienie własnéj woli było żądane, lub wyrzeczone przed zejściem osoby, albo gdy sam akt zakwestyonowany nosi na sobie ślady obłąkania.

Niektórzy autorowie upatrują w tych rozporządzeniach kodeksu karę wymierzoną na spadkobierców, którzy nie żądali ubezwłasnowolnienia zmarłego, i przychodzą ztąd do wniosku, że akty zdziałane przez tego ostatniego w zupełnie wypadkowym i chwilowym napadzie obłąkania, mogą być unieważnione, ponieważ w tym razie spadkobiercy nie byli obowiązani i nie mogli żądać pozbawienia własnéj woli. Ale twierdzenie to i wyprowadzane z niego wnioski nie mogą być przyjęte. Prawo nie miało na celu karania spadkobierców nawet w wypadku, kiedy zmarły był w ciągłym stanie niedołęztwa, obłąkania, lub szaleństwa, i kiedy z tego powodu mieli oni możność i obowiązek domagać się ubezwłasnowolnienia. Jakoż częstokroć spadkobiercy nie będą mogli żądać pozbawienia własnéj woli, już to z powodu swego zbyt młodocianego wieku, już to z powodu swéj nieobecności, już to nawet z powodu obłąkania; gdyby więc prawo chciało ich karać, powinnoby było zrobić wyjątek na korzyść tych, którzy kary uniknąć nie mogli. Zresztą, czyż można poczytywać za złe spadkobiercom, będącym może dziećmi zmarłego, wahanie się przed rozpoczęciem postępowania końcem pozbawienia własnéj woli, postępowania tyle zawsze dla rodziny bolesnego? Czyż milczenie ich nie będzie częstokroć więcéj zasługiwało na pochwałę, aniżeli samo wystąpie nie ze sprawą? Otóż rzeczywistym powodem tego ścieśniającego rozporządzenia była dla prawodawcy chęć niedopuszczenia procesów często zbyt zuchwałych, a zawsze trudnych do sądzenia. Możemy więc przyjść do wniosku, że spadkobiercy nigdy nie mogą kwestyonować z powodu obłąkania aktów zdziałanych przez osobę zmarłą, jeżeli bezwłasnowolność jéj nie była żądaną, lub wyrzeczoną, albo jeśli dowód obłąkania nie wypływa z samego przedmiotem sporu będącego aktu.

Teorya powyżéj przytoczona nie stosuje się ani do darowizn, ani do testamentów (art, 901).

O **opiekunie i opiekunie przydanym** *bezwłasnowolnego.* — Bezwłasnowolnemu, podobnież jak i małoletniemu dodaje się opiekun i opiekun przydany. Jednakże art. 509 niesłusznie porównywa opiekę nad pozbawionymi własnéj woli z opieką nad małoletniemi; jakoż

w istocie opieka nad bezwłasnowolnym jest zawsze opieką nadaną, gdy tymczasem opieka nad małoletnimi bywa albo prawną, albo testamentową, albo nadaną. W jednym tylko wypadku opieka wynika tutaj z samego prawa, a mianowicie w wypadku przewidzianym w art. 506, podług którego mąż jest z samego prawa opiekunem bezwłasnowolnéj swojéj żony. W każdym jednak razie nie ma tu wzajemności, bo żona nie może zostać opiekunką swego ubezwłasnowolnionego męża inaczéj, jak na skutek mianowania przez radę familijną, która w takim razie winna określić sposób i warunki jéj zarządu. Jeżeli postanowienie rady, które ją mianuje opiekunką lub od opieki wyłącza, obraża prawa służące jéj jako małżonce, oznaczając naprzykład bardzo małą sumę wydatków na utrzymanie domu, służy jéj odwołanie się do trybunału (art. 507).

W ogólności, mianowanie opiekuna nie może nastąpić wcześniéj, jak po upływie ośmiu dni od daty wyroku; podług bowiem art. 449 i 450 K. P. S. wyrok może być wykonany dopiero po upływie ośmiu dni od daty zapadnięcia wyroku; mianowanie zaś opiekuna wchodzi w zakres wykonania. W razie założenia apelacyi, mianowanie opiekuna musi być nawet wstrzymane aż do wyroku potwierdzającego, podług bowiem ogólnéj zasady założenie apelacyi wstrzymuje wykonanie wyroku.

O **zarządzie** *opiekuna nadanego pozbawionemu własnéj woli.* — Zarząd ten podlega tym samym przepisom, jakie stosują się do zarządu opiekuna małoletnich, z tą tylko różnicą, że opiekun bezwłasnowolnego nie powinien kapitalizować przychodów chorego, lecz obracać je na jego wyleczenie.

Gdy idzie o małżeństwo lub inny jaki akt stanowiący o losie dzieci osoby bezwłasnowolnéj, rada familijna oznacza ilość posagu lub zaliczenia na przyszły spadek, jakie tymże dzieciom ma być wydzielone, i wyrzeka zdanie co do umowy małżeńskiéj, która ma być zawartą. Uchwała taka rady familijnéj musi być zatwierdzoną przez trybunał, na wnioski prokuratora królewskiego (art. 511).

Ponieważ czas trwania opieki nad bezwłasnowolnym nie może być z góry określony, opiekunowi służy prawo uchylenia się od opieki po dziesięciu latach, jeżeli nie jest małżonkiem, wstępnym lub zstępnym osoby bezwłasnowolnéj (art. 508).

O ustaniu bezwłasnowolności. — Pozbawienie własnéj woli kończy się przez wyrok, stanowiący zniesienie bezwłasnowolności, który to wyrok nie może być wyrzeczony inaczéj, jak przy zachowaniu formalności, do otrzymania wyroku bezwłasnowolność stanowiącego prze-

pisanych. Prawo domagania się zniesienia bezwłasnowolności należy zdaniem naszém przyznać także osobie pozbawionéj własnéj woli; w przeciwnym razie bowiem rodzina jéj mogła nie występować, i tym sposobem wiecznie trzymać ją pod opieką. Wyrok stanowiący zniesienie bezwłasnowolności nie potrzebuje być koniecznie ogłaszanym w ten sam sposób, jak wyrok, stanowiący bezwłasnowolność, dla dwu powodów: najprzód, że wyrok ten nie może szkodzić osobom trzecim, i powtóre dla tego, że kodeks nie przepisuje dla zniesienia bezwłasnowolności form, jakie muszą być zachowane przy wyrzeczeniu téj bezwłasnowolności.

O bezwłasnowolności **z samego prawa.** — Należy odróżnić bezwłasnowolność *prawną*, będącą skutkiem pewnych kar kryminalnych (art. 29 K. Kor.) od bezwłasnowolności *sądowéj*, wyrzekanéj na osoby niezdolne zarządzać swemi sprawami. Skazania, do których prawo przywiązuje jako konieczne następstwo bezwłasnowolności, są takie, które mieszczą w sobie karę dręczącą i hańbiącą. Wyliczyliśmy je już poprzednio (patrz str. 60). Bezwłasnowolny z prawa tak samo jak i ubezwłasnowolniony sądownie, zachowując używanie swoich praw cywilnych, jest pozbawionym wykonywania tych praw i podlega opiece. Wielka jednak zachodzi różnica między jednym i drugim; jakoż w istocie bezwłasnowolność prawna jest raczéj karą dodatkową, aniżeli środkiem opiekuńczym; ponieważ zaś prawo ma na celu zapobiedz, aby skazany nie mógł sobie ułatwić ucieczki za pomocą zeznawania aktów na korzyść osób trzecich, należy więc przyznać prawo żądania unieważnienia tych aktów każdéj osobie interesowanéj, a w szczególności — osobom, które z bezwłasnowolnym umowę zawarły. Im pewniejszą będzie owa nieważność, tém lepiéj będzie zabezpieczoném zatrzymanie skazanego w więzieniu. Wszelako testament zdziałany lub małżeństwo zawarte podczas bezwłasnowolności prawnéj nie mogą być zaczepiane; bo też co prawda akty takie z natury swojéj ucieczki ułatwić nie mogą; ponieważ zaś bezwłasnowolny z samego prawa zachowuje potrzebną do tych aktów umysłową zdolność, nie ma zasady do unieważnienia owych aktów. Widzieliśmy, że zupełnie inaczéj ma się rzecz co do testamentu zdziałanego, lub małżeństwa zawartego przez bezwłasnowolnego sądowego, co do którego istnieje domniemanie, że nie jest zdolnym udzielać zezwolenia ze swobodą umysłu i samowiedzą.

O osobach **nieubezwłasnowolnionych**, *umieszczonych* **w domu obłąkanych.** — Ustawa o obłąkanych z 30 czerwca 1838 roku w wielu punktach zmieniła przepisy kodeksu: pozwala ona, a nawet nakazuje, aby w przypadku nagłéj konieczności obłąkani byli umieszczani w prze-

znaczonych na ten cel zakładach, choćby nawet ubezwłasnowolnienie co do nich nie było wyrzeczoném, ani nawet żądaném. Poprzednio osoba dotknięta obłąkaniem mogła być umieszczoną w zakładach takich dopiero po wyrzeczeniu bezwłasnowolności, który to system nader liczne przedstawiał niedogodności. Dzisiaj, każda osoba, której obłąkanie należycie zostało sprawdzone, może być natychmiast i bez udziału sądów umieszczoną w domu obłąkanych. Umieszczenie takie następuje albo dobrowolnie, albo na skutek rozkazu władzy publicznéj. Artykuł 8 i następne ustawy z 30 czerwca 1838 r. wskazują, jakie mają być dostarczone dowody, i jakie należy przedsięwziąć sprawdzenia, celem zapobieżenia, aby pod pozorem obłąkania nie narażono na szwank czyjéjś osobistéj wolności. Nie naszém zadaniem rozbierać tutaj wszystkie w tym względzie obowiązujące formalności; ograniczymy się jedynie na poznaniu skutków umieszczenia w domu obłąkanych.

Ustawa z 30 czerwca 1838 r. dozwala unieważniać czynności, zdziałane przez obłąkanego, chociażby ten ostatni nie uległ jeszcze ubezwłasnowolnieniu, jeżeli tylko czynności te zdziałane były po jego wejściu do zakładu obłąkanych; pozostawia ona jednak sądowi możność utrzymania owych czynności w swéj mocy, jeśli były zdziałane w czasie chwilowego powrotu do rozsądku. Termin dziesięcioletni, podczas którego służy obłąkanemu prawo żądania owego unieważnienia zaczyna biedz dopiero od daty wezwania o wykonanie zobowiązania, gdy przeciwnie termin ten względem ubezwłasnowolnionego zaczyna swój bieg od daty wyroku, znoszącego bezwłasnowolność (art. 1304).

Obłąkany umieszczony w *zakładzie publicznym* tak co do majątku swego, jako też i co do osoby podlega zarządowi komisyi zarządzającéj lub radzie opiekuńczéj zakładu.

Obłąkany umieszczony w *zakładzie prywatnym*, dopóki bezwłasnowolność jego nie została wyrzeczoną, otrzymuje zarządcę tymczasowego, wyznaczanego zwykle z pomiędzy jego domniemanych spadkobierców. Zarządca ten mianowany zostaje przez trybunał, i ma władzę zwyczajnego zarządcy. Różni się on pod wielu względami od opiekuna bezwłasnowolnéj osoby. Niemniéj jednak wyrok mianujący go może na majątku jego ustanowić hypotekę ogólną lub specyalną, do wysokości pewnéj sumy. Co więcéj, zarząd jego stosuje się wyłącznie do majątku obłąkanego, a nie do osoby tegoż. Dozór nad samym obłąkanym powierza się osobnemu kuratorowi, wybranemu z osób nie będących jego domniemanymi spadkobiercami. Nakoniec, obowiązki zarządcy tymczasowego trwają tylko przez lat trzy, i po upływie tego terminu

zarządca powinien być zmieniony. Takie są główne różnice istniejące między systemem zarządu tymczasowego i systemem opieki.

DZIAŁ III.

O doradcy sądowym.

Art. 513. Może być zabronione marnotrawnym stawać w sądach, układy pojednawcze zawierać, podnosić kapitały ruchome i z takowych kwitować, zbywać i hypotecznie obciążać swe majątki, bez asystencyi doradcy, jaki dla nich przez trybunał mianowanym zostanie.

Art. 514. Zabronienie działania bez asystencyi doradcy może być żądane przez tych, którzy mają prawo żądać pozbawienia własnéj woli; żądanie ich winno być w tenże sam sposób instruowane i sądzone.

Zabronienie takowe tylko przy zachowaniu takichże samych formalności zniesione być może.

Art. 515. Żaden wyrok, w przedmiocie tyczącym się pozbawienia własnéj woli, albo mianowania doradcy, nie może być wydany, bądź w pierwszéj instancyi, bądź w drodze apelacyi, jak tylko po wysłuchaniu wniosków urzędu prokuratorskiego.

Określenie. — Doradcą sadowym nazywa się wyznaczony dla pewnéj osoby przez trybunał kurator, bez asystencyi którego osoby te nie mogą wykonywać pewnych czynności życia cywilnego. Doradca sądowy dodaje się tylko takim osobom, których władze umysłowe z jednéj strony nie są tak niedołężne lub chore, aby mogły wywołać wyrzeczenie bezwłasnowolności, a z drugiéj—nie są na tyle pewne, aby obdarzona niemi osoba mogła bezpiecznie sama zarządzać wszystkiemi swemi czynnościami. Niezwykła marnotrawność bywa dostatecznym do mianowania doradcy sądowego powodem.

Osoby, którym służy prawo żądania wyznaczenia doradcy sądowego, i formalności, jakie w razie takiego żądania, jako też dla zniesienia niezdolności już wyrzeczonéj zachować należy, są takie same, jak i co do bezwłasnowolności.

O **niezdolności** *wypływającéj z mianowania* **doradcy sądowego.**— Mający dodanego sobie doradcę sądowego musi być nietylko upoważnionym przez doradcę, lecz nadto musi działać przy jego współudziale

tak, że bez takiego współudziału nie może wykonywać żadnéj z czynności w art. 513 wyliczonych. Do czynności takich należą te, które z powodu swéj ważności, majątek osób, o których mowa, na znaczne mogą narazić straty. Jeśliby w rzeczywistości osoba mająca doradcę sądowego bez udziału tego ostatniego czynności jakiéj dopełniła, służy jéj prawo żądać unieważnienia aktu w tym samym co bezwłasnowolnemu sposobie. Osoba taka może jednak bez asystencyi swego doradcy zawierać małżeństwo i sporządzać testament, kodeks bowiem nie pozbawia jéj wyraźnie téj możności. Wszelako nie może ona sama przez umowę przedślubną czynić darowizny, lub zapisów na korzyść swego współmałżonka, akt taki bowiem jako nieodwołalny musi mu być zabroniony (1). Asystencya doradcy sądowego jest zresztą zupełnie wystarczająca we wszystkich czynnościach, względem których jest wymaganą: pokrywa ona całkowicie niezdolność osoby ograniczonéj umysłowo lub marnotrawnéj—nie ma tu nigdy potrzeby starać się o zatwierdzenie trybunału pierwszéj instancyi, lub o upoważnienie rady familijnéj, jak się to rzecz ma wtedy, gdy idzie o nieletniego usamowolnionego. Wypada tu zaznaczyć, że jakkolwiek doradca sądowy powinien wpływać do czynności osłabionego na umyśle lub marnotrawnego, nie może on jednakże nigdy sporządzać aktów za niego, nie posiada on bowiem przymiotu jego *zastępcy*. Doradca powinien być obecnym przy akcie, albo przynajmniéj powinien poprzednio udzielić na niego swoje zezwolenie. W każdym jednak razie zgodzenie się już po dokonaniu aktu wystarczałoby do pokrycia nieważności.

Czynności poprzedzające mianowanie doradcy sądowego nie mogą być nigdy unieważnione, jak się to rzecz ma z pewnemi czynnościami poprzedzającemi wyrok ubezwłasnowolnienia. Objawy bowiem marnotrawstwa lub ograniczenia umysłowego różnią się tém od objawów prawdziwego szaleństwa, że są trudne do ocenienia; ważną tedy jest rzeczą aby nieważność aktów zdziałanych przez podobne osoby nie dotykała osób trzecich, które nie mogły jéj przewidzieć, a tém samém i uniknąć (2).

(1) Demolombe, t. III, n. 22 i t. VIII, n. 734 i 735. — Proudhon, t. II, str. 340.

(2) Valette o Proudhonie, t. II, str. 570. — Demolombe, t. VIII, n. 770.—Demante, t. II, n. 285 bis.

KSIĘGA DRUGA.

O dobrach i rozmaitych odmianach własności.

Wiadomości ogólne.

O dobrach. — W języku prawniczym *dobrami* nazywamy rzeczy użyteczne człowiekowi i podlegające własności. Badając naturę wszelkich w ogóle rzeczy, z łatwością odróżnić zdołamy takie, nad któremi człowiek wyłączne panowanie swoje rozciągnąć może, od takich, które temu panowaniu nie ulegają wcale. I tak: są rzeczy które znajdujemy na świecie w takiéj ilości, iż używanie ich przez jednego człowieka nie przeszkadza używaniu tychże rzeczy przez innego człowieka, jak np. powietrze, światło i t. d. Oczywiście, rzeczy takie nie mogą być przedmiotem ustawodawczych rozporządzeń, gdyż celem tych rozporządzeń jest zawsze zaprowadzenie ładu tam, gdzie sprzeczność interesów spory między ludźmi wywoływać jest w stanie. Otóż tutaj o takiéj sprzeczności interesów, a więc i o sporach mowy być nie może. Co się jednak tyczy rzeczy, które w mniejszéj znajdują się ilości, i z których każdy według upodobania korzystać nie może, jak np. ziemia, rzeki, zwierzęta i t. d., te — mogą już być przedmiotem własności. Względem tych rzeczy potrzeba tedy było ograniczyć roszczenia jednych ludzi przez prawa innych, i poddać pewnym stałym prawidłom nabywanie i odstępowanie rozmaitych owych przedmiotów

O prawach **rzeczowych** *i* **osobowych.** — Względem wszelkiéj rzeczy można mieć albo prawo bezpośrednie, jak np. *własność*, użytkowanie i t. d. (*jus in re*), albo też prawo pośrednie, jak np. *wierzytelności*, które z rzeczą mają stosunek jedynie za pośrednictwem drugiéj osoby (*jus ad rem*). I tak: jeżeli np. mamy własność pewnego domu, mamy do niego prawo bezpośrednie, ponieważ nic nie stoi między nami, co wykonywamy prawo własności, i domem, który stanowi przedmiot téj naszéj własności. Zupełnie rzecz się ma inaczéj, jeżeli jesteśmy czyjemiś wierzycielami co do sumy tysiąca franków naprzykład. Wtedy, między nami i rzeczą stoi pośrednik, którym jak tutaj jest dłużnik. To też owych należnych nam tysiąca franków wprost sobie odebrać nie możemy, lecz jesteśmy w konieczności żądania ich od dłużnika. Wtedy dopiero, gdy dłużnik oddał nam pieniądze, prawo nasze przekształca się, i z pośredniego, jakiém było z początku, staje się bezpośredniém; czyli inaczéj mówiąc, w miejsce prostéj wierzytelności, nabywamy już samą własność sumy.

Jeżeli prawo jest *bezpośredniém*, jak w przypadku własności i różnych jéj oderwanych części, nazywa się *prawem rzeczowém.*

Jeżeli zaś prawo jest *pośredniém*, jak to zachodzi w razie zwyczajnéj wierzytelności, nazywa się *prawem osobowém.* To dwoiste nazwanie pochodzi ztąd, że prawo rzeczowe zda się istnieć między sobą a rzeczą, gdy przeciwnie prawo osobowe istnieje jakoby między osobą a osobą, czyli, innemi słowy, prawo rzeczowe zdaje się być *bezwzględném*, prawo zaś osobowe — *względném.* Widoczną jednakże jest rzeczą, że każde prawo istnieje dla pewnéj osoby przeciwko innym osobom, i że własność wraz ze swemi pojedynczemi częściami każe przypuszczać, podobnie jak—wierzytelności, walkę między sprzecznemi interesami pewnéj liczby osób. Prawo rzeczowe ma jednak tę do siebie własność, że istnieje zawsze pomiędzy pewną oznaczoną osobą z jednéj strony, a każdą inną osobę, którąby tamtéj w wykonywaniu jéj praw stawiała przeszkodę — z drugiéj strony. Tym sposobem, prawo rzeczowe jest stosunkiem, którego jeden wyraz jest zawsze oznaczony, a drugi nieoznaczony. Przeciwnie, prawo osobowe istnieje między dwu osobami oznaczonemi: to jest wierzycielem i dłużnikiem,—tak, że wyrazy tego stosunku są zawsze oba zarówno oznaczone. Tak więc, jeżeli weźmiemy pod uwagę jakiekolwiek prawo rzeczowe, znamy wprawdzie osobę, któréj to prawo służy, ale niewiemy jeszcze przeciwko jakiéj drugiéj osobie będzie ona miała sposobność uczynić z tego prawa użytek. Z saméj natury swojéj prawo to może być przeciwstawiane wszystkim, w rzeczywistości zaś nie będzie przeciwstawiane jak tylko tym, któ-

rzy się sprzeciwią wykonywaniu tego prawa, i o których możemy się dowiedzieć jedynie *a posteriori*. Przeciwnie, jeśli weźmiemy pod uwagę prawo osobowe, wiadome nam są od początku—*a priori*, dwie osoby, z których jedna jest podmiotem czynnym, a druga—biernym. Wykonywaném może być prawo jedynie przez pierwszą, lub jéj przedstawicieli, przeciwko drugiéj lub jéj przedstawicielom.

Otóż język prawniczy wyzwalając się z więzów rozumowych danych, o jakich mówiliśmy przed chwilą, usuwa ze stosunku prawa rzeczowego wyraz nieokreślony tego stosunku, i uwzględnia rzecz samą; w stosunku zaś prawa osobowego, odrzuca przedmiot, którego dotyczy ów stosunek za pośrednictwem osoby dłużnika, i tylko tę ostatnią uwzględnia; i takim oto sposobem powstaje owa dwoista nazwa: prawo rzeczowe i prawo osobowe, nazwa wprawdzie prosta, ale niezbyt ściśle oddająca pojęcie.

Prawo rzeczowe zapewnia temu, kto je posiada, korzyści, które nie dadzą się pogodzić z istotą prawa osobowego. Z korzyści tych najgłówniejszemi są dwie, zwane: prawo *pierwszeństwa* i prawo *odzyskania*.

Prawo *pierwszeństwa* polega na możności pominięcia i wyłączenia wszelkiéj innéj osoby, któraby rościła pretensye do rzeczy będącéj przedmiotem prawa rzeczowego. I tak naprzykład: właściciel przedmiotu, znajdującego się w posiadaniu osoby trzeciéj, ma prawo domagać się powrócenia tegoż przedmiotu bez względu na roszczenia wierzycieli trzeciego posiadacza, którzyby chcieli zatrzymać ów przedmiot, aby go sprzedać w swym wspólnym interesie. Prawo więc własności ma pierwszeństwo przed prawem wierzytelności, w razie, jeżeli oba te prawa naprzeciw siebie występują.

Prawo *odzyskania* polega na możności windykowania rzeczy z rąk osób trzecich, bez względu na liczbę pośredników mogących istnieć między właścicielem, który przelał lub stracił posiadanie rzeczy, a osobą, która tę rzecz w danéj chwili posiada. I tak: jeśliby ktoś wziętym przez siebie w najem koniem, nadużywając dobréj wiary, na korzyść innéj rozporządził osoby, właściciel będzie mógł domagać się zwrotu konia od téj ostatniéj, tak samo, jakby to mógł był czynić względem osoby, która konia od niego w najem wzięła. I gdyby nawet koń w ręce setnéj przeszedł osoby, prawo właściciela pod tym względem żadnéj nie ulegnie zmianie: będzie się on zawsze mógł domagać zwrotu, tak, jak gdyby koń w rękach pierwszéj osoby jeszcze pozostawał.

Skuteczność prawa rzeczowego zabezpieczona jest przez skargę rzeczową; skuteczność zaś prawa osobowego—przez skargę osobową.

W skardze rzeczowéj rola powoda przypada w udziale temu, kto prawo rzeczowe wykonywa, rola zaś pozwanego—temu, kto się wykonywaniu praw służących powodowi sprzeciwia. Określając cechy prawa rzeczowego, tém samém wskazaliśmy i cechy znamienujące skargę rzeczową, która owe prawa uświęca.

W skardze osobowéj, powodem, jest zawsze i koniecznie wierzyciel, albo jego przedstawiciele; pozwanym zaś jest zawsze określona i od początku wiadoma osoba—która dług zaciągnęła, albo jéj przedstawiciele. Skarga przeto osobowa zupełnie odpowiada uświęcanemu przez siebie prawu osobowemu, tak jak skarga rzeczowa odpowiada prawu rzeczowemu, o czém była mowa powyżéj.

Teorya praw rzeczowych zawiera się w księdze II-giéj, do któréj przechodzimy; teorya zaś praw osobowych zawartą jest w księdze III-éj, w tytule: „o umowach, czyli zobowiązaniach."

Sposób wykonywania skarg rzeczowych i osobowych określony jest w kodeksie postępowania cywilnego.

KSIĘGA DRUGA.

TYTUŁ PIERWSZY.

O rozróżnianiu dóbr.

(Uchwalony dnia 25 stycznia 1804 roku. Promulgowany dnia 4 lutego t. r.).

Art. 516. Wszelkie dobra (1) są ruchomościami, albo nieruchomościami.

---

(1) W tłómaczeniu Zawadzkiego, na oznaczenie użytego w kodeksie wyrazu *biens*, przyjęty został polski wyraz: *majątki*. Nam się zdaje, że właściwiéj będzie powrócić do utartego w nauce ekonomiki wyrazu *dobra*, który, w tém znaczeniu, jakie ma w kodeksie wyraz biens, oddawna w naszym języku był używany. Jakoż w słowniku *Lindego* pod wyrazem *dobro* (T. I, str. 441) czytamy: „Przez dobro oznaczamy to wszystko, cokolwiek człowiekowi służy do jego zachowania (wzięte z Monitora warszawskiego).“ Daléj zaś—„Dobra są dwojakie, jedne ruchome drugie nieruchome (Zamoyski 111).

Używanie w liczbie mnogiéj rzeczownika *majątek*, który w nauce ekonomiki, podobnie jak i w potocznéj mowie, używa się na oznaczenie zbioru dóbr przez pewną posiadanych osobę, nie upowszechniło się u nas, jak dotąd przynajmniéj. My tedy *biens* tłómaczymy *dobra*, *chose*—*rzecz*, *objet*—*przedmiot*. (Przypisek Redakcyi)

Podział dóbr.—Art. 516 wskazuje dwa rodzaje dóbr: ruchomości i nieruchomości; podział ten jednak nie jest jedynym, choć co prawda ze wszystkich jest on najważniejszy. I tak, dzielą dobra na:

I. **Zmysłowe i niezmysłowe,** stosownie do tego, czy pod zmysły nasze podpadają lub nie. Podział ten w każdym razie nie zupełnie jest uzasadniony; prawodawcy bowiem nie powinno chodzić o rzeczy same w sobie, jak fizykowi lub chemikowi: prawodawca winien się na nie zapatrywać tylko ze stanowiska praw, których przedmiotem mogą być owe rzeczy. Jakoż w istocie, nawet w wypadku, gdy jest mowa o rzeczach zwysłowych, prawa, podobnie jak i wszystkie inne pojęcia umysłowe, są zawsze czemś niezmysłowém. Jakże więc wytłómaczyć podobny podział? Tłómaczy się to tém, że własność np. nadaje nad rzeczą prawo tak zupełne i nieograniczone, że po wszystkie czasy bywało ona niejako zlewana ze swoim przedmiotem; i dla tego to, zamiast mówić o prawie własności, zawsze niezmysłowém, zwraca się przeważnie uwagę na przedmiot tego prawa, który zaiste jest zmysłowym. Mówi się tedy: *mój dom*, zamiast — *moja własność tego domu*. Zgodziwszy się już raz na taką zamianę jednego pojęcia na drugie, utworzono tym sposobem kategoryę rzeczy zmysłowych. Ale co prawda tylko własność zlewa się ze swoim przedmiotem, ona bowiem sama stanowi prawo zupełne, bezwzględne, obejmujące rzecz całą. Jéj zaś oderwane części, przeciwnie, odnoszą się jedynie do pewnych pojedynczych korzyści, jakie rzecz przynosi. To też z chwilą, gdy części te przestają być skupione w jednym i tym samym ręku, należy je koniecznie uważać z osobna, i każdéj z nich nadać oddzielną nazwę, bo prawa jednéj osoby są wtedy ograniczone prawem osoby drugiéj, a żadne z tych praw nie może się zlewać z całością przedmiotu. I tak: jedna i ta sama rzecz może być obciążoną na korzyść jednéj osoby prawem użytkowania, na korzyść drugiéj—prawem hypoteki, na korzyść trzeciéj — prawem służebności i t. d., a żadna z owych osób nie będzie mogła powiedzieć—*moja rzecz*, ponieważ prawo jéj jest częściowém, i ponieważ nazwa tego prawa winna pozostać ścieśniającą i różną od téj, jakiéj używamy na wyrażenie pojęcia własności. Tym to sposobem powstała kategorya rzeczy niezmysłowych i podział ogólny rzeczy na *zmysłowe* i *umysłowe*.

Wierzytelności, jakeśmy to już widzieli, są prawami czysto osobowemi, i dla tego nie mogą nigdy zlewać się ze swoim przedmiotem, między prawem bowiem i rzeczą znajduje się tam pośrednik, którym jest dłużnik. Ztąd prawa te powinny być zawsze, jako oderwane części własności, zaliczane do rzeczy niezmysłowych.

Podział rzeczy na zmysłowe i niezmysłowe miał w Rzymie ogromne znaczenie, posiadanie bowiem, które za Justyniana stanowiło główny sposób nabywania i zbywania własności, miało zastosowanie wyłącznie do rzeczy zmysłowych, nigdy zaś — do niezmysłowych. Dziś, podział ten ma swoje znaczenie jedynie ze względu na formy, jakie muszą być zachowane przy zajęciu, oraz przymusowéj sprzedaży, które to formy są różne stosownie do tego, czy idzie o rzeczy zmysłowe lub niezmysłowe.

II. Drugim z kolei jest podział rzeczy na **ruchome i nieruchome.** Podział ten, mało znaczący w Rzymie, dziś jest najgłówniejszym. Ma on zresztą uzasadnienie w saméj naturze rzeczy. I tak: ruchomości zazwyczaj przedstawiają niewielką wartość w porównaniu z nieruchomościami; daléj — przechodzą one prędko z rąk do rąk, gdy przeciwnie nieruchomości mają pewną przyrodzoną stałość, która utrudnia ich cyrkulacyę. Oznaczmyż dokładnie ważność owego odróżnienia jednych od drugich. Ważność ta polega na rozlicznych przyczynach. I tak:

1) Sprzedaż nieruchomości łatwiéj bywa dozwoloną, aniżeli sprzedaż nieruchomości, jakeśmy to widzieli przy opiece;

2) Darowizny rzeczy ruchomych nie ulegają tym samym prawidłom co darowizny rzeczy nieruchomych (art. 939 i 948);

3) Ruchomości nie mogą być obciążane hypoteką, a nieruchomości—mogą (art. 2119);

4) Przedawnienie co do ruchomości jest natychmiastowém (art. 2279); podczas gdy przedawnienie co do nieruchomości następuje dopiero po upływie dziesięciu, dwudziestu lub trzydziestu lat (art. 2262 i następne);

5) Formalności przepisane co do zajęcia i przymusowéj sprzedaży ruchomości są prostsze od formalności postanowionych względem zajęcia i sprzedaży nieruchomości;

6) Spory dotyczące ruchomości powinny być wytaczane przed trybunał miejsca zamieszkania pozwanego; spory zaś odnoszące się do nieruchomości muszą być wytaczane przed trybunał właściwy ze względu na położenie dóbr (K. P. S. art. 59).

DZIAŁ I-szy.

O nieruchomościach.

Art. 517. Dobra są nieruchome albo z natury, albo z przeznaczenia, albo z przedmiotu, do którego się odnoszą.

Art. 518. Grunty i budynki są nieruchomościami ze swéj natury.

Art. 519. Młyny wietrzne lub wodne przytwierdzone na palach składające część budynku, są także nieruchomościami ze swéj natury.

Art. 520. Zbiory na pniu i owoce na drzewach jeszcze nie zebrane są również nieruchomością.

Skoro zboże zostało ścięte i owoce zerwane, chociażby z miejsca zabrane nie były, są ruchomościami.

Jeżeli tylko część zbiorów ściętą została, ta tylko część jest ruchomością.

Art. 521. W lasach urządzonych niskopiennych i wysokopiennych, poręby roczne zwyczajne stają się ruchomościami jedynie w miarę jak drzewa są ścięte.

Art. 522. Zwierzęta do uprawy roli, przez właściciela gruntu zostawione dzierżawcy lub osadnikowi (métayer), bez względu, czy są oszacowane lub nie, uważają się za nieruchomość, dopóki, na skutek umowy, przywiązane są do gruntu.

Bydło w pacht puszczone innym osobom, a nie dzierżawcy lub osadnikowi, jest ruchomością.

Art. 523. Rury służące do sprowadzania wody do domu lub innéj posiadłości, są nieruchomością i stanowią część posiadłości, do któréj są przywiązane.

Art. 524. Przedmioty, przez właściciela gruntu na tymże umieszczone, do użytku i zagospodarowania takowego, są nieruchomością z przeznaczenia.

I tak, są nieruchomemi z przeznaczenia, gdy umieszczone są przez właściciela do użytku i zagospodarowania gruntu:

Zwierzęta przywiązane do uprawy;

Narzędzia rolnicze;

Nasiona dane dzierżawcom lub osadnikom (colons partiaires);

Gołębie w gołębnikach;

Króliki w królikarniach;

Ule z pszczołami;

Ryby w stawach;

Prasy, kotły, alembiki, kadzie i beczki;

Narzędzia potrzebne do ciągnienia korzyści z kuźnic, papierni i innych fabryk;

Słoma i nawozy.

Są także nieruchomością z przeznaczenia, wszelkie przedmioty ruchome, jakie właściciel przywiązał stale i na zawsze do gruntu.

Art. 525. Uważa się, że właściciel przywiązał stale i na zawsze przedmioty ruchome do nieruchomości, gdy te są do takowéj przytwierdzone na gips, wapno lub cement, albo gdy nie mogą być odłączone bez ich złamania i uszkodzenia, albo bez zniszczenia lub uszkodzenia téj części nieruchomości, do któréj są przytwierdzone.

Zwierciadła w mieszkaniu uważają się za przywiązane stale i na zawsze do miejsca, jeżeli blejtram, na którym są przytwierdzone, wpuszczony jest w ścianę, która służy za futrynę.

Toż samo rozumié się o obrazach i innych ozdobach.

Posągi są nieruchomością, gdy umieszczone są we wnęce umyślnie w tym celu urządzonéj, chociażby bez połamania lub uszkodzenia mogły być usunięte.

Art. 526. Są nieruchomością z przedmiotu, do którego się odnoszą:
Użytkowanie z rzeczy nieruchomych;
Służebności gruntowe;
Skargi, w przedmiocie odzyskania nieruchomości.

Określenie. — *Nieruchomościami* nazywamy dobra, które nie mogą być przenoszone z miejsca na miejsce. Kodeks dzieli je na trzy klasy, a mianowicie:

I. Nieruchomości *z* **natury**.
II. Nieruchomości *z* **przeznaczenia**;
III. Nieruchomości *z* **przedmiotu do którego się odnoszą**:

I. **O nieruchomościach z natury.**—Nieruchomości z natury są te, które uważane same w sobie nie mogą być przenoszone. Są tedy nieruchomościami z natury:

1) **Grunty** *i* **budynki.** — Nieruchoma natura gruntów jest widoczna, i nie może dać powodu do żadnych trudności. Również i natura budynków wziętych w całości jest pewną: jakkolwiek bowiem materyały składające budynek były pierwotnie ruchome, utraciły one jednak ten charakter stając się częściami składowemi i uzupełniającemi całości, jaką stanowi budynek. Gdyby budynek został rozebrany, materyały odzyskałyby naturę swą ruchomą, ale wtedy położenie byłoby już zupełnie odmiennem, ile że prawo mówi tu o budynku, a nie o materyałach budowlanych.

Zobaczmyż teraz, jakie i jak obszerne znaczenie wyrazowi *budynek* nadawać mamy? Autorowie pod tym względem różnią się między sobą w zdaniach. I tak:

Niektórzy utrzymują, że znaczenie wyrazu budynek obejmuje w sobie wszystkie rzeczy związane z gruntem za pomocą materyalnych środków, a więc—główną budowlę wraz z tém wszystkiém, co od niéj nie może być oddzielone bez wyłamania, wybicia, lub jakiegokolwiek uszkodzenia, i to niezależnie od tego, czy przedmiot o który chodzi połączył z budowlą właściciel, czy kto inny. Przedmioty takie w każdym przypadku stanowią część budynku i mają, jak one, charakter nieruchomości z natury.

Wyniki tego systemu nader są ważne: jakoż w istocie, właściciel gruntu jest właścicielem znajdujących się na tym gruncie zabudowań, i winien tylko wynagrodzeniu za materyały od obcéj pochodzące osoby (art. 555); skoro tedy wszystkie przedmioty połączone z budynkiem mają tęż samą naturę i toż samo przeznaczenie co budynek, winniśmy przypuścić, że wyprowadzający się lokator nie miałby prawa zabrać ruchomości, jakie przytwierdził do muru; właściciel bowiem domu stałby się samém przez się prawem właścicielem owych ruchomości, z obowiązkiem zapłacenia ich wartości. Rezultat taki jest zanadto surowym, i dla tego, mojém zdaniem, należy tu przyjąć inną wykładnię.

Podług drugiego systemu, wyraz budynek należy brać w ściślejszém znaczeniu. Mieści on w sobie niewszystkie przedmioty materyalnie z gruntem połączone, lecz tylko te, które tak są spojone z budynkiem, że nie mogą być oddzielone bez przekształcenia, albo zburzenia owego budynku, słowem przedmioty, które *materyałami* nazwać można. Wynika ztąd, że ruchomości osadzone przez lokatora w ścianie, mogą być przez tegoż zabrane, albowiem nie są one potrzebne do istnienia budynku; przeciwnie zaś materyały, którychby ów lokator użył do podtrzymania lub do naprawy budynku, mogłyby być zatrzymane przez właściciela. Różnica ta jest jak najzupełniéj uzasadnioną: jeżeli bowiem interes publiczny wymaga, ażeby właścicielowi gruntu służyła możność sprzeciwienia się zabieraniu materyałów, z któremi mogłaby być naruszoną całość lub bezpieczeństwo budowli, tenże sam interes nie wymaga wcale, ażeby ruchomości, bez których budynek może się ostać, stały się nieruchomemi, podobnie jak budynek, dla tego tylko, że są z nim fizycznie złączone węzłem. Rozmaite takie przydatki będą miały charakter nieruchomości w tym jedynie wypadku, gdy zostały połączone z budynkiem przez samego właściciela, lecz wtedy należeć one będą do rzędu nieruchomości z przeznaczenia, a nie—z natury. Dodać tu musimy, że system ten jest nietylko racyonalnym, ale i słusznym; gdyby bowiem lokator albo dzierżawca, budując na cudzym gruncie, nie mógł myśleć o zabraniu użytych przez siebie materyałów, zazwyczaj łączył-

by z dzierżawioną przez siebie nieruchomością przedmioty do ozdoby lub wygody służące nie inaczéj, jak z wyraźnym zamiarem zabrania ich po upływie najmu lub dzierżawy. Zobowiązywać go tedy do pozostawiania przedmiotów tych właścicielowi, nawet za wynagrodzeniem, byłoby to zapewniać właścicielowi zysk, na który tenże bynamniéj nie liczył, i—pozbawiać dzierżawcę możności, jaką on za bezsporną uważał.

Nieruchomościami z natury są daléj:

2) **Młyny** *wodne albo wietrzne*, **przytwierdzone na palach**, *albo* **stanowiące część budynków.**—Określając je, kodeks chciał tym sposobem wyłączyć młyny pływające, które są ruchomościami, podobnie jak statki, na których młyny te są zbudowane.

3) **Zbiory** *na pniu i owoce na drzewach.*—Zbiory te stają się ruchomościami od chwili gdy zboże zostało ścięte, a owoce z drzewa zerwane. Co się zaś tyczy kwiatów lub krzewów wazonowych, uważają się one bez zaprzeczenia za ruchomości.

Kodeks uważał za potrzebne wyrzec (art. 521), że lasy niskopienne i wysokopienne mające urządzone ręby, stają się ruchomościami jedynie w miarę ścinania drzewa. Cóż wywołało ten przepis? Oto—że kodeks chciał uchylić pewne zwyczaje dawnego prawa francuzkiego, podług których poręby stawały się ruchomościami, od chwili gdy nadszedł czas, w którym cięcie drzewa w porębie ma być dokonane, chociażby w rzeczywistości cięcie to nie było jeszcze dokonane. Dziś, drzewo w porębach staje się ruchomością dopiero po ścięciu.

Kodeks postępowania sądowego wyjątkowo pozwala wierzycielom zajmować na równi z ruchomościami zbiory na pniu, pod warunkiem, aby zajęcie to dokonane zostało w ciągu sześciu tygodni, poprzedzających dojrzałość. Zajęcie to nazywa się w języku francuzkim *saisie brandon* (1). Ma ono za cel, z jednéj strony, uchronienie dłużnika od kosztów zajęcia nieruchomości, z drugiéj zaś—danie wierzycielom odpowiedniéj pewności przez zabronienie pobrania dochodu ze zbiorów bez ich udziału i obecności.

Musimy tu nadmienić, że wierzyciele pewnéj osoby muszą szanować umowy dzierżawne, przez nią zawarte, pod warunkiem, aby dzierżawy te nie były zawarte na czas dłuższy niż dziewięć lat, i aby zawarte były przed nakazem poprzedzającym zajęcie (K. P. S. art. 691). W tym razie, mogą oni jedynie dopełniać zajęcia sum należnych właścicielowi od dzierżawcy. Co więcéj, jeżeli wierzyciele zajmują i sprze-

(1) *Brandon* znaczy—pochodnia. Przyp. Red.

dają nieruchomości, nabywca musi dotrzymać umowy dzierżawnéj aż do jéj końca.

Widzieliśmy, że w wypadku zajęcia zboża na pniu, zbiory na pniu będące i owoce na drzewach uważają się wyjątkowo za ruchomości w ciągu sześciu tygodni, które poprzedzają ich dojrzałość. W zajęciu nieruchomości znajdujemy odwrotny wyjątek, a mianowicie, że płody już odłączone od ziemi, i będące w rzeczywistości ruchomościami, ulegają temuż samemu losowi co nieruchomość, która je wydała. Jakoż, podług art. 689 K. P. S. płody naturalne i przemysłowe, pobrane po doręczeniu zajęcia, albo ich cena, uważają się za nieruchomości, i dzielą się razem z szacunkiem nieruchomości w porządku hypotecznym. Art. 691 tegoż kodeksu uważa również za nieruchomości komorne i ceny dzierżawne, których zapłata przypada już po owém zajęciu.

4) **Rury** *służące do sprowadzania wody do domu lub innéj posiadłości* (art. 523).— Jakkolwiek artykuł 523 zamieszcza te rury między nieruchomościami z przeznaczenia, nie ulega jednak wątpliwości, że są one nieruchomościami z natury. Jakoż w istocie stanowią one uzupełniającą część posiadłości, i ułatwiają jéj zachowanie, oraz zwiększają jéj użyteczność; nie ma też pod tym względem żadnéj różnicy między rurami domu i jego drzwiami lub oknami. Skoro zaś te ostatnie są nieruchomościami z natury, dla czegóżby rury miały być nieruchomościami z przeznaczenia jedynie?

II. **O nieruchomościach z przeznaczenia.**—Tak nazywamy ruchomości, które właściciel bądź materyalnie, bądź umysłowo, stale i na zawsze do gruntu przywiązał, o ile, rzecz prosta, nie stanowią części uzupełniającéj i składowéj: w tym ostatnim bowiem razie byłyby one nieruchomości z natury, jakeśmy to już poprzednio wyłożyli. Do nieruchomości z przeznaczenia kodeks zalicza:

1) *Przedmioty, jakie* **właściciel** *umieścił na gruncie dla* **użytku** *i* **uprawy** *ziemi*, jak naprzykład: zwierzęta przeznaczone do uprawy, narzędzia rolnicze, zboże na zasiewy dane dzierżawcom lub częściowym kolonistom i t. p. Artykuł 522, mówiąc o zwierzętach dostarczonych do uprawy roli dzierżawcy lub osadnikowi, powiada, że będą one uważane za nieruchomość z przeznaczenia, bez względu na to, czy w chwili wydania były *oszacowane* lub *nie*. Możnaby sobie uczynić zapytanie, jakim sposobem i pod jakim względem wpływać może na charakter nieruchomościowy zwierząt do uprawy przeznaczonych okoliczność, że oszacowanie ich nastąpiło lub nie? Otóż pamiętać należy, że w niektórych umowach oszacowanie znaczy prawie tyle co *sprzedaż* przed-

miotów, względem których zostało dopełnione. I tak: w umowie małżeńskiéj albo w spółce, oszacowanie ruchomości wniesionych przez żonę swemu mężowi, lub przez wspólnika—wspólce, równa się rzeczywistéj sprzedaży uczynionéj mężowi lub spółce. Jakoż nic prostszego nad wniosek, że oszacowanie ich ma na celu przeniesienia własności z tego który owych rzeczy dostarcza, na tego który je bierze, i—zobowiązanie przyjmującego, aby w przyszłości, zamiast samych przedmiotów, zawsze mniéj lub więcéj zniszczonych, powrócił ich wartość. Ztąd to wynikała stosowana w niektórych umowach zasada, że *oszacowanie równa się sprzedaży*. Gdyby zasada ta była dopuszczona w stosunku między wydzierżawiającym i dzierżawcą, zwierzęta oszacowane stałyby się własnością dzierżawcy, zamiast pozostać własnością wydzierżawiającego; ponieważ zaś dzierżawca, którego tytuł oczywiście jest prekaryjnym i czasowym, nie może mieć zamiaru pozostawienia na zawsze zwierząt i przedmiotów do niego należących przy cudzym gruncie, należało przeto koniecznie przyjąć, że te ostatnie przestaną być ruchomościami. Kodeks uchylił tu słusznie ową zasadę, wraz z jéj skutkami. W jego mniemaniu, oszacowanie uczynione między wydzierżawiającym i dzierżawcą, nie ma na celu przeniesienia z pierwszego na drugiego własności przedmiotów oszacowanych. A najprzód: wydzierżawiający ma zwykle jaknajwiększy interes w odebraniu w naturze zwierząt i narzędzi służących do zagospodarowania posiadłości. Jeśliby po skończeniu się dzierżawy wypuszczający odebrał tylko cenę owych ruchomości, i tym sposobem zmuszony był do nabywania nowego inwentarza (zwierząt i narzędzi), uprawa jego gruntów mogłaby doznać bardzo niedogodnéj przerwy. Z drugiéj strony, nie można przypuszczać, aby właściciel na dzierżawcę, który najczęściéj przedstawia bardzo wątpliwą wypłacalność, przenosił własność zwierząt, lub innych przedmiotów pozostawionych na gruncie, i aby je tym sposobem narażał na zajęcie i przymusową sprzedaż przez osobistych wierzycieli owego dzierżawcy. Ale w takim razie jakież jest znaczenie i jaki cel owego oszacowania? Otóż kodeks słusznie uważa je po prostu za ustaloną z góry przez strony *podstawę* do oznaczenia wynagrodzenia za *mogące wyniknąć szkody i straty*, które to wynagrodzenie dzierżawca dłużnym będzie wydzierżawiającemu, w razie gdy szacunek inwentarza okaże się mniejszym przy końcu dzierżawy aniżeli był przy początku, albo na odwrót — za podstawę do oznaczenia wynagrodzenia, jakie wydzierżawiający będzie winien zapłacić dzierżawcy za podniesienie wartości oszacowanych przedmiotów, jakieby nastąpiło skutkiem dobrego zarządu dzierżawcy.

Z tego, cośmy powiedzieli, wynika, że przedmioty oszacowane w myśli prawodawcy miały pozostać nieruchomościami z przeznaczenia, na równi z przedmiotami nie oszacowanemi. Jakoż w istocie, nie przestają one być własnością wydzierżawiającego, i są stale a na zawsze przywiązane do gruntu. W skutek tego, z jednéj strony, wierzyciele dzierżawcy nie będą mogli zajmować owych przedmiotów, które do ich dłużnika nie należą, a z drugiéj—wierzyciele wydzierżawiającego nie będą mogli tychże przedmiotów zajmować i wystawiać na przedaż inaczéj, jak razem z nieruchomością, do któréj są przywiązane. Tym sposobem narzędzie uprawy nie będzie nigdy odrywane od uprawianego gruntu, a to właśnie jest celem jaki chciał osiągnąć prawodawca stanowiąc kategoryę nieruchomości z przeznaczenia.

Musimy tu zaznaczyć, że artykuł 524 nie bardzo ściśle się wyraża, nadając przymiot nieruchomości z przeznaczenia *gołębiom w gołębnikach, królikom w królikarniach i rybom w stawach*; jakoż przymiot ten nie należy się gołębiom, królikom i rybom branym pojedynczo, ale ich zbiorowi, ich ogółowi. Ryczałtem wzięta ludność gołębnika, królikarni lub stawu zlewa się niejako z nieruchomością, w któréj żyje i w któréj się rozmnaża. Służy ona do użytkowania z téj nieruchomości—stanowi jéj owoc, i dla tego właśnie za nieruchomość z przeznaczenia uważana być musi. Kodeks, mówiąc tu o pojedynczych jednostkach, miał na myśli ich ogół, a nieścisłość wyrażenia, tę jedynie miała przyczynę, że w języku francuzkim nie ma wyrazu na oznaczenia ogółu, o jakim mowa.

Nieruchomemi z przeznaczenia są daléj:

2) *Wszelkie* **przedmioty ruchome**, *jakie właściciel przywiązał* **stale** i **nazawsze** *do gruntu.*—Lecz jakże się dowiedzieć, czy właściciel miał lub nie miał zamiaru przywiązać do gruntu jaki przedmiot stale i nazawsze? Kodeks w tym względzie ustanawia pewnego rodzaju domniemanie: uważają się za przywiązane stale i nazawsze do gruntu przedmioty, które nie mogą być zabrane z miejsca bez wyłamania, oderwania, zepsucia, lub też nawet widocznego opróżnienia. Jakoż w istocie takie są zwykłe cechy trwałego i stałego przeznaczenia.

Zwierciadła i obrazy są nieruchomościami wtedy tylko, kiedy ramy ich stanowią jedną całość z futryną, albo jeżeli w braku téj okoliczności, z samego ich urządzenia widocznem jest, że przeznaczeniem ich było stale i nazawsze na miejscu pozostać (1); w każdym bowiem

(1) Demolombe t. IV, n. 309.—Aubry i Rau, t. II, § 164, str. 17 i 18.

innym razie możnaby przypuszczać, że były umieszczone w domu tylko na czas ograniczony, w celu zadośćuczynienia wymaganiom lokatora. Ztąd wypływa, że jeśli sprzęty te służą tylko do ozdoby, naprzykład, jeśli zwierciadła, obrazy lub posągi umieszczone są w miejscach nie przeznaczonych wyłącznie dla ich pomieszczenia, czyli, inaczéj mówiąc, jeśli zamiast służyć, jak się wyraża Pothier, *ad integrandam domum*, służą *ad instruendam domum*, wtedy, nie nabywają one charakteru nieruchomości z przeznaczenia, lecz przeciwnie — zachowują swój charakter ruchomości.

III. **O nieruchomościach ze względu na przedmiot, do którego się odnoszą.** — Ten rodzaj nieruchomości zawiera w sobie prawa, których przedmiotem są nieruchomości. Właściwie mówiąc, prawo nie jest ani ruchomością, ani nieruchomością, gdyż pojęcia umysłowe nie mają materyalnego bytu, a zatém ani unieruchomione być, ani przenoszeniu z miejsca na miejsce ulegać nie mogą. Łatwo jednakże pojąć, że kodeks, biorąc zawsze na uwagę przedmiot prawa, a nie samo prawo, mógł dojść do utworzenia tego trzeciego rodzaju nieruchomości. Nieruchomemi ze względu na przedmiot są (art. 526):

1) *Użytkowanie z rzeczy nieruchomych*, i, przez analogię, używanie jéj i zamieszkiwanie.

2) *Służebności*, czyli powinności gruntowe, które, jak to zobaczymy, są ciężarami obciążającymi jedną posiadłość na korzyść drugiéj posiadłości.

3) *Skargi w przedmiocie odzyskania nieruchomości.*— Tak nazywają się skargi, za pomocą których właściciel posiadłości, pozbawiony jéj posiadania, stara się to posiadanie odzyskać, opierając się na swoim charakterze właściciela. Skarga w przedmiocie odzyskania posiadania jest rzeczową, gdyż może być wytoczona przeciwko każdemu posiadaczowi gruntu, a nie li tylko przeciwko takiéj a takiéj oznaczonéj osobie.

Ze skargą o odzyskanie pewnéj nieruchomości muszą być zrównane wszystkie inne skargi, mające za przedmiot prawo rzeczowe nieruchome, okrom własności. Zatém, osoba roszcząca prawo do użytkowania lub służebności na nieruchomości, wytacza także nieruchomą skargę. Ale czy przymiot nieruchomości należy się wyłącznie tylko rzeczowym skargom? Art. 526 zdaje się tak orzekać, mówi on bowiem tylko o skargach mających na celu odzyskanie nieruchomości. Jednakże spotykamy niekiedy i osobowe nieruchome skargi. Kodeks nie wspomnina o nich wcale, ponieważ stały się one dziś nadzwyczajną rzadkością. Wiadomą jest rzeczą, że samo zezwolenie dostatecznem

jest do przeniesienia własności wszelkiéj oznaczonéj rzeczy (art. 1138) I tak: sprzedaję ci takiego—a takiego konia, ten a ten to dom, a ty przez to samo stajesz się już jego właścicielem. Ponieważ zaś umowa przenosi prawo własności we wszystkich wypadkach, gdzie przedmiotem umowy jest pewna oznaczona rzecz, ztąd wypływa, że umowa ta daje początek skardze rzeczowéj o odzyskanie. Aby więc skarga odnosząca się do nieruchomości pozostała wyłącznie osobową, potrzeba, ażeby własność nieruchomości nie przechodziła z dłużnika na wierzyciela, co znowu może nastąpić jedynie wtedy, gdy przedmiotem umowy jest nieruchomość nieokreślona, np. pewna liczba hektarów ziemi w pewnym majątku, albo w pewnym umówionym obrębie. W takim razie własność zobowiązującego się trwać będzie dotąd, dopóki obiecane hektary ziemi nie będą wydane. Jakoż przed takiém wydaniem nie wiadomo jeszcze, czy prawa wierzyciela będą się odnosiły do tego, czy do innego kawałka ziemi, i dopiero oznaczenie owego kawałka pociągnie za sobą podział własności między obiema do umowy wpływającemi stronami. Innemi słowy—można stać się właścicielem tylko ściśle oznaczonych rzeczy, i dopóki takie oznaczenie nie zostało ostatecznie dokonaném, istnieje jedynie prosta wierzytelność.

Kiedy idzie o rzeczy ruchome, umowy mają często za przedmiot gatunek, np. pewną ilość zboża, wina i t. d. Ale inaczéj rzecz się ma kiedy idzie o nieruchomości. Najprzód ich ważność, a następnie nieskończona różnica, jaka istnieje między jednemi i drugiemi, stanowi powód, dla którego strony prawie zawsze określają je w chwili umowy, i przez to określenie stanowczą zmianę stanu rzeczy wywołują. Skarga nieruchoma, biorąca w tym razie swój początek, jest wtedy rzeczową, i, jakeśmy to już powiedzieli, wypadki, w których byłaby ona osobową prawie zupełnie zniknęły od czasu jak kodeks postanowił przeniesienie własności na skutek prostego tylko stron zezwolenia.

Postanowienia z 16 stycznia i 1 marca 1810 roku, oraz 16 marca 1810 roku dozwalają osobom prywatnym zamieniać przez formalne oświadczenie niektóre prawa ruchome na prawa nieruchome. Takiemi prawami są: renty państwowe i akcye banku francuzkiego.

DZIAŁ II-gi.

O ruchomościach.

Art. 527. Dobra są ruchome z natury, albo z rozporządzenia prawa.

Art. 528. Są ruchomościami z natury, przedmioty mogące przenosić

się z miejsca na miejsce, czy to się poruszają same przez się, jak zwierzęta, czy też mogą zmieniać miejsce jedynie skutkiem siły obcéj, jak rzeczy nieżyjące.

Art. 529. Są ruchomościami z rozporządzenia prawa, zobowiązania i skargi, mające za przedmiot sumy wymagalne lub rzeczy ruchome, akcye (1) lub udziały w spółkach bankierskich, handlowych lub przemysłowych, chociażby do tych spółek należały nieruchomości zawisłe od ich przedsiębierstw.

Te akcye lub udziały uważają się za ruchomość względem każdego spólnika dopóty dopóki trwa spółka.

Są także ruchomościami z rozporządzenia prawa, renty wieczyste lub dożywotnie bądź rząd, bądź prywatnych ciężące.

Art. 530. (Uchwalony dnia 21 marca 1804 r. Promulgowany 31 t. m. i r.). Każda renta wieczysta ustanowiona jako cena za sprzedaną nieruchomość, albo jako warunek ustąpienia pod tytułem obciążliwym lub darmym majątku nieruchomego, ze swéj istoty jest spłacalna.

Wolno jednak wierzycielowi oznaczyć zastrzeżenia i warunki wykupu.

Wolno mu również zastrzedz sobie, że renta będzie mogła być spłacalną dopiéro po pewnym przeciągu czasu, który nigdy trzydziestu lat przechodzić nie może: wszelkie przeciwne zastrzeżenie jest nieważne.

Art. 531. Statki, promy, okręty, młyny i łazienki na statkach, oraz w ogóle wszelkie zakłady na palach nie osadzone i nie stanowiące części domu, są ruchomościami; jednak zajęcie niektórych z tych przedmiotów może, z powodu ich ważności, być poddane formom szczególnym, jak o tém kodeks postępowania sądowego objaśnia.

Art. 532. Materyały pochodzące z rozrucenia budynku, lub też dla postawienia nowego nagromadzone, są ruchomością, dopóki do budowy użytemi nie zostały.

Art. 533. Wyraz *ruchomość*, użyty sam w rozporządzeniach prawa lub człowieka, bez innego dodatku ani określenia, nie obejmuje gotowizny, drogich kamieni, wierzytelności, książek, medali, instrumentów do nauk, sztuk i rękodzieł służących, bielizny ubiorowéj, koni, ekwipażów, broni, ziarna, wina, siana i innych artykułów żywności; nie obejmuje również tego, co jest przedmiotem handlu, jaki kto prowadzi.

---

(1) *Postanowienie* z 16 *stycznia* 1868 r.

Art 7. Akcyonaryusze banku francuzkiego w razie życzenia mogą nadać swym akcyom charakter nieruchomości.

Art. 534. Wyrazy *sprzęty pokojowe*, obejmują tylko ruchomości przeznaczone do użytku i ozdoby mieszkań, jako to: obicia, łóżka, krzesła, zwierciadła, zégary, stoły, porcelany i inne przedmioty, takiejże natury.

Pod temi wyrazami objęte są także obrazy i posągi, wchodzące w skład umeblowania, nie zaś zbiory obrazów, które się mieszczą, bądź w galeryach bądź w oddzielnych na to pokojach.

Toż samo stosuje się do porcelany; pod nazwą *sprzętów pokojowych* taka tylko jest objęta, która służy do ozdoby mieszkania.

Art. 535. Wyrażenie *dobra ruchome*, *sprzęty* lub *rzeczy ruchome*, obejmuje w ogólności to wszystko, co, podług wyżéj wskazanych prawideł, za ruchomość jest uważane.

Sprzedaż lub darowizna domu ze sprzętami obejmuje tylko sprzęty pokojowe.

Art. 536. Sprzedaż lub darowizna domu z tém wszystkiém, co się w nim znajduje, nie obejmuje gotowizny ani wierzytelności lub innych praw, których tytuły mogą być w tym domu złożone; obejmuje zaś wszystkie inne przedmioty ruchome.

Określenie. — Ruchomościami nazywamy wszystkie przedmioty, które z miejsca na miejsce przenoszone być mogą. Określenie to jest właśnie zupełnie przeciwne podanéj przez nas definicyi nieruchomości, i można się zapytać, czy rzeczywiście było rzeczą użyteczną tworzyć teoryę o ruchomościach po teoryi o nieruchomościach; wszystko bowiem co nie jest nieruchomością, musi być koniecznie ruchomością. Jeżeli rzecz weźmiemy abstrakcyjnie, zarzut ten może mieć znaczenie; praktycznie jednak—jest on bezzasadny. Jakoż w istocie, kodeks w materyi, o któréj teraz mówić będziemy, nader ważne w dawniejszém prawodawstwie poczynił zmiany. I oto dla czego teorya o ruchomościach na troskliwą zasługuje uwagę.

Podział ruchomości. — Ruchomości dzielą się na dwie klasy, a mianowicie:

I. *Ruchomości* z **natury**; i

II *Ruchamości* z **rozporządzenia prawa**; albo też, co na jedno wychodzi, ruchomości ze względu na przedmiot, do którego się odnoszą. Rodzi się tu pytanie, dla czego nie mamy wcale ruchomości *z przeznaczenia*, jak mamy nieruchomości z przeznaczenia? Oto dla tego, że nieruchomość nie może służyć za dodatek do ruchomości, gdy przeciwnie, ruchomości mogą być dodatkiem do nieruchomości. I tak: można pojąć, że gołębie przywiązane są do gołębnika; nie moglibyśmy

jednak zrozumieć, jakim sposobem gołębnik mógłby być przywiązany do gołębi. Podobny przeto dział ruchomości usuniętym został z saméj natury rzeczy.

I. *O* **ruchomościach z natury.** — Ruchomościami z natury są przedmioty, które mogą być przenoszone z jednego miejsca na drugie, już to za pomocą siły wewnętrznéj, jak zwierzęta, już to—siły zewnętrznéj, jak np. — statki, okręty, materyały pochodzące z rozrzucenia budynku, lub też nagromadzone dla postawienia nowéj budowli. Co się tycze materyałów odłączonych od budynku w celu nowego z nim połączenia, prawo dawne uważało je za część należącą zawsze do składu budynku, i uznawało je za nieruchomości. Właściwie mówiąc, materyały te, chociaż fizycznie oddzielone od budynku, są zawsze przywiązane do niego umysłowo, i związek ten wystarcza, aby pozostały nieruchomościami. Nie zdaje się, ażeby kodeks zaprowadził jakiekolwiek zmiany w tym dawnym poglądzie jurysprudencyi naszéj, zatém i dziś należy go jeszcze stosować.

II. *O* **ruchomościach z rozporządzenia prawa,** *to jest*—**ze względu na przedmiot, do którego się odnoszą.** — Tak nazywamy prawa, których przedmiotem są ruchomości. Uwagi poczynione przez nas co do nieruchomości ze względu na przedmiot, do którego się odnoszą, mogą być zastosowane i tutaj; przyczyny bowiem nazwania tak co do pierwszych, jak i co do drugich są zupełnie jednakowe. I tak: własność ruchomości zlewa się ze swoim przedmiotem, ruchomościami zaś z natury nazywami te ruchomości, które własność stanowią. To zlanie się pojęć ma, co do ruchomości, ten sam charakter i te same następstwa, jak podobneż zlanie między własnością nieruchomości i samemi nieruchomościami, o jakiém mówiliśmy powyżéj. Oderwane części własności ruchoméj uważane są za ruchomości z przedmiotu, do którego się odnoszą, zupełnie tak samo, jak uważane były za nieruchomości ze względu na przedmiot do którego się odnoszą, oderwane części własności nieruchoméj. Na ruchomościach można mieć prawo użytkowania, niekiedy prawo używania, nigdy zaś—prawa zamieszkiwania, służebności lub hypoteki. To też nie w oderwanych częściach własności ruchoméj spotykamy największą ilość ruchomości z przedmiotu, do którego się odnoszą: prawie wszystkie ruchomości téj drugiéj kategoryi są wierzytelnościami, lub prawami ruchomemi, jakie jedna osoba ma względem drugiéj; czyli innemi słowy, ruchomości z przedmiotu są, niemal wszystkie, prawami osobowemi odnoszącemi się do czegoś ruchomego (*ad quid mobile*), nie zaś prawami rzeczowemi do ruchomości określonych. Przejdźmy do szczegółowego rozpatrzenia tych nieruchomości.

Wedle brzmienia artykułu 529 są nieruchomościami rozporządzenia prawa:

1) **Zobowiązania** i **skargi** *mające za przedmiot* **sumy wymagalne,** *lub* **rzeczy ruchome.**

Zobowiązanie jest związkiem prawnym, istniejącym pomiędzy dwu osobami, z których jedna względem drugiéj jest obowiązaną coś uczynić. Osoba obowiązana nazywa się *dłużnikiem;* osoba zaś względem któréj dłużnik jest obowiązany, nazywa się *wierzycielem.*

Skargą nazywamy udzielony wierzycielowi środek prawny do zmuszenia dłużnika, aby wykonał swoje zobowiązania. Użycie tego środka polega na zapozwaniu przed sąd, po którém następuje wyrok. Ten ostatni znowu, w razie oporu ze strony dłużnika, wykonywa się za pomocą siły publicznéj, i dla tego mówi się także, że zobowiązanie jest *koniecznością prawną,* istniejącą pomiędzy jedną osobą, a drugą. Jeśli zobowiązanie, a w następstwie i skarga z niego wypływająca, dążą do dostarczenia wierzycielowi rzeczy ruchoméj, prawo tak jedno jak drugą mieni być ruchomościami. Tym sposobem wierzytelność 1000 franków, którą mam u kogóś, jest ruchomą, ponieważ ma za przedmiot sumę pieniężną. Ale dla czego kodeks dodaje, że suma powinna być *wymagalną?* Wyrażenie to znaczy, że zwrot sumy może już zaraz być przez wierzyciela żądany, albo, że położenie to prędzéj, czy późniéj nastąpi. Wymagalność teraźniejsza lub przyszła stanowi wyraźną cechę zwykłych wierzytelności, i wyróżnia je, jak to zaraz zobaczymy, od wierzytelności innego rodzaju nazywanych *rentami,* które noszą na sobie charakter wprost przeciwny. Jakoż w istocie, ponieważ renty niektóre były niegdyś nieruchomemi, kodeks z zachowaniem téj kwestyi na przyszłość, chciał już na tém miejscu postanowić, aby wierzytelności zwykłe pieniężne były ruchomemi.

2) *Wszelkie* **akcye** *lub* **udziały** *w spółkach bankierskich, handlowych lub przemysłowych, chociażby te spółki posiadały* **nieruchomości** *do przedsiębierstw należące.*

Przed wyłożeniem teoryi o *akcyach lub udziałach,* o których mówi kodeks, musimy wskazać naturę i cechy właściwe rozmaitym spółkom, których celem—obroty bankierskie, handlowe, lub przemysłowe, czyli, w istocie rzeczy, wszelkie operacye handlowe.

Podług tytułu III, księgi I-széj kodeksu handlowego, mamy cztery rodzaje spółek, a mianowicie:

1) Spółka *firmowa;*
2) Spółka *bezimienna;*
3) Spółka *komandytowa;*

4) Spółka *udziałowa.*

Do tych czterech rodzajów spółek handlowych ustawa z 29 lipca 1867 r. dodała piąty — spółkę z *kapitałem zmiennym* czyli spółkę kooperacyjną. Rozpatrzmyż pokrótce każdą z tych spółek.

Spółką *firmową* nazywa się spółka, zawarta między kilku osobami, z których każda wnosi do spółki nietylko kapitał, ale nadto swój przemysł, swój kredyt i całkowitą swoją za wszystkie zobowiązania spółki odpowiedzialność. Spółka przyjmuje nazwę jednego lub kilku spólników, po któréj dodają się wyrazy: *i spółka* (et Cie); naprzykład mówi się: spółka Lafitte, Caillard i spółka. Takie miano nazywa się firmą spółkową, a prawo każdego ze wspólników—jego udziałem. Daléj, ponieważ kredyt i przemysł zależą od przymiotów osobistych, które u różnych osób różne bywają, wynika ztąd, że spólnik nie może bez zezwolenia wszystkich członków spółki podstawiać na swoje miejsce innego spólnika—że jego udział *nie może być odstępowany.* Spólnicy firmowi odpowiadają solidarnie i bez żadnego ograniczenia za wszelkie długi zaciągnięte przez spółkę.

Spółką *bezimienną* nazywamy spółkę zawartą między kilku osobami, z których każda wkłada do spółki sam tylko kapitał. Spółka nosi wtedy nazwę przedsiębierstwa, dla prowadzenia którego została zawiązaną; osoby bowiem spólników pozostają tu zupełnie na uboczu, i dla tego nie można tu przyjąć takiego sposobu nazwania jak w spółkach firmowych. Mówi się więc, naprzykład: *spółka kopalni Loiry*, albo *kompania orleańskiéj drogi żelaznéj.* Kapitał spółkowy dzieli się na części mniéj lub więcéj znaczne, które nazywają się *akcyami*, a jeśli późniéj części te podzielone zostają na mniejsze jeszcze części, te ostatnie nazywają się *kuponami akcyi.* Ponieważ w tego rodzaju spółkach każdy ze spólników wkłada jedynie kapitał, i ponieważ wartość kapitału nie zależy bynajmniéj od wkładającéj go osoby, wynika przeto ztąd, że każdy ze spólników, może nie pytając nikogo, podstawić na swoje miejsce drugiego spólnika—że akcya jego *może być odstępowaną.*

W celu zapobieżenia, aby ogół nie był wciągnięty w spekulacye o tyle niebezpieczniejsze, że spólnicy są tu jedynie odpowiedzialni do wysokości włożonego kapitału, kodeks handlowy wymagał, aby każda spółka bezimienna otrzymywała upoważnienie przez postanowienie cesarskie, wydane po wysłuchaniu zdania rady stanu, która winna była była uprzednio, rozpoznać warunki przedsięwzięcia. Ale od czasu wydania ustawy z 29 lipca 1867 r. te ścieśniające rozporządzenia kodeksu handlowego utraciły moc obowiązującą. Obecnie, wszystkie spółki bezimienne mogą być zawierane bez upoważnienia rządu. Nowa ustawa

wymaga do nich jedynie, aby przedstawiały pewne warunki, mające na celu zabezpieczenie interesów osób trzecich. W szczegóły warunków owych nie będziemy tutaj wchodzili.

Spółka *komandytowa* jest połączeniem spółki firmowéj i spółki bezimiennéj w ten sposób, że pewna ilość spólników należy do niéj osobiście, a inni wkładają tylko kapitał. Spólnicy firmowi nazywają się w tym razie *komandytowymi;* spólnicy zaś, wkładający tylko kapitał, noszą nazwę *komandytaryuszów.* Spółka przybiera nazwę jednego lub kilku spólników komandytowych, przyczém na końcu dodaje się — *i spółka.*

Prawa spólników komandytowych mają charakter *udziału* spólników w spółkach firmowych. Ściśle rzecz biorąc, spólnicy komandytowi we wszystkiém co się ich tyczy, są istotnemi spólnikami firmowymi, odpowiedzialnymi solidarnie i bez ograniczenia za wszystkie długi spółkowe. Ztąd wynika, że prawo ich spółkowe nie może być zbywane.

Co do prawa komandytaryuszów, należy zrobić pewne rozróżnienie, aby wiedzieć, czy ono jest zbywalne lub nie. Spółka komandytowa sama przez się może być zwyczajną albo na akcye. Jest zwyczajną, jeżeli kapitał wniesiony do spółki przez komandytaryuszów nie jest podzielony na części zbywalne. W pierwszym wypadku, komandytaryusze nie mogą, przynajmniéj w zasadzie, ustępować swych praw spółkowych, i słusznie: jeżeli bowiem spólnicy komandytowi zgodzili się na przyjęcie z ich rąk kapitału, może być, że odmówiliby oni takiego przyjęcia z innych rąk. Jakoż w istocie komandytaryusze jakkolwiek są po prostu wydzierżawiającymi kapitał, mają jedakże stosunki mniéj lub więcéj częste ze spólnikami komandytowymi,—a dla tych ostatnich nie jest rzeczą obojętną, czy kapitał spółki należy do tych lub innych osób. W drugim wypadku podział kapitału na akcye czyni rzeczywiście prawa komandytaryuszów zbywalnemi zupełnie tak samo, jak gdyby prawa te miały za przedmiot akcyę lub kupon od akcyi w spółce bezimiennéj.

Co się tycze spółek handlowych *na udział*, kodeks handlowy nie określił ich dokładnie, i autorowie różnią się między sobą w zdaniach co do ich natury. Co do nas, powiemy tylko, że naszém zdaniem, spółka taka polega na związku między pewną ilością osób, z których każda działa w oczach publiczności w swojém własném imieniu, tak jakby ją ze spólnikami żaden nie łączył węzeł, a z których jedak każda ma wziąć udział w zyskach lub stratach, jakie wynikły z obrotów na rzecz spółki uskutecznionych. Prawa spólników są tu widocznie do osoby przywiązane, zbywanemi więc być nie mogą.

Co się tyczy spółek *kooperacyjnych*, które ustawa z 29 lipca 1867 roku przejęła z Anglii i Niemiec, a mających na celu otworzenie uboższym warstwom ludności nowych źródeł bądź kredytu, bądź zysków na przedmiotach produkcyi lub konsumcyi tychże klas, lub też — ich handlu i przemysłu, forma tych spółek najczęściéj zbliża się do formy spółek bezimiennych. Mają one jednak to do siebie szczególnego, że ich ustawy mogą uczynić zbywanie akcyj zależném od zezwolenia rady zarządzającéj lub zebrania ogólnego.

Streszczając to, cośmy powiedzieli powyżéj, widzimy, że żywioły, w skład każdéj spółki wchodzące, dadzą się sprowadzić do dwu pierwiastków, mianowicie: *osobowego i rzeczowego*. W spółkach firmowych przeważa pierwiastek *osobowy;* w spółkach bezimiennych napotykamy li tylko *rzeczowy* pierwiastek. W spółkach komandytowych i kooperacyjnych—jeden i drugi łączą się ze sobą w rozmaitych proporcyach. Rzecz się ma podobnież i w spółkach udziałowych.

Pierwiastek osobowy nie może nigdy ulegać zbytowi, pierwiastek rzeczowy może mu ulegać, ale nie koniecznie ulegać musi.

Z wyjątkiem spółki udziałowéj, któréj istnienie jest, że tak powiemy, czysto wewnętrzne, wszystkie inne spółki handlowe winny być podawane do wiadomości publicznéj przez afisze i obwieszczenia w pismach peryodycznych.

Teraz, gdyśmy już określili naturę i cechy rozmaitych rodzajów spółek handlowych, pozostaje nam do wyjaśnienia, jakim sposobem akcye i udziały są *ruchomościami?* Na pozór zdawałoby się, że prawo każdego ze spólników zależeć powinno od natury dóbr, które stanowią majątek spółki, i że, w razie gdy spółka zarazem—ruchomości i nieruchomości posiada, jak to zresztą prawie zawsze się zdarza, prawo to powinno być w części ruchomém, a w części nieruchomém. Jakimże sposobem rzecz się ma właśnie inaczéj? Oto—bo prawo każdego ze spólników nie zostaje bynajmniéj w bezpośrednim związku z dobrami składającemi majątek spółki: rzeczywiście bowiem dobra te są własnością spółki, która jest osobą moralną, osobą od pojedynczych spólników zupełnie różną, mającą swoje odrębne interesy, swoje odrębne długi i wierzytelności; a majątek téj zbiorowéj osoby nie powinien nigdy, dopóki spółka istnieje, być mieszany z osobistym majątkiem każdego ze spólników. Ta osobowość spółek handlowych jest, co prawda, zmyśleniem tylko, ale zmyśleniem, do zapewnienia kredytu i powodzenia spółkom, koniecznem, ile że publiczność mając do czynienia z samą tylko osobą moralną, nie potrzebuje badać w jakim stanie są interesy każdego z pojedynczych spólników, a choćby one nawet niektórym z po-

między nich niedopisywały, kredyt spółki bynajmniéj na tém szwankować nie będzie, jeżeli tylko samo przedsiębierstwo jest dobre i dobrze prowadzone. Na skutek owéj właśnie osobowości, wierzyciele spółki mają szczególne dla siebie zabezpieczenie na majątku spółki, i w żadnym razie nie potrzebują się obawiać zbiegu z osobistémi wierzycielami każdego z pojedynczych spólników.

Po ustaleniu powyższych zasad, łatwo będzie nam dojść—na czém polega prawo każdego ze spólników. Dopóki spółka trwa, prawo to ma za przedmiot wyłącznie część zysków, jakie spółka osiągnąć może, która ta część dywidendą się zowie. Ponieważ zaś dywidenda oblicza się zawsze na pieniądze, widzimy więc, że prawo spólników zawsze i koniecznie ma za przedmiot rzecz ruchomą. W każdym razie, rozwiązanie spółki, kładąc koniec istnieniu osoby moralnéj, zmienia zarazem i naturę prawa spólników w przypadku, gdy rzecz o nieruchomości idzie; jakoż nieruchomości te, nie będąc już własnością osoby moralnéj, stają się odtąd niepodzielną własnością wszystkich pojedynczych spólników. Prawa więc tych ostatnich z ruchomych przekształcają się na nieruchome w takim stosunku, w jakim do masy czynnéj ogólnego spółkowego majątku wchodzą nieruchomości. I dla tego to podług artykułu 529 udziały lub akcye są ruchomościami jedynie podczas trwania spółki.

Kodeks nie wspomina nic o spółkach cywilnych, a niektórzy, jak zobaczymy poniżéj, zaprzeczają temu, aby teorya spółek handlowych mogła być względem nich stosowana. Rozbiór tego pytania odkładamy do tytułu: *o spółkach.*

Ruchomościami z rozporządzenia prawa są daléj:

1) **Wieczyste** *lub* **dożywotnie renty,** *bądź rząd, bądź prywatnych ciążące.* — Kodeks mieści ogólną teoryę o rentach w artykułach 1909 i następnych, oraz 1977 i następnych. Postaramy się tutaj dać poznać choć w krótkości ich charakterystyczne cechy, oraz główne ich podziały.

Określenie renty.—Rentą nazywamy prawo, na mocy którego jedna osoba może wymagać od drugiéj uiszczania bądź w pieniądzach, bądź w naturze peryodycznych danin, które się nazywają *ratami;* i, jeżeli renta ustanowioną została pod tytułem obciążliwym, prawo to nabywa się za pomocą zbycia kapitału ruchomego, lub nieruchomego, który nigdy nie może być wymaganym od dłużnika. *Renta* więc różni się od swych *rat*, które często, ale zupełnie niewłaściwie, nazywają także rentami. Renta jest przyczyną, prawem tworzącém; raty zaś są tylko skutkiem, wytworem renty.

Renta ustanowiona za cenę pieniężną ma wiele podobieństwa do pożyczki na procent. Jednakże dzieli je głęboka różnica. W istocie bowiem, jakeśmy to wyżéj zauważyli, kapitał *wypożyczony*, jest albo będzie *wymagalnym* ze strony wierzyciela, przeciwnie zaś, *wymagalność* ta nie może nigdy istnieć względem kapitału *rentowego*.

O rozmaitych **rodzajach** *renty*. — Renty dzielą się:

Na renty *umowne* lub *gruntowe*, stosownie do tego czy kapitał zbyty jest ruchomym lub nieruchomym.

Na renty *wieczyste* lub *dożywotnie*, stosownie do tego, czy raty mają być płacone bez ograniczenia czasu, lub podczas życia pewnych osób.

Podług artykułów 529 i 530 wszystkie renty są ruchome. Rozporządzenie to jest zupełnie naturalném co do rent umownych, ponieważ tak kapitał udzielony przez wierzyciela jak i raty płacone przez dłużnika są ruchome. To też renty te zawsze były uważane za ruchomości. Ale inaczéj rzecz się ma z rentami gruntowemi. Za dawnego prawa francuzkiego—były nieruchome; jakoż wierzyciel zachowywał rzeczywiście na zbytéj przez siebie posiadłości pewną oderwaną część własności. Na skutek tego rzeczowego prawa mógł właściciel renty poszukiwać jéj na osobach trzecich dzierżących posiadłość, i ten płacił raty kto posiadał nieruchomość. Co więcéj, każdy posiadacz, a nawet ów, który zawarł pierwiastkową umowę z ustanawiającym rentę, miał możność uchylenia się od swego zobowiązania, przez opuszczenie nieruchomości, co nazywano *wyniesieniem się*. Nie mamy potrzeby wykazywać niedogodności i wad tego systemu. Osoby trzecie, w których ręce przeszła nieruchomość, nie mogły się uwolnić od obowiązku uiszczania rentowych rat inaczéj, jak przez porzucenie owéj nieruchomości; musiały tedy wybierać jedno z dwojga, albo pozostać na zawsze obciążonemi obowiązkiem, który własność w ich ręku w znacznéj ubezwładniał części, gdyż sprzedaż i zaciąganie pożyczki na hypotekę bardzo dla nich były trudnemi; albo—opuścić nieruchomość, któréj wartość, podniesiona może w skutek dokonanych przez te osoby ulepszeń, mogła często być znakomicie wyższą od wartości kapitału rentowego, za jaki nieruchomość była oddaną.

Prawo przejściowe wprowadziło radykalne do tego systemu zmiany, stanowiąc, że wszelka gruntowa renta ma być odtąd *spłacalną* (ustawa z dnia 6 sierpnia 1789 i 18 grudnia 1790 roku).

Kodeks utrwalił tę nowość sprzyjającą tak obiegowi dóbr jako też i kredytowi publicznemu.

Ale jakimże sposobem można było dojść do spłacalności gruntowéj

renty? Oto—przez przekształcenie jéj natury i zmienienie jéj przedmiotu. Jakoż wierzyciel nie zachowuje teraz *prawa rzeczowego* względem zbytéj przez siebie nieruchomości: prawo jego stało się *osobowém;* polega ono na wierzytelności, któréj dłużnikiem jest nabywca nieruchomości—wierzytelności niewymagalnéj, która posiada jednak te same cechy co wierzytelność, jaką ma zwykły przedawca nieruchomości względem jéj nabywcy. Renta jest ceną nieruchomości; nabywca zatrzymuje tę cenę w swoich rękach tak długo jak chce, ponieważ nikt się o nią upominać nie może; winien tylko płacić raty rentowe. Może zaś uwolnić się od tego obowiązku nietylko przez opuszczenie saméj nieruchomości, ale i przez proste zwrócenie kapitału ruchomego, przedstawiającego jéj wartość. Tym sposobem prawo właściciela renty przedstawia w rzeczywistości pewną sumę pieniężną, zkąd znowu wynika, że prawo to jest zawsze *ruchomém*, chociaż było ustanowione przez zbycie nieruchomości. Streszczając to, cośmy mówili, pomiemy, że prawo przejściowe i kodeks chciały uczynić renty gruntowe *spłacalnemi*, i żeby dojść do tego, *uruchomiły je*.

Zanim przystąpimy do rozbioru saméj czynności odkupu, zobaczmy, jak w danym wypadku odróżnić rentę gruntową od renty umownéj?

Aby dojść do tego odróżnienia, należy zbadać, czy raty rentowe były uważane przez strony za bezpośredni wynik zbycia nieruchomości czy—za bezpośredni wynik zbycia ruchomości. I tak: jeżeli nieruchomość sprzedaną zostaje za 5% dochodu rentowego, renta jest gruntową, gdyż raty należą się od nieruchomości. Jeżeli zaś, przeciwnie, nieruchomość sprzedaną została za 100, i jeżeli późniéj wierzyciel upoważnia dłużnika do zachowania téj sumy pod warunkiem płacenia 5% dochodu rentowego, renta jest umówną, ponieważ raty są tu należnemi od sumy 100, za jaką sprzedana została nieruchomość, nie zaś od saméj nieruchomości. W każdym jednak razie, jeśli strony oznaczają cenę nieruchomości, i zamieniają tę cenę na rentę, w jednym i tym samym akcie, art. 530 kodeksu uważa taką rentę za gruntową, bo porównywa raty płacone jako cena sprzedanéj nieruchomości, z ratami, które sobie ktoś zastrzegł w miejsce bezpośredniéj ceny owéj nieruchomości.

Wszystkie renty, z wyjątkiem rent dożywotnich, są spłacalne. Odkupować może, rzecz prosta, ten tylko, kto sprzedał. Otóż w rentach, sprzedającym jest dłużnik, który za pewną sumę, lub też za nieruchomość służącą za cenę, sprzedaje wierzycielowi prawo wymagania od niego rat umówionych. Czynność tedy odkupu, czyli inaczéj mówiąc spłacenia, polega na powróceniu przez dłużnika wierzycielowi

otrzymanego kapitału, które to powrócenie umarza obowiązek płacenia rat. Jeśli renta jest gruntową, spłacenie to jest pewnego rodzaju okupem za zwolnienie nieruchomości od przywileju, jakim ta nieruchomość obciążona była.

Powiedzieliśmy, że kapitał rentowy nie może być nigdy wymaganym ze strony właściciela renty; ale też z drugiéj strony wiemy, że kapitał ten może być zawsze zwrócony ze strony dłużnika, który się od obowiązku płacenia renty chce uwolnić. Dłużnik może dla tego odkupu wybrać chwilę, jaką uzna za najbardziéj dla siebie sprzyjającą. Jednakże, ponieważ takie natychmiastowe spłacenie mogłoby się sprzeciwiać prawym interesom właściciela renty, który ulokował swój kapitał ruchomy lub nieruchomy, prawo przeto dozwala stronom umówić się, że spłacenie będzie mogło być dokonane dopiero po upływie pewnego oznaczonego przeciągu czasu. Najdłuższy termin o jaki układać się między sobą wolno stronom, wynosi lat trzydzieści, gdy idzie o renty gruntowe, dziesięć zaś lat, gdy chodzi o renty umowne. Po upływie tych terminów dłużnikowi służy możność spłacenia, kiedy mu się podoba, i bez względu na wszelkie zastrzeżenia przeciwne.

Wyjątek od zasady tylko co przedstawionéj stanowią renty dożywotnie, które nie mogą być spłacalne, bo polegają na umowach losowych. Jakoż w istocie, życie osoby, na rzecz któréj są ustanowione te renty, może być mniéj lub więcéj długie, i dla tego niepodobna byłoby ściśle oznaczyć sumy wykupnéj; a zresztą renty takie nie mogą, z powodu swego dożywotniego charakteru, stać się nigdy wieczystym dla kogóś obowiązkiem.

Kodeks mówi oddzielnie o rentach ciążących państwo i o rentach osoby prywatne ciążących; nie ma jednakże między niemi żadnéj istotnéj różnicy, ani pod względem ich natury, ani pod względem ich spłacenia.

W art. 533 do 536 kodeks tłómaczy znaczenie prawne wielu wyrażeń i sposobów mówienia; artykuły te jednak nie mają zastósowania, ciągła bowiem praktyka i sam nawet kodeks bardzo często odstępuje od nazw, o których tam mowa. Dość tu będzie odczytać samą rzeczonych artykułów osnowę.

Art. 536 podaje nam wskazówki do wykładni umów na przypadek sprzedaży lub darowizny domu *z tém wszystkiém, co się w nim znajduje.* Wyrażenie to oznacza wszystkie ruchomości z wyjątkiem gotowizny, wierzytelności, oraz innych praw, których tytuły są złożone w domu Domniemanie to jednakże oczywiście musiałoby ustąpić w razie, gdyby istniał dowód przeciwnéj woli stron.

DZIAŁ III-ci.

O dobrach w stosunku do posiadających je osób.

Art. 537. Osobom prywatnym służy wolne rozrządzanie dobrami do nich należącémi, pod ograniczeniami prawem określonémi.

Dobra, które do osób prywatnych nie należą, są zarządzane i mogą być zbywane jedynie podług form i stosownie do wskazanych dla nich prawideł.

Art. 538. Drogi, gościńce i ulice przez rząd utrzymywane, wszelkie rzeki żeglowne lub spławne, brzegi, odstępy przypływu i odpływu morza, porty, zatoki, przystanie i w ogóle wszelkie części ziemi francuzkiéj, niepodpadające pod własność prywatną, uważane są za *własność publiczną*.

Art. 539. Wszelkie dobra bezdziedziczne i nie mające właściciela, oraz należące do osób zmarłych, które nie pozostawiły następców, lub po których spadki zostały opuszczone, stanowią własność publiczną.

Art. 540. Bramy, mury, fosy, wały miejsc warownych i twierdz, są także częścią własności publicznéj.

Art. 541. Toż samo rozumié się o gruntach, fortyfikacyach i okopach miejsc, które przestały być warownemi; należą one do państwa, jeżeli nie były ważnie zbyte, lub nikt ich własności przeciw państwu nie przedawnił.

Art. 542. *Dobrami gminnemi* są te, do których własności lub przychodów, mieszkańcy jednéj lub kilku gmin mają prawo nabyte.

Art. 543. Można mieć na dobrach, albo *prawo własnaści*, albo *proste prawo użytkowania*, albo tylko *służebności gruntowe*.

O **rozmaitych właścicielach.** — Dobra należeć mogą albo do *osób prywatnych*, albo do *osób moralnych*. Osoby prywatne, czyli pojedyncze mogą, jak to już wiemy, *być zdolnemi* lub *niezdolnemi:* w pierwszym wypadku należy do nich i używanie i wykonywanie praw cywilnych; w drugim—samo tylko używanie, wykonywanie zaś przechodzi na tych, którzy w czynnościach życia cywilnego zastępują takie niezdolne osoby.

Co się tyczy osób moralnych, te, jak widzieliśmy, istnienie swoje całe zawdzięczają ustawom, które przyznają pewnym grupom

pojedynczych osób samoistne życie, i zdolność do posiadania praw, do wchodzenia w zobowiązania, słowem — do brania udziału w ogólnym ruchu stosunków prawnych. To życie osób moralnych jest zarazem i jednolitém i zbiorowém: jest jednolitém, bo osoba moralna ma możność działania zupełnie taką, jak zwyczajna jednostka; jest zbiorowém, bo interesy osoby moralnéj dotyczą wszystkich w jéj skład wchodzących jednostek.

Osoby moralne dzielą się na dwie wielkie grupy, a mianowicie: 1) osoby moralne *publiczne;* i 2) osoby moralne *prywatne.*

Osoby moralne nazywają się *publicznemi*, jeżeli zostają w bezpośrednim związku z ustrojem państwowym lub społecznym; nazywają się *prywatnemi* jeżeli występują w nich interesy prywatnych tylko osób. I tak: państwo jest osobą publiczną, spółka zaś handlowa—osobą prywatną. Czy osoba moralna będzie publiczną czy prywatną, może ona zawsze posiadać swój własny majątek; zasady tylko przewodniczące jéj zarządowi będą inne w pierwszym a inne w drugim wypadku.

Osoba moralna nie może istnieć inaczéj, jak tylko pod warunkiem, aby była *stworzoną*, a przynajmniéj dozwoloną przez ustawy: bez takiego stworzenia lub dozwolenia stowarzyszenie pojedynczych jednostek nie może rościć sobie prawa do korzyści, wynikających z osobowości, ani też do przymiotu właściciela. Jeżeli w danym wypadku wszystkie razem jednostki w skład podobnego stowarzyszenia wchodzące nabyły rzecz jakąś, rzecz ta będzie należała niepodzielnie do wszystkich członków stowarzyszenia, ale nie stanie się własnością samegoż stowarzyszenia, które nie jest osobą. Wynika ztąd, że każda z jednostek będzie tu mogła domagać się podziału wspólnego majątku: że w przypadku, gdy jedna z nich umrze pozostawiając kilku następców, liczba współwłaścicieli powiększy się w stosunku do liczby następców i t. d. Inaczéj miałaby się rzecz w razie gdyby istniała osoba moralna: własność należałaby wtedy do niéj, a żadnemu z członków stowarzyszenia nie służyłoby prawo domagania się podziału majątku, ani też przekazania następcom swoim przypadającéj na niego części tegoż majątku, który wtedy stanowiłby wyłączną własność osoby moralnéj.

Pytanie, czy pewne stowarzyszenie jednostek stanowi osobę moralną, nie trudném jest do rozwiązania. Dość będzie zbadać, czy mu osobowość taką jaka szczególna ustawa nadała, lub czy ustawy w ogóle dozwalają osobom pojedynczym tworzenia podobnéj osoby. Państwo naprzykład, departamenty, gminy i t. d. były przedmiotem szczególnych ustaw. Spółki handlowe przeważnie tworzą się, jak widzieliśmy powyżéj, na podstawie ogólnych rozporządzeń prawa, które pod pewnemi

warunkami dozwala robić z nich osoby moralne. Osobami moralnemi są:

1) *Państwo*, będące najobszerniejszém stowarzyszeniem wszystkich innych osób, które też na jego poruszają się łonie;

2) *Departamenty* (ustawa z maja 1838 r.);

3) *Gminy* (ustawa z dnia 18 lipca 1837 roku);

4) *Zakłady publiczne*, jak naprzykład: szpitale, (ustawa z dnia 16 vendemiaire'a V r.); uniwersytety (ustawa z dnia 17 marca 1810 roku); zakłady duchowne i stowarzyszenia religijne dozwolone (ustawa z dnia 2 stycznia 1817 roku);

5) *Spółki handlowe* utworzone z zachowaniem obowiązujących przepisów.

Należy zauważyć, że powiaty i okręgi są podziałami czysto administracyjnemi i nie mają charakteru osób moralnych. Stowarzyszenia religijne nie upoważnione, bez względu na starożytność lub ważność, jakąby w rzeczywistości posiadały, nie mają również przywileju osobowości. Jak więc pierwsze tak i drugie nie mogą być właścicielami.

Jeżeli dobra należą bądź do osób moralnych prywatnych, bądź do jednostek prywatnych, właściciele zarządzają i rozrządzają niemi podług własnéj woli, z warunkiem jedynie zachowywania praw i rozporządzeń, które mogą ścieśniać wykonywanie prawa własności. Takie prawodawcze ścieśnienia istnieją głównie po miastach, gdzie właściciele obowiązani są czynić zadość pewnym warunkom co do wysokości, zrównywania, wyciągania pod linią budynków i t. d.

Dobra należące do osób moralych publicznych są zarządzane tak samo, jak dobra osób niezdolnych; i nie mogło być inaczéj; osoby bowiem moralne nie mogą rządzić się same, trzeba je tedy było zabezpieczyć od nadużyć pełnomocników, którzy się zajmują ich sprawami. Nie będziemy tu rozbierali bardzo licznych i bardzo rozmaitych przepisów, jakie znajdują zastosowanie co do zarządu dóbr należących do osób moralnych publicznych. Jest to przedmiot wkraczający już w dziedzinę prawa administracyjnego. Tutaj powiemy tylko, w rozbiorze artykułów 538 i następnych, kilka słów o dobrach będących własnością państwa.

O **dobrach państwa.** — Dobra państwowe są trojakiego rodzaju: jedne przeznaczone są do użytku publicznego, drugie do użytku prywatnego państwa, ostatnie zaś do osobistego użytku cesarza.

Dobra **publiczne** *państwa* to mają do siebie właściwego, że *nie mogą być zbywane* i *nie podlegają przedawnieniu*, dopóki nie zmieniły

swego przeznaczenia. Otóż, zmiany takiéj dokonać może ustawa jedynie. Dobra te obejmują:

1) *Drogi, gościńce i ulice przez rząd utrzymywane*, to jest gościńce i ulice cesarskie; drogi żelazne, nawet prywatnym kompaniom nadane (1).

2) *Rzeki żeglowne lub spławne*, cały bowiem ogół powinien mieć możność korzystania z tych naturalnych dróg komunikacyjnych. Co się tycze takich rzek, któremi mogą być spławiane tylko kłody oddzielne, nie zaś tratwy, jak zobaczymy, należą one do właścicieli nadbrzeżnych.

3) *Brzegi morskie* aż do miejsca, do którego dochodzi woda w czasie przypływu,—porty, zatoki.

4) *Bramy, mury, fosy, wały i miejsca warowne.*— Art. 541 niewłaściwie równa z niemi grunty, fortyfikacye i okopy miejsc, które przestały być warownemi; jakoż w istocie nieruchomości te zmieniwszy swoje przeznaczenie, stały się zbywalnemi i podlegającemi przedawnieniu. Tę samą uwagę można zastosować i co do brzegów i odsepisk morskich, z których woda nieznacznie odstąpiła, ponieważ i one także nie są przydatne do żadnego publicznego użytku.

Skoro tylko dobra publiczne staną się dobrami prywatnemi na skutek prawnéj zmiany ich przeznaczenia, podlegają wszystkim przepisom prawa powszechnego, w szczególności zaś pod względem tego, co dotyczy ich zbywalności i przedawnialności.

Dobra **prywatne** *państwa* obejmują:

1) Dobra będące *własnością publiczną*, które *utraciły* ten charakter;

2) Dobra wakujące i nie mające właściciela, które artykuł 539 niewłaściwie zalicza do dóbr będących własnością publiczną;

3) Spadki bezdziedziczne (art. 768).

Dobra przeznaczone do użytku cesarza, czyli tak zwane dobra *listy cywilnéj*, obejmują:

1) Roczne *uposażenie* w kwocie 25 milionów;

2) *Użytkowanie* z pałaców cesarskich z należącemi do nich ogrodami, parkami i lasami.

Departamenty i *gminy* mają także swoje publiczne i prywatne dobra, do których stosują się przepisy postanowione względem dóbr publicznych i prywatnych państwa. I tak: departamenty mają trakty na-

(1) Delalleau et Jousselin, Tr. de l'Exp. pour util. publ., t. I, n. 182.

zywane *departamentalnemi*, gminy zaś—drogi nazywane *gminnemi*. Trakty te i drogi mają sobie zapewnioną niezbywalność i nieprzedawnialność dopóki są przeznaczone do użytku publicznego.

Co się tyczy dóbr prywatnych departamentalnych i gminnych, te mogą być zbywane i podlegają przedawnieniu podobnie jak majątki osób prywatnych. Zbywane jednak mogą one być nie inaczéj, jak z zachowaniem formalności wskazanych przez ustawy administracyjne.

Zakłady wreszcie publiczne, jak szpitale, uniwersytety i t. p. mogą posiadać zawsze tylko prywatne dobra.

O **prawach**, *jakie mieć można* **na dobrach**. — Można mieć na dobrach:

1) Prawo *własności*, które zaraz określimy i poznamy;
2) Prawo *użytkowania;*
3) Prawa *służebności*;
4) Prawa *zastawu, przywileju i hypoteki.*

Kodeks pominął mnóstwo owych praw rzeczowych, jakie istniały za dawnego prawa francuzkiego, jak np. prawa lenne, emfiteuzy, renty gruntowe i t. d.;—jedne dla tego—że są już teraz zupełnie nieużyteczne; inne zaś dla tego—że mają zbyt ścisły związek z prawem feodalném.

Z pomiędzy praw rzeczowych, istniejących w dawném prawodawstwie, najważniejszém było prawo *emfiteuzy*. Tak nazywano nadawane przez właściciela nieruchomości drugiéj osobie prawo rzeczywistego użytkowania z owéj nieruchomości za pewną roczną opłatą. Umowa więc emfiteutyczna była czemś pośredniém między sprzedażą i dzierżawą. Nadawała ona mniéj niż sprzedaż, ponieważ nie przenosiła własności, ale—więcéj niżeli dzierżawa, dozwalała bowiem biorącemu ją rozrządzać rzeczą na wieczne czasy pod dwu warunkami, a mianowicie: nieuszkadzania rzeczy i płacenia corocznéj należności.

Prawo przejściowe wygłaszając zasadę spłacalności rent gruntowych, nie mogło oczywiście dozwolić istnienia emfiteuz w dawnym ich charakterze. Jakoż uczyniło ono wszystkie emfiteuzy czasowemi, ale zachowało im charakter praw rzeczowych podlegających hypotece. Dotychczas trwają żywe o to spory, czy kodeks zmienił ten porządek. Wielu autorów i jurysprudencya oświadczają się za tém, że i dziś jeszcze emfiteuzy są prawami rzeczowemi i mogą być hypotekowane. Rozbierzemy tę kwestyą mówiąc o dzierżawach.

KSIĘGA DRUGA.

TYTUŁ DRUGI.

O własności.

(Uchwalony dnia 27 stycznia 1804 r. Promulgowany dnia 6 lutego t. r.)

Art. 544. Własność jest prawem użytkowania z rzeczy i rozrządzania niemi w sposób najrozciąglejszy, byleby nie był z nich czyniony użytek ustawami lub urządzeniami wzbroniony.

Art. 545. Nikt nie może być zmuszonym do odstąpienia swéj własności, wyjąwszy na użytek publiczny, i to za słusznem poprzedniém wynagrodzeniem.

Art. 546. Własność rzeczy, bądź ruchoméj, bądź nieruchoméj, daje prawo do wszystkiego, co ona wydaje i co się z nią łączy dodatkowo bądź naturalnie, bądź sztucznie.

To prawo nazywa się *prawem przybytu.*

Uwagi ogólne. — Wiele rozprawiano o porządku i słuszności prawa własności. Rozprawy te należą do dziedziny filozofii społecznéj, i nie mogą znaleść dla siebie miejsca w naszym podręczniku. Dość będzie gdy powiemy, że pojęcie własności istniało u wszystkich naro-

dów; że zawsze uważane było za kamień węgielny wszelkiéj cywilizacyi, i że dla społeczeństw ludzkich pojęcie to jest zasadą, z któréj czerpią one życie i ruch. Własność jest zarazem i słuszną i konieczną; jest ona słuszną—ponieważ źródłem jéj pierwotném jest praca ludzka; jest konieczną,—bo gdyby człowiek nie miał pewności, że będzie mógł zachować i przekazać komuś, owoce swéj pracy, sprężyna jego działalności byłaby złamaną; życie społeczne, które nie jest niczém inném, jak tylko harmonią pojedynczych usiłowań zmierzających do urzeczywistnienia wszelkich ulepszeń, wszelkiego postępu, znikłoby wtedy, aby ustąpić miejsca powszechnemu zastojowi i nieuchronnemn a blizkiemu rozkładowi.

Określenie własności.—Własność jest prawem *używania* (utendi), *użytkowanie* (fruendi) i *rozrządzanie* (disponendi) pewną rzeczą, w sposób najrozleglejszy i nieograniczony, byleby z niéj nie był robiony użytek wzbroniony przez ustawy i urządzenia. Określenie to różni się cokolwiek od definicyi danéj w art. 544, która nie wymienia prawa używania. Powodem téj różnicy jest, że prawo używania nader rzadko bywa oddzielane od prawa użytkowania; ponieważ jednak bądź co bądź rozdział taki w rzeczywistości zdarzyć się może, rzeczą jest konieczną zaznaczyć wyraźnie różnicę, jaka istnieje między trzema pierwiastkami, z jakich się składa prawo własności. Przejdźmy teraz do określenia każdego z owych pierwiastków.

Prawo *używania* polega na możności ciągnienia z rzeczy wszystkich korzyści, jakie przynosić ona może, nie tykając jednak dochodów z téj rzeczy. Tak np. konia używa się wtedy, gdy go się zaprzęga lub gdy się na nim przewozi ciężary.

Prawo *użytkowania* polega na możności pobierania płodów pewnéj rzeczy, to jest dochodów, których ona z przeznaczenia swego dostarcza.

Prawo *rozrządzania* polega na możności osiągnięcia z rzeczy użytku ostatecznego, bądź przez jéj zniszczenie, bądź też przez jéj odstąpienie komuś drugiemu.

Widzimy więc, że prawo własności jest najobszerniejszém prawem jakie można mieć na pewnéj rzeczy. Z natury swojéj nie ma ono granic, właściciel bowiem może czynić wszystko, co tylko nie jest mu wyraźnie wzbronioném. Prawo własności jest uświęcone w sposób prawny a niezawodny przez siłę publiczną, która gotową jest na usługi każdego członka społeczeństwa, gdy idzie o rozciągnienie opieki nad tém, co mu przynależy. Ale właśnie z powodu że własność uświęcenie od społeczeństwa otrzymuje, to ostatnie nie powinno być

przez nią obrażane, i dla tego to kodeks zakreślił prawu, o którém mowa, pewne granice, których rozszerzać ani przekraczać nie wolno nikomu. Tak więc, ile razy interes publiczny wymaga tego, osoby prywatne muszą zrobić zupełną ze swéj własności ofiarę, za otrzymaniem odpowiedniego, rzecz prosta, wynagrodzenia.

Prawodawstwo w przedmiocie wywłaszczenia na użytek publiczny nader liczne przedstawia zmiany. Nie będziemy tu mówili o wywłaszczeniu podług naszego dawnego prawodawstwa; nie wiele też mamy do powiedzenia i o wywłaszczeniu podług obecnie obowiązującego prawa, przedmiot ten bowiem należy do prawa administracyjnego. Ograniczymy się więc tylko na przypomnieniu, że od czasów rewolucyi francuzkiéj, wszystkie konstytucye i ustawy zasadnicze wygłaszały zasadę, jako interes prywatny powinien ustępować interesowi publicznemu, i—że wiele z kolei ustaw określało zastosowanie téj zasady.

Ogólne warunki, którym podlegało wywłaszczenie, były w początkach daleko surowsze aniżeli dziś. Konstytucya z 1791 roku w art. 17 swego wstępu, zawierającego uznanie praw człowieka i obywatela, tak się wyraża: „Własność jest nienaruszalną i świętą, chybaby *potrzeba* społeczna prawnie stwierdzona widocznie czego innego wymagała, i to pod warunkiem stosownego a uprzedniego wynagrodzenia."

Konstytucye z 1793 roku i z roku III wymagały również *potrzeby* publicznéj. Artykuł 545 kodeksu oświadcza, że wystarczającą tu będzie nawet publiczna *użyteczność*. Odtąd rozmaite ustawy zasadnicze i konstytucye, które rządziły Francyą, wygłaszały, już w tychże samych co kodeks wyrazach, wywłaszczenia zasadę.

Wywłaszczenie z powodu użyteczności publicznéj może nastąpić pod pewnemi tylko warunkami i z zachowaniem pewnych oznaczonych formalności. Warunki te i formalności dadzą się sprowadzić do następujących:

1) *Uznanie użyteczności* publicznéj przez odpowiednią władzę;

2) *Wskazanie miejscowości*, albo obrębu, w których roboty mają być wykonywane, i oznaczenie części, które mają być ustąpione;

3) *Wyrok stanowiący wywłaszczenie;*

4) *Oznaczenie wynagrodzenia* bądź w sposób polubowny, bądź przez tak zwany sąd przysięgłych do wywłaszczenia.

Ustawa z 3 maja 1841 roku wskazuje szczegółowo postępowanie, jakiego trzymać się należy przy wypełnianiu rozmaitych formalności wywłaszczenia.

My, powiemy tu tylko:

Że podług artykułu 4 uchwały senackiéj z dnia 25 grudnia 1852

roku uznanie użyteczności publicznéj bywa dziś wyrzekaném przez prosty dekret cesarski;

Że wskazanie miejscowości lub obrębu, w którym mają być wykonane roboty następuje albo w postanowieniu uznającém użyteczność publiczną, albo w rozporządzeniu prefekta;

Że oznaczenie części, które mają być ustąpione, dokonywa się przez rozporządzenie prefekta, wydane z zachowaniem różnych formalności, mających na celu zabezpieczenie interesów prywatnych od nadużyć, jakie mogą wyniknąć z prawa wywłaszczenia;

Że w braku ustępstwa dobrowolnego, wywłaszczenie powinno być wyrzeczone na żądanie urzędu prokuratorskiego przez trybunał cywilny, w obrębie którego własności ulegające wywłaszczeniu są położone;

Że nareszcie, jeśli wywłaszczający i wywłaszczeni nie zgadzają się co do oznaczenia wynagrodzenia, w takim razie zwołuje się specyalny sąd przysięgłych (złożony z biegłych), który to sąd dopełnia oszacowania.

O prawie **przybytu.**— Jest to prawo, na mocy którego właściciel rzeczy głównéj, nabywa własność drugiéj rzeczy, która jest dodatkową. Redaktorowie kodeksu czerpali przepisy co do prawa przybytu z Pothier'a, któremu zdawało się że je odkrył w ustawach rzymskich. Jeżeli jednak pewném jest, że podług kodeksu przybyt stanowi prawny środek nabycia, rzeczą jest wątpliwą, czy w Rzymie miał on tę samą doniosłość. Prawie wszystkie wypadki przybytu, które napotykamy w przepisach prawa rzymskiego, tłómaczą się raczéj jako następstwa własności poprzednio nabytéj, aniżeli jako nabycie nowéj własności. Przepisy jednak kodeksu są wyraźne: w obec nich zbytecznemi wydać się muszą wszelkie rozprawy nad istnieniem i skutkami prawa przybytu.

DZIAŁ I-szy.

O prawie przybytu do tego co rzecz wydaje.

Art. 547. Płody ziemi naturalne lub przemysłowe; przychody cywilne; przypłodek zwierząt, należą do właściciela prawem przybytu.

Art. 548. Płody, jakie rzecz wydaje, należą do właściciela pod obowiązkiem zwrotu kosztów uprawy, roboty i zasiewów poniesionych przez osoby trzecie.

Art. 549. Prosty posiadacz wtenczas tylko staje się właścicielem przychodów, gdy posiada w dobréj wierze; w razie przeciwnym, obowiązany jest oddać przychody wraz z rzeczą właścicielowi, który jéj poszuje.

Art. 550. Posiadacz jest w dobréj wierze, gdy posiada jako właściciel, na mocy tytułu przenoszącego własność, którego wady są mu nieznane. Przestaje być posiadaczem dobréj wiary od chwili, w któréj wady te poznał.

O prawie **przybytu** *względem* **dochodów** *z rzeczy.* — Własność pewnéj rzeczy pociąga za sobą własność płodów, jakie ta rzecz wydaje. Kodeks upatruje tu jeden z wypadków przybytu: jednakże stosowanie tu tego nowego sposobu nabywania własności było zbytecznem. W istocie bowiem właściciel pewnéj rzeczy jest właścicielem wszystkich części téj rzeczy, a przecież dochody nie mogą być uważane za co innego, jak tylko za część rzeczy głównéj, o ile od niéj nie są odłączone. Otóż takie odłączenie raczéj ujawnia własność już wprzódy istniejącą, aniżeli daje początek nowéj. Tak więc zasady ogólne doprowadzają tutaj do tych samych wyników, co i prawo przybytu wprowadzone przez kodeks. Wprowadzenie to znajduje też swe uzasadnienie jedynie we wspomnieniach prawa rzymskiego, odtworzonych z mniejszą lub większą ścisłością przez dawnych prawników.

Dochody pewnéj rzeczy przybierają nazwę *płodów*, jeżeli rzecz jest przeznaczoną *do dostarczania tych płodów*. Aby zaś wiedzieć czy to przeznaczenie istnieje, potrzeba tylko zbadać, czy płody mają charakter *peryodyczności*, lub nie. Tak więc drzewa w lasach wysokopiennych, które nie mają urządzonych rębów, są wytworem ziemi, ale nie stanowią płodów, dla tego, że nie odradzają się regularnie, peryodycznie, i muszą być uważane same przez się za rzecz główną—za rzeczywisty kapitał, który może być zniszczonym, nie potrzebując koniecznie być zastąpionym za pomocą innego podobnego wytworu. Przeciwnie—lasy urządzone są rzeczywistemi płodami, poręby bowiem odradzają się peryodycznie, i stanowią dla właściciela zwykły dochód.

Płody dzielą się na *przyrodzone*, *przemysłowe* i *cywilne*.

Płodami **przyrodzonemi** są te, jakie rzecz bez pomocy ludzkiéj wytwarza; takiemi są np. drzewa w lesie.

Płodami **przemysłowemi** są te, jakie rzecz przy pomocy ludzkiéj wytwarza; takiemi są np. zwykłe zbiory na polach i t. d.

Miano płodów **cywilnych** nadajemy tym, jakie pobieramy z po-

wodu pewnéj rzeczy, chociaż właściwie mówiąc rzecz ta nie wytwarza tych płodów. Do takich należy np. komorne za najem domu.

W tytule *o użytkowaniu* zobaczymy, że płody naturalne i przemysłowe z jednéj strony, a płody cywilne z drugiéj—nabywają się w sposób zupełnie różny.

Właściciel pewnéj rzeczy może korzystać z jéj płodów jedynie pod warunkiem zwrotu kosztów wyłożonych przez osoby trzecie na wytworzenie owych płodów. Tak więc ten, kto ziemię uprawiał, ma prawo zatrzymać zbiory dopóty, dopóki właściciel nie wynagrodzi go za koszta uprawy.

Jakim sposobem posiadacz dobréj wiary staje się właścicielem płodów? — Właściciel pewnéj rzeczy nie zawsze staje się właścicielem przychodów z niéj: kodeks tworzy tu wyjątek na korzyść posiadacza łączącego w sobie pewne warunki.

Określenie, charakter i skutki posiadania. — Posiadaniem nazywamy czyn dzierżenia pewnéj rzeczy z zamiarem zostania jéj właścicielem. Składa się więc posiadanie z dwu czynników: jednego materyalnego, którym jest dzierżenie rzeczy, i drugiego umysłowego, którym jest zamiar nabycia tejże rzeczy. Posiadanie różni się od własności: pierwsze jest faktem, druga—prawem. Posiadanie i własność zostają prawie zawsze i w jedném ręku, i ten, kto jest właścicielem rzeczy, jest jednocześnie i jéj posiadaczem. Prawo i fakt są wtedy w zupełnéj zgodzie i wzajemnie się umacniają. Czasami jednak zdarza się, że własność jest w jedném ręku, a posiadanie w drugiém. Wtedy powstaje między niemi starcie, skutki którego tutaj urządza prawodawca. Z jednéj strony musi tu znaleść uznanie prawo właściciela do rzeczy; z drugiéj jednak strony nie zawsze byłoby słusznem odbierać posiadaczowi rzecz bez względu na okoliczności, które mu dały lub zachowały przez dłuższy lnb krótszy przeciąg czasu posiadanie owéj rzeczy.

Jakkolwiek własność i posiadanie mogą zostawać między sobą w walce, walka ta jednak bywa zawsze przypadkową tylko,—gdyż między własnością a posiadaniem liczne istnieją węzły. Rzecz to z resztą do pojęcia nie trudna, ile że każde prawo wypływa pierwiastkowo z ludzkiego czynu, posiadanie zaś jest jednym z najbardziéj doniosłych czynów, jakich osoba względem rzeczy dokonywać może. To też posiadanie rodzi *domniemanie własności* na korzyść posiadacza—domniemanie, co nie może upaść inaczéj, jak w skutek przeciwnego dowodu osoby, która chce rzecz odzyskać. Posiadanie łączące w sobie pewne przymioty, *nadaje* nawet samąż *własność*, jeżeli trwało przez czas do

przedawnienia wymagany. Można tedy powiedzieć, że posiadanie jest zarazem i oznaką własności, i drogą, która do niéj prowadzi. Te oto przez posiadanie powodowane skutki wystarczają do wytłómaczenia, jakim sposobem w pewnych okolicznościach może ono zapewnić posiadaczowi, z wyłączeniem właściciela, nabycie płodów, które zazwyczaj do tego ostatniego należą.

Aby módz nabyć płody, posiadacz winien łączyć w sobie dwa warunki:

1) *Dobrą wiarę;*

2) *Słuszny tytuł.*

Dobra wiara polega na tém, iżby posiadacz sądził, że został właścicielem.

Słuszny tytuł polega na czynie, który byłby przeniósł własność, gdyby był pochodził od prawdziwego właściciela. Wynika ztąd, że tyle może być słusznych tytułów, ile jest sposobów przenoszenia własności, a mianowicie: testament, dział, darowizna, sprzedaż i zamiana. Posiadacz więc będzie łączył warunki wymagane dla nabycia płodów, jeśli naprzykład kupił rzecz od tego, którego sądził być właścicielem. W wypadku tym błąd posiadacza tak łatwym jest do wytłómaczenia, że wyzucie go z płodów, które pobrał i zużył, lub na które przynajmniéj liczył—na korzyść właściciela, który prawie zawsze nie znał swych praw, i który niezawodnie na płody te nie liczył,—byłoby jawną niesprawiedliwością. Nigdy może słuszniéj jak wtedy nie możnaby wyrzec: „*Summum jus summa injuria.*" Ale jak się dowiedzieć: czy posiadacz jest dobréj wiary? Fakt tego rodzaju nie może być łatwo dowiedziony, i dla tego to prawo każe go się domniemywać. Nie posiadacza też ciąży tutaj obowiązek dowodu: dobréj wiary swojéj udawadniać on nie potrzebuje; właściciela zaś zadaniem jest wykazywać złą posiadacza wiarę.

Można sobie jednak zadać pytanie dla czego kodeks nie dopuszcza domniemania przeciwnego, i nie zobowiązuje posiadacza do dowodzenia swojéj dobréj wiary przeciwko właścicielowi, który przeciwko niemu wytoczył skargę? Powodem jest, że posiadacz prawdopodobnie nie byłby chciał przyjąć rzeczy od tego, który mu nadał słuszny tytuł, jeżeliby nie sądził, że istotnie stał się właścicielem owéj rzeczy. Bo i któż będzie coś kupował i zobowiązywał się do zapłaty ceny, jeżeli ma przekonanie, albo nawet wątpliwość tylko, że sprzedający nie jest rzeczywistym właścicielem, że więc nie może przelewać żadnego istotnego do przedmiotu prawa. Dobra wiara posiadacza, mającego słuszny tytuł, powinna się tedy domniemywać.

Ponieważ przyznanie płodów posiadaczowi, z wyłączeniem właściciela, stanowi wyjątek od zasad ogólnych, należy przeto wymagać ścisłego i stałego wypełniania wszystkich warunków przez kodeks przepisanych; inaczéj bowiem nabycie takie nie byłoby już usprawiedliwioném. Tak więc, skoro dobra wiara ustaje, posiadacz przestaje nabywać własność płodów, i te, jakie pobrał od owéj chwili, wrócić powinien w naturze, o ile one jeszcze istnieją, lub—w pieniądzach, jeśli zostały zużyte. Odpowiada posiadacz taki nawet za płody, których w czasie właściwym pobrać zaniedbał.

Jeżeli posiadacz otrzymał rzecz na mocy tytułu, nieważnego pod względem formy, o czém zresztą mógł się przekonać, naprzykład, jeżeli miał sobie uczynioną darowiznę przez akt z podpisem prywatnym—czy płody wtedy należą do niego? Podobny błąd bez wątpienia jest bardzo ważnym, prawo bowiem do ważności darowizn wyraźnie wymaga urzędowego aktu (art. 931). Może się jednakże zdarzyć, że darowizna taka uczynioną została przez osobę, nie znającą form prawnych; zdaniem więc naszém, płody w tym wypadku będą należały do posiadacza. Artykuł 550 nie rozróżnia tu, jak to czyni art. 2267 co do przedawnienia dziesięcio i dwudziesto-letniego, tytułu nieważnego z powodu wady formy, od tytułu z zachowaniem form sporządzonego: wymaga jedynie, aby posiadacz *nie wiedział o wadach* swego tytułu; jak tylko więc niewiadomość taka istniała, nie należy zwracać uwagi na to, czy wady są mniéj lub więcéj ważne, mniéj lub więcéj do poznania łatwe: dobra wiara posiadacza staje w jego obronie. Jeśli oszukał się sądząc, że nabywa własność, nabywa przynajmniéj dochody z rzeczy.

Niektórzy autorowie idą jeszcze daléj, i, podobnie jak prawo rzymskie, poprzestają jedynie na tém, aby posiadacz sądził, że ma słuszny tytuł, chociażby istotnie nie miał go wcale. Tak więc legatoryusz, otrzymujący rzecz na mocy testamentu odwołanego przez późniejszy jeszcze nie wiadomy testament, nabywałby własność płodów, ponieważ błąd jego o tyle na pozór jest usprawiedliwionym, że każdy inny na jego miejscu byłby go popełnił. Systemat ten jest słusznym, i chociaż art. 550 zdaje się wymagać istnienia tytułu w rzeczywistości własność przenoszącego, zdaniem jednak naszém może on tu być stosowanym. Uważany sam w sobie, testament odwołany przez testament późniejszy, jeszcze niewiadomy, posiada wszystkie cechy tytułu przenoszącego własność: nic nie zdradza jego wady ukrytéj; błąd zapisobiercy jest nieunikniony, i dobra wiara jego o tyle przynajmniéj musi być bronioną, o ile bronioną jest dobra wiara obdarowanego przez akt

z podpisem prywatnym, który to zresztą obdarowany łatwo mógł odkryć wady udzielonego mu tytułu.

Od jakiejże chwili płody stają się własnością posiadacza? Od chwili pobrania tych płodów, nie zaś od chwili rozpoczęcia posiadania rzeczy przynoszącéj dochody. Wynika to z artykułu 549, podług którego dobra wiara powinna istnieć w chwili właśnie pobrania płodów. I rzeczywiście, na cóż byłaby potrzebną w téj chwili dobra wiara, jeśliby posiadacz nabywał płody dla kogo innego. Inaczéj rzecz się ma w materyi o przedawnieniu dziesięcio i dwudziesto-letniém. Dobra wiara, jaka istniała w początku posiadania, wywiera skutek przez cały czas przedawnienia, nawet wtedy, gdyby ta dobra wiara ustała przed upływem czasu potrzebnego do przedawnienia (art. 2269). Różnica, o któréj mowa, znajduje swe uzasadnienie w okoliczności, że przedawnienie ukończone ma moc wsteczną, cofającą się aż do daty słusznego tytułu, gdy przeciwnie płody są pobierane w miarę jak się wytwarzają; ponieważ zaś nabycie ich nigdy nie może sięgać wstecz po za tę epokę, przeto właśnie w owéj chwili pobrania konieczną jest dobra wiara.

Nabycie płodów jest stanowczém od chwili, gdy pobrane zostały; posiadacz więc dobréj wiary nie może żądać zwrotu tych płodów w razie jeśli ich nie zużył w chwili odebrania rzeczy przez właściciela. Prawo rzymskie pod tym względem przyjęło zasadę wprost przeciwną, kodeks jednak téj zasady nie powtórzył.

Posiadacz przestaje być posiadaczem dobréj wiary od chwili wniesienia przeciwko niemu skargi o odzyskanie posiadania. Skutkiem tego powinien on właścicielowi złożyć rachunek z płodów od dnia wniesienia skargi. I na odwrót, może się zdarzyć, że posiadacz, będący w początku posiadaczem złéj wiary, późniéj będzie posiadał w dobréj wierze. Podobna dobra wiara zrodziłaby się naprzykład wtedy, gdyby posiadacz kupił rzecz od osoby, która uchodziła za spadkobiercę istotnego właściciela, nie będąc nim w rzeczywistości. W przypadku tym, bardzo zresztą rzadkim, posiadacz obowiązany jest zdać rachunek z płodów pobranych aż do czasu istnienia słusznego tytułu, na którym zasadza się jego dobra wiara; ale od téj chwili nabywa on własność wszystkich płodów pobranych. Obowiązany on będzie zwrócić płody wtedy tylko jeśli zła jego wiara rozpocznie się na nowo, bądź to z powodu zjawienia się istotnego spadkobiercy właściciela, bądź to z powodu osobistego przekonania się posiadacza o istnieniu takiego spadkobiercy.

DZIAŁ II-gi.

O prawie przybytu do tego, co się z rzeczą łączy i do niéj wciela.

Art. 551. Wszystko co się łączy z rzeczą i wciela do niéj, należy do właściciela, odpowiednio do zasad niżéj wskazanych.

ODDZIAŁ I.

O prawie przybytu w stosunku do rzeczy nieruchomych.

Art. 552. Własność ziemi pociąga za sobą własność powierzchni i wnętrza. Właściciel może na powierzchni sadzić i budować co zechce, z zastrzeżeniem wyjątków wskazanych w tytule: *o służebnościach gruntowych.* We wnętrzu ziemi może przedsiębrać wszelkie roboty i poszukiwania, jakie za stosowne uzna, i ciągnąć z nich wszelkie przychody jakie dostarczyć mogą, z zastrzeżeniem ograniczeń wypływających z ustaw i urządzeń górniczych, oraz z ustaw i urządzeń policyjnych.

Art. 553. Wszystko co wybudowane lub zasadzone zostało i wszelkie roboty na powierzchni lub wewnątrz ziemi uskutecznione, poczytują się za dopełnione nakładem właściciela i za należące do niego, jeżeli przeciwny stan rzeczy nie jest dowiedziony; co wszakże nie ubliża prawu własności, jakieby osoba trzecia nabyła lub nabyć mogła przez przedawnienie, czy to do podziemia znajdującego się pod cudzym budynkiem, czy też do jakiéj innéj części tegoż budynku.

Art. 554. Właściciel ziemi, który co wybudował, zasadził lub jakie roboty dokonał z materyałów do niego nie należących, powinien wartość, ich zapłacić; może być także skazanym, stosownie do okoliczności, na wynagrodzenie szkód i strat; lecz właściciel materyałów, niema prawa takowych zabierać.

Art. 555. Gdy osoba trzecia co zasadziła, wybudowała, lub dopełniła roboty z własnych materyałów, właściciel gruntu ma prawo albo je zatrzymać, albo też zmusić osobę trzecią do ich uprzątnienia; jeżeli właściciel gruntu domaga się zniesienie tego, co jest zasadzoném lub wybudowaném.

Nastąpi to kosztem osoby, która to uskuteczniła, bez żadnego dla niéj wynagrodzenia; może być nawet skazaną, stosownie do okoliczności, na wynagrodzenie szkód i strat za uszczerbek, jakiego mógł doznać właściciel gruntu. Jeżeli właściciel przekłada zachować to, co zasadzoném lub wybudowaném zostało, winien powrócić wartość materyałów i cenę roboty, bez względu na to, o ile wartość gruntu przez to się zwiększyła. Jednakże, jeżeli osoba trzecia która zasadziła co, wybudowała lub dokonała jakie roboty, była prawem pokonaną, a ze względu na swoją dobrą wiarę, nie została skazaną na zwrot przychodów, właściciel nie będzie mógł żądać zniesienia tego co zrobiono, zasadzono lub wybudowano; lecz będzie mu służył wybór, albo powrócić wartość materyałów i cenę roboty, albo téż wrócić sumę równą téj, o jaką się wartość gruntu zwiększyła.

Art. 556. Nasepy i przyrosty, tworzące się stopniowo i nieznacznie na gruntach nadbrzeżnych wszelkich rzek, nazywają się *odsepiskami* (alluvion).—Odsepisko idzie na korzyść właściciela nadbrzeżnego, bez względu na to czy rzeka jest żeglowną, spławną, lub nie, z obowiązkiem, w pierwszym razie pozostawienia drogi do holowania, ([1]) odpowiednio do istniejących urządzeń.

Art. 557. Toż samo rozumie się o odsepach, które tworzy woda bieżąca oddalając się nieznacznie od jednego brzegu a przenosząc się na drugi: właściciel odkrytego brzegu korzysta z przymulenia, właściciel brzegu przeciwnego nie może dochodzić gruntu jaki utracił. Prawo to nie istnieje co do brzegów odsłoniętych odpływem morza.

Art. 558. Przymulenie nie ma miejsca co do jezior i stawów, których właściciel zachowuje zawsze grunt pokryty wodą, aż do poziomu jéj spływu ze stawu lub jeziora, chociażby nawet następnie wodostan w nich obniżył się. Wzajemnie, właściciel stawu nie nabywa żadnego prawa do ziemi nadbrzeżnéj, jaką woda, w razie wylewów nadzwyczajnych, pokrywa.

Art. 559. Jeżeli jakakolwiek rzeka żeglowna lub nie, gwałtowną siłą unosi znakomitą i łatwą do rozpoznania część gruntu nadbrzeżnego, i przenosi ją na pola położone niżéj, lub na brzeg przeciwny, właściciel uniesionéj części może dochodzić swéj własności; lecz skarga o to w ciągu roku zaniesiona być

([1]) *Art. 7, tyt. 28, ordonansy 1669 r.* „Właściciele dziedzin dotykających rzek żeglownych pozostawiać będą wzdłuż brzegów najmniéj dwadzieścia cztery stóp szerokie miejsce na drogę pociągową dla koni, i nie mogą sadzić drzew ani mieć ogrodzenia lub płotów bliżéj jak na trzydzieści stóp ze strony po któréj statki się ciągną, a na dziesięć—na drugim brzegu.

winna: po upływie tego czasu, skarga jest niedopuszczalną, chybaby właściciel gruntu do którego uniesiona część przyłączoną została, nie obiął jéj w posiadanie.

Art. 560. Wyspy, kępy, nasepy, które się tworzą w korycie wszelkich rzek żeglownych lub spławnych, należą do państwa, jeżeli niema przeciwnego tytułu lub, przedawnienia.

Art. 561. Wyspy i nasepy utworzone na rzekach, które nie są żeglowane ani spławne, należą do właścicieli nadbrzeżnych téj strony, przy któréj wyspa się utworzyła: jeżeli wyspa utworzyła się nie z jednéj tylko strony, należy do właścicieli obudwu brzegów, poczynając od linii przypuszczalnie środkiem rzeki poprowadzonéj.

Art. 562. Jeżeli jakakolwiek rzeka, tworząc sobie nową odnogę, przecina i okrąża pole nadbrzeżnego właściciela, i z niego wyspę tworzy, właściciel ten zachowuje własność swojego gruntu, chociażby wyspa utworzyła się na jakiéjkolwiek rzece żeglownéj lub spławnéj.

Art. 563. Jeżeli jakakolwiek rzeka, żeglowna, spławna lub nie, utworzy sobie nowe koryto, opuszczając dawne, właściciele gruntów nowozajętych obejmują, pod tytułem wynagrodzenia, dawne opuszczone koryto, każdy w stosunku zajętego mu gruntu.

Art. 564. Gołębie, króliki, ryby, przechodząc do innego gołębnika, królikarni lub stawu, należą do właścicieli tychże gołębników, królikarni lub stawów, jeżeli nie były przywabione podstępem lub sztuką.

Pojęcia ogólne. — W dziale niniejszym kodeks mówi o prawie przybytu naprzód w odniesieniu do rzeczy *nieruchomych*, a następnie — w odniesieniu do rzeczy *ruchomych*.

Przybyt w odniesieniu do rzeczy nieruchomych dzieli się na *przemysłowy* i *naturalny*, wedle tego czy wynika z czynu ludzkiego, czy też z faktu czysto przyrodzonego.

Przybyt przemysłowy odnosi się do budowli, uprawy, lub innych tym podobnych dzieł ludzkiéj pracy.

Przybyt naturalny odnosi się do przymuleń wynikających z sąsiedztwa rzeki, oraz do dzikich zwierząt, które sobie w danéj nieruchomości obierają siedlisko.,

W materyi, o któréj obecnie mówimy, panuje przeważnie zasada: że własność ziemi pociąga za sobą własność powierzchni i wnętrza (art. 552). Właściciel tedy może na swym gruncie wznosić jaknaj-

wyższe budowle, i czynić w jego wnętrzu jaknajgłębsze poszukiwania, byle tylko nie przekraczał granic swojéj własności. W każdym jednak razie, w wykonywaniu swych robót, winien się właściciel stosować do ustaw i urządzeń mających na względzie publiczne bezpieczeństwo.

Zasada, że właściciel powierzchni jest zarazem właścicielem wnętrza, licznym a rozmaitym zawsze ulegała wyjątkom w razie, gdy rzecz chodziła o kopalnią; ułatwienie bowiem korzystania z bogactw we wnętrzu ziemi złożonych, albo przynajmniéj, nadzór nad tém prowadzeniem kopalni, może być rzeczą obchodzącą interes publiczny.

Dawne prawo francuzkie obejmuje w sobie nader rozmaite w przedmiocie kopalń rozporządzenia. Rozporządzenia te wahają się między zupełną właściciela powierzchni swobodą co do korzystania z pokładów pod jego gruntem będących, i przywilejem państwa, które nadawało w téj mierze koncesye osobom przedstawiającym rękojmie dobrego prowadzenia kopalni. Można jednak powiedzieć, że w zasadzie, właściciel powierzchni był dawniéj uważany za właściciela podziemnych pokładów.

Prawo przejściowe nie zaprowadziło wielkich zmian w powyższym ustawodawczym porządku. Ustawa z 28 lipca 1791 roku wyrzekła, że podkłady podziemne należą do właściciela powierzchni, i przyznała temu ostatniemu prawo pierwszeństwa przed wszystkimi, którzyby żądali nadania sobie przywileju. Wszelako samo prowadzenie kopalni miało być odtąd zależném od upoważnienia rządu, i poddaném rządowemu nadzorowi.

Nakoniec, ustawa z dnia 21 kwietnia 1810 roku zaprowadziła tu wyłączną państwa przewagę.

Wedle rzeczonéj ustawy, wnętrze nie należy do właściciela powierzchni, jeżeli mieści w sobie mineralne bogactwa. Bogactwa te są własnością państwa, które odstępuje je osobom przedstawiającym największe rękojmie co do należytego prowadzenia kopalni; właściciel zaś powierzchni nie ma nawet, jak to było dawniéj, pierwszeństwa przed obcymi. Przywiléj na kopalnie nadaje się przez dekret cesarski, który bywa poprzednio przedmiotem obrad rady stanu. Udzielenie przywileju nadaje wieczystą własność kopalni, i ta już własność ulega takim samym przepisom, jak każda inna własność. Jakoż, może ona być, jak ta ostatnia, przenoszoną przez akt pod tytułem obciążliwym lub darmym; może także być obciążana prawem użytkowania, służebności i hypoteki. Jeżeli kto inny jest właścicielem powierzchni, a kto inny na kopalnią uzyskał przywiléj, istnieją dwie własności, z których jedna nad drugą leży, ale z których każda stanowi własność odrębną. Przywiléj

jednak na kopalnią poddany jest warunkowi, aby kopalnia ta rzeczywiście prowadzoną była; w razie zaś, gdyby jéj prowadzenie ustało, przywiléj mógłby uledz odwołaniu.

Scieśnienie praw właściciela powierzchni zaprowadzone przez ustawę z 21 kwietnia 1810 r. nie ma w sobie nic szkodliwego. Jakoż istotnie, z jednéj strony nie może ono znowu tak bardzo obrażać praw właściciela, ile że ziemia zwykle nabywa się w widokach korzystania z jéj powierzchni nie zaś wnętrza; z drugiéj—jest ono prawdziwie pożytecznem dla dobra ogółu, bo prowadzenie kopalni wymaga znacznych kapitałów, które rzadko znajdować się zwykły w ręku właściciela gruntu; nie można więc było zostawiać temu ostatniemu wyłącznego prawa korzystania z podziemnych pokładów, bez narażenia ogółu na utratę naturalnych, częstokroć bardzo szacownych bogactw.

O prawie przybytu w odniesieniu do **budowli** *i innych* **dzieł ludzkiéj pracy.** — Wedle artykułu 553, wszelkie roboty budownicze uskutecznione na powierzchni lub wewnątrz ziemi, poczytują się za dzieło właściciela, a ztąd i należą do niego, o ile osoba trzecia nie nabyła ich przez przedawnienie, lub innym jakim sposobem.

W następnych artykułach kodeks określa i oznacza ze ścisłością wzajemne prawa stron w przypadku, gdy właściciel gruntu buduje na nim coś z cudzych materyałów, lub gdy osoba trzecia buduje coś z własnych materyałów na cudzym gruncie.

Przedewszystkiem, oba te wypadki prowadzą do tego samego następstwa; jak bowiem w jednym tak w drugim razie właściciel gruntu staje się właścicielem budynku lub innych podobnych robót. I musiało tak być zaiste. Jakoż, gdyby osoba prywatna zamiast poprzestać na wynagrodzeniu, mogła, dla odebrania swoich materyałów, burzyć gmach cały, interes publiczny byłby wtedy poniekąd poświęcany interesowi prywatnemu. Dwa owe jednak wypadki przedstawiają nader ważne różnice. Przystępujemy do ich rozbioru.

Pierwszy przypadek. — Jeżeli właściciel zbudował coś na swoim gruncie z cudzego materyału, obowiązki jego będą różne, stosownie do tego, czy działał w dobréj czy w złéj wierze.

Jeżeli działał w dobréj wierze, winien właścicielowi materyału wynagrodzenie za szkody do przewidzenia łatwe (art. 1150).

Jeżeli działał w złéj wierze, winien wynagrodzenie za wszelkie tak przewidzialne jak nieprzewidzialne szkody. W obu razach odpowiedzialność ciążyć może właściciela za takie tylko szkody, które są bezpośredniém następstwem użycia cudzych materyałów. Stosuje się tu ogólna artykułem 1151 kodeksu uświęcona zasada.

Czy w razie zburzenia budowli właściciel może iść o odzyskanie materyałów? Posiadał on tę możność w Rzymie, gdzie przybyt pociągał za sobą raczéj pozbawienie właściciela materyałów możności odzyskania tychże, aniżeli—przejście własności materyałów na właściciela gruntu. Inaczéj jednak ma się rzecz w prawie francuzkiém, gdzie przybyt istotnie pociąga za sobą przeniesienie własności materyałów. To cośmy powiedzieli o robotach budowlanych, stosuje się także do uprawy drzew i roślin. Wypada też zaznaczyć, że te ostatnie należą do właściciela gruntu od chwili, gdy zasadzone zostały, i że kodeks nie rozróżnia, tak jak to czyniło prawo rzymskie, przypadków: czy owe rośliny lub drzewa puściły już korzenie lub nie.

Drugi przypadek. — Odróżnienie między dobrą a złą wiarą w działaniu należy także czynić i wtedy, gdy osoba trzecia budowała coś na cudzym gruncie z własnych materyałów.

W razie dobréj wiary, właściciel gruntu nie może zmusić owéj trzeciéj osoby do zburzenia budowli; owszem—winien jéj zapłacić, wedle własnego wyboru, albo sumę, o jaką nieruchomość w wartości podniesioną została, albo koszty robót i materyałów. Przepis ten jest bardzo słusznym: jeżeli bowiem koszty 10 nie podniosły wartości więcéj jak o 8, nie można zmuszać właściciela gruntu do płacenia 10, gdyż on tylko z 8 korzysta. Z drugiéj znowu strony, jeżeli wydatki 8 podniosły wartość o 10, nie można wkładać na tegoż właściciela obowiązku płacenia 10, ile że 8 wystarcza na wynagrodzenie trzeciego, który roboty wykonał. Ten ostatni nie robił tu żadnéj spekulacyi, powinien więc poprzestać na tém, że ma sobie powrócone nakłady.

Jeżeli budujący był w złéj wierze, właściciel gruntu może, albo zmusić go do zburzenia budynku, oraz wynagrodzenia szkód i strat za uszczerbek, jakiby przez budowanie zrządzony został, albo—zatrzymać budynek, za zwrotem ceny roboty i materyałów, bez względu na podwyższenie wartości. W pierwszym wypadku budujący w złéj wierze jest oczywiście w gorszém położeniu niż budujący w dobréj wierze, co zresztą daje się łatwo wytłómaczyć; w drugim jednakże wypadku budujący w złéj wierze zdaje się być w lepszém położeniu od budującego w dobréj wierze, ponieważ ma prawo do ceny materyałów i roboty, która w ogóle bywa wyższą od sumy, o jaką wartość gruntu się zwiększyła. Sprzeczność ta przecież jest pozorną tylko: skoro bowiem właściciel ziemi ma prawo wymagać od budującego w złéj wierze zniesienia budynku, oraz wynagrodzenia szkód i strat, pod wpływem tego zagrożenia może go też i zmusić do przyjęcia mniejszego wynagrodzenia, aniżeli to, jakiego tutaj mógłby wymagać budujący w dobréj wierze,

Zasady tylko co przez nas wyłożone nie mogą być ściśle stosowane do wypadku, kiedy budujący w dobréj wierze dopełnia robót tak znacznych, że właściciel gruntu nie mógłby bez wysilenia zwrócić ani ich ceny, ani też sumy, o jaką wartość gruntu się zwiększyła. W istocie bowiem, jeżeli rzeczą jest ważną, aby właściciel nie wzbogacał się z uszczerbkiem budującego, równie ważną jest rzeczą, aby wynagrodzenie wymagane przez budującego nie było zbyt uciążliwém dla właściciela. Dla tego to jeszcze i dziś należy tu przyjąć zdanie Pothiera, zdanie, za którém przemawiają i dawne prawodawcze zabytki, i względy słuszności. Właściciel gruntu, zamiast zwracać kapitał przedstawiający podwyżkę wartości, lub zapłatę za pracę i materyały, będzie tylko płacił budującemu w dobréj wierze rentę obrachowaną tak, aby mu za wynagrodzenie stanąć mogła.

Budujący w złéj wierze zmuszony do uprzątnięcia budynku, może zabrać wszystkie materyały, nawet te, z których nie osiągnie żadnego pożytku; prawo bowiem nie czyni tu żadnego rozróżnienia i nie ma żadnéj zasady, dla któréj miałyby one pozostawać przy właścicielu odmawiającym wszelkiego wynagrodzenia.

O prawie przybytu co do **odsepisk** *i* **wysp** *tworzących się na rzece.* — Odsepisko przybiera nazwę *przymulenia* jeśli jest wynikiem nieznacznego zwiększenia się brzegu, spowodowanego unoszonemi przez rzekę cząstkami ziemi; nazywa się zaś *odsepem*, jeśli wynika ze zmiany koryta rzeki, które nieznacznie oddala się od jednego brzegu, przenosząc się ku drugiemu. Właściciele nadbrzeżni stają się, na mocy prawa przybytu, właścicielami odsepisk, z obowiązkiem jedynie pozostawienia wzdłuż rzek żeglownych lub spławnych wymaganych przez urządzenia dróg lub ścieżek do holowania.

Jeżeli przeniesione przez rzekę części gruntu są tak znaczne, że tożsamość ich może być łatwo ustaloną, właściciel gruntu, od którego części te zostały oderwane, może dochodzić swéj własności w terminie rocznym, po upływie którego skarga o odzyskanie jest niedopuszczalną, chybaby nikt nie objął w posiadanie uniesionéj ziemi, w tym bowiem ostatnim wypadku skarga o odzyskanie może być zawsze zaniesioną.

Co do wysp, które się tworzą w korycie wszelkich rzek, te należą do właściciela saméj rzeki, to jest do państwa, jeżeli rzeka jest żeglowną lub spławną; w przeciwnym zaś razie—do właścicieli nadbrzeżnych.

Powodowany uczuciem słuszności prawodawca przyznaje własność koryta opuszczonego przez rzekę żeglowną, spławną, lub nawet

każdą inną, właścicielowi gruntów przez wody zajętych. Rozporządzenie to łatwo się daje usprawiedliwić co do rzek żeglownych i spławnych, które stanowią własność państwa; ale inaczéj rzecz się ma co do rzek nieżeglownych i niespławnych, które należą do osób prywatnych. Rozporządzenie to możemy sobie wytłómaczyć jedynie jako zabytek prawa przejściowego, które za własność państwa uznawało nawet rzeki nie będące ani żeglownemi, ani spławnemi.

O prawie przybytu co do **dzikich zwierząt** *żyjących w nieruchomości.*—Art. 564 wymienia przypadki, w których gołębie, króliki i ryby przenoszą się do cudzych gołębników, królikarni i stawów; są to jednak widoczne przykłady tylko, które w sobie nic ograniczającego nie mają. Musimy tu jednak nadmienić, że jeżeli zwierzęta te zostały podstępnie przywabione przez właściciela do jego nieruchomości, dawny właściciel może żądać wynagrodzenia. Było to wyraźnie postanowione w dawném prawie francuzkiém, nie mamy zaś żadnych na to dowodów, aby kodeks chciał pod tym względem jaką wprowadzić zmianę.

ODDZIAŁ II.

O prawie przybytu do rzeczy ruchomych.

Art. 565. Prawo przybytu, mające za przedmiot dwie rzeczy ruchome, należące do dwóch różnych właścicieli, podlega zupełnie zasadom słuszności naturalnéj. Następujące prawidła posłużą sędziemu za wskazówkę przy wyrokowaniu w przypadkach nieprzewidzialnych odpowiednio do okoliczności szczególnych.

Art. 566. Gdy dwie rzeczy, należące do dwóch różnych właścicieli, połączone w jedną całość, mogą być jednak rozdzielone w ten sposób, że jedna może istnieć bez drugiéj, całość należy do właściciela rzeczy głównéj, z obowiązkiem zapłacenia drugiemu wartości rzeczy przyłączonéj.

Art. 567. Poczytuje się za *rzecz główną* ta, do któréj druga przyłączoną została tylko dla użytku, ozdoby lub uzupełnienia pierwszéj.

Art. 568. Jednakże jeżeli rzecz przyłączona znacznie jest od głównéj kosztowniejszą, i gdy użytą została bez wiedzy właściciela, ten, może żądać odłączenia jéj i oddania mu, chociażby skutkiem tego nastąpiło pogorszenie rzeczy, do któréj przyłączoną była.

Art. 569. Gdy z dwu rzeczy połączonych dla utworzenia jednéj ca-

łości, jedna nie może być wcale uważana jako przydatek do drugiéj, ta poczytywana jest za główną, która jest znakomitszéj wartości, a gdyby wartości ich prawie jednakowe były, to ta, któréj objętość jest znaczniejsza.

Art. 570. Gdy rzemieślnik, lub ktokolwiekbądź, do robienia rzeczy nowego gatunku, użył materyału, który do niego nie należał, bez względu, czy materyał może być do pierwotnego stanu zwróconym lub nie, właściciel materyału, zwracając cenę roboty, ma prawo żądać wydania rzeczy z takowego zrobionéj.

Art. 571. Jeżeli jednak robota była tak znakomitą, że o wiele przewyższałaby wartość użytego materyału, rękodzieło uważaném będzie wówczas za rzecz główną, a robotnik będzie miał prawo zatrzymać rzecz zrobioną, płacąc właścicielowi wartość materyału.

Art. 572. Gdy kto do zrobienia rzeczy nowego gatunku, użył materyału, częścią do niego, częścią nie do niego należącego, chociażby ani jeden, ani drugi materyał w zupełności zniszczonym nie był, lecz—w taki sposób, iż rozłączenie ich jest niedogodne, rzecz należy wspólnie do obudwóch właścicieli: do jednego, w stosunku wartości materyału który do niego należał, a do drugiego w stosunku wartości jego materyału i ceny roboty.

Art. 573. Gdy rzecz jaka zrobioną została przez pomięszanie wielu materyałów, należących do rozmaitych właścicieli, lecz z tych żaden nie może być poczytywanym za materyał główny, a materyały mogą być jedne od drugich oddzielone, ten, bez wiedzy którego materyały były pomięszane, może domagać się ich rozdzielenia.

Jeżeli materyały nie mogą już być rozdzielone bez niedogodności, właściciele, nabywają wspólnie własność w stosunku ilości, jakości i wartości materyałów, do każdego z nich należących.

Art. 574. Gdyby materyał należący do jednego z właścicieli, był od drugiego materyału o wiele wyższym w ilości i cenie, w tym przypadku właściciel materyału wyższego w cenie będzie mógł domagać się wydania rzeczy powstałéj z pomięszania, wynagradzając drugiemu wartość jego materyału.

Art. 575. Gdy rzecz zostaje wspólną pomiędzy właścicielami materyałów, z których powstała, powinna być przedaną przez licytacyę na korzyść wspólną.

Art. 576. We wszystkich przypadkach, w których właściciel materyału użytego, bez jego wiedzy, do zrobienia rzeczy innego gatunku, może dochodzić własności téj rzeczy, ma wybór żądać, albo zwrotu materyału téj saméj natury, ilości, wagi, miary i dobroci, albo też jego wartości.

Art. 577. Ci, którzyby użyli materyałów należących do innych osób, i to bez ich wiedzy, skazani być mogą, o ile się to okaże właściwém, na wynagrodzenie szkód i strat, co jednak nie ubliża, stosownie do okoliczności, poszukiwaniom drogą nadzwyczajną.

Wiadomości ogólne. — Wyłożywszy zasady przybytu co do nieruchomości, kodeks przechodzi do prawa przybytu odnośnie do rzeczy ruchomych. Jedna ruchomość może stać się przydatkiem do drugiéj:

1) Przez **przyłączenie**, to jest—przez takie dwu rzeczy ze sobą związanie, przy którém każda z nich swoją zachowuje tożsamość;

2) Przez **przerobienie**, to jest—przekształcenie rzeczy ruchoméj na nową rzecz;

3) Przez **pomieszanie**, to jest — połączenie dwu rzeczy w ten sposób, że każda z nich traci swoją tożsamość.

Jeżeli dwa przedmioty zostały za zgodą właścicieli połączone w jaki bądź sposób, prawa każdego z nich regulują się wyłącznie podług ich woli. Jeżeli zaś przedmioty te zostały połączone bez wspólnéj woli właścicieli, kodeks przyznaje własność rzeczy przydatkowéj temu, do kogo rzecz główna należy, wkładając na niego obowiązek wynagrodzenia. Ale zachodzi pytanie, która rzecz ma być uważana za rzecz przydatkową? Poczytuje się za przydatkową rzecz służąca do użytku, ozdoby, lub uzupełnienia drugiéj rzeczy (art. 567), o ile od téj ostatniéj nie jest kosztowniejszą; w tym bowiem razie, właściciel owéj kosztowniejszéj rzeczy może żądać jéj odłączenia i zwrotu. W razie, gdy naturalne przeznaczenie rzeczy nie wskazuje dokładnie, która rzecz jest główną, a która przydatkową, należy zwrócić uwagę na ich stosunkową względem siebie wartość, a gdy wartość jest równą—na objętość.

Kodeks przewiduje wiele wypadków, gdzie te jego tak rozmaite rozporządzenia mają zastosowanie, i wymienia je jakby dla przykładu tylko. Ale co prawda, trudnoby już było wyszukać innych tego rodzaju wypadków.

Prawidło: „gdy idzie o ruchomości, posiadanie staje za tytuł," będzie częstokroć przeszkodą w zastosowaniu prawa przybytu. Jakoż w istocie, osoba, która łączy cudzą ruchomość z ruchomością własną może częstokroć zostać jéj właścicielem na mocy przedawnienia o krótkim terminie wprzód, zanim się stała właścicielem owéj rzeczy na mocy prawa przybytu, tak, że to ostatnie nie może mu przynosić własności, ta bowiem już przez niego poprzednio nabytą została. Wszelako, prawidło o którém mowa, nie ma zastosowania do wszystkich ruchomości

bez wyjątku: nie podchodzą przecież pod nie rzeczy zgubione lub skradzione, oraz te, które choć nie zgubione ani skradzione, były jednak posiadane w złéj wierze (art. 2279, 1141). We wszystkich tych wypadkach posiadacz ruchomości nie będzie już zasłonięty przez krótkotrwałe przedawnienie, i jeżeli rzeczy właścicielowi powrócić nie chce, musi się powoływać na prawo przybytu.

Łatwo zrozumieć, że w przyłączeniu i pomieszaniu może być mowa o rzeczy głównéj i przydatkowéj; ale jeżeli jedna rzecz zmienia tylko swe kształty przez przerobienie, naprzykład, jeżeli kawał marmuru został zamieniony na posąg, wtedy nie widzimy gdzie rzecz główna, a gdzie przydatkowa.

Przedewszystkiem powiedzmy, że w Rzymie w nader rozmaity na przedawnienie zapatrywano się sposób. Podług Sabinianów, właściciel materyału był zawsze właścicielem zrobionego przedmiotu. Przeciwnie zaś podług Prokulianów, rękodzielnik nabywał własność przerobionego materyału, bo, jak utrzymywali, prawna istota rzeczy polega nie na materyale, ale na formie, która jedynie nadaje przedmiotom użyteczność: *Forma dat esse rei.* Późniéj, Justynian rozróżniał, czy rzecz mogła być przywrócona do pierwiastkowego stanu, lub nie, i w pierwszym wypadku przyznawał własność roboty właścicielowi materyału, w drugim zaś—własność materyału twórcy formy. Kodeks odrzucił tę teoryę Sabinianów. Należy tedy formę uważać za przydatek do materyału. Gdy jednakże robota o wiele przewyższa cenę materyału, przekształcona rzecz będzie własnością robotnika. W wypadku tym materyał wyjątkowo uważany jest za przydatek do formy, która gra wtedy rolę rzeczy głównéj, jak gdyby była przedmiotem zmysłowym. Te rozmaite rozwiązania są słuszne, jakkolwiek wyszukane.

Co do innych wypadków, w jakich prawo przybytu może znaleźć zastosowanie, odsyłamy do samejże osnowy kodeksu.

KSIĘGA DRUGA.

TYTUŁ TRZECI.

O użytkowaniu, używaniu i mieszkaniu.

(Uchwalony dnia 30 stycznia 1804 roku. Promulgowany dnia 9 lutego).

DZIAŁ I-szy.

O użytkowaniu.

Art. 578. Użytkowanie jest to prawo ciągnienia korzyści z rzeczy, będących cudzą własnością, w taki sam sposób, jak to może czynić właściciel, pod obowiązkiem wszakże zachowania istoty rzeczy.

Art. 579. Użytkowanie może być ustanowioném przez prawo lub przez wolę człowieka.

Art. 580. Użytkowanie może być ustanowioném albo bezwarunkowo, albo do pewnego czasu, albo warunkowo.

Art. 581. Może być ustanowione na wszelkiego rodzaju dobrach ruchomych lub nieruchomych.

Określenie.—Użytkowanie jest prawem używania i ciągnienia korzyści z rzeczy, będących cudzą własnością, na równi z właścicielem, z obowiązkiem wszakże zachowania istoty rzeczy. Jest to najważniejsza część składowa własności. Należy też to prawo do najczęściéj spotykanych w praktyce. Jeśli użytkowanie znajduje się w tym samym ręku co i własność, wtedy zasady specyalne, które zaraz rozbierać będziemy, nie mają zastosowania. Ale inaczéj rzecz się ma wtedy, jeśli użytkowanie należy do jednéj osoby, a własność do drugiéj. Wtedy, mamy przed sobą dwa prawa obok siebie stojące i między sobą sprzeczne, a więc wymagające rozmaitych przepisów, gwoli urządzenie wzajemnych między temi prawami stosunków. Poznajmy naprzód naturę i cechy użytkowania.

Natura i cechy *użytkowania.* — Użytkowanie jest:

1) Prawem *rzeczowém*—ponieważ obejmuje w sobie dwa składowe czynniki własności, a mianowicie: prawo używania—*jus utendi*, i prawo ciągnienia korzyści—*jus fruendi*. Użytkownikowi brakuje do zupełnéj własności jedynie tylko prawa zużywania rzeczy—*jus abutendi;*

2) Prawem *ruchomém* lub *nieruchomém*—stosownie do tego czy ma za przedmiot ruchomość czy nieruchomość;

3) Prawem z natury swéj *czasowém*—użytkowanie bowiem nigdy nie może przechodzić na spadkobierców użytkownika. Powód do téj nieprzenaszalności użytkowania spoczywa w saméj istocie tego prawa. Bo też rzeczywiście podział rozmaitych części składowych własności między kilka osób nietylko utrudnia obieg dóbr, ale i przeszkadza należytemu ich zagospodarowaniu. Jest przeszkodą do obiegu dóbr, ponieważ zupełne ich zbycie może nastąpić jedynie przy udziale wszystkich tych, którzy posiadają pojedyncze części własności; osiągnąć zaś ten udział nader trudno, każdy bowiem przesadza ważność części, jaką sam posiada, z ujmą dla téj jaką posiada ktoś drugi. Stanowi przeszkodę do należytego dóbr zagospodarowania, bo właściciel nie może korzystać z nakładów, jakieby łożył w celu lepszego zagospodarowania majątku, a użytkownik, któryby z nich rzeczywiście korzystał, nie może mieć nadziei, aby z nich mógł korzystać zawsze. Dla tego to kodeks pomnożył liczbę powodów, z jakich użytkowanie ustaje, i w żadnym razie nie dopuszcza, aby użytkowanie to przeciągało się po za życie użytkownika. Jakoż, gdyby trwanie użytkowania po śmierci użytkownika było dopuszczone, użytkowanie przechodząc stopniowo z następcy na następcę, mogłoby się przeciągać do nieskończości, i uczyniłoby gołą własność zupełnie bezużyteczną.

Podług określenia kodeksu, użytkownik powinien używać rzeczy

tak, jakby to czynił sam właściciel. Wszelako, nie należy ztąd wyprowadzać wniosku, aby użytkownik mógł popełniać wszystkie błędy, jakieby popełniał właściciel źle gospodarujący; lecz—że powinien zarządzać rzeczą zgodnie z przeznaczeniem, nadaném jéj przez właściciela, i stosować się do nakreślonego przez tegoż, ogólnego gospodarczego planu.

Użytkownik powinien nadto zachować istotę przedmiotów poddanych użytkowaniu. Jakież jest znaczenie tego wyrażenia? Istotą rzeczy nazywamy zbiór przymiotów, jakie ta rzecz pod względem swéj użyteczności przedstawia. Tak więc istotą winnicy jest właśnie sam przymiot winnicy, i użytkownik nie mógłby obrócić jéj na łąkę, ponieważ główna użyteczność łąki nie jest taka sama, jak winnicy. Zobaczymy jednakże, że prawodawca dozwala wyjątkowo ustanawiać pewien rodzaj użytkowania na rzeczach, których istota znika przez używanie, naprzykład—na winie, na oliwie. Ale prawo podobne nie stanowi bynajmniéj rzeczywistego użytkowania; użytkownik bowiem ma tu możność nietylko używania i ciągnięcia korzyści z rzeczy, ale nadto i prawo rozrządzania tąż rzeczą.

Kodeks nie wpomnina o użytkowaniu, jakie można mieć na swojéj własnéj rzeczy; w tym bowiem wypadku użytkowanie zlewa się z własnością. Nazywano je niegdyś *przyczynowém* dla odróżnienia od użytkowania oddzielonego od własności, które nazywano *formalném.*

Różnice między **użytkowaniem i najmem.** —Tak użytkowanie jak i najem pociągają za sobą korzystanie z cudzéj rzeczy; jednakże zachodzą między niemi ważne różnice.

I tak, *użytkowanie:*

Jest częścią składową własności;

Może być ustanowione pod tytułem darmym;

Kończy się bezwarunkowo z życiem użytkownika i t. d.

Przeciwnie, *najem:* Jest prawem osobowém, polegającém w zupełności na zobowiązaniach zaciągniętych między wynajmującym i najmującym;

Ustanawia się tylko pod tytułem obciążliwym;

Przechodzi na spadkobierców stron wchodzących w umowę.

Musimy tu powiedzieć parę słów o skutkach wynikających *z rzeczowości* prawa użytkownika i z *osobowości* prawa najmującego.

Użytkownik mając prawo rzeczowe—pojedynczą składową część własności, pozostaje w bezpośrednim stosunku z rzeczą użytkowaniu poddaną. I dla tego to może on wytaczać wszelkie skargi rzeczowe, mające na celu zabezpieczenie wykonywania służącego mu prawa; jeśli

więc osoby trzecie stawiają mu w tym względzie przeszkody, może sam, bez odwoływania się do właściciela, wystąpić ze skargą przed sądy. Z drugiéj strony, od chwili objęcia użytkowania w posiadanie, posiada już wszystko, czego może wymagać, i właściciel nie jest obowiązany do żadnych napraw. Jeżeli rzecz powiększa lub zmniejsza swoją wartość, jeżeli się rozwija, lub niszczeje, korzyści lub straty ztąd wynikające będą się odnosiły tak samo do obecnego używania użytkownika, jak i do przyszłego używania właściciela. Wzajemne więc prawa użytkownika i właściciela pociągają za sobą skutki jakby na dwu równoległych liniach, jakby nie dotykając się wzajemnie.

Inaczéj się rzecz ma w przypadku najmu. Wynajmujący związany jest z najmującym za pośrednictwem węzła — czysto osobistego, którego wpływ ciągle uczuwać się daje. Jeśli najmujący jest zakłócony w używaniu swych praw przez osoby trzecie, wynajmujący ma obowiązek przyjść mu z pomocą, i bronić go przed sądami. Jeżeli rzecz wynajęta ulegnie zniszczenia, nie wynikającemu z winy lub czynu najmującego, wynajmujący obowiązany jest uskutecznić niezbędne naprawy. Jedném słowem — właściciel, obowiązany jest poprostu *dozwolić używania* użytkownikowi, wynajmujący zaś obowiązany jest najmującemu *używanie zapewnić*.

Musimy tu zaznaczyć ostatnie następstwo, jakie wynika z różnicy istniejącéj między dwu prawami, o których mowa. Powiedzieliśmy już, co zresztą jest rzeczą widoczną, że prawo użytkownika bywa ruchomém, lub nieruchomém, stosownie do tego, czy odnosi się do ruchomości lub nieruchomości. Prawo najmującego przeciwnie, jest zawsze ruchomém, chociażby nawet przedmiotem najmu były nieruchomości. Jakoż, skoro tylko prawo to nie stanowi składowéj części własności, ale wierzytelność najmującego względem właściciela, wierzytelność mającą na celę otrzymanie spokojnego i korzystnego używania rzeczy wynajętéj, ostatecznym tego prawa wyrazem będzie wynagrodzenie szkód i strat w wypadku, gdyby wynajmujący nie wykonał swych zobowiązań, istotnym zaś jego przedmiotem—skazanie pieniężne. Już więc dla tego samego, że prawo to jest osobistém, musi ono zawsze ruchomém pozostać. Powrócimy jeszcze do różnic, jakie istnieją między prawem użytkownika i najmującego, gdy będziemy mówili o najmie.

Jak **powstaje** *użytkowanie.* — Wedle osnowy artykułu 579 użytkowanie powstaje z rozporządzenia prawa lub z woli człowieka.

1) *O użytkowaniu* **z rozporządzenia prawa.** — Dwa są tylko przypadki użytkowania prawnego. Widzieliśmy już, że art. 384 kodeksu przyznaje ojcu lub matce sprawującym władzę rodzicielską użyt-

kowanie na dobrach ich małoletnich dzieci, lat 18 nie mających i nieusamowolnionych.

Do wypadku tego należy dodać wypadek przewidziany w artykule 754. Artykuł ten przyznaje matce lub ojcu, który przeżył swego zstępnego, użytkowanie na trzeciéj części dóbr przechodzących do drugiéj linii. Powrócimy do tego wypadku użytkowania, gdy będziemy mówili o spadkach.

2) *O użytkowaniu powstającém z* **woli człowieka**. — Wola ta może być objawiona w rozmaity sposób; i tak: wszystkie czyny przenoszące własność, jako to: testament, sprzedaż, zamiana, darowizna, podział i przedawnienie, mogą służyć do ustanowienia użytkowania. Należy tu jednak wyłączyć przysądzenie, które, choć przenosi własność rzeczy sprzedanych w drodze sądowéj (przez publiczną licytacyę) nie może jednakże, tak jak to było w Rzymie, dać początku użytkowaniu. Dla czego? Dla tego, że prawodawca francuzki, niechętnie zapatrując się na własność podzieloną, postanowił, że jeżeli podział wspólnéj rzeczy nie da przeprowadzić się bez trudu i strat, rzecz ta powinna być wystawiona na licytacyę, to jest, sprzedana w drodze publicznéj, dla podziału otrzymanéj ze sprzedaży ceny między rozmaitych współwłaścicieli (art. 1686). Tym sposobem w działach czynionych sądownie, nigdy dziś nie daje się jednemu goła własność, a drugiemu użytkowanie. Pod tym tedy względem sądy nasze nie mają owéj rozległéj władzy, jaką w prawie rzymskiém miał sędzia w skargach zwanych *familiae erciscundae* i *communi dividundo*.

Od czasu wydania ustawy z 23 marca 1855 roku, wszelki tytuł nadający użytkowanie na nieruchomości, oprócz testamentu, aby miał znaczenie względem osób trzecich, powinien być przepisany w biurze hypoteczném, w okręgu którego nieruchomość jest położoną. Zobaczymy, że tak samo rzecz się ma i ze służebnościami.

O różnych **odmianach** *użytkowania*. — Użytkowanie może być ustanowione:

1) *Wprost i bezwarunkowo:* wtedy zaczyna się ono i może być wykonywane od dnia, w którym zostało ustanowione.

2) *Z terminem.*— Termin jest to wypadek przyszły i konieczny. Strony mogą umieścić go bądź na początku, bądź na końcu użytkowania: mogą orzec naprzykład, że użytkowanie rozpocznie się dopiero od takiego a takiego czasu (*dies a quo*) albo—że trwać będzie tylko do takiego, a takiego czasu (*dies ad quem*). Śmierć użytkownika jest terminem koniecznym, od którego żaden inny dłuższym być nie może.

3) *Pod warunkiem.*— Warunek jest to zdarzenie przyszłe, któ-

re może nąstąpić lub nie. W odróżnieniu od terminu, zawiesza on nietylko wykonanie praw zależnych od jego spełnienia się, ale nawet i samo tych praw istnienie. I tak: jeśli sprzedaję użytkowanie z zastrzeżeniem, że nabywający będzie mógł korzystać z niego dopiero po upływie roku, prawo użytkowania powstaje natychmiast, i tylko wykonanie jego jest opóźnione. Jeżeli zaś przeciwnie, sprzedaję użytkowanie pod warunkiem, aby taki a taki okręt wrócił z podróży przed upływem roku, prawo użytkownika będzie istniało dopiero od dnia, w którym warunek się spełni. Ponieważ jednak każdy warunek spełniony pociąga za sobą skutki wsteczne (art. 1179), użytkowanie więc uważaném będzie za istniejące od chwili zawarcia umowy, jeśli rzeczywiście okręt wróci przed upływem zakreślonego terminu. Nadto, warunek może być rozwiązującym nie zaś zawieszającym. W tedy, prawo istnieje w rzeczywistości, i może być w rzeczywistości wykonywaném. Ale jeśli warunek się spełni, użytkowanie znika i uważa się tak, jak gdyby nigdy nie było istniało. Jeżeli tedy sprzedałem komuś użytkowanie na przypadek jeżeli taki a taki okręt nie wróci ze swojéj podróży, z chwilą przybycia okrętu użytkowanie znika ze skutkami wstecznemi.

O majątkach **podlegających użytkowaniu.** — Tak ruchomości, jako i nieruchomości, rzeczy umysłowe, jako i zmysłowe, podlegają użytkowaniu.

ODDZIAŁ I.

O prawach użytkownika.

Art. 582. Użytkownik ma prawo pobierać wszelkiego rodzaju przychody, bądź naaturalne, bądź przemysłowe, bądź cywilne, jakie może wydać przedmiot, na którym ma użytkowanie.

Art. 583. *Przychody naturalne* są te, które ziemia sama z siebie wydaje.—Przychody ze zwierząt i ich przypłodek są również przychodami naturalnemi.—*Przychody przemysłowe z gruntu* są te, które się z uprawy otrzymują.

Art. 584. *Przychody cywilne* są: cena najmu lub dzierżawy domów, procenty od sum wymagalnych, ubiegłe raty rentowe. Ceny dzierżawne majątków wiejskich liczą się także do przychodów cywilnych.

Art. 585. Płody naturalne i przemysłowe, będące na pniu w chwili otwarcia się użytkowania, należą do użytkownika. Te, ktore są w tym samym stanie w chwili skończenia się użytkowania, należą do właściciela, bez obowiązku wynagrodzenia z niczyjéj strony za uprawy i zasiewy, lecz z zachowaniem części przychodów, któraby nabytą była przez osadnika dzielącego się płodami w naturze (colon partiaire), jeżeliby jaki był istniał przy rozpoczęciu się lub ukończeniu użytkowania.

Art. 586. Przychody cywilne uważają się za na nabyte każdodziennie i należą do użytkownika, w stosunku trwania jego użytkowania. Prawidło to stosuje się tak do ceny dzierżawnéj majątku wiejskiego jako téż do ceny najmu i dzierżawy domów i do innych przychodów cywilnych.

Art. 587. Jeżeli użytkowanie obejmuie rzeczy, których używać nie można bez ich zużycia, jako to, pieniądze, zboże, napoje, uytkownik ma prawo ich użycia, lecz pod obowiązkiem oddania przy ustaniu użytkowania, takiejże ich ilości, jakości i wartości, albo też ich szacunku.

Art. 588. Użytkowanie z renty dożywotniéj nadaje również użytkownikowi, w czasie trwania jego użytkowania, prawo do pobierania rat ubiegłych, bez obowiązku zwrotu.

Art. 589. Jeżeli użytkowanie obejmuje rzeczy, które, nie ulegając natychmiastowemu zużyciu, niszczą się stopniowo przez używanie, jak bielizna, sprzęty pokojowe, użytkownik ma prawo używać ich podług ich przeznaczeczenia, a przy ustaniu użytkowania obowiązany jest tylko oddać je w stanie, w jakim się znajdują, nie pogorszone przez jego podstęp lub winę.

Art. 590. Jeżeli użytkowanie służy w lasach niskopiennych, użytkownik obowiązany jest stosować się do porządku i ilości rębów podług planu gospodarczego lub stałego w tém zwyczaju właścicieli; wszakże ani użytkownik, ani dziedziczący po nim nie mają prawa żądać wynagrodzenia za niewykonane w czasie użytkowania cięcia zwyczajne, czy to w lasach niskopiennych lub mieszanych z drzewami wysokiemi, czy téż wysokopiennych. Drzewka (sadzonki) jakie ze szkółki drzewnéj bez pogorszenia jéj stanu wybrać można, należą do użytkownika, lecz pod obowiązkiem, zapełnienia ubytku nowemi sadzonkami, stosując się w tém do zwyczajów miejscowych.

Art. 591. Użytkownik korzysta także, stosując się do epok i do zwyczaju dawnych właścicieli, z drzew w lasach wysokopiennych, które według planu gospodarczego przypadają do cięcia, bez względu czy takowe cięcia wykonywają się peryodycznie na oznaczonéj powierzchni, czy téż wykonywają się co do pewnéj ilości drzew w całych lasach bez szczegółowego wskazania.

Art. 592. We wszystkich innych przypadkach nie może użytkownik tknąć się drzew wysokopiennych; może tylko do napraw obowiązkowych użyć drzew przypadkowo wywróconych lub złamanych; może nawet na ten cel ściąć drzewa, jeżeli tego zachodzi potrzeba, lecz pod obowiązkiem sprawdzenia téj potrzeby wspólnie z właścicielem.

Art. 593. Może użytkownik brać z lasu tyki do winnic; może także zbierać z drzew płody coroczne lub peryodyczne; wszystko to podług miejscowego zwyczaju, lub podług zwyczaju właścicieli.

Art. 594. Drzewa owocowe uschłe, a nawet przypadkowo wywrócone lub złamane, należą do użytkownika, lecz z obowiązkiem zastąpienia ich innemi.

Art. 594. Użytkownik może ciągnąć korzyści sam osobiście, wypuszczać w dzierżawę innemu, a nawet przedać lub pod tytułem darmym prawo swoje ustąpić. Jeżeli wypuszcza w dzierżawę, powinien się zastosować, pod względem czasu na odnowienie dzierżawy, i pod względem jéj trwania, do przepisów ustanowionych dla męża co do majątku żony w tytule: *o umowie przedślubnéj i wzajemnych obowiązkach między małżonkami.*

Art. 596. Użytkownik korzysta z powększenia przez przymulenie do przedmiotu, na którym ma użytkowanie.

Art. 497. Ciągnie korzyści ze służebności, z prawa przechodu, i w ogóle z wszelkich praw służących właścicielowi, tak jak sam właściciel.

Art. 598. Również ciągnie korzyści, w taki sam sposób jak właściciel, z kopalni i łomów kamieni, w których wydobywanie odbywało się już w chwili otwarcia użytkowania; jednakże, jeżeli do wydobywania wymagany jest przywiléj, użytkownik może przystąpić do użytkownika dopiero po otrzymaniu pozwolenia panującego. Nie ma on żadnego prawa do kopalń i łomów kamienia jeszcze nie otwartych, ani do torfiarni, w których kopania jeszcze nie rozpoczęto, ani też do skarbu, któryby mógł być znaleziony w czasie trwania użytkowania.

Art. 599. Właściciel nie może, czynem swoim, lub w jakikolwiek bądź sposób, szkodzić prawom użytkownika.—Wzajemnie użytkownik nie może, przy ustaniu użytkowaia, żądać żadnego wynagrodzenia za ulepszenia, jakoby przez niego po czynione, chociażby w skutek tego wartość rzeczy powiększyła się. Może jednak sam, lub jego spadkobiercy, zabrać zwierciadła, obrazy i inne ozdoby, przez siebie umieszczone, z obowiązkiem przywrócenia miejsc do ich dawnego stanu.

O prawie **użytkowania**. — Użytkownik używa rzeczy i użytkuje z niéj, stając się właścicielem dochodów, jakie ta rzecz przynosi. Art. 582 jest nieścisłym, bo przyznaje użytkownikowi względem dochodu samo tylko prawo użytkowania; jest on też i niedokładnym, nie czyni bowiem wzmianki o usługach, jakie rzecz niezależnie od dochodów przynosić może. Nieścisłość artykułu jest widoczna: na rzeczy ma użytkownik samo tylko użytkowanie, co się jednak tyczy dochodów, te, z chwilą gdy od gruntu oddzielone zostały, przechodzą na zupełną użytkownika własność, która to własność nadaje mu możność rozrządzania niemi, bez obowiązku zdawania liczby przed właścicielem. Równie widoczną jest nidokładność pomienionego artykułu, boć używanie rzeczy należy do użytkownika niezależnie od użytkowania, a nawet stanowi jedyną korzyść użytkownika, w razie gdy rzecz z natury swéj nie przynosi dochodu, np. park wyłącznie dla przyjemności służący.

O **dochodach**.—Wiemy, że kodeks tak nazywa wszelkiego rodzaju płody, jakich rzecz z przeznaczenia swego dostarcza. Widzieliśmy, że szczególną cechą tego przeznaczenia jest *peryodyczność* płodów. Użytkownik ma tedy tylko prawo do płodów peryodycznych, czyli inaczéj mówiąc—do przychodów z rzeczy. Pochodzi to ztąd, że osoba, ustanawiająca użytkowanie na jego korzyść, nie miała niezawodnie zamiaru przeznaczać dla niego płodów wyjątkowych i nieprzewidzianych, a użytkownik ze swéj strony nie mógł liczyć na ich pobranie. Sprzeciwiało by się to więc zobopólnym stron zamiarom, gdyby użytkownikowi służyła możność wymagania płodów nadzwyczajnych. I tak np. jeżeli na gruncie poddanym użytkowaniu, już po ustanowieniu tego ostatniego, otwartą została kopalnia, wydobyte z niéj materyały należą nie do użytkownika, lecz do właściciela; przeciwnie, jeśliby kopalnia ta była otwartą przed ustanowieniem użytkowania, dochody z niéj powinny należeć do użytkownika, bo dostarczać je było przeznaczeniem gruntu, płody zaś przez urządzenie kopalni otrzymały już cechę peryodyczności. Bezużytecznem jest odróżnianie przychodów naturalnych od przemysłowych; lecz odróżnienie przychodów naturalnych lub przemysłowych z jednéj, od przychodów cywilnych z drugiéj strony, jest bardzo ważném z uwagi na odmienny sposób ich nabywania. Nie powracamy w tém miejscu do podziału różnego rodzaju przychodów: zbadaliśmy go już dostatecznie.

Pomiędzy dochodami cywilnemi wymienia kodeks: cenę najmu lub dzierżawy domów, procenty od sum wymagalnych, ubiegłe raty rentowe i ceny dzierżawne majątków ziemskich. Są to jednak przykłady tylko: nie mają one w sobie nic ograniczającego. I tak: docho-

dy z mostowego, z najmu książek w czytelni, i w ogólności wszystko, czego rzecz nie wydaje, lecz co z powodu tejże rzeczy jest pobraném, stanowi dochód cywilny.

Zauważmy, że kodeks, odstępując w tém od dawnego prawa francuzkiego, nadał cenom dzierżawnym majątków wiejskich cechę przychodów cywilnych. Przedtém, ceny dzierżawne porównywano z ceną przedaży, z przyczyny, że użytkownika wypuszczającego w dzierżawę uważano za sprzedającego swemu dzierżawcy przychody z gruntu oddanego w najem. Obecnie, kodeks uważa, że ceny dzierżawne nie są ceną ze sprzedaży płodów przez dzierżawcę zebranych powstałą, lecz pochodzą bezpośrednio z gruntu wydzierżawionego, podobnie, jak komorne pochodzi z domu. Innemi słowy, ceny dzierżawne pobierane są z powodu wydzierżawienia nieruchomości, a przedstawiają użytkowanie najmującego, nie będąc bynajmniéj pobierane z powodu zbiorów, i nie przedstawiając płodów przez dzierżawcę zebranych. Zmiana ta miała na celu: zapobiedz sporom wyradzającym się za dawnego prawodawstwa. I rzeczywiście, kiedy użytkownik wypuścił grunt w dzierżawę i umarł w czasie zbiorów, zachodziła często trudność w oznaczeniu jaka ilość płodów przypadła już do spadku po nim pozostałego, a jaka winna należeć do właściciela. Aby wyjść z téj trudności, trzeba było koniecznie oznaczać część płodów już pobranych i część w chwili śmierci użytkownika na pniu pozostałą. Płody zebrane przed śmiercią nabywali następcy użytkownika, skutkiem czego mogli się oni domagać od dzierżawcy wartości tych płodów. Przeciwnie, płody, które z chwilą śmierci były jeszcze na pniu, należały do właściciela, któremu dzierżawca obowiązany był zapłacić część rocznéj ceny dzierżawnéj w stosunku do téj części zbioru.

Słusznie kodeks chciał uniknąć wszystkich tych obrachunków, i zamienił ceny dzierżawne majątków wiejskich na przychody cywilne w tym celu, aby użytkownik nabywał je zawsze w stosunku do czasu przez jaki będzie żył od chwili najmu, jak to zresztą zaraz zobaczymy.

W **jaki sposób** *użytkownik* **nabywa** *dochody?*— Dochody naturalne i przemysłowe stają się własnością użytkownika przez samo oddzielenie ich od gruntu. Art. 585 nadając właścicielowi własność płodów, w chwili ustania użytkowania, na pniu będących, uznaje tém samém, że wszystkie płody oddzielone od gruntu, należą do użytkownika. Czy jednak rzeczą jest konieczną, aby objął w posiadanie płody bądź sam, bądź przez trzecią osobę, jak było w Rzymie? Nie sądzimy. Art. 585 wymaga tylko, aby płody nie były na pniu. Wynika ztąd, że gdyby losowy wypadek, np. burza oddzieliła płody od pnia nawet bez

wiedzy użytkownika, tenże nabyłby ich własność, i mógłby umierając przelać ją na swych następców.

Zauważyć wypada, że pierwszy ustęp artykułu 585 niesłusznie uznaje użytkownika za właściciela wszystkich płodów będących na pniu w chwili otwarcia się jego prawa; jeżeli bowiem prawo to ustaje przed oddzieleniem płodów, nie ma wątpliwości, że według ustępu drugiego tegoż samego artykułu należą one do właściciela. Znaczenie tego przepisu jest jasne: chciał w nim prawodawca poprostu wyrazić, że użytkownik mieć będzie prawo zebrania tych płodów, chociażby kosztów zbioru nie poniósł, pod warunkiem zresztą, aby użytkowanie jego trwało aż do pobrania zbiorów.

Jak rozstrzygnąć trudność, która się nastręcza wtedy, gdy użytkownik, sprzedawszy zbiory na pniu, umarł, przed pobraniem ich przez nabywcę? Jedni utrzymują, że sprzedaż jest nieważną, bo według art. 1599 nie można sprzedawać rzeczy cudzéj, zbiory zaś, które w chwili ustania użytkowania były na pniu, nie należały nigdy do sprzedającego użytkownika. Inni, wychodząc z zasady, że art. 595 przyznaje użytkownikowi prawo wypuszczania w dzierżawę na czas przenoszący trwanie użytkowania, oświadczają się za ważnością sprzedaży, którą można porównać z dzierżawą ograniczoną do czasu potrzebnego na uprawę gruntu i zebranie plonu; nie można więc stawiać tutaj zarzutu czerpanego z art. 1699, który sprzedaży rzeczy cudzéj zakazuje. Rozstrzygnięcie takie bardziéj odpowiada słuszności, i nie zdaje się być przeciwne zasadom. Wreszcie, samo z siebie wynika, że cena przedaży należeć będzie do właściciela, a nie do następców użytkownika, gdyż cena ta wyobraża płody nieoddzielone od gruntu, które tém samém nie były nigdy własnością użytkownika.

Użytkownik i właściciel są zobopólnie zwolnieni od zdawania sobie liczby z kosztów uprawy i zasiewów. Pod tym względem użytkowanie jest losowém: jakoż, jeżeli zaczyna się po zbiorach, a kończy się przed następnymi, użytkownik nic nie pobierze, pomimo poniesienia kosztów uprawy i zasiewów. Nawzajem, jeśli użytkowanie zaczyna się przed zbiorami, a kończy się przed robotami dotyczącemi następnych zbiorów, użytkownik pobierze całość zbiorów, bez poniesienia żadnych kosztów. Kodeks przełożył taką równość widoków nad wzajemne rachunki, zawsze do uporządkowania trudne. Ponieważ jednak ustanowienie użytkowania nie powinno zrządzać szkody osobom trzecim, które nie mając żadnego w użytkowaniu udziału, nad przygotowaniem i wytworzeniem zbiorów pracowały, kodeks udziela im prawo pobrania kosztów swych robót, z ceny owych zbiorów (art. 2102, u. 1). Podobnie

osadnik uprawiający grunt, z obowiązkiem oddania pewnéj części zbiorów, będzie miał prawo dzielić się płodami z gruntu przez siebie uprawianego pochodzącemi z osobą, która je będzie pobierała, bez względu, czy to jest właściciel czy użytkownik.

Użytkownik nabywa przychody cywilne *każdodziennie*, to jest w stosunku trwania jego użytkowania (art. 586). Ważném jest określenie znaczenia tego nabywania. Czy kodeks chce wyrazić, że użytkownik każdodziennie staje się *właścicielem* przychodów cywilnych? Nie można przyjąć takiego znaczenia, z przyczyny, że przychody cywilne pospolicie mają za przedmiot pewien rodzaj rzeczy, który zazwyczaj bywa sumą pieniężną płatną w okresach stałych—sumą co pewien czas uiszczaną; można zaś być, jakieśmy widzieli, tylko właścicielem rzeczy indywidualnie oznaczonych. Art. 586 tak tedy rozumieć należy, że użytkownik staje się każdodziennie *wierzycielem* przychodów cywilnych bieżących, i że po ustaniu użytkowania, następcy użytkownika będą mogli wymagać ilości przychodów cywilnych, odpowiedniéj liczbie dni, jakie upłyną od chwili, w któréj przychody cywilne biedz poczęły.

Tak więc, gdy osoba mająca użytkowanie na domu wypuszcza go w najem, i umiera przed otrzymaniem ceny najmu, następcy jéj mają prawo wymagać tyle 365-tych części ceny najmu, ile upłynęło dni od chwili wynajęcia. Podobnie, gdy użytkownik gruntu wypuścił go w dzierżawę i umiera, nie pobrawszy od dzierżawcy ceny dzierżawnéj, następcy jego będą mogli, w myśl ar. 586, wymagać tyle 365-ch części ceny dzierżawnéj, ile upłynęło dni od chwili wydzierżawienia. Powiedzieliśmy już, że dawne prawo francuzkie inaczéj stanowiło co do cen dzierżawnych, i wskazaliśmy przyczynę téj zmiany.

Samo z siebie wynika, że gdy użytkownik otrzymał pewną część najmu lub dzierżawy, liczba dni użytkowania zaczyna biedz dla niego i dla jego następców od daty, w któréj najmujący lub dzierżawca stał się dłużnym późniejszą ilość ceny najmu lub dzierżawy. Naprzykład: jeśli cena zapłaconą została aż do 1 lipca, użytkownik zaś umiera 25 tegoż miesiąca, następcy jego będą mieli prawo tylko do dwudziestu pięciu 365 części ceny najmu lub dzierżawy roku bieżącego.

O **jako-użytkowaniu.**—Nie można ustanowić rzeczywistego użytkowania na rzeczach przeznaczonych na zużycie, jak np. na winie, zbożu i innych artykułach żywności; fakt bowiem ciągnienia z nich korzyści, oraz fakt rozrządzania niemi są w tym razie równoznaczne. Zużywają się one przez to, jeśli się z nich korzysta, a ten kto je zużywa, postępuje jak właściciel, nie zaś jak *użytkownik*. Jednakże, prawo rzymskie, a następnie kodeks, dozwoliły obciążać rzeczy tego rodzaju

jako-użytkowaniem, lecz użytkownik staje się ich właścicielem, i może je zużywać; czego następstwem jest, że nie powróci ich w tożsamości, lecz przy ustaniu użytkowania zastąpi je rzeczami téj saméj natury, w takiejże ilości i jakości.

Jako-użytkowanie zbliża się pod wieloma względami do pożyczki na zużycie. Zachodzą wszakże pomiędzy niemi niejakie różnice. I tak: biorący pożyczkę nie jest obowiązany dawać rękojmi, i prawo jego nie ustaje koniecznie z jego śmiercią. Przeciwnie, jako użytkownik obowiązany jest dać rękojmię, i prawo jego nie przechodzi na jego następców.

Z zasady, że jako-użytkownik staje się właścicielem rzeczy, wypływa, że ponosi on wypadki losowe i musi w każdym razie powrócić wartość równą téj, jaką otrzymał.

Art. 587 nie określa jasno i ściśle téj równéj wartości: Zda się jakoby pozostawało jako-użytkownikowi lub jego następcom do wyboru: oddać, przy ustaniu użytkowania, bądź rzeczy téj saméj natury, takiéjże ilości i jakości, lub też—ich szacunek. Rozporządzeniu temu wszakże nie można nadawać bezwzględnego znaczenia, gdyż byłoby ono częstokroć przeciwném rzeczywistéj lub domniemanéj woli stron; wreszcie nie ma zasady, z powodu któréj dłużnikowi raczéj, aniżeli wierzycielowi miałby służyć wybór. Tém bardziéj wypada odrzucić zdanie tych, którzy przyznają użytkownikowi lub jego następcom wybór między oddaniem rzeczy, jakie otrzymał, w takiéj saméj ilości i jakości, lub—ich szacunku ustanowionego wedle wartości, jaką miały w chwili gdy użytkowanie powstało; jeżeli bowiem wartość rzeczy uległa zwiększeniu, dłużnik powróciłby ich szacunek; w razie zaś zmniejszenia się wartości rzeczy, powróciłby je w naturze.

Celem pogodzenia tekstu kodeksu z możliwą wolą stron i słusznością, nie należy dopatrywać się w art. 587 możności wyboru, lecz—podwójnego rozwiązania kwestyi w przewidywaniu dwu odmiennych położeń. I rzeczywiście, albo w chwili ustanowienia użytkowania oszacowanie rzeczy jest dopełnione, a w takim razie jako-użytkownik lub jego następcy obowiązani będą koniecznie powrócić szacunek, albo też oszacowanie nie nastąpiło, a wtedy obowiązani oni będą koniecznie powrócić rzeczy podobne, w takiejże jakości i ilości. Taka wykładnia przyjęta przez prawo rzymskie i dawne prawa francuzkie, nie sprzeciwia się kodeksowi, należy ją też i dziś jeszcze przyjąć (1).

(1) Marcadé, t. II, str. 519.—Zachariae, t. II, § 225, uwaga 7.

Zauważmy, że w celu ocenienia, czy ustanowioném zostało użytkowanie rzeczywiste lub też jako-użytkowanie, należy zwracać uwagę więcéj na zamiar stron zawierających umowę, aniżeli na naturę rzeczy. Jakoż, może być zamiarem stron, aby pewna rzecz, która za pierwszém już zużywa się użyciem, była zwróconą w tożsamości; i na odwrót, mogą się strony i tak ułożyć, żeby rzecz nie zużywająca się za piewszém użyciem mogła być zastąpiona przez inną rzecz téj saméj wartości. I tak, zboże, wino mogą być przedmiotem rzeczywistego użytkowania, jeśli np. mają służyć do wystawy sklepowéj; nawzajem, egzemplarze dzieła mogą być przedmiotem jako-użytkowania jeśli np. księgarz pożycza je od drugiego z zamiarem sprzedania ich, przyjmując na się obowiązek powrócenia w równéj liczbie egzemplarzy tego samego dzieła, w témże samém wydaniu. Rzeczy przeznaczone do zastępowania ich innemi tejże saméj natury nazywają się *zastępowalnemi;* rzeczy zaś, które należy powrócić w tożsamości, nazywają się rzeczami *ściśle oznaczonemi.* Tylko zastępowalne rzeczy mogą być przedmiotem jako-użytkowania; jeśli zaś strony uważały je jako rzeczy ściśle oznaczone, zachodzi rzeczywiste użytkowanie, po ustaniu którego należy je właścicielowi powrócić w tożsamości.

Nie można porównywać rzeczy łatwo niszczących się, jak bielizna, ubranie i t. p. z rzeczami, które zużywają się za pierwszém użyciem. Rzeczy te ulegają rzeczywistemu użytkowaniu, i muszą być powrócone w tożsamości. Właściciel poniesie utratę ich przez wypadek losowy spowodowaną, użytkownik zaś odpowiedzialnym będzie za pogorszenia z jego podstępu lub winy pochodzące.

O użytkowaniu z **rent**. — Użytkownik rzeczy niezmysłowych, jakiemi są: wierzytelności, renty i t. p. ma prawo pobierać wszelkie z nich przychody; należą więc do niego procenty i raty ubiegłe, a wykazywać nie potrzebuje nigdy nic innego, jak tylko swoje prawo na wierzytelności lub rencie. Art. 588 stosuje do rent dożywotnich zasadę przyjętą dla rent wieczystych i zwykłych wierzytelności, chociaż raty obejmują w tym razie część nietylko dochodu z kapitału, ale zarazem i pewną część tego ostatniego. Za dawnego prawa francuzkiego zachodziły w tym względzie żywe spory. Jedni byli zdania, że użytkownik winien uważać ubiegłe raty dożywotniéj renty za małe, kolejno podnoszone kapitały, z których miał jedynie prawo pobierać dochody, bez możności rozporządzania samemiż kapitałami; że więc w następstwie winien był umieszczać korzystnie owe peryodyczne kapitały, i pobrawszy dochody przez cały czas trwania użytkowania, zwrócić je właścicielowi po ustaniu jego prawa. System ten z dwojakich względów

był błędnym: z jednéj strony ograniczał korzyści użytkowania, ustanowionego na rencie, prawie do zera, a z drugiéj—nie nadawał użytkownikowi ogółu dochodów z kapitału rentowego. A przecież raty renty dożywotniéj głównie i przedewszystkiem przedstawiają procent od kapitału, oraz bardzo małą cząstkę samegoż kapitału, obliczoną w ten sposób, aby zrównoważyć widoki wierzyciela renty z widokami dłużnika. Ta cząstka kapitału jest prawie zawsze niższą od dochodu; mogłaby mu zaś wyrównywać w razie ustanowienia renty w stosunku 10 od 100, co rzadko się zdarza. Oddając tedy użytkownikowi tylko procenty od rat, pozbawiono go zwykłego dochodu od kapitału renty, do którego ma niezaprzeczone prawo, i który zwykle stanowi najważniejszą część rat. Otóż, żadną miarą nie można niesłusznie poświęcać prawych interesów użytkownika dla tego, aby zabezpieczyć właścicielowi część raty, przedstawiającéj cząstkę kapitału. Oczywistém jest, że ścisłe roztrzygnięcie kwestyi polegałoby na tém, aby użytkownikowi dożywotniéj renty przyznać część rat odpowiadającą dochodowi od sprzedanego kapitału, właścicielowi zaś pozostałość z rat, która cząstkę kapitału przedstawia. Rozstrzygnięcie to jednak nie było nigdy przyjętém, zapewne dla tego, że procenty od sum pieniężnych nader bywają rozmaite; nie możnaby więc ściśle oznaczyć, jaka ilość renty przedstawia dochód, a jaka — cząstkę kapitału.

Podług drugiéj opinii, która także w dawnéj wyrobiła się jurysprudencyi, całość rat miała należeć do użytkownika. Było to już nadmierną korzyścią, bo użytkownik otrzymał tym sposobem cząstkę kapitału, która winna była pozostać przy właścicielu. Mimo to art. 588 uświęcił tę zasadę. Przedstawia się tu jednak inna trudność, a mianowicie, iż w takim razie nie można dopatrzyć się różnicy między użytkownikiem renty dożywotnéj, a samym właścicielem renty, ponieważ i jeden i drugi pobierają całe raty, bez względu na ich wysokość. Trzeba przyznać, że nie ma tu żadnéj różnicy w razie, gdy użytkownik żyje tak długo, jak właściciel renty, bo wtedy zużywa całą rentę; lecz różnica ta występuje bardzo wyraźnie w przypadku, gdy właściciel renty przeżyje użytkownika, ponieważ ten ostatni użytkuje nadal z renty, po ustaniu użytkowania.

Zupełnie podobném do prawa, któreśmy dopiero rozbierali, jest użytkowanie ustanowione na inném użytkowaniu. Użytkowanie tego rodzaju nie będzie mogło trwać dłużéj niż użytkowanie służące mu za podstawę, lecz odwrotne położenie będzie się mogło wydarzyć. Dopóki będzie trwało użytkowanie na inném użytkowaniu ustanowione, pierwotny użytkownik nic nie pobiera; gyby jednak to drugie użytkowa-

nie za jego skończyło się życia, zwolniony od ścieśnienia, które go obciążało, odzyska używanie swego pierwotnego prawa.

O użytkowaniu z **drzew**. — Drzewa bywają gatunków nader rozlicznych; i tak, rozróżniamy:

1) *Szkółki drzewne*, przeznaczone do dostarczania drzewek potrzebnych do utrzymywania lasów;

2) *Lasy niskopienne*, przeznaczone na poręby w blizkich okresach, np. co 8, 10, lub 12 lat, wedle zwyczaju w różnych miejscowościach przyjętego;

3) *Zapusty z drzew mieszanych*, przeznaczone na poręby co 20 lub 25 lat;

4) *Lasy wysokopienne*, przeznaczone na poręby o długich okresach, np. co 65 lat;

5) *Lasy wysokopienne*, bez urządzonych rębów;

6) *Drzewa owocowe*.

Użytkownik ma prawo korzystać ze szkółek drzewnych, lasów niskopiennych, zapustów z drzew mieszanych, i z lasów wysokopiennych z urządzonemi porębami, stosując się co do porąb do planu gospodarczego lub stałego w tym względzie zwyczaju dawnych właścicieli. Gdyby ci ostatni nie rozpoczęli jeszcze cięcia w lasach, i nie urządzili gospodarstwa leśnego, użytkownik winien się stosować do zwyczaju miejscowego, bo domniemywać się należy, że właściciel nieprzyjąłby innego gospodarczego planu.

Użytkownik nabywa poręby nie inaczéj jak przez ich pobranie. Gdyby, zaniedbawszy wycięcia przypadającéj poręby, zmarł, poręba ta należeć będzie nie do jego następców, lecz do właściciela. Pytanie—co się stanie w odwrotnym przypadku, mianowicie, jeżeli użytkownik wyciął porębę z góry, a prawo jego ukończyło się przed czasem przeznaczonym do wycięcia poręby? Oczywiście dopuściłby się nadużycia użytkowania, i następcy jego musieliby wynagrodzić właściciela za zrządzoną mu szkodę.

Co do drzew owocowych i lasów wysokopiennych bez urządzonych rębów, kodeks uważa je za składową część gruntu—za rzeczywisty kapitał; użytkownik też może tylko zbierać z nich owoce. Ta jednak surowość zasad złagodzoną została przez prawidło, że użytkownik winien zarządzać jako dobry ojciec rodziny. Otóż, dobry ojciec rodziny bierze ze swego lasu, choćby nawet nie urządził w nim rębów, tyczki do winnic i drzewo do naprawy budynków potrzebne; z czego wynika, że użytkownik będzie mógł w tym podwójnym celu wymagać

również ścięcia drzew, któreby ściął sam właściciel, z warunkiem wszakże sprawdzenia łącznie z tymże, konieczności tego ścięcia.

Art. 594 obejmuje zasadę właściwą wyłącznie tylko co do drzew owocowych. Pomimo, że one same noszą na sobie cechę nieperyodycznych z gruntu przychodów, przyznaje on ich własność użytkownikowi, jeśli przypadkiem wywrócone lub złamane zostały. Nawzajem jednak, użytkownik obowiązany jest zastąpić je innemi: stanowi to wynagrodzenie za udzieloną mu wyjątkową korzyść.

O użytkowaniu z **kopalni i łomów kamieni.** — Według art. 598 kodeksu, obecnie nie znajdującego zastosowania, użytkownik gruntu miał prawo do dochodów z kopalni przed ustanowieniem jego użytkowania otwartych, lecz nie miał go do dochodów z kopalni otwartych po téj epoce. Odróżnienie to było uzasadnione, bo w pierwszym przypadku użytkownik mógł był liczyć na dochody z kopalni, w drugim zaś wypadku—nie mógł. Art. 598 przy końcu dodawał, że w pierwszym z tych położeń użytkownik winien otrzymać *przyzwolenie panującego.* Wyrazy te odnosiły się do ustawy z 28 lipca 1791 roku, która obowiązywała jeszcze w chwili, kiedy redagowano kodeks, i podług któréj wszelki na kopalnią przywiléj był osobistym, i mógł przechodzić w całości lub w części, na rzecz trzecich, tylko za zezwoleniem władzy. Widzieliśmy wszakże, że ustawa z 21 kwietnia 1810 roku ustanowiła porządek zupełnie odmienny. Dzisiaj, kopalnie wyłącznie należą do osób, które, bez względu na to, czy są właścicielami powierzchni lub nie, otrzymały przywiléj na otwarcie kopalni. Ztąd, użytkownik ma prawo do dochodów z kopalni otwartéj nawet przed ustanowieniem użytkowania wtedy tylko, gdy właściciel gruntu otrzymał przywiléj na kopalnią. Tém bardziéj, nie ma on prawa do dochodów z kopalni po ustanowieniu użytkowania otwartéj, chyba, że sam dla siebie przywiléj pozyskał, lecz w tym wypadku pobierać je będzie już jako właściciel kopalni. Co do zezwolenia panującego, o jakiém mówi art. 598, tego w żadnym już teraz razie żądać nie potrzeba, bo wszelki przywiléj na otwarcie kopalni może przechodzić na rzecz trzecich osób bez zatwierdzenia władzy. Osoba zatém, któréj posiadacz przywileju udzieli użytkowanie, będzie miała prawo korzystania z kopalni, na równi z osobą, którąby nabyła własność kopalni.

Co się tyczy łomów kamienia i torfowisk, te należą zawsze do właściciela powierzchni, i użytkownik ma prawo do przychodów jakie przynoszą, jeżeli tylko przed ustanowieniem użytkowania otwarte zostały. W przeciwnym wypadku—pobiera je właściciel, ponieważ wtedy będą one stanowiły nie przychody, lecz nadzwyczajne dochody.

Skarb znaleziony na gruncie obciążonym użytkowaniem, należy oczywiście do właściciela, chybaby użytkownik nabył prawo do jego połowy, jako odkrywający (art. 716).

O prawach użytkownika do **przyrostów** *gruntowych i* **służebności** *jakieby do gruntów przywiązane były.* — Użytkowanie gruntu obejmuje zarazem użytkowanie na jego przynależytościach, np. na przyrostach przez *przymulenie* powstałych (art. 296). Przyrosty zawdzięczane przymuleniu powstają nieznacznie; ponieważ zaś byłoby niepodobieństwem odróżnić pierwotne cząstki od cząstek, które przyłączyły się do brzegu, uważa się wszystko za poddane użytkowaniu. Czy jednak użytkowanie rozciąga się do tworzących się na rzece nieżeglownéj i niespławnéj wysp, których grunt do dziedzin przybrzeżnych należy? Prawo rzymskie kwestyę tę rozstrzygało w sposób przeczący; wyspa bowiem była uważana za grunt nowy, od dawnego zupełnie różny. Zdaje się, że kodeks wznowił tę teoryą; skoro bowiem orzeka wyraźnie, że użytkowanie gruntu rozciąga się do przymulenia, wyłącza tém samém rozszerzenie użytkowania do wyspy. Zasada jednak, że prawo do rzeczy głównéj rozciąga się i do rzeczy przydatkowéj, będzie się stosowała we wszystkich wypadkach, jeżeli tego, co rzecz użytkowaniem obciążoną zwiększyło, nie można będzie odróżnić od niéj saméj.

Gdy grunt użytkowaniem obciążony zajęła rzeka, użytkowanie z opuszczonego koryta winno należeć do użytkownika, ponieważ ponosi on uszczerbek w swojém użytkowaniu, tak samo, jak właściciel ponosi go w swéj własności; obaj zatem winni otrzymać wynagrodzenie odpowiednio do poniesionéj szkody (art. 563).

Użytkownik ma prawo do wszelkich służebności ustanowionych dla pożytku gruntu, z którego użytkuje. Obowiązanym jest nawet wykonywać je, bo odpowiada za ich ustanie przez nieużywanie. Tém bardziéj obowiązanym jest znosić wykonywanie służebności, któremi grunt jest obciążony.

Jak *użytkownik* **może wykonywać** *swe prawo użytkowania?*— Użytkownik może bądź sam, bądź za pośrednictwem osób trzecich użytkować. Różne są formy użytkowania za pośrednictwem osób trzecich; i tak użytkownik może:

1) *Wypuścić w dzierżawę* dobra, z których użytkuje;

2) *Darować lub sprzedać* samo użytkowanie.

O **najmie** *dóbr obciążonych użytkowaniem.*—Użytkownik ma prawo wydzierżawiania dóbr, z których użytkuje. Jest to skutkiem jego zdolności zarządzania, i w tym względzie obowiązanym jest stosować się do zasad przepisanych dla męża lub opiekuna zarządzającego ma-

jątkiem żony lub nieletniego. Może więc wypuszczać w dziesięcioletnią dzierżawę, z możnością odnowienia jéj na dwa lub trzy lata przed upływem bieżącego terminu, stosownie do tego, czy chodzi o nieruchomość miejską lub wiejską (art. 595).

Najem ten lub dzierżawa mogą oczywiście trwać dłużéj niż samo użytkowanie; interes publiczny wymagał jednak podobnego naruszenia praw właściciela, ponieważ, z jednéj strony, użytkownikowi z trudnościąby przyszło znaleść dzierżawcę w razie, gdyby trwanie dzierżawy zależało od trwania użytkowania; z drugiéj znowu strony, dla dzierżawcy niezbędném jest bezpieczeństwo, aby mógł przedsiębrać roboty długotrwałe, jakich dobre gospodarstwo wymaga.

Jeżeli użytkownik wypuścił dzierżawę na czas zadługi, lub gdy nazbyt wcześnie odnowił dawną dzierżawę, właściciel jest obowiązanym tylko do znoszenia dzierżawy przez czas potrzebny do ukończenia się dziewięcioletniego bieżącego okresu. Tak więc, jeżeli przypuścimy, że dzierżawa na lat ośmnaście zawartą została, użytkowanie zaś ustaje po trzech, sześciu lub dwunastu leciech, dzierżawa trwać będzie jeszcze sześć, trzy lub sześć lat. Słowem dzierżawca będzie ciągnął dochody przez czas potrzebny do wypełnienia dziewięcioletniego bieżącego okresu.

Wiemy już, że zachodzi ważna różnica między użytkownikiem, który sam osobiście użytkuje, a użytkownikiem, który użytkuje za pośrednictwem najmobiercy lub dzierżawcy. Pierwszy—nabywa przychody naturalne, drugi—przychody cywilne, w obu zaś wypadkach odmiennie oceniają się wzajemne prawa użytkownika i właściciela.

Darowizna *lub* **sprzedaż** *użytkowania.* — Prawo nasze dozwala użytkownikowi darować lub sprzedać użytkowanie (art. 595). W Rzymie mógł je sprzedawać, lecz nie mógł przelewać go sposobem przenoszącym własność, np. przez *cessio in jure*. Różnica tego rozstrzygnienia miała związek z naturą obu tych prawnych czynności. Rzymianie upatrywali w sprzedaży nic innego, jak tylko zaciągnięte przez użytkownika zobowiązanie do zezwalania, aby osoba trzecia wykonywała jego prawa, które mimo to pozostawały zawsze jego własnością: przeciwnie, w *cessio in jure* upatrywali przeniesienie *samego prawa* użytkowania, z głowy zbywcy na rzecz nabywcy, i ustanowienie tym sposobem w pewnéj mierze nowego użytkowania, którego trwanie zależnémby było od pozostawania przy życiu nie zbywcy lecz nabywcy.

Kodeks właśnie odrzucił znaczenie, jakie Rzymianie do *cessio in jure* użytkowania przywiązywali, i dozwolił przelewać je na rzecz trzecich wszelkiemi sposobami przenoszącemi własność, i to—nietylko

wykonywanie użytkowania, lecz i samo użytkowania *prawo*. Przelew ten nie sprzeciwia się naturze użytkowania, ponieważ z okoliczności ustąpienia praw swych przez użytkownika nie wynika bynajmniéj, aby kres życia tego ostatniego przestał być także i ostatecznym kresem użytkowania. Owszem—ktokolwiek przelewa swe prawo, dopełnia tego wraz z wszelkiemi warunkami bytu tegoż prawa; jeżeli zaś idzie o użytkowanie, użytkowanie to ulega zawsze pierwotnym umarzającym je przyczynom. Tekst kodeksu zwłaszcza nie pozostawia żadnéj wątpliwości co do możliwości i prawności takiego przelewu. Nabywca będzie miał te same prawa, co ich pierwotny posiadacz; skutkiem tego będzie znowu mógł zbywać użytkowanie komu innemu, obciążać je hypoteką w razie, gdy przedmiotem użytkowania jest nieruchomość, i żaden z tych wypadków nie wpłynie w niczém na naturę ustąpionego lub podzielonego w ten sposób prawa.

O **rachunkach** *między użytkownikiem a właścicielem.* — Użytkownik ma prawo użytkowania, lecz nie może wymagać, aby właściciel zapewnił mu użytkowanie. Taka jest zasada. Wynika ztąd, że właściciel winien się wstrzymać od tego wszystkiego, coby użytkownikowi w jego prawach użytkowania przynosiło szkodę. Zobowiązanie to czysto bierne, nie może jednak nigdy stać się dla niego zobowiązaniem czynném. Gdy w rzeczywistości, użytkownik polepszył rzecz stanowiącą przedmiot użytkowania, art. 599 nie dozwala mu żądać, po ustaniu jego prawa, jakiegokolwiek wynagrodzenia od właściciela za poniesione, w celu ulepszeń, koszty. Przepis ten, zdaje się tchnąć surowością, ponieważ dozwala właścicielowi zbogacać się kosztem użytkownika. Usprawiedliwiają go zazwyczaj przywodząc, że kodeks chciał zapobiedz wszelkim sporom, jakie wywiązywać się mogą z wzajemnych, zawsze trudnych do obliczenia rachunków. Dla tego to użytkownik może zabrać zwierciadła, obrazy i inne ozdoby, pod obowiązkiem przywrócenia miejsc do ich dawnego stanu; lecz każde z jego strony żądanie wznagrodzenia za powiększenie wartości rzeczy obciążonéj użytkowaniem, byłoby niedopuszczalném. Tak więc, ani karczowania gruntu, ani sadzenia drzew lub nawożenia gruntu, któremi zbogacił ziemię, nie dałyby miejsca żadnéj skardze o zwrot.

Porównanie powyższéj zasady z tamtą: „że skoro właściciel zachowuje to, co wybudowaném zostało, osoba, która wybudowała w złéj wierze może żądać zwrotu ceny za robotę i materyały (art. 555),” wyrodziło trudność w przypadku, gdy przedmiotem ulepszeń, przez użytkownika poczynionych, są wystawione na gruncie ulegającym użytkowaniu, budowle. Jakoż, zdawałoby się, że osoba, w złéj wierze budu-

jąca, nie powinna być w lepszém położeniu od użytkownika. To było przyczyną żywych sporów. Zdaniem niektórych autorów, użytkownik może żądać zapłacenia sobie sum, których osoba w złéj wierze budująca mogłaby wymagać. Zdaniem innych znowu, ulepszenia, o których mówi art. 599, nie obejmują *budowli*, lecz proste tylko podwyższenie wartości nieruchomości już istniejących; co się zaś tyczy budowli w właściwém tego słowa znaczeniu, obowiązują użytkownika ogólne zasady, to jest, służy mu skarga o wynagrodzenie.

Zdaniem naszém, za systemem ostatnim iść nie można i wypada przyjąć zasadę, że nawet za budowle użytkownik nie ma prawa do żadnego wynagrodzenia:

1) Ponieważ wyraz *ulepszenie* ma znaczenie ogólne, i obejmuje tak samo budowle jako i wszelkie inne roboty;

2) Ponieważ prawo rzymskie i dawne prawo francuzkie uświęcają tę zasadę, któréj kodeks nie zdaje się uchylać;

3) Ponieważ użytkownik wiedział o czasowości swego prawa; skoro zaś nie powinien był rachować na wieczystą używalność budowli jakie wystawiał, przeto nie może uskarżać się na wyzucie z nich bez wynagrodzenia;

4) Ponieważ, jakeśmy wyżéj powiedzieli, kodeks miał na celu zapobiedz sporom, którym spodziewane wynagrodzenie mogłoby dawać przyczynę (1).

Dla czego kodeks dozwala użytkownikowi zabrać zwierciadła, obrazy i inne ozdoby, gdy budowle muszą pozostać nietknięte i przechodzą na rzecz właściciela bez wynagrodzenia? Przyczyna tego polega na domniemaniu, że użytkownik wprowadził do budynków ruchomości jedynie na czasie użytkowania, gdy tymczasem domniemanie takie odnośnie do budowli jest niedopuszczalném.

ODDZIAŁ II.

O obowiązkach użytkownika.

Art. 600. Użytkownik obejmuje rzeczy w stanie, w jakim się znajdują; lecz wejść w ich używanie może dopiero po sporządzeniu, w obecności lub za należytém przywołaniem właściciela, inwentarza ruchomości i opisu stanu nieruchomości, użytkowaniu podanych.

---

(1) *Za:* Proudhon, t. III, n. 1441 i 1443. — *Przeciwko:* Marcadé, t. III, st. 124.

Art. 601 Daje porękę, że używać będzie jak dobry ojciec rodziny, jeżeli od poręki nie jest uwolnionym przez akt nadawczy; jednak ojciec i matka, mający prawne użytkowanie na majątku swych dzieci, również przedawca lub darczyńca zachowujący dla siebie użytkowanie, wolni są od dania poręki.

Art. 602. Jeżeli użytkownik nie wystawia poręki, w takim razie nieruchomości wypuszczone być mają w dzierżawę lub oddane w sekwestr.—Sumy, podlegające użytkowaniu, mają być umieszczona.—Artykuły żywności mają być przedane, a cena ich ma być również umieszczona.—Procenty od tych sum i ceny dzierżawne należą w tym przypadku do użytkownika.

Art. 603. W braku poręki że strony użytkownika, właściciel może wymagać, aby ruchomości, używaniem niszczące się były przedane, i aby cena ich została wypożyczoną, tak iak cena zebrana z przedaży artykułów żywności; a w tedy do użytkownika należą procenty przez czas jego użytkowania; jednakże użytkownik będzie mógł domagać się, a sąd będzie mógł nakazać, podług okoliczności, ażeby część ruchomości potrzebnych do jego użytku, była mu zostawioną za jego prostem poręczeniem zaprzysiężoném, i z obowiązkiem zwrócenia ich w czasie ustania użytkowania.

Art. 604. Opóźnienienie w wystawieniu poręki nie pozbawia użytkownika dochodów, do jakich może mieć prawo, należą mu się one od chwili otwarcia się użytkowania.

Art. 605. Użytkownik obowiązany jest tylko do napraw utrzymania (réparations d' entretien). Większe naprawy (grosses réparations) są ciężarem właściciela, byleby nie pochodziły z braku napraw utrzymania, od chwili otwarcia użytkowania, w którym to przypadku użytkownik jest do nich także obowiązanym.

Art. 601. *Większe naprawy*, są to naprawy murów głównych i sklepień, zaciągnienie nowych belek i całkowite pokrycie dachów; również — całkowite odbudowanie grobli, murów podpierających i ogrodzeń. Wszelkie inne naprawy są *naprawami utrzymania.*

Art. 607. Ani właściciel, ani użytkownik, nie ma obowiązku odbudowania tego, co skutkiem starości upadło, lub przypadkiem losowym zniszczone zostało.

Art. 608. Użytkownik obowiązanym jest, przez czas swego użytkowania, ponosić wszelkie doroczne ciężary majątku, jakiemi są podatki i inne opłaty, które zwyczajnie uważane są za ciężar dochodów.

Art. 609. Co się tyczy ciężarów, któreby w czasie użytkowania były na własność nałożone, użytkownik i właściciel ponosić je będą w stosunku

następującym: właściciel obowiązany jest je uiścić, a użytkownik powinien mu od nich procent zapłacić.—Jeżeli je zaliczył użytkownik, należy mu zwrot kapitału przy ustaniu użytkowania.

Art. 610. Zapisobierca ogólny użytkowania, powinien zaspokoić w całości zapis testamentowy renty dożywotniéj lub opłaty alimentarnéj; zazapisobierca zaś użytkowania pod tytułem ogólnym— w stosunku swego użytkowania, bez żadnego dla nich zwrotu.

Art. 611. Użytkownik pod tytułem szczególnym nie jest obowiązany do płacenia długów hypotekowanych na nieruchomości, użytkowaniu poddanéj; gdyby był zmuszonym je zapłacić, służy mu regres do właściciela, z zastrzeżeniem tego co powiedziano w art. 1020 w tytule: *o darowiznach między żyjącemi i o testamentach.*

Art. 612. Użytkownik, bądź ogólny bądź pod tytułem ogólnym, winien łącznie z właścicielem przykładać się do płacenia długów w następujący sposób: —ma być oszacowaną wartość nieruchomości użytkowaniu póddanéj, i w stosunku do téj wartości ustanawia się udział w płaceniu długów.—Jeżeli użytkownik chce zaliczyć sumę, do jakiéj nieruchomość przykładać się powinna przy ustaniu użytkowania, kapitał zwróconym mu będzie, bez żadnego procentu.—Jeżeli użytkownik nie chce uczynić tego zaliczenia, właściciel ma wybór, albo zapłacić tę sumę, i w tym przypadku, użytkownika ciążą procenty przez czas trwania użytkowania, albo też przedać część dóbr poddanych użytkowaniu, aż do wysokości téże sumy.

Art. 613. Użytkownik obowiązanym jest ponosić koszty tych tylko procesów, które dotyczą użytkowania, oraz —inne skazania wypływać mogąc z takich procesów.

Art. 614. Jeżeli, w czasie trwania użytkowania, osoba trzecia przywłaszcza sobie coś z nieruchomości, albo w inny sposób nastaje na prawa właściciela, użytkownik obowiązany jest uwiadomić go o tém: a gdyby tego nie dopełnił, odpowiedzialnym jest za wszelką szkodę, mogącą skutkiem tego dotknąć właściciela, tak jak byłby odpowiedzialnym za wszelkie pogorszenie przez siebie spełnione.

Art. 615. Jeżeli użytkowanie ustanowione było na jedném tylko zwierzęciu, które żyć przestało bez winy użytkownika, tenże nie jest obowiązanym oddać za nie innego ani też zapłacić jego szacunku.

Art. 616. Jeżeli stado zwierząt oddane w użytkowanie wyginęło w całości przez wypadek lub chorobę, lecz nie z winy użytkownika, tenże obowiązanym jest właścicielowi wyrachować się tylko ze skór, lub z ich wartości—

Jeżeli nie całe stado zwierząt wyginęło, użytkownik obowiązany jest sztuki brakujące zastąpić przypłodkiem, o ile ten ostatni na to wystarczy

Podział *obowiązków użytkownika.*—Obowiązki użytkownika *uprzedzają* użytkowanie, albo są mu *współczesne* lub *późniejsze* od niego.

O obowiązkach, które **uprzedzają** *użytkowanie.* — Dwa są tylko tego rodzaju obowiązki:

1) Użytkownik winien sporządzić *inwentarz* ruchomości i *opis stanu* nieruchomości, w obec właściciela lub po jego należytém przywołaniu.

Inwentarz ten, i ten opis mają na celu służyć za podstawę do zwrotu lub do wynagrodzenia szkód i strat, jakie późniéj ciążyć kiedyś mogą użytkownika.

Jeżeli użytkownik obejmuje ruchomości bez inwentarza, właściciel będzie mógł dowodzić ich stanu tak przez tytuły wszelkiego rodzaju jako też i przez świadków, a nawet z wieści powszechnéj; jeżeli obejmuje nieruchomości bez opisu stanu, uważany będzie za otrzymującego je w dobrym stanie. Dowód z pisma, świadków, a w ostateczności z wieści powszechnéj, jakeśmy powiedzieli wyżéj, przedstawia niebezpieczeństwo dla osoby, przeciw któréj służy; nie ma wszakże żadnego powodu, aby użytkownika, na którym ciąży wina niesporządzenia inwentarza uważać inaczéj, niż opiekuna lub męża, obejmujących ruchomości nieletniego lub żony (art. 1415). Co się tyczy nieruchomość, art. 1731 stanowi, że w braku należycie sporządzonego ich opisu, zachodzi domniemanie, że biorący w najem objął je w dobrym stanie, niby po dokonaniu napraw—nawet komorniczych. Otóż stosowanie do użytkownika tegoż samego domniemania jest rzeczą zupełnie uzasadnioną.

Z powodu inwentarza ruchomości nastręcza się pewnego rodzaju trudność. Oto, może się wydarzyć, że testator zapisze własność jednéj osobie, a użytkowanie drugiéj, zwalniając zarazem tę ostatnią od sporządzenie inwentarza. Czy zwolnienie to będzie ważném? Na pytanie to najczęściéj w sposób twierdzący odpowiadają, ile że zastrzeżenie podobne, samo w sobie uważane, nie przedstawia nic, coby się sprzeciwiało porządkowi publicznemu. Ale czyż testator może uwolnić użytkownika od skutków inwentarza, jakiby zechciał sporządzić sam właściciel? Wypada przyjąć, że nie może (1), inaczéj bowiem doszli-

(1) Marcadé, o art. 600, n. 3.—Demolombe, t. X, n. 473 i nast.

byśmy do tego dziwacznego położenia, że właściciel nie mógłby ustalić przedmiotu swéj własności. Trzeba zaś, aby każdy mógł dokładnie znać rzeczy własność jego stanowiące, i aby tym sposobem był w możności uniknienia podstępu ze strony osób trzecich złéj wiary. Wreszcie, gdyby właściciel nie mógł sporządzić inwentarza przedmiotów, o których mowa, czyli—tytułu dla siebie, nie mógłby ich zbywać, czego znowu dopuścić nie można. Koszta inwentarza przy założeniu, o którém mowa, poniesie w całości właściciel; jeśliby bowiem ponosić je miał użytkownik, zastrzeżenie byłoby dla niego bezużytecznem; nie ma zaś powodu, aby ono nie pociągało w zupełności korzystnych dla niego skutków, przynajmniéj—pod względem zwolnienia go od kosztów.

2) Użytkownik obowiązanym jest dać porękę, że użytkować będzie jako dobry ojciec rodziny, to jest, przedstawić osobę wypłacalną, któraby się zobowiązała do zapłacenia wszelkich szkód i strat, jakieby właścicielowi w przyszłości przy ustaniu użytkowania, należeć się mogły. Rozumié się, że zamiast dostarczenia właściwéj poręki, użytkownik będzie mógł złożyć do rąk trzecich, np. do kasy depozytów i zapowiedzeń sumę dostateczną do zabezpieczenia zapłaty owych szkód i strat: *plus est enim cautionis in re quam in persona.* Rzadko jednak użyje tego środka użytkownik, bo zazwyczaj trudniéj mu będzie znaleść podobną sumę, niż poręczyciela. Zdaniem naszém, użytkownikowi służyłaby również możność dać bezpieczeństwo hypoteczne na majątku wolnym od długów i dostatecznéj wartości (1).

Art. 601 orzeka, że poręka da pewność, iż użytkownik używać będzie *jako dobry ojciec rodziny* Wiemy już, i zobaczymy poniżéj, przy obszerniejszém przedstawieniu rzeczy, że dobry ojciec rodziny jest *prawnym pierwowzorem dobrego zarządcy.* Użytkownika obowiązkiem jest stosować się do tego pierwowzoru, a chociażby zwykle był niedbałym w swych własnych interesach. niemniéj jednak obowiązanym będzie jaknajtroskliwiéj obchodzić się z rzeczami obciążonemi użytkowaniem. Wszelka wina z jego strony, wszelkie niedbalstwo nawet, naraziłoby go na wynagrodzenie szkód i strat właścicielowi.

Ponieważ dłużnik z tém większą trudnością może znaleść poręczyciela, im mniéj jest wypłacalnym, i ponieważ nie należy robić nikomu krzywdy z powodu jego niewypłacalności, art. 606 utrzymuje prawa użytkownika opóźniającego się z dostarczeniem poręki, i przyznaje

(1) Demolombe tom. 10 n. 505.

mu prawo do wszystkich przychodów, jakieby sam pobrał, gdyby natychmiast poręczenie przedstawił.

W jakiż jednak sposób użytkowanie ma być wykonywaném, jeśli użytkownik nie przedstawia ani poręki ani żadnego innego zabezpieczenia? Zarówno byłoby niebezpiecznem, gdyby je miał wykonywać mało wypłacalny użytkownik, jako i właściciel, z uwagi na sprzeczne ich interesy. Skutkiem tego, artykuły 602 i 603 nakazują umieszczenie sum objętych użytkowaniem,— sprzedaż ruchomości, które niszczą się przez używanie, w celu korzystnego umieszczenia ich ceny,—wypuszczanie w dzierżawę nieruchomości lub oddanie ich w sekwestr, to jest, w ręce osoby trzeciéj wyrokiem sądowym mianowanéj; słowem, pomienione artykuły polecają nadanie korzystnego obrotu całemu majątkowi użytkowaniem obciążonemu. Dochody zaś z majątku w ten sposób zarządzanego przyznają użytkownikowi.

Użytkownik zatém zachowuje korzyści ze swego prawa, chociaż nie może bezpośrednio posiadać przedmiotów, na których jest ono ustanowioném.

Art. 604 oświadcza że przychody należeć będą, do użytkownika *od chwili otwarcia się* jego prawa. Od zasady téj, znajdującéj zastosowanie w większéj części wypadków zachodzi wyjątek w razie *zapisu* użytkowania. W tym przypadku prawo otwiera się z chwilą śmierci testatora, zapisobierca zaś użytkowania ma prawo do przychodów dopiero od daty zaniesionéj przez siebie skargi o wydanie lub od chwili, gdy mu użytkowanie dobrowolnie wydane zostało. Art. 1014 wyraźnie w tym względzie stanowi: że aż do chwili wydania lub skargi o wydanie, przychody lub procenty od zapisów należą do spadkobierców, którzy przychodzą do spadku, bądź jako następcy prawi, bądź też jako spadkobiercy nieporządkowi, albo nakoniec, jako zapisobiercy ogólni.

Wyjątkowo tylko, ruchomości potrzebne do użytku osobistego użytkownika, jak np. bielizna, suknie i t. p. będą mogły być pozostawione w jego posiadaniu pod zaprzysiężoném przyrzeczeniem ich zwrotu przy ustaniu użytkowania. Kodeks przyrzeczenie to nazywa *poręką zaprzysiężoną*. Co do ruchomości, które z natury swéj nie mogą być ani sprzedane ani wypuszczone w najem, jako to: obrazów familijnych, zbiorów autografów, rękopisów i t. p. właściciel pozostanie ich posiadaczem, jeśli użytkownik nie przedstawia dostatecznéj poręki lub innego zabezpieczenia. Jakoż chwilowe pozbawienie użytkownika używania tych przedmiotów, jest mniejszéj wagi, aniżeli niebezpieczeństwo ich utraty, na które mógłby tu być narażony właściciel. Wreszcie,

użytkownikowi służy zawsze możność objęcia w posiadanie tych przedmiotów, skoro tylko przedstawi porękę.

O wypadkach, w których użytkownik **zwolnionym jest** *od stawiania poręki.* — Zwolnienie to zachodzi w trzech wypadkach, a mianowicie:

1) Skoro użytkownik zwolniony był od poręki w tytule nadawczym, co zdaniem naszém może być stosowaném nawet do użytkowania ustanowionego przez małżonka na korzyść drugiego pozostałego przy życiu, na części obowiązkowéj majątku, który ma przejść na następców darczyńcy (1).

2) Gdy przedmiot jego prawa stanowi majątek jego dzieci nieletnich, mających 18 lat skończonych i nieusamowolnionych (art. 601).

3) Gdy sprzedał lub darował własność zachowując dla siebie użytkowanie; z okoliczności bowiem, że umowa przemilcza o poręce, gdy tymczasem użytkowanie jest w niéj zastrzeżone wyraźnie, należy wyprowadzić wniosek, że sprzedawca lub darczyńca własności chciał zachować dla siebie użytkowanie bez obowiązku stawiania poręki. Tego rodzaju wykładnia domniemanéj woli stron, jest widocznie ścisłą w przypadku, gdy nastąpiło obdarowanie gołą własnością, nikt bowiem nie robi szczodrobliwości dla poddania się obowiązkom, które inaczéj nigdyby nie istniały. W przypadku sprzedaży gołéj własności, rzecz już w więcéj wątpliwém przedstawi się świetle; i tę jednak wątpliwość roztrzygnął kodeks w tym samym duchu, gdyż do nabywcy należało umówić się o nowe warunki posiadania, w jakiém sprzedawca zastrzegający sobie użytkowanie nadal pozostaje, jeśli rzeczywiście chciał owe warunki przemienić. Skoro zaś tylko nic sobie w tym względzie nie zastrzegł, tém samém zgodził się na to, aby sprzedawcy służyło użytkowanie tak, jak dawniéj, to jest bez poręki.

O **obowiązkach współczesnych** *użytkowaniu.* — Ilość ich zależy od okoliczności; są jednak między niemi trzy, które obciążają użytkownika zawsze, w każdym wypadku, a mianowicie:

1) Obowiązek obchodzenia się z rzeczą *z troskliwością dobrego ojca rodziny* i zachowania jéj całości pod względem fizycznym i prawnym. Użytkownik, skutkiem tego, winien zaraz zawiadomić właściciela, skoro tylko osoba trzecia przywłaszcza sobie co z rzeczy podda-

(1) *Za:* Demante, tom II, n. 442, bis III. — Anbry i Rau tom. V. § 79. str. 546 uwaga 5. — *Przeciw*: Marcadé art. 601 — Demolombe tom X nr. 93.

nèj użytkowaniu, jeżeli np. zajmuje grunt lub robi w domu, wbrew zakazowi prawa bliższe otwory (art. 614).

2) Obowiązek ponoszenia wszelkich *dorocznych ciężarów*, do grutów obciążonych użytkowaniem przywiązanych, jako to: podatków i innych tym podobnych powinności, które dobry ojciec rodziny zwykł opłacać z przychodów (art. 608). Ciężary nadzwyczajne i nieprzewidziane, któreby w czasie użytkowania na własność spadły, jakiemy są np. podatki wojenne, przymusowe pożyczki i t. p. dotykać będą zarazem użytkownika i właściciela: właściciel zapłaci kapitał, a użytkownik procenty. Przy objaśnieniu art. 612 zobaczymy w jaki sposób wypłata tego wspólnego długu nastąpi.

3) Obowiązek dokonywania *napraw komorniczych* i *utrzymania* (art, 605), naprawy te bowiem również są naturalnym ciężarem przychodów. Należy dać tutaj niejakie wyjaśnienia:

Przedewszystkiem — trzy są rodzaje napraw, a mianowicie:

Naprawy *komornicze* odnoszące się do drobnych uszkodzeń z niedbalstwa lub niezręczności posiadacza rzeczy wynikłych.

Naprawy *utrzymania*, odnoszące się do ważniejszych pogorszeń, przez zbyt długie używanie rzeczy lub działanie czasu powstałych, które dobry ojciec familii opłaca z dochodów.

Naprawy *znaczniejsze*, do których należy doprowadzenie do dobrego stanu główniejszych murów i sklepień, zaciągnięcie belek, całkowite pokrycie dachów i dopełnienie zupełnych ogrodzeń, nakoniec — całkowite odbudowanie grobli i murów podpierających (art. 606). Kodeks wymienia je w sposób ograniczający, i dla tego wszelkie inne zalicza do napraw utrzymania.

Użytkownik, jako pobierający przychody, ponosi naprawy komornicze i utrzymania; w zasadzie jednak, ponieważ pobiera dochody dopiero od daty objęcia użytkowania, nie powinien ponosić napraw, które były potrzebne jeszcze przed tą datą, ponieważ przychody z których naprawy te winny być opłacone, pobrane zostały przez kogo innego. Mimo to, nawet w tym wypadku, obowiązanym będzie robić naprawy potrzebne do zachowania rzeczy; chociaż bowiem nie ciąży go obowiązek zupełnego jéj odnowienia, nie powinien dopuścić jeszcze większego téj rzeczy upadku. Nawzajem użytkownik, nawet wtedy gdyby się prawa swego zrzekł, byłby obowiązany do napraw potrzebnych w czasie jego użytkowania, ponieważ pobrał przychody, z których naprawy mają być opłacone. Gdzie poszły korzyści, tam iść winny i ciężary.

Większe naprawy opłacają się zazwyczaj z kapitałów, i dla tego

użytkownik nie ma obowiązku ich ponoszenia, chyba, że spowodowane zostały brakiem napraw utrzymania od chwili otwarcia użytkowania, w tym bowiem razie oczywiście ponosić je winien. Właściciel również nie jest obowiązany do większych napraw, ponieważ ciąży go tylko obowiązek dozwolenia, nie zaś zapewnienia użytkownikowi użytkowania. Zresztą art. 607, przewidując wypadek obalenia się domu ze starości, stanowi tém samém, że właściciel nie może być zniewolony przez użytkownika do dopełnienia większych napraw (1). Żadną miarą zataić przed sobą niepodobna, że w tém wszystkiem spoczywa ważna niedogodność dla interesu publicznego, zdarzy się bowiem często, że większych napraw nie dopełni ani użytkownik, bo używalność jego jest czasową, ani też—właściciel, ponieważ jego użytkowanie jeszcze się nie rozpoczęło. Tym sposobem budynki obciążone użytkowaniem wystawione są niejako na konieczne zniszczenie.

Dla czego art. 607 orzeka, że ani właściciel, ani użytkownik, nie mają obowiązku odbudowania tego, co skutkiem starości upadło, lub co przez przypadek losowy zniszczone zostało, skoro takie właśnie rozwiązanie kwestyi dałoby się z ogólnych wyprowadzić zasad? Niektórzy budują tu system, w którym użytkownikowi przyznaje się w zasadzie prawo wymagania od właściciela dopełniania większych napraw i upatrują w powyższym przepisie wyjątek od ogólnéj zasady. System ten jednak, jakeśmy to już zresztą wykazali, sprzeciwia się i panującym w téj materyi zasadom, i dawnym prawniczym podaniom; artykułu też 607 należycie usprawiedliwić nie podobna. Najlepiéj będzie upatrywać w tymże artykule przepis zupełnie zbyteczny, za czém i ta jeszcze przemawia okoliczność, że różne owe rozporządzenia jakiemi zajmujemy się obecnie, przeszły do kodeksu z digestów, a jak wiadomo digesta nie grzeszą zbytkiem zwięzłości.

W jaki sposób uporządkować wzajemne prawa użytkownika i właściciela, jeżeli w danym wypadku jeden z nich dopełnia większych napraw? Niektórzy autorowie, użytkownika czyniącego naprawy, stawiają na równi z użytkownikiem, który rzecz ulepsza, i nie przyznają mu prawa żądania zwrotu jakichkolwiek nakładów od właściciela. Teorya ta wszakże nie zasługuje na przyjęcie, bo co innego, polepszać budynki dla własnéj większéj przyjemności, a co innego uskuteczniać naprawy, bez których użytkowanie stałoby się bezużytecznem. Samo prawo roz-

(1) Demante, tom II, nr. 449 *bis* IV. — Demolombe, t. X, nr. 581 i następne.

różnia koszty ulepszeń od kosztów zachowania rzeczy; jakoż pierwsze stanowią jedynie wierzytelność zwykłą, gdy tymczasem drugie—wierzytelność uprzywilejowaną (art. 2102, ust. 3). Nakłady na ulepszenia mają na widoku zwiększenie korzyści, gdy koszty zachowania bywają wywoływane koniecznością. W pierwszym przypadku użytkownik może się wstrzymać od ich wyłożenia; w drugim zaś—zniewala go własny najnaglejszy i najprawowitszy interes, który zarazem jest i interesem właściciela. Trzeba więc przyznać użytkownikowi prawo żądania od właściciela zwrotu kapitału wyłożonego na większe naprawy. Daremnie czynionoby tu zarzut, że użytkownik nie mogący bezpośrednio zniewolić właściciela do większych napraw, w ten sposób pośrednio takiż sam osiągnąćby mógł skutek. Jakoż, co innego jest powrócenie przez właściciela przy ustaniu użytkowania kapitału, z wyłożenia którego skorzystała jego nieruchomość, a co innego—obowiązek dania zaliczki, z którego to zaliczenia właściciel dopiero kiedyś, a użytkownik zaraz miałby osiągać korzyści. Nie trudno wyprowadzić ztąd wniosek, że do zwrotu, o jakiém mówiliśmy, właściciel obowiązany być niemoże; jednak od zaliczeń wolny być winien.

Jeżeli większych napraw dopełnia sam właściciel, użytkownik ciągnie z nich korzyści, lecz pod warunkiem opłacania procentu od wyłożonych na ten cel kosztów (art. 609).

Może się zdarzyć, że użytkownik, którego nie ciąży obowiązek dokonywania większych napraw, nie chce nawet dopełniać napraw utrzymania, pomimo, że jest do tego obowiązanym.

Czy może uwolnić się od nich?

Niektórzy autorowie są zdania, że możność tę posiada, pod warunkiem zrzeczenia się swego prawa i powrócenia w całości pobranych przychodów. Jakoż, powiadają ci autorowie, użytkownik jest raczéj zobowiązany *propter rem*, aniżeli osobiście; jest on w położeniu osoby trzeciéj dzierżącéj daną nieruchomość, która to osoba może zawsze, przez opuszczenie nieruchomości, uwolnić się od ciężarów tę ostatnią obciążających.

Zdaniem naszém nie można, prawa użytkownika do uwolnienia się w powyższy sposób od wszelkich napraw utrzymania, przyjmować bez żadnego ograniczenia. Niezaprzeczenie służy mu ta możność co do napraw przyszłych, jeżeli się użytkowania zrzeka; jakoż będą one ciężarem przychodów, które mają być dopiero pobrane, a których użytkownik skutkiem zrzeczenia się swego nie pobierze; lecz nie może uwalniać się od dopełniania napraw, które w czasie biegu jego użytkowania okazały się potrzebnemi. Kodeks wyraźnie wkłada na niego obowią-

zek uskuteczniania tych napraw, bo skoro pobiera przychody, przyjął na siebie naturalny ciężar tych przychodów: stał się on jego własnym, osobistym ciężarem. Nie może on też bynajmniéj cofać się, i przez zwrot przychodów do pierwotnego położenia powrócić. Należało mu zrzec się użytkowania w chwili otwarcia się tegoż, skoro je zaś przyjął musi ponieść skutki ztąd powstałe, aż do chwili dopełnionego zrzeczenia.

W przedmiocie napraw różnego rodzaju, do których, stosownie do przedmiotu, użytkownik może być zobowiązanym lub nie, art. 616 obejmuje szczególny przepis dotyczący użytkowania na stadzie. Jeżeli całe stado wyginęło bez winy i bez przyczynienia się użytkownika, ten ostatni obowiązany jest wyrachować się właścicielowi tylko ze skór lub ich wartości. Jeżeli jednak wyginęło tylko w części, użytkownik winien zastąpić sztuki brakujące przypłodkiem, o ile ten ostatni na to wystarczy. O jakimże przypłodku mówi tu kodeks? Czy o przypłodku który użytkownik pobrał już, lub pobrać ma, czyli też wyłącznie o przypłodku, jaki ma być pobrany w przyszłości? Jedni utrzymują, że użytkownik odpowiada nietylko z przyszłego, ale i przeszłego przypłodku. Zdanie to podzielał Domat. Według téj teoryi, użytkownik nabywa sztuki, które ze stada usuwa, pod warunkiem rozwiązującym, trzeba bowiem, aby stado nie uległo takiemu zmniejszeniu, aby dla przywrócenia go do dawnego stanu należało powrócić wszystkie usunięte z niego sztuki. Nam się jednak zdaje więcéj uzasadnioną teorya przeciwna. I rzeczywiście, nie można czynić żadnego zarzutu użytkownikowi, który pobrał przypłodek dawniejszy; zobowiązywać go zaś do powrócenia owego przypłodku do stada, byłoby dla niego częstokroć bardzo uciążliwą, bo zupełnie nieprzewidzianą ofiarą. Dalej— czyliż nie należałoby raczéj dopatrywać się tutaj większéj naprawy, któréj ciężar spada na właściciela? Nakoniec, czyż w interesie tego ostatniego nie leży, aby użytkownik nie był postawiony w położeniu, w którém miałby do wyboru—albo odnowić całe stado, albo zniszczyć pozostałą resztę, celem uchylenia się od tyle uciążliwego obowiązku?

O **ciężarach** *użytkowania ustanowionego przez* **testament.**— Częstokroć testatorowie ustanawiają użytkowanie na dobrach obciążonych pewnemi ciężarami spadkowemi. Zbadajmyż, w jakim stosunku ponosić je będzie właściciel, a w jakim użytkownik? Do tego potrzebną nam jest znajomość różnego rodzaju zapisów, jakie obejmować może testament. Art. 1002 i nast. kodeksu wskazują ich nazwę, określenie i cechy, które tutaj w streszczeniu podamy.

Trojakiego rodzaju są zapisy, jako to:

1) Zapis *ogólny*, którym testator daje jednéj lub więcéj osobom *ogół* całego majątku, jaki z dniem śmierci pozostawi;

2) Zapis *pod tytułem ogólnym*, mający za przedmiot już to część ilą spadku, np. trzecią, piątą, już też ogół ruchomości lub nieruchomości, bądź część ilą ruchomości, lub nakoniec—część ilą nieruchomości;

3) Zapis *szczególny*, który można określić—jako zapis nie będący ani ogólnym, ani pod tytułem ogólnym.

Według brzmienia art. 1009 i 1012 zapisobiercy ogólni lub pod tytułem ogólnym obowiązani są ponosić długi i ciężary spadku w stosunku do swego udziału; z artykułu zaś 1024 zapisobierca szczególny nie ponosi nic ani z długów, ani z ciężarów. Przyczyna tego odróżnienia spoczywa w tém, że zapisobierca szczególny nie bierze pewnéj części z całości spadku, lecz pewien oznaczony przedmiot. Otóż, długi i ciężary spadku ciążą ogół spadku a nie wyszczególniony przedmiot.

Z tego, cośmy powiedzieli, wynika, że użytkownik zapisu ogólnego lub pod tytułem ogólnym, będzie obowiązany zastąpić właściciela w ponoszeniu wszelkich ciężarów przywiązanych do tego, na czém ma użytkowanie; przeciwnie zaś, użytkownik zapisu szczególnego nie będzie ponosił żadnych ciężarów, bo sam właściciel jest od nich wolnym całkowicie. Na téj to podstawie art. 612 urządza wzajemne stosunki między użytkownikiem a właścicielem zapisu ogólnego, lub—pod tytułem ogólnym. W zasadzie, pierwszy winien płacić procenty od długów, ponieważ do niego należą dochody, drugi zaś winien płacić kapitał, ponieważ do niego należy własność. Gdy wierzyciel przez czas użytkowania nie wymaga wypłaty należnego sobie kapitału, użytkownik będzie płacił wszelkie procenty bez wynagrodzenia, a właściciela ciążyć będzie nadal obowiązek wypłaty sumy kapitalnéj. Gdy zaś suma jest wymagalną przed ustaniem użytkowania, kodeks przedstawia trojaki sposób wyjścia dla właściciela i użytkownika.

Pierwszy—polega na zaliczeniu kapitału przez użytkownika, który będzie wymagał zwrotu kapitału bez procentów przy ustaniu użytkowania. Będzie to rozwiązanie zgodne z ogólną zasadą, gdyż tym sposobem właściciel zapłaci kapitał, a użytkownik procenty.

Drugi—polega na tém, że właściciel zalicza kapitał, zkąd wynika, że użytkownik jemu płacić będzie procent przez cały czas użytkowania. Skutek tenże sam co w poprzedzającym razie.

W trzecim—następuje sprzedaż części majątku poddanego użytkowaniu aż do wysokości wymagalnéj sumy. I tutaj także na użytkowniku ciążyć będzie procent, a na właścicielu—kapitał.

Niekiedy zdarzy się, że właściciel i użytkownik zapisu szczególne-

go obowiązani będą płacić pewne długi lub ciężary wierzycielom, przywiléj lub hypotekę na rzeczy zapisanéj mającym: szczodrobliwości bowiem zmarłego w niczém nie mogą zmieniać praw jego wierzycieli. W takiém jednak położeniu rzeczy użytkownik co do procentów, właściciel zaś co do kapitału, będą mieli regres do zapisobierców ogólnych lub pod tytułem ogólnym (art. 611).

To, cośmy powiedzieli o płaceniu zwykłych długów, ma również zastosowanie co do płacenia rent dożywotnich lub pensyj alimentarnych. Użytkownik ponosi je w stosunku do pobieranych dochodów (art. 610).

Na zakończenie, zrobić tu musimy jedną krytyczną uwagę:

Artykuły 610 i 612 kodeksu mówią nie o użytkowniku zapisu ogólnego lub pod tytułem ogólnym, lecz o *zapisobiercy ogólnym* lub *pod tytułem ogólnym użytkowania*. Znaczenie tych wyrażeń jest oczywiście jedno; lecz, zdaniem naszém, kodeksowemu wyrażeniu brak ścisłości. Użytkowanie zapisu ogólnego nie stanowi zapisu ogólnego, ponieważ według art. 1003 zapis ogólny daje prawo do *ogółu* spadku, zaś użytkownik zapisu ogólnego żadną miarą nie może rościć prawa do *własności*. Użytkowanie zapisu pod tytułem ogólnym nie stanowi témbardziéj, z tychże samych przyczyn, zapisu pod tytułem ogólnym. Nie można zatém pod określenie zapisu ogólnego, lub—pod tytułem ogólnym, jakie napotykamy w kodeksie, podciągać zapisów użytkowania bądź na całym majątku, bądź na wszystkich ruchomościach, bądź nakoniec na części iléj pierwszych i drugich. Ztąd wniosek—że zapis użytkowania, bez względu na zakres swego przedmiotu, uważany sam w sobie, jest zapisem szczególnym (1). Wszelako, z uwagi, że zapis ten, jeśli odnosi się do zapisu ogólnego lub pod tytułem ogólnym, nadaje użytkownikowi rzeczywiste korzystanie z dóbr ponoszących długi i ciężary spadku, logika i słuszność nakazują przychody bierne tych długów i ciężarów uczynić ciężarem owego korzystania.

O **kosztach**, *jakieby wynikły z powództwa.*—Może być wytoczone powództwo: bądź przeciwko samemu użytkownikowi—z tytułu jego użytkowania, bądź przeciwko samemu właścicielowi—z tytułu własności, lub przeciwko obudwóm—z tytułu pełnéj własności. Otóż, słuszność nakazuje, aby każdy ponosił koszta spowodowane obroną wła-

(1) *Za:* Marcadé art. 1010.— Colmet de Santerre cont. Demante, t. IV, n. 144, *bis* IV.

Przeciwko: Duranton, t. IV, n. 522.

snych jego interesów. Wynika ztąd, że użytkownik zapłaci koszta powództw odnoszących się do użytkowania, właściciel—koszta powództw odnoszących się do własności; co się zaś tyczy powództw, które dotyczyły pełnéj własności, użytkownik ponosić będzie procent, a właściciel kapitał.

O **obowiązkach późniejszych** *od* **użytkowania.** — Przy ustaniu swego prawa, użytkownik obowiązanym jest zdać właścicielowi liczbę z wszystkich kapitałów ruchomych lub nieruchomych, z których użytkował, nie odpowiadając jednak za te, które przez przypadek losowy lub siłę większą zniszczonemi zostały. W razie zniszczenia rzeczy, bez jego winy i jakiegokolwiek z jego strony udziału, uwalnia się od wszelkiéj odpowiedzialności przez oddanie resztek rzeczy, bez względu na jéj naturę. I tak: użytkownik zwierzęcia uwolni się przez zwrócenie skóry tego zwierzęcia. Jeżeli zniszczenie rzeczy nie da się poczytać użytkownikowi, właściciel będzie miał prawo do wynagrodzenia szkód i strat, oznaczenie których nastąpi wedle zasad ogólnych (art. 1150 i nast.). Co się tyczy rzeczy zastępowalnych, widzieliśmy, że użytkownik staje się ich właścicielem, i odpowiada za ich utratę; określiliśmy też rozciągłość jego obowiązków.

ODDZIAŁ III.

Jak ustaje użytkowanie?

Art. 617. Użytkowanie ustaje:—przez śmierć naturalną i przez śmierć cywilną użytkownika;—przez upływ czasu na jaki było ustanowione;—przez konsonlidacyą czyli połączenie się w jednéj osobie, dwu przymiotów, t. j. użytkownika i właściciela;—przez trzydziesto-letnie nieużywanie tego prawa;—przez zupełne zniszczenie rzeczy, na któréj użytkowanie jest ustanowione.

Art. 618. Użytkowanie może także ustać przez nadużycie, jakiego się użytkownik dopuszcza w wykonywaniu takowego, bądź to pogorszając, nieruchomość, bądź téż dopuszczając, iżby niszczała w skutku braku utrzymania.—Wierzyciele użytkownika, celem zachowania praw swoich, mogą wpływać do procesów; mogą ofiarować naprawę zrządzonych pogorszeń, i rękojmię, na przysłość.—Sąd może, w miarę ważności okoliczności, albo wyrzec że użytkowanie w zupełności ma ustać, albo téż nakazać, aby właścicielow zwrócone były przedmioty użytkowaniu podległe, z obowiązkiem wszakże pła-

cenia corocznie użytkownikowi, lub wstępującym w jego prawa, sumy oznaczonéj, i to aż do chwili, w któréj użytkowanie ustać było powinno.

Art. 619. Użytkowanie, które nie jest nadane osobom prywatnym, trwa tylko lat trzydzieści.

Art. 620. Użytkowanie nadane na czas dopóki osoba trzecia nie dojdzie oznaczonego wieku, trwa aż do tego czasu, chociażby osoba trzecia umarła przed dojściem oznaczonego wieku.

Art. 621. Przedaż rzeczy poddanéj użytkowaniu nie sprawia żadnéj zmiany w prawie służącém użytkownikowi; użytkowanie jego trwać nie przestaje, chybaby się go zrzekł formalnie.

Art. 622. Wierzyciele użytkownika mogą wystąpić o unieważnienie zrzeczenia się, jakieby nastąpiło z ubliżeniem ich prawom.

Art. 623. Jeżeli tylko część rzeczy poddanéj użytkowaniu zniszczała, użytkowanie zachowuje się na pozostałéj reszcie.

Art. 624. Jeżeli użytkowanie ustanowione jest tylko na budynku jakim, i gdy budynek ten zniszczonym zostanie przez pożar lub inny wypadek, albo też zawali się w skutek starości, użytkownikowi nie służy prawo ciągnienia korzyści ani z gruntu ani z materyałów.—Gdyby użytkowanie ustanowione było na majętności do któréj należał budynek, użytkownikowi służy prawo ciągnienia korzyści z gruntu i materyałów.

Jak **ustaje** *użytkowanie.*—Dziewięć jest przyczyn, z powodu których użytkowanie ustaje, a mianowicie:

1) *Śmierć naturalna* użytkownika.—Kodeks nie chciał, aby użytkowanie przechodząc na rzecz jego następców, uczyniło samą własność bezużyteczną. Nie ma wątpliwości, że strony nawet przez wyraźną umowę nie mogłyby uchylić téj zasady, interes bowiem ogólny wymaga, aby dobra nie były wieczyście obłożone ciężarami, stanowiącemi przeszkodę tak do ich należytego zagospodarowania, jako też i do ich obiegu.

Użytkowanie ustanowione dla korzyści osoby moralnéj, która z natury swéj jest wieczystą, według prawa rzymskiego ustawało z upływem lat stu, uważanych za ostateczny kres życia ludzkiego. Kodeks słusznie uważał, że przyjęcie za granicę istnienia użytkowania średniego zakresu życia ludzkiego byłoby i logicznem i odpowiedniejszém ogólnemu interesowi, i dla tego art. 619 użytkowanie służące osobom nieprywatnym ogranicza do lat trzydziestu.

Zasada niedopuszczalności przelewu użytkowania na rzecz następców użytkownika, nie tamuje możności ustanawiania użytkowania na rzecz kilku jednocześnie osób, z zastrzeżeniem, że ustanie ono dopiero ze śmiercią osoby, która wszystkie inne przeżyje. Jakoż w tym wypadku nie ma bynajmniéj pogwałcenia zasady, że użytkowanie drogą spadku przelewane być nie może. Użytkowanie prawdopodobnie trwać tu będzie dłużéj, nie przekroczy jednak granicy życia ludzkiego, będzie tu bowiem zawsze istniała osoba, za życia któréj użytkowanie powstaje, i z śmiercią któréj się skończy.

Od czasu ustawy z 31 maja 1854 r. śmierć cywilna przestała być jedną z przyczyn ustania użytkowania, i przepis art. 617 jeśli nie wyraźnie, to w sposób milczący uchylonym został.

Użytkowanie ustaje:

2) Przez *upływ czasu*, na który ustanowioném zostało. Chociaż zwykle użytkowanie ustanawia się na całe życie użytkownika, wolno jednak stronom oznaczyć jego trwanie na pewien ograniczony przeciąg czasu, który może być krótszym, ale nigdy nie może być dłuższym od życia użytkownika, jak powyżéj objaśniliśmy. Jakoż, w przeciwnym razie, ustanawiając użytkowanie na czas bardzo rozciągły, np. na stulecie całe, z łatwością możnaby ominąć zasadę, która czyni użytkowanie nieulegającém przelewowi drogą spadku.

Według brzmienia art. 620, użytkowanie ustanowiono na czas, dopóki osoba trzecia nie dojdzie oznaczonego wieku, np. dopóki nie skończy lat 20, trwa aż do téj epoki, choćby trzecia osoba zmarła przed dojściem przewidywanéj liczby lat. Należy jednak zauważyć, że jeżeli w tym wypadku użytkowanie istnieje bez względu na śmierć osoby trzeciéj, przestaje istnieć w razie śmierci użytkownika; i gdyby tenże zmarł przed oznaczoną epoką, prawo jego wygasłoby zupełnie. Zasada art. 620 bardzo się nagina do rozmaitych sposobów wykładni. Skoro zdarzy się, że fakty w sprzeczności z nią staną, domniemana wola strony, która użytkowanie ustanowiła, zastąpiona będzie przez jéj rzeczywistą wolę i uznaném zostanie, że przez śmierć osoby trzeciéj użytkowanie wygasło.

3) Przez *połączenie się w téj saméj osobie* dwu przymiotów: użytkownika i właściciela, bądź drogą spadku, bądź w inny jakikolwiek sposób. Przyłączenie własności do użytkowania nazywa się *konsolidacyą*, bo to ostatnie nie ustaje, owszem—zyskuje wieczysty charakter. Ponieważ mięszając się z własnością niknie w niéj, nazywa się użytkowanie w tym wypadku *przyczynowém*, jako złączone z swą przyczyną, ze swém źródłem pierwotném, którém jest własność. Takie użyt-

kowanie nie ma samoistnego bytu, i nie ulega żadnym szczególnym przepisom: podzielać ono będzie los własności dopóty, dopóki od niéj na nowo oddzielone nie będzie.

Przyłączenie użytkowania do własności nie nosi nazwy *konsolidacyi*, oznaczającéj tylko przyłączenie własności do użytkowania. Własność, z natury swéj, zawiera w sobie wszystkie swoje składowe pierwiastki; jest ona nieruchomą podstawą, na któréj wszystkie inne prawa wspierają się: i dla tego, przyłączenia do niéj jednego z pierwiastków, na pewien czas odłączonego, nie można nazwać *konsolidacyą*. Wyrażając się ściśle, należałoby naówczas powiedzieć, że właściciel zwolnionym jest od służebności, która ciążyła na jego gruncie, i że raczéj ustało zmniejszenie jego majątku, aniżeli—że nastąpiło jéj powiększenie lub wzmocnienie.

4) Przez trzydziestoletnie *nieużywanie*, bo niewykonywanie użytkowania przez tak długi przeciąg czasu rodzi domniemanie jego zrzeczenia się.

5) Przez *zniszczenie zupełne* rzeczy obciążonéj użytkowaniem, które nietylko ma się rozciągać do saméj materyi rzeczy, lecz i do jéj istoty. I tak: użytkownik domu nie ma użytkowania na materyale z jego zburzenia powstałym: jakkolwiek bowiem materyał stanowi pierwiastek budowli, nie jest samym budynkiem, i pierwotna istota przestała istnieć. Przeciwne w tym względzie zdanie Pothiera nie zdołało zyskać uznania; bo chociaż art. 624 przewiduje tylko hypotezę zniszczenia budynku, nie ulega wątpliwości, że zniszczenie saméj istoty byłoby również zawsze przyczyną ustania użytkowania. Gdy więc stado zwierząt wyginęło, pozostają skóry, na których użytkownik nie będzie mógł daléj wykonywać użytkowania, ponieważ istota tego, co pozostaje, nie jest tém samém, czém jest istota tego, co wyginęło. Niektórzy autorowie są nawet zdania, że użytkowanie ustaje, jeżeli z całego stada jedna tylko pozostała sztuka, bo istota jednego zwierzęcia jest różną od istoty stada.

Czy użytkowanie, które już było ustało, odradza się w przypadku, gdy rzecz do pierwotnego stanu powraca? Wątpliwość wyradza się tutaj z tego powodu, że rzecz do dawnego stanu przywrócona, nie zdaje się różnić od rzeczy, która była użytkowaniem obciążona. Art. 704 stanowi wyraźnie, w takiém samém położeniu rzeczy, wznowienie służebności. Otóż, zapytać się można, czy analogicznie i użytkowanie nie może tu być wznowionem? Bez wahania przyjmujemy zdanie przeciwne. Służebności gruntowe mają na celu użyteczność ogólną; prawo sprzyja im, bo ułatwiają gospodarstwo, oraz ciągnienie dochodów i ko-

rzyści z nieruchomości. Przeciwnie, służebności osobiste, jakiemi są: użytkowanie, używanie i mieszkanie, są to ciężary krępujące własność, i, do pewnego stopnia przeciwne interesowi publicznemu. O ile prawo przychylném jest dla służebności gruntowych, o tyle nieprzyjaźnie obchodzi się ze służebnościami osobistemi. Nie zachodzi tu więc żadna analogia i powoływać się na nią nie można. Co więcéj, można z całém prawdopodobieństwem powiedzieć, że prawo, stanowiąc w szczególnym przepisie wznowienie służebności, chciało tém samém dać poznać, iż nie myśli o odrodzeniu użytkowania, o którém zupełne zachowuje milczenie.

6) Przez *zrzeczenie się* użytkownika, o ile na szkodę wierzycieli nie było uczynione (art. 622). Zobaczymy, przy objaśnianiu art. 1167, który się odnosi do aktów przez dłużnika na szkodę wierzycieli zdziałanych, że do unieważnienia aktu nie sama tylko szkoda jest potrzebną: winien obok niéj istnieć zamiar szkodzenia ze strony dłużnika, który sporządził akt zaskarżony.

Aby więc wierzyciele mogli skutecznie skarżyć zrzeczenie się użytkownika, muszą dowieść, że użytkownik przez zrzeczenie stał się niewypłacalnym, lub zwiększył swą dawniejszą niewypłacalność, oraz— że był świadomy szkody, jaką im wyrządzał tym sposobem.

Zrzeczenie się jest faktem wyjątkowym, i domniemywaném być nie może. Dla tego też art. 621 stanowi, że nawet w przypadku zezwolenia użytkownika na sprzedaż rzeczy, z któréj użytkuje, użytkowanie jego trwać nie przestaje, bo zezwolenie jego na sprzedaż nie da się pogodzić z zachowaniem użytkowania. Tylko wyraźne zrzeczenie się mocne jest pozbawić użytkownika prawa, jakie mu służyły.

7) Przez dziesięcio lub dwudziestoletnie *przedawnienie*, skoro trzeci dzierżyciel posiada w dobréj wierze, i pod tytułem sprawiedliwym, nieruchomość, obciążoną użytkowaniem (art. 2265 i nast.). Naówczas, posiadacz nabywa rzeczywiście pełną i całkowitą własność nieruchomości, która wyłącza użytkowanie nie wykonywane przez cały czas istnienia posiadania. Nie mówimy o trzydziestoletniém przedawnieniu przez trzeciego dzierżyciela, w którym to razie, jakeśmy wyjaśnili, użytkowanie ustanie przez nieużywanie; dwie zaś przyczyny umorzenia jednocześnie działać nie mogą.

8) Przez *rozwiązanie ex tunc* prawa nadawczego. Rozwiązanie zachodzi *ex tunc*, gdy płynie z przyczyny uprzedzającéj ustanowienie rozwiązanego prawa, zaś—*ex nunc*, gdy pochodzi z przyczyny późniejszéj. I tak, gdy się okaże, że nadawca użytkowania nie jest rzeczywistym właścicielem rzeczy, ponieważ ją np. kupił od osoby trzeciéj, któ-

ra ją sobie nieprawnie przywłaszczyła, użytkowanie to znika wspólnie z pozorną własnością nadawcy. *Resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* Jeżeli jednak wyzucie następuje np. skutkiem prawa hypotecznego, przyznanego przez właściciela już po użytkowaniu, to ostatnie bynajmniéj rozwiązaniu nie ulegnie. Użytkownik zachowa w całości swe prawo pomimo wywłaszczenia i sprzedaży nieruchomości, zmieni się tylko jego stosunek do właściciela, którym nie będzie już nadawca, lecz ten, kto na skutek przymusowego wywłaszczenia uzyska na rzecz swoją przysądzenie nieruchomości.

9) Przez *nadużycie użytkowania.*—Téj przyczyny umorzenia nie dopuszczało ani prawo rzymskie, ani dawne prawo francuzkie. Kodeks uważał, że winna ona wypływać z domniemanéj woli stron. I rzeczywiście: użytkowanie poddane jest warunkowi, że użytkownik wykonywać je będzie jako dobry ojciec rodziny; z chwilą więc, w któréj obowiązki swoje spełniać przestaje, użytkowanie winno powrócić do właściciela. Sądy mają zupełną swobodę przy ocenianiu ważności nadużyć przez użytkownika w użytkowaniu spełnionych, i mogą, stosownie do położenia rzeczy, albo wyrzec poprostu zupełne bez zastrzeżeń ustanie użytkowania, albo ustanie uczynić zależném od wynagrodzenia ze strony właściciela, albo, co jeszcze bardziéj jest możliwém, nałożyć sekwestr na dobra, podobnie jak w przypadku, gdy użytkownik nie przedstawiał poręki. Wierzyciele użytkownika mają prawo wpływania do procesu celem sprzeciwienia się umorzeniu prawa, z którego korzyść odnoszą. Trybunał o tyle uwzględni ich domagania się, o ile to uzna za stosowne.

Ustanie użytkowania pociąga za sobą upadek wszystkich przez użytkownika przyznanych praw, mianowicie też hypotecznych. *Cessante causa, cessat efectus.*

Niesłusznie, podług nas, niektórzy autorowie chcieli upatrywać w ustaniu użytkowania przez nadużycie jego wykonywania nie tyle skutek spełnionego warunku rozwiązującego, ile raczéj rodzaj kary wymierzonéj na użytkownika, kary, wyłącznie i osobiście samego użytkownika dotykającéj, którąby więc na hypoteki przez niego ustanowione żadnego nie miała wpływu. Pojęcie kary należy zupełnie wyrugować z przepisu, który obecnie rozbieramy. Inna rzecz, gdy kara dotyka niegodnego spadkobiercę lub obdarowanego, który się stał niewdzięcznym: prawo usuwa tychże od spadku lub darowizny, bo przewinili w obliczu moralności. Tutaj jednak nic podobnego nie zachodzi: użytkownik utracający rzecz z przyczyny nieutrzymywania jéj w należytym stanie, jest złym zarządcą, lecz może nie być jeszcze zarządcą złéj wiary.

Skutkiem tego, właściciel będzie mógł uczynić mu słuszny zarzut niestosowania się do przepisów prawa lub warunków w tytule nadawczym zastrzeżonych, i żądać rozwiązania użytkowania, podobnie, jak sprzedawca może żądać rozwiązania umowy kupna i sprzedaży z powodu niewykonania przez nabywcę ciążących go zobowiązań. Prawo zatém użytkownika nie będzie karało, w znaczeniu moralném tego wyrażenia; zkąd wniosek, że ustanie użytkowania przez nadużycie wykonywania jest niejako skutkiem spełnienia się rozwiązującego warunku, że więc wszelkie prawa nadane przez użytkownika osobom trzecim, również umorzeniu ulegają.

DZIAŁ II-gi.

O używaniu i mieszkaniu.

Art. 625. Prawa użytkowania i mieszkania ustanawiają się i ustają w taki sam sposób jak użytkowanie.

Art. 626. Prawa te, podobnie jak użytkowanie, nie mogą być wykonywane bez poprzedniego wystawienia poręki, oraz bez sporządzenia opisu i inwentarza.

Art. 627. Używający i mający prawo mieszkania, powinni wykonywać te prawa jak dobry ojciec rodziny.

Art. 628. Prawa używania i mieszkania urządzają się podług tytułu nadawczego, i, stosownie do jego rozporządzeń, nabierają większéj lub mniejszéj rozciągłości.

Art. 629. Jeżeli tytuł nadawcy nie określa rozciągłości tych praw, takowe urządzają się w sposób następujący.

Art. 630. Ten kto ma używanie płodów gruntowych, może wymagać ich tylko tyle, ile mu potrzeba na potrzeby jego i jego rodziny.— Może ich wymagać także i na potrzeby dzieci, które przybyły mu po nadaniu używania.

Art. 631. Używający nie może innéj osobie praw swych ustąpić, ani jéj takowych wynająć lub wydzierżawić.

Art. 632. Mający prawo mieszkania w domu może w nim mieszkać z swoją rodziną chociażby w chwili nadania mu tego prawa nie był, w stanie małżeńskim.

Art. 633. Prawo mieszkania ogranicza się co do tego, jest potrzebne do mieszkania osoby prawo to mający i jéj rodziny.

Art. 634. Mający prawo mieszkania nie może go ani ustępować, ani wynajmować.

Art. 635. Jeżeli używający wyczerpuje wszystkie płody gruntowe, lub jeżeli zajmuje cały dom, obowiązany jest ponosić koszta uprawy, naprawy utrzymywania, i opłacać podatki, tak jak użytkownik.—Jeżeli pobiera tylko część płodów lub zajmuje tylko część domu, obowiązki powyższe ciążą go w stosunku jego używania.

Art. 636. Używanie borów i lasów określone jest prawami szczególnemi.

Pojęcia ogólne. — *O* **używającym** *i jego rodzinie.* — Używanie i mieszkanie polegają na prawie korzystania z wszelkich usług jakich rzecz pewna w ogólności, a budynek w szczególności dostarczyć może. W Rzymie, używanie ściśle było ograniczone do posługiwania się rzeczą; i tak: ten kto miał to prawo na kawałku ziemi, miał tylko prawo przechadzania się po niéj. Następnie, prawnicy, z uwagi na nieszczęśliwy los używających, a z drugiéj strony pragnąc o ile można jak najrozciąglejszą nadać wykładnią testamentom, przez które pospolicie ustanawiano używanie, przyznali używającemu prawo żądania płodów do codziennego spożycia potrzebnych. U nas, używanie zachowało ten charakter, i można je obecnie uważać za użytkowanie do potrzeb używającego i jego rodziny ograniczone. Otóż z powodu, że potrzeby te mogą się zmniejszać lub powiększać, rozciągłość praw używającego z istoty swéj jest zmienną.

Jakie osoby składają rodzinę używającego? Ponieważ używający jest naczelnikiem rodziny, w skład tejże należy przeto zaliczyć jego żonę i dzieci, bez względu czy są prawe lub naturalne, czy przyszły na świat w chwili ustanowienia używania lub późniéj. Według tego systemu należałoby z zakresu rodziny wyłączyć wstępnych, powinowatych i krewnych pobocznych; wstępnych — bo raczéj używający należy do ich rodziny aniżeli oni do rodziny jego; powinowatych i krewnych pobocznych—ponieważ są naczelnikami lub członkami innych rodzin.

Podług drugiego systemu rodzina używającego obejmuje:

1) Wszystkie, bez różnicy, osoby, które mieszkały przy nim w chwili ustanowienia używania; jakoż w istocie domniemywaćby się należało, że strony nadały prawu używania rozciągłość, raczéj przez

faktyczny stan rzeczy, oraz *rzeczywisty* skład rodziny, aniżeli przez oderwane pojęcie wyrazu *rodzina*, wskazaną;

2) Dzieci urodzone po ustanowieniu używania, gdyż art. 630 ust. 2 wyraźnie to stanowi; zresztą, dzieci wszędzie i zawsze stanowią nieodłączną część rodziny;

3) Służący osób powyżéj wymienionych, ponieważ strony zawierające ten stosunek, lub testator, który zapisał prawo używania, musiał i służących mieć na względzie (1).

Takie określenie składu rodziny używającego, wydaje się nam i ściślejszém i zgodniejszém z prawdziwém położeniem rzeczy, niż wszelkie inne abstrakcyjnie i a priori wywodzone.

Jak **wykonywa się** *prawo używania?* — Jedni są zdania, że używający powinien sam uprawiać grunty i zbierać z nich płody, jeżeli je zużywa w całości: w przeciwném położeniu rzeczy, gospodarowanie jest obowiązkiem właściciela, używający zaś, będzie miał prawo żądać odpowiedniéj potrzebom jego rodziny ilości owoców.

Inni są zdania, że używający miałby w każdym razie prawo do osobistego wykonywania używania, gdyż kodeks zobowiązuje go do wystawienia poręki, do sporządzenia inwentarza ruchomości i opisu stanu nieruchomości, słowem do wszelkich rękojmi, które byłyby bezużytecznémi, gdyby używający nie był wprowadzony w posiadanie rzeczy. Zdaniem naszém należy mieć na względzie odróżnienie jakieśmy przywiedli powyżéj, w razie bowiem, gdy płody należą częścią do właściciela, częścią do używającego, nie ma żadnéj do tego przyczyny, aby rzeczy z rąk pierwszego przechodziły w posiadanie drugiego; co więcéj, słuszność i logika nakazują, aby właściciel miał pierwszeństwo przed osobą, która posiada tylko pojedyncze rzeczowe prawo, czysto dożywotnie, ponieważ zaś nie mogą obaj posiadać jednocześnie jednéj i téj saméj rzeczy, właściciel od tego posiadania winien wyłączyć używającego. Poręka, inwentarz ruchomości i opis stanu nieruchomości, znajdą swe właściwe zastosowanie w przypadku, gdy używający zużywać będzie ogół przychodów, a skutkiem tego będzie miał prawo objąć w posiadanie majątek na rzecz jego obciążony.

O **nieprzelewalności** *prawa używania.*—Prawo używania nie może być ani ustępowane ani wypuszczane w najem lub dzierżawę (art. 631). Dla czegóż prawo stanowi tę niemożność, skoro z użytkowaniem rzecz się ma zupełnie inaczéj? Dla tego, że prawa używającego są

(1) Proudhon, tom I, nr. 17.—Durandton, tom V, nr. 19.

stosunkowane do jego potrzeb, które różne u różnych osób bywają; w razie więc zmiany osoby używającego uległaby zmianie. Prawda, że możnaby zawsze zakres używania mierzyć skalą potrzeb pierwotnego używającego; lecz położenie tego ostatniego samo w sobie z natury rzeczy jest zmienne, i tém mniéj mogłoby posłużyć za podstawę do porównania, że cena otrzymana przez niego za przelew lub najem używania, wpłynęłaby na zmianę jego położenia.

Ponieważ używanie wyłącznie przywiązane jest do osoby, wierzyciele używającego nie będą go mogli ani zajmować ani sprzedać, ani osobiście wykonywać. Prawo to, pod pewnym względem, będzie miało dla używającego znaczenie pensyi alimentarnéj, która nie może być przedmiotem przelewu lub zajęcia.

O **obowiązkach** *używającego.*— Używający obowiązanym jest:

1) Wykonywać *używanie jako dobry ojciec rodziny;*

2) *Przykładać się*, w stosunku do swéj używalności do *kosztów* uprawy, do napraw, do opłacania podatków, oraz do innych *naturalnych ciężarów* używania.

Zasady ogólne przez nas powyżéj dla zobowiązań użytkownika przedstawione, stosują się i do zobowiązań używającego.

Wywiązała się przecież szczególna trudność co do sposobu opłacania podatków przez używającego. Zdaniem niektórych, podatki winny być pobierane z ogólnéj masy dochodów, i używający ma prawo brać potrzebną mu ilość przychodów z dochodu *czystego*, jaki nieruchomość przynosi. Gdyby pobranie to, powiadają, odbywało się z udziału używającego, udział ten, który został już ściśle obliczony według rozciągłości potrzeb tego ostatniego, stałby się niedostatecznym. Naszém zdaniem, należy tu przyjąć przeciwny systemat. bo używający nie ponosiłby wcale podatków w razie opłacania ich z ogólnéj masy przychodów. Jakoż, nawet przy założeniu, w któremby żaden ciężar używania nie obciążał, używający, nie miałby większéj sumy dochodów od téj, jaką pobrał i zachował dla siebie. Aby podatki na nim, a nie na właścicielu ciążyły, potrzeba odtrącać je z części przychodów jaka ostatecznie dla niego przypada. I tak: przypuśćmy, że liczba 100 wyraża dochód potrzebny do istnienia używającego i jego rodziny, a liczba 5 wyraża ilość podatków. Używający otrzyma 100 po odtrąceniu 5 na podatki, tak, że pozostanie mu na czysto 95. W systemacie przeciwnym te 5 potrąconoby z ogólnéj masy przychodów, i danoby całkowite 100 używającemu. Oczywiście więc płacenie podatków w niczemby nie dotyczyło używającego, ponieważ, nawet wtedy, gdyby te

podatki wcale nie istniały, używający nie miałby nigdy prawa do czegoś więcéj nad 100. Pierwszy zatém tylko sposób liczenia odpowiada duchowi prawa, i zgadza się z jego osnową.

Zauważyć wypada pewną niedokładność redakcyi art. 625, podług którego używanie i mieszkanie ustanawiają się i ustają w ten sam sposób, co użytkowanie. Przedewszystkiem, mijalibiśmy się z prawdą, gdybyśmy mówili, że używanie ustanawia się przez prawo, jak użytkowanie. Nigdzie w kodeksie nie znajdujemy używania prawnego, kiedy tymczasem mamy tam wyraźne przepisy użytkowania z samego prawa. Następnie, ze względu na ustanie, używanie ustanowione na rzecz osoby moralnéj, jeżeli osoba ta nie wyczerpuje całości dochodów, może trwać dłużéj niż lat trzydzieści, w czém znów od użytkowania się różni. Jakoż, używający częściowo, nie tamuje właścicielowi możności korzystania z rzeczy własnéj, i nie można powiedzieć, że własność téj ostatniéj jest dla niego bezużyteczną, jakby się to działo w razie wieczystego użytkowania. Rękojmią dobrego gospodarowania na gruncie będzie jego własny interes, jaki ma w ciągnieniu przychodów z gruntu, a używanie samo w sobie uważane, nie jest prawem tego zakresu, aby mogło rzeczywiście tamować przechodzenie nieruchomości z rąk do rąk. Nie ma tu więc żadnéj z ważnych niedogodności, jakie wypływają ze zbyt długiego trwania i wieczystości użytkowania. Wszelako, jeżeli używający wyczerpuje całość przychodów, powraca się położenie zwykłego użytkowania, i w tym razie prawo używania ustanowione na rzecz osoby moralnéj nie mogłoby trwać dłużéj nad lat 30.

Przedstawione przez nas zasady używania stosują się również do prawa mieszkania.

KSIĘGA DRUGA.

TYTUŁ CZWARTY.

O służebnościach czyli usługach gruntowych.

(Uchwalony dnia 31 stycznia 1804 roku. Promulgowany dnia 10 lutego).

Art. 637. Służebność jest to ciężar, włożony na pewną dziedzinę dla użytku i korzyści dziedziny należącéj do innego właściciela

Art. 638. Służebność nie nadaje żadnéj wyższości jednéj dziedzinie nad drugą.

Art. 638. Służebność wypływa albo z naturalnego położenia miejsc, albo z obowiązków włożonych przez prawo, albo z umów pomiędzy właścicielami.

Określenie służebności. — Według słów art. 637, służebność jest to ciężar włożony na dziedzinę dla użytku i korzyści dziedziny należącéj do innego właściciela. Jakże to być może aby dziedzina korzystała z jakiegokolwiek prawa do innéj dziedziny, kiedy prawa, nawet rzeczo-

we, służą zawsze osobom, nie zaś rzeczom? Kodeks chciał przez to powiedzieć, że służebność jest ustanowiona dla pożytku następujących po sobie właścicieli jednego gruntu, kosztem następujących po sobie właścicieli drugiego gruntu. Ponieważ o osobie mówi się tu tylko ze względu na jéj przymiot właściciela, przeto, pomijając pojęcie osoby, uwzględniono samą własność, i dla tego przedstawiono służebność, jako stosunek istniejący między dwu dziedzinami, choć rzeczywiście jest ona stosunkiem między następującymi po sobie właścicielami tych dwu dziedzin.

Podług określenia kodeksu, służebność do istnienia swego wymaga koniecznie dwu stykających się, czyli sąsiednich dziedzin, należących do różnych właścicieli. Stykanie się, czyli sąsiedztwo jest koniecznem, bo grunt oddalony od innego nie mógłby służyć temu ostatniemu ani do celów gospodarczych, ani też do jego uprzyjemnienia lub użytku. Różność właścicieli jest również konieczną, bo służebność na własnym gruncie uległaby pomieszaniu z własnością. *Nemini res sua servit.*

Różnice między **służebnościami** *a* **zobowiązaniami** *zachodzące.* — Określenie służebności uwydatnia pewną analogię między niemi a zobowiązaniami, ponieważ z jednéj strony właściciel gruntu, na rzecz którego służebność jest ustanowioną, ma pewne podobieństwo do wierzyciela, z drugiéj zaś strony właściciel gruntu obciążonego służebnością ma pewne podobieństwo do dłużnika. Jednakże ważna zachodzi różnica między służebnościami, a zobowiązaniami; wszelka bowiem służebność jest prawem *rzeczowém*, rzeczywistą oderwaną częścią własności (art. 543), i z tego względu może być powoływana przeciw każdemu posiadaczowi obciążonego gruntu. Przeciwnie, zobowiązanie jest prawem *osobowém*, istniejącém tylko względnie do dłużnika i jego spadkobierców ogólnych, lub pod tytułem ogólnym. Innemi słowy, służebność jest stosunkiem istniejącym między dwu osobami, które są oznaczone *a posteriori*, a mianowicie—przez ulegający zmianie fakt, że są właścicielami gruntu, na rzecz którego służebność jest ustanowiona, lub gruntu obciążonego służebnością;— kiedy zobowiązanie jest stosunkiem istniejącym między dwu osobami, które oznaczone są *à priori*, a mianowicie—przez ten niezmienny fakt, że zawarły między sobą umowę lub spełniły czyn znaczący tyle co umowa.

Z powyższéj różnicy liczne wypływają następstwa, i tak: — *służebności*:

Zabezpieczone są przez skargę rzeczową;

Właściwym dla nich jest trybunał, w obrębie którego położone są dziedziny;

Zmuszają właściciela gruntu obciążonego służebnością do znoszenia wykonywania służebności przez właściciela dziedziny, która służebność posiada, ale nie do wykonywania samych robót, lub spełnienia jakiego czynu, któryby zmierzał do ułatwienia owego wykonywania, *Servitus in omittendo consistit, non in faciendo;*

Nikną razem z dziedzinami, do których się odnoszą bądź czynnie, bądź biernie.

Zobowiązania — przeciwnie:

Zabezpieczone są przez skargę osobistą;

Właściwym dla nich jest trybunał, w obrębie którego dłużnik ma zamieszkanie;

Zniewalają prawie zawsze dłużnika do spełnienia pewnego oznaczonego czynu;

Umarzają się przez zapłacenie rzeczy należnéj, lub przez zrzeczenie się wierzyciela służącego mu przeciwko dłużnikowi prawa.

Niektóre służebności nazywają niekiedy *osobistemi* (użytkowanie, używanie i t. p.), inne zaś *rzeczowemi* (prawo widoku, przechodu i t. p.) Nazwy te nie oznaczają, aby służebności przestawały być składowemi częściami własności, lecz—że przynoszą korzyść, bądź danéj osobie—jak użytkowanie lub używanie, albo gruntowi—jak prawo widoku lub przechodu. Pierwsze ustają ze śmiercią osoby, drugie trwają tak długo jak sama nieruchomość, byleby nie istniała umowa przeciwna lub nie zaszedł przeciwny czyn.

Celem zapobieżenia mylnemu pojmowaniu natury i skutków służebności, kodeks wyraźnie oświadcza, że nie nadają one żadnéj wyższości dziedzinie panującéj nad dziedziną służebną; co znaczy—że dziedzina panująca, jakkolwiek otrzymuje korzyści z dziedziny służebnéj, nie nadaje właścicielowi swemu wyższości osobistéj nad właścicielem gruntu służebnego; czyli—że służebności ustanowione są dla interesów rolnictwa lub przemysłu, nie mogą zaś nigdy być ustanawiane w celach zwierzchnictwa lennego pewnych osób nad innemi; jeśli zaś noszą na sobie tę cechę, ustają ze śmiercią osoby. Rewolucya zerwała w zupełności z systemem lennym, nowe zaś prawo nie myśli o jego wskrzeszeniu. Wstręt do praw feodalnych był nawet tak wielki w roku 1804, że redaktorowie kodeksu obok rubryki *służebności* umieścili nazwę *usług gruntowych*, chcąc tym sposobem zapobiedz z góry jakiemkolwiekbądź pomięszaniu dzieła przez nich dokonanego z dziełem przeszłości, które na zawsze runęło. Nie potrzebujemy tu rozwodzić się

nad rozlicznemi feodalnemi prawami, które tworzyły zakres własności gruntowéj za dawnego rzeczy porządku; wystarczy wzmianka, że wszystkie nosiły wspólną cechę przewagi osobistéj właściciela pewnych gruntów nad właścicielami gruntów sąsiednich, i że większość pierwszych nakładała na drugich obowiązki czynienia z natury swéj bardzo uciążliwe.

Podział służebności. — Główny podział służebności opiera się na ich źródle. Odróżniają:

1) Służebności z *naturalnego położenia miejsc* wypływające;
2) Służebności ustanowione przez *prawo;*
3) Służebności z *czynu człowieka* wynikające.

Właściwie, dwie pierwsze klasy służebności nie zasługują na tę nazwę, każda bowiem służebność każe dorozumiewać się wyjątkowego ciężaru ustanowionego na jednéj dziedzinie dla pożytku drugiéj. Gdy zaś ten ciężar nie posiada charakteru wyjątkowego, lecz wchodząc w zakres prawa powszechnego, jest nałożony na wszystkie dziedziny podobnéj natury i położenia, stanowi on wtedy stan normalny własności, i nie może być poczytywanym za służebność, jak chyba w razie przyjęcia za typ własności systemu indywidualnego odosobnienia, systemu czysto abstrakcyjnego—zmyślonego. Przykład wyjaśni myśl naszą. Kodeks, między służebnościami naturalnemi zamieszcza włożoną na grunty niższe służebność przyjmowania wód, jakie z gruntów wyższych spływają. Oczywiście, obowiązek taki nie stanowi rzeczywistéj służebności, bo po wszystkie czasy było w zachowaniu prawidło, że grunty niższe były obowiązane przyjmować wody z gruntów wyższych spływające. Pojmować go jako służebność, możnaby tylko w przypuszczeniu, według którego każdy zniewolony byłby, przez zasadę własności, do zachowywania u siebie wód, któremi natura grunt jego obdarzyła. Ponieważ podobny systemat nigdy nie istniał i istniećby nie mógł, to, co kodeks nazywa służebnością, jest i dotąd jeszcze prostą prawa powszechnego zasadą.

Jakaż zachodzi różnica między służebnościami naturalnemi a służebnościami z prawa? Zdaje się, że oba te rodzaje winny zlać się w jeden, bo, z jednéj strony, służebności naturalne, z tytułu uświęcenia ich przez prawo, zasługują na nazwę służebności z *prawa*,—z drugiéj zaś strony, służebności z prawa, z uwagi na stykanie się czyli sąsiedztwo gruntów, zasługują również na poczytanie ich za służebności *naturalne*. Można rzec jednak, że służebności naturalne noszą cechę oczywistéj konieczności, zaś służebności z prawa mniéj lub więcéj nacechowane są zawsze dowolnością. I tak: nie można wytłómaczyć sobie tego, jakimby sposobem grunty niższe nie były obowiązane do przyjmowania

wód, które z gruntów wyższych spływają, a co właśnie stanowi służebność naturalną; lecz pojąć łatwo, że dwaj sąsiedni właściciele mogą być uwolnieni od obowiązku wybudowania i utrzymywania wspólnym kosztem muru środkowego w miastach i przedmieściach, co znowu stanowi służebność z prawa.

Odróżnienie służebności z położenia naturalnego miejsc, od służebności przez prawo ustanowionych, nie przedstawia zresztą żadnego szczególnego interesu i pożytku. Powtarzam jeszcze raz, że tak jedne jak drugie nie są rzeczywistemi służebnościami. Tylko służebności ustanowione przez czyn człowieka naruszają rzeczywiście wolność majątkową.

DZIAŁ I-szy.

O służebnościach z położenia miejsc wypływających.

Art. 640. Grunty niższe ciąży względem gruntów wyższych obowiązek przyjęcia wód, jakie naturalnie i bez przyłożenia się ręki ludzkiej z nich spływają.

Właściciel gruntu niższego nie może wznosić tamy przeszkadzającej temu odpływowi. — Właściciel gruntu wyższego nie może czynić nic takiego, coby służebność gruntu niższego robiło uciążliwszą.

Art. 641. Kto ma źródło na swym gruncie, może używać go podług swéj woli, nieubliżając prawu, jakieby właściciel gruntu niższego mógł był nabyć przez tytuł lub przedawnienie.

Art. 642. Przedawnienie, w tym wypadku, nabywa się jedynie używaniem (jouissance) nieprzerwaném przez lat trzydzieści, poczynając od chwili, w któréj właściciel gruntu niższego przedsięwziął i ukończył roboty widoczne, przeznaczone do ułatwienia spadku i biegu wody w jego własności.

Art. 643. Właściciel źródła nie może zmieniać jego biegu, gdy takowy dostarcza potrzebnéj wody mieszkańcom gminy, wioski, lub przysiołka; lecz jeżeli mieszkańcy nie nabyli lub nie przedawnili używania, właściciel ma prawo żądać wynagrodzenia, jakie biegli ocenią.

Art. 644. Właściciel nieruchomości, przytykającéj do wody bieżącéj, nie stanowiącéj, według art. 538, tytułu *O różnych rodzajach dóbr*,

własności publicznéj, może w całym ciągu jéj przepływu, używać jéj do nawodnienia swych gruntów. — Właściciel dziedziny, którą ta woda przerzyna, może jéj używać w całéj przestrzeni jaką w niéj przebiega, pod obowiązkiem wszakże, aby, przy wyjściu z jego gruntów, przywrócił ją do zwyczajnego biegu.

Art. 645. Gdyby zaszedł spór między właścicielami, dla których te wody mogą być użyteczne, sądy, przy wyrokowaniu, powinny godzić interes rolnictwa z poszanowaniem należném własności; a w każdym przypadku, urządzenia szczególne i miejscowe o biegu i używaniu wód mają być zachowane.

Art. 646. Każdy właściciel może zmusić swojego sąsiada do rozgraniczenia stykających się ich własności. Rozgraniczenie dopełnia się wspólnym kosztem.

Art. 647. Każdy właściciel może ogrodzić swoją posiadłość, z zastrzeżeniem wyjątku, w art. 682 wskazanego.

Art. 648 Właściciel chcący swoją posiadłość ogrodzić, traci prawo wygonu i pastwiska wspólnego, w stosunku przestrzeni, którą z pod tych służebności usuwa.

Uwaga.—Służebności naturalne odnoszą się:
Do *wód;*
Do *rozgraniczenia* stykających się gruntów;
Do *ogrodzenia* tychże gruntów.

O służebności dotyczącéj **wód.**—Wiemy już, że grunty niższe mają obowiązek przyjmowania wód, które z gruntów wyższych *bez przyłożenia się ręki ludzkiéj* (art. 640) spływają. Czyliż to jednak ma znaczyć, że właściciel gruntu wyższego nie będzie mógł uskutecznić żadnéj roboty wpływ na odchodzenie wód wywierającéj? Bynajmniéj—bo służebność ta, ustanowiona w interesie rolnictwa, nie powinna tamować jego rozwoju. Otóż, właściciel gruntu wyższego, będzie miał prawo uprawiania go i zagospodarowywania wedle swéj woli, i tylko będzie obowiązany powstrzymywać się od wszelkich robót, które, nie będąc dozwolonemi przez miejscowe zwyczaje, uczyniłyby bardziéj uciążliwą służebność gruntu niższego. Naprzykład, nie będzie mógł, przez przekopanie rowu lub urządzenie całego systemu rowków w jednym kierunku dążących, zebrać wód w jeden punkt, aby ztąd całą masą na nieruchomości niżéj położone spływały. Właściciel znowu gruntu niższego, nie może wznosić tam, ani dokonywać innych robót przeszkadzających odpływowi wód z gruntu wyższego. Dla zrozu-

mienia całości istniejących w naszém prawodawstwie przepisów o wodach, należy zastanowić się kolejno nad:

1) Wodami *źródlanemi;*
2) Wodami *przytykającemi* do dziedziny,—wreszcie
3) Nad wodami *przerzynającemi* dziedzinę.

1) *O* **wodach źródlanych.** — Właściciel gruntu ma nieograniczone prawo do źródła, które z niego wytryska, i może je, bądź zatrzymać, bądź też spuścić na grunty niższe. Lecz odpływ wód, będąc względem gruntów niższych naturalną służebnością, może im także i rzeczywisty przynosić pożytek, i dla tego właściciel gruntu niższego, zawsze do przyjęcia odpływu obowiązany, będzie miał niekiedy prawo domagać się utrzymania odpływu, już to dla nawodnienia swéj własności, już też dla jakiego innego użytku.

W tym razie nastąpi zmiana ról: grunt wyższy nie będzie już gruntem panującym, ponieważ służebność odpływu wód przynosić będzie korzyść gruntowi niższemu, z uciążliwością dla gruntu wyższego. Właściwie mówiąc, ten jedynie obowiązkowy odpływ stanowić będzie służebność, bo powiedzieliśmy już, że prawo odpływu wód, istniejące na rzecz właściciela wyższego gruntu, nie jest rzeczywistą służebnością; przeciwnie zaś, służebnością rzeczywistą i ustanowioną przez czyn człowieka jest służące właścicielowi gruntu niższego prawo zmuszenia właściciela gruntu wyższego, aby spuścił wody, do nawodnienia gruntów lub do poruszania hut i młynów potrzebne. W tym razie służebność ta odejmuje właścicielowi gruntu wyższego bardzo ważną możność zatrzymywania i zużywania wód z jego nieruchomości wytryskujących. Jest ona ważnym wyjątkiem od prawa powszechnego; kiedy tymczasem służebność naturalna, która upoważnia do spuszczania wód na grunt niższy, jest owego prawa uświęceniem.

Służąca właścicielowi gruntu niższego możność domagania się, aby wody z gruntu wyższego spływały na jego grunt, może powstać przez *tytuł* lub przez *przedawnienie.*

Tytuł polega na czynie własność, lub pojedynczą składową część tejże, przenoszącym (sprzedaż, zamiana, darowizna i t. p.)

Nie znaczy nic, że tytuł ów nie jest sporządzony na piśmie, jeżeli tylko czyn przenoszący służebność może być dowodzony przez świadków, naprzykład, gdy chodzi o sprzedaż za cenę mniejszą od 150 fr. lub gdy ów czyn jest stwierdzony po części przez początek dowodu na piśmie.

Przedawnienie polega na używaniu źródła przez pewien czas i pod pewnemi warunkami przez właściciela gruntu niższego. Zwykły przeciąg czasu jest tu lat 30. Przedawnienie poczyna biedz od dnia,

w którym właściciel gruntu niższego dokonał i ukończył na swojéj dziedzinie roboty *widoczne przeznaczone do ułatwienia spadku i biegu wody.*

Autorowie różnią się między sobą w zdaniach co do warunków, pod jakiemi mają być dokonywane roboty, aby bieg przedawnieniu nadać mogły.

Niektórzy wymagają, aby roboty te przytykały mniéj lub więcéj do gruntu wyższego. Powołują się oni:

1) Na dawną jurysprudencyę, która wymagała tego stykania się;

2) Na samą osnowę art. 642, który mówi o robotach przeznaczonych do ułatwienia *spadku i biegu wody.* Przytaczają więc, że roboty nie dotykające gruntu wyższego mogą wprawdzie ułatwiać *bieg* wody, lecz dla ułatwienia jéj *spadku*, muszą mniéj lub więcéj na ten grunt wkraczać; ponieważ zaś, wedle osnowy kodeksu, obie te rzeczy ściśle ze sobą zdają się być połączone, tylko więc roboty ułatwiające zarazem i *spadek* i *bieg* wody mogą służyć za podstawę do przedawnienia.

3) Na ogólne zasady przedawnienia; każde bowiem przedawnienie każe się domniemywać, że jeden posiada rzecz drugiego na skutek przywłaszczenia, które ten ostatni miałby prawo znieść. Gruntu więc niższego właściciel, który nie wkracza na grunt wyższy, bynajmniéj nie dopuszcza się przywłaszczenia rzeczy cudzéj, lecz wykonywa prawo, jakie do własnéj służy mu rzeczy; nie możnaby też wywodzić ztąd, jako następstwa—nabycia przez przedawnienie źródła należącego do gruntu wyższego. Wreszcie, jakimże sposobem właściciel źródła mógłby spowodować zaniechanie wykonywanych nie na jego gruncie robót, z powodu których ma biedz przeciwko niemu przedawnienie? Rozum i słuszność domagają się przecież, aby przedawnienie wypływało z czynu przywłaszczenia, któremu przeszkodzić może ten, kto ma ponosić ztąd skutki. W tym też duchu ustaliła się najnowsza jurysprudencya (1).

Według zdania innych autorów, do rozpoczęcia biegu przedawnienia wystarcza, aby roboty były *widoczne*, choćby nie dotykały gruntu wyższego. Zdanie to opiera się na ważnym względzie historycznym: kwestya bowiem, która nas obecnie zajmuje, była przedstawioną Trybunatowi, lecz wszystkie powody przywodzone przez zwolenników pierw-

(1) *Za:* Demolombe, *Serv.* t. I, n. 80. — *Przeciwko:* Aubry i Rau, § 244 i uwaga 17, t. II, str. 513 i 514. — Demante, t. II, n. 493, bis, I.

szego systemu nie zdołały zapewnić im zwycięztwa. Co więcéj, projekt do kodeksu nazwał roboty powyższe *zewnętrznemi*, i właśnie dla tego, że dwuznaczny ten wyraz mógłby być rozumiany w znaczeniu robót wkraczających na grunt wyższy, zastąpiony został przez wyraz *widoczne*. Pojąć wreszcie łatwo, że prawodawca, z powodu wielkiéj dla rolnictwa i przemysłu użyteczności źródeł, uczynił ich przedawnienie łatwiejszém od przedawnienia rzeczy zwykłych.

System ten, powszechnie przyjęty przez naukę, wyradza jedną jeszcze trudność. Można sobie postawić pytanie, jakim sposobem właściciel gruntu wyższego przerwie przedawnienie, skoro nie może wymagać zniesienia robót wykonanych na gruncie niższym? Najprostszym i z saméj natury rzeczy płynącym sposobem jest zmiana biegu wód źródlanych. Gdyby zmiana ta okazała się niemożliwą lub była zanadto uciążliwa, należy co lat 30 żądać od właściciela gruntu niższego uznania tego prawa, a w razie odmowy—uzyskać wyrok sądowy prawo to stwierdzający. W jedném jednak szczególném położeniu właściciel gruntu wyższego pozbawiony jest prawa zmiany biegu jego źródła, mianowicie: gdy dostarcza ono mieszkańcom gminy, wioski lub przysiołka *koniecznéj* dla nich wody. Interes osobisty właściciela w tym razie musiał ustąpić przed zbiorowym interesem mieszkańców. Właściciel nie będzie jednak wyzutym ze swego prawa bez żadnego wynagrodzenia. Art. 643 wyraźnie przyznaje mu prawo żądania wartości źródła od mieszkańców, którzy z niego korzystają, byleby ci ostatni nie nabyli prawa używania przez przedawnienie lub w inny sposób (przez sprzedaż, darowiznę, zamianę, testament i t. p.)

Autorowie różnią się jeszcze między sobą w zdaniach co do warunków potrzebnych dla przedawnienia. Większość ich dochodzi do wniosku, że mieszkańcy, o których mowa, przedawniają wody źródlane przez trzydziestoletnie używanie, niezależnie od jakichkolwiek robót widocznych, przeznaczonych do ułatwienia spadku lub odpływu wód. Po upływie owego czasu właściciel gruntu wyższego nie będzie mógł żądać wynagrodzenia. Rzeczą jednak wydaje nam się zbyt surową dozwalać rozpoczęcia się biegu przedawnienia nawet w przypadku, gdyby właściciel źródła nie był ostrzeżony, bądź bezpośrednio—przez urzędowe zawiadomienie, bądź pośrednio—przez roboty widoczne, i dla tego, naszém zdaniem, należy stosować ogólne, dla przedawnienia wód z gruntu wyższego spływających przez kodeks postanowione zasady. Tak więc, jeżeli nie było urzędowego zawiadomienia, lub wykonanych robót, któreby właściciela źródła w zwłoce stawiły, trzydziestoletnie używanie nie będzie za sobą pociągało przedawnienia nabywczego, ani

też przedawnienia wynagrodzenia. Gdy jednak urzędowe zawiadomienie było uskutecznione, lub roboty dokonane zostały bez żadnego sprzeciwienia się ze strony właściciela źródła, ten ostatni będzie poczytany za zrzekającego się milcząco własności wód, i po trzydziestu latach nie będzie mógł odzyskać własności źródła, ani też żądać wynagrodzenia. Jak się zatém okazuje, zbiór mieszkańców wioski lub przysiołka w tém się tylko wyróżnia od pojedynczéj osoby, że ma prawo nabyć źródło, nawet wbrew woli właściciela, za stosowne wynagrodzenie.

Oznaczenie samegoż wynagrodzenia należy do biegłych, mianowanych bądź dobrowolnie przez strony, bądź przez sąd. Biegli tacy winni oszacować szkodę, jaką ponosi właściciel źródła, nie zaś—korzyść, którą mieszkańcy wsi lub przysiołka mają ze źródła. Art. 682 stawia tę zasadę w przypadku wielce do tego, którym się obecnie zajmujemy, zbliżonym.

Od wód źródlanych, kodeks przechodzi następnie do wód rzecznych i określa prawa i obowiązki właścicieli, których dziedziny do takich wód przytykają lub są niemi przerznięte.

2) *O wodach* **przytykających** *do dziedziny.* — Według osnowy 1-goustępu art. 644 właściciel przybrzeżny może używać do nawadniania swéj własności wód, na przestrzeni ich przepływu, pod warunkiem uszanowania podobnegoż prawa właściciela przeciwległego brzegu i właścicieli niższych. Nie będzie więc miał prawa zmieniać biegu rzeki, lub zatrzymywać większéj ilości wody niż ta, jaka do niego przychodzi.

3) *O wodach przerzynających dziedzinę.* — Stosownie do art. 644, ust. 2-gi właściciel może zmienić kierunek wód i używać ich wedle upodobania, pod obowiązkiem wszakże, aby, przy wyjściu z jego gruntu przywrócił je do pierwotnego kierunku. Wszelako jego pod tym względem prawo napotyka pewne granice. I tak: właściciel może nawadniać swój przybrzeżny grunt bez względu na jego rozległość, lecz nie miałby prawa do sprowadzania wód na grunty nieprzybrzeżne przez grunty pośrednich właścicieli, chociażby ci ostatni na to zezwolili. Jakoż w tym razie byłyby nawadniane grunty do rzeki *nieprzytykające*, ani też przez nią *nieprzerznięte*.

Tak samo uznać wypada, że właściciel gruntów przybrzeżnych lub przerzniętych rzeką, nie może udzielać wód właścicielom sąsiednim nieprzybrzeżnym; choćby bowiem sam był właścicielem tych gruntów, nie miałby prawa nawadniania ich wodami żadnego z niemi zetknięcia nie mającemi.

Gdy właściciel dołącza do gruntu przybrzeżnego nowe sąsiednie części, może używać biegu wody dla ich nawadniania tak samo, jak i dla nawadniania dawnych części nieruchomości, ponieważ wszystkie te różnorodne części stanowią jedną tylko i tęż samą nieruchomość przybrzeżną. Naodwrót jednak, gdy właściciel zbywa część nieprzybrzeżną swéj nieruchomości, lub gdy skutkiem działów, niektóre części przestaną być przybrzeżnemi, niezaprzeczenie, prawo nawadniania przestanie istnieć dla wszystkich nieprzybrzeżnych cząstek, chyba, że na rzecz ich uczynioném było wyraźne zastrzeżenie, lub że prawo nawadniania ustanowioném było pod tytułem służebności wypływającéj z przeznaczenia ojca rodziny, o którém wkrótce mówić będziemy.

Prawo używania biegu wody służące prywatnym nie jest tak nieograniczoném w praktyce jak w teoryi. Oddawna już zarząd państwowy przywłaszczył sobie przywiléj upoważniania i dozorowania budowy młynów i hut, jakąby przedsiębrał właściciel dziedziny przybrzeżnéj, lub przerzniętéj wodą bieżącą.

Spory między właścicielami, którym wody mogą być użyteczne, rozpoznawane są przez sądy cywilne, które przy wyrokowaniu winny godzić interes rolnictwa *z poszanowaniem należném własności* (art. 645). To ostatnie wyrażenie, zdaniem naszém, dowodzi, że właściciele przybrzeżni wodzie bieżącéj nieżeglownéj i niespławnéj, mają własność samejże bieżącéj wody (1). Takie rozwiązanie kwestyi przedstawia mało interesu w zwyczajnych wypadkach, ponieważ właściciele przybrzeżni korzystają niespornie z prawa nawadniania, rybołóstwa i t. p. lecz ważném się staje, gdy bieg wody jest zniszczony lub skierowany w inną stronę przez roboty przeznaczone dla użytku publicznego, bo wysokość wynagrodzenia zależyć musi od tego, czy prawo właścicieli przybrzeżnych jest po prostu prawem używania lub rzeczywistém prawem własności zniesionéj rzeki.

W każdém położeniu, przy oznaczeniu praw każdego właściciela należy zachować zwyczaje i szczególne urządzenia. Dawniéj, rzeki o których mowa, należały do panów feodalnych, a nie do właścicieli przybrzeżnych. Ich pod tym względem prawo, łącznie z systemem feodalnym, obaliła ustawa z 26 lipca—15 sierpnia 1790 r. Lecz co się tyczy ustalenia wzajemnych praw stron zawierających umowę, zwyczaje i urządzenia miejscowe zachowały nadal moc obowiązującą.

---

(1) *Za:* Demante, Cours analtique t. II, n. 374. bis II. — *Przeciwko:* Demolombe t. X, n. 128 i nast.

Samo z siebie wynika, że powyższe zasady niestosują się do źródeł lub rzek stanowiących własność publiczną, jako też do stawów lub kanałów wykopanych ręką człowieka, które, rozumie się, należą bez ograniczenia i zastrzeżenia do swych właścicieli (1).

O **zmianach** *poczynionych w kodeksie przez niektóre nowe ustawy.*— Rozporządzenia kodeksu dotyczące wód zostały uzupełnione przez kilka nowych ustaw.

1) *Ustawa z* 29 *kwietnia* 1845 *roku* dozwala każdemu właścicielowi, który chce używać do nawodnienia swéj dziedziny wód naturalnych lub sztucznych, jakiemi ma *prawo rozporządzać*,—jak naprzykład wód, przytykających lub przerzynających jego własność, lub ustąpionych mu przez właściciela źródła, lub nawet nadanych mu przez państwowy zarząd, który dozwolił mu korzystać z rzeki żeglownéj lub spławnéj, lub nakoniec wód wytryskujących ze studni artezyjskiéj jaką sam wykopał—pozyskać możność przeprowadzenia owych wód przez grunty pośrednie, pod obowiązkiem uprzedniego słusznego wynagrodzenia. Od téj służebności wyjęte są domy, dziedzińce, ogrody, parki i ogrodzenia otaczające mieszkania, ponieważ mieszkania obywateli i dziedziny bezpośrednio tymże mieszkaniom przyległe są nietykalne.

Z tekstu pomienionéj ustawy i z rozpraw, jakie się nad nią w obu izbach toczyły, wypływa, że ten tylko może powoływać się na istnienie służebności, komu już zkądinąd służy prawo rozporządzania wodami; ponieważ zaś prawo do bieżącéj wody zastrzeżone jest tylko na rzecz właścicieli przybrzeżnych, należy ztąd wyprowadzić wniosek, że nowa ustawa ma na celu ułatwienie tym ostatnim posiadania wody, nie zaś udzielenie tego posiadania innym właścicielom. Wyłącznie zatém z używania biegu wody korzystać będą ci, do własności których woda dotyka, lub których własność przerzyna (2).

Ustawa z dnia 22 lipca 1847 roku uzupełniła poprzedzającą, dozwalając właścicielowi jednego tylko brzegu opierać budowane przez siebie zastawy o brzeg przeciwległy, o ileby to do podniesienia poziomu wód i należytego ich ujęcia posłużyć mogło. Przed zapadnięciem téj ustawy, całkowite zastawy mógł budować tylko właściciel obu brzegów, właścicielom zaś dotykającym brzegów po jednéj tylko stro-

---

(1) Marcadé, o art. 643.

(2) Duvergier, o ustawie z roku 1845.—Ballot. *Rev. pratique*, Tom V, str. 61.

nie przychodziło z wielką trudnością nawadniać swą własność. Ustawa z dnia 22 lipca 1847 roku usunęła tę niedcgodność.

3) Nakoniec, *ustawa odrenowaniu z dnia 22 czerwca* 1854 roku, każdemu właścicielowi, który pragnie osuszyć swoje grunty za pomocą drenowania, lub nawet jakiego innego środka osuszania, dozwala, za uprzedniém i stosowném wynagrodzeniem, spuszczać wody czy to sposobem podziemnym, czy po wierzchu, przez własności rozdzielające jego grunt od wody bieżącéj lub jakiejkolwiek innéj drogi odpływu.

Domy, dziedzińce, ogrody, parki i ogrodzenia około mieszkań wolnemi są i od téj także służebności.

Właściciele gruntów sąsiednich lub przerzniętych, mogą korzystać z wykonanych robót, dla urządzenia odpływu z własnych swoich dziedzin, na mocy powyższego rozporządzenia. W takim razie ponoszą:

1) Część stosunkową kosztów robót, z których korzystają;

2) Wydatki na zmiany, które z powodu wykonania służącego im prawa okazały się potrzebnemi;

3) Część odpowiednią kosztów utrzymania robót, które wspólnemi się stały.

Spory, jakieby ztąd wynikać mogły, ulegają rozpoznaniu sądu pokoju, w okręgu którego leży nieruchomość.

II. *O służebności dotyczącéj* **rozgraniczenia** *przyległych sobie gruntów.*— Art. 646 udziela każdemu właścicielowi prawo wymagania od swego sąsiada rozgraniczenia wspólnym kosztem należnych do nich obudwu, a sobie przyległych, gruntów. Czy prawo to jest rzeczywiście służebnością? Bezwątpienia że nie—gdyż rozgraniczenie, zamiast być ciężarem jednéj dziedziny na korzyść drugiéj, przynosi rzeczywistą korzyść obu sąsiednim lub przyległym sobie gruntom, których rozległość oznacza i ustala.

Prawo rzymskie zapatrywało się na rozgraniczenie poprostu jako na obowiązek prawny, i każdy sąsiad mógł mieć wytoczoną przeciw sobie skargę osobistą ze strony drugiego. Skarga ta nazywała się *actio finium regundorum.* Kodeks, nazywając niewłaściwie obowiązek ten służebnością, zamienił skargę osobistą na rzeczową, skutkiem czego, w miejsce właściwości sądu zamieszkania pozwanego podstawił właściwość sądu położenia nieruchomości.

Według brzmienia ustawy z dnia 25 maja 1838 r. skargi o rozgraniczenie rozpoznawane są przez sędziów pokoju, ale tylko wtedy, gdy własność lub tytuły, które ją ustanawiają, nie są sporne; w przeciwnym bowiem wypadku wyrokowanie należy do trybunałów cywilnych. Trudno wprawdzie pojąć, kiedy wypadek przewidziany przez

prawo zdarzyć się może: skoro bowiem strony nie spierają się z sobą o rozległości gruntów, nie potrzebują pośrednictwa sędziego pokoju; gdy zaś w tym względzie spór między niemi zachodzi, muszą udać się po rozsądzenie przed trybunał. Jednakże wytoczenie skargi o rozgraniczenie przed sędziego pokoju może rzeczywiście znaleść zastosowanie, w tym mianowicie wypadku, gdy właściciele nie spierają się między sobą jeszcze o swych dziedzin granice, tylko, jeden z nich, z powodu niedbalstwa lub obojętności, nie chce dobrowolnie przystąpić do rozgraniczenia. W tym razie drugiemu właścicielowi nie pozostanie nic innego, jak wytoczyć skargę przed sędziego pokoju.

III. *O służebności dotyczącéj* **ogrodzenia.** — Tém mniéj jeszcze niż rozgraniczenie jest służebnością prawo ogrodzenia; ogrodzenie bowiem bynajmniéj nie obciąża gruntu na rzecz drugiego, lecz owszem, wyłącza możność wykonywania tych ciężarów, jakieby istniały wzajemnie między gruntem ogrodzonym, a gruntami nieogrodzonemi. Zamiast ustanawiać służebność, wytwarza raczéj niebyt jakiejkolwiekbądź służebności. Dla czegóż kodeks uświęca wyraźnie w oddzielnym artykule prawo ogrodzenia się? Oto dla tego, że dawniéj prawo to nie istniało z przyczyny prawa polowania, jakie posiadali panowie łenni na gruntach chłopskich. Prawo ogrodzenia i dziś jeszcze może być ograniczone prawem *wygonu* lub *wspólnego pastwiska.*

Prawo *wygonu* polega na wzajemnym między dwu sąsiedniemi wsiami stosunku, w którym mieszkańcy każdéj z owych wsi mają możność pasania swego bydła na terytoryum drugiéj gminy.

Prawo *wspólnego pastwiska* polega na służącéj każdemu mieszkańcowi jednéj i tejże saméj wsi możności pasania bydła, po zbiorach, na własności wszystkich innych mieszkańców.

Właściciel, któryby, przez wykonanie prawa ogrodzenia, usunął część lub całość swego gruntu z pod wygonu lub wspólnego pastwiska, utraca prawo do korzystania z obu tych praw, w stosunku do ilości gruntu odjętego innym właścicielom. Stosunek ten urządzają przepisy i zwyczaje miejscowe, które oznaczają ilość sztuk bydła, jaką każdy mieszkaniec wsi z tytułu posiadanéj przez siebie ziemi może wysyłać na wygon lub wspólne pastwisko. Gdy więc ogrodzenie odejmuje mieszkańcom wsi trzecią część własności pojedynczego mieszkańca, ten ostatni będzie mógł pasać tylko dwie trzecie pierwotnie ozanczonéj ilości inwentarza

Co więcéj, ogrodzenie dziedziny nie będzie mogło tamować wykonania służebności opartéj na tytule, kodeks bowiem poddaje ograniczeniu jedynie prawo wygonu i wspólnego pastwiska.

DZIAŁ II-gi.

O służebnościach ustanowionych przez prawo.

Art. 649. Służebności ustanowione przez prawo, mają za przedmiot korzyść publiczną, lub gminną, albo pożytek osób szczególnych.

Art. 650. Służebnościami ustanowionemi dla korzyści publicznéj lub gminnéj są ścieżki holownicze wzdłuż rzek żeglownych lub spławnych, budowa, lub naprawa dróg, i inne roboty publiczne albo gminne.—Wszystko, co dotyczy służebności tego rodzaju, określone jest prawami i urządzeniami szczególnemi.

Art. 651. Prawo poddaje właścicli rozmaitym wzajemnym obowiązkom, niezależnie od wszelkiéj umowy.

Art. 652. Część obowiązków tych określoną jest przez urządzenia policyi wiejskéj;—inne ściągają się domuru i rowu środkowego, do przypadku gdy idzie rzecz o mur sąsiedni podpierający, do widoku na własność sąsiada, do ścieku z dachów i do prawa przechodu.

Pojęcia ogólne. — Służebności przez prawo ustanowione mają za przedmiot:

1) Korzyść *publiczną* czyli pożytek dla *państwa;*
2) Korzyść *gminną;*
3) Korzyść *osób pojedynczych.*

Dwie pierwsze klasy służebności wchodzą w zakres prawa administracyjnego. Kodeks wymienia szczegółowo służebności mające za przedmiot drogi i ścieżki holownicze wzdłuż rzek żeglownych lub spławnych. Podług brzmienia art. 7 ordonansy z roku 1667 dziś jeszcze obowiązującego, droga holownicza winna mieć przynajmniéj 24 stóp szerokości, a właściciele przybrzeżni nie mogą ani sadzić drzew ani utrzymywać ogrodzeń lub płotów w odległości bliższéj niż 30 stóp od brzegu rzeki. Ścieżka holownicza winna mieć *najmniéj* 6 stóp szerokości, a nadto, właściciciele przybrzeżni muszą zostawić 4 stopy wolne od drzew i ogrodzeń.

Przejdźmy do służebności z prawa, dotyczących korzyści osób prywatnych.

Przedmiotem ich są mury, płoty, domy i rowy środkowe, otwory dla światła i widoku, ściek z dachów i prawo przechodu w przypadku jeśli jeden grunt zachodzi na drugi.

ODDZIAŁ I.

O murze i rowie środkowym.

Art. 653. W miastach i wsiach, każdy mur budynki rozdzielając, aż do wierzchołka budynku niższego, oraz mur między podwórzami i ogrodami, a nawet między ogrodzeniami w polach, poczytuje się za środkowy, jeżeli nie istnieje tytuł lub znak przeciwny.

Art. 654. Znakiem nieśrodkowości jest, gdy mur od wierzchu jest prosty i pionowy z jednéj strony, a z drugiéj przedstawia pochyłość; — także i wtenczas, gdy tylko z jednéj strony znajdują się albo daszek, albo okap albo przy budowaniu muru pozostawione wyskoki. — W tych przypadkach, poczytuje się, że mur należy wyłącznie do właściciela, ze strony którego jest daszek okap, lub wyskoki.

Art. 655. Naprawa i przebudowanie muru środkowego jest ciężarem wszystkich tych, którzy do niego mają prawo, a to w stosunku do prawa każdego z nich.

Art. 656. Jednakże, każdy współwłaściciel muru środkowego może uwolnić się od przykładania się do napraw i przebudowań, zrzekając się prawa środkowości, byleby wszakże mur środkowy nie potrzymywał budynku do niego należącego.

Art. 657. Każdy współwłaściciel może przybudowywać do muru środkowego i wpuszczać w takowy belki w całéj grubości muru, z pozostawieniem 54 milimetrów (2 cali), nie ubliżając prawu, jakie służy sąsiadowi co do skrócenia dłutem belki, o ile ta połowę grubości muru przechodzi, na przypadek gdyby sam chciał w tém miejscu wpuścić belkę lub komin przystawić.

Art. 658. Każdy współwłaściciel może podwyższyć mur środkowy; lecz sam musi ponosić koszty podwyższenia i naprawy utrzymania części muru wzniesionego nad mur wspólny, a nadto wynagrodzić szkodę spowodowaną obciążeniem, odpowiednio do podwyższenia muru i do wartości.

Art. 659. Jeżeli mur środkowy nie jest wstanie znieść podwyższenia, ten, kto chce podnieść, powinien go przebudować w całości swoim kosztem, a przybywająca grubość winna być wziętą z jego strony.

Art. 660. Sąsiad który się nie przyłożył do podwyższenia, może nabyć środkowość takowego, płacąc połowę wyłożonych kosztów i wartość połowy gruntu użytego pod dodaną grubość, jeżeli to zaszło.

Art. 661. Każdy, którego własność przytyka do muru, ma również możność uczynienia tego muru środkowym w całości lub w części, płacąc właścicielowi muru połowę jego wartości, lub połowę wartości téj części, którą chce uczynić środkową, i połowę wartości gruntu, na którym mur stoi.

Art. 662. Jeden z sąsiadów nie może w murze środkowym robić wydrążeń, ani też stawiać przy takowym lub opierać jakiejkolwiek budowy, bez zezwolenia drugiego, lub, na przypadek jego odmówienia, bez postarania się wyznaczenia przez biegłych środków potrzebnych, aby nowa budowa nie szkodziła prawom drugiego sąsiada.

Art. 663. Każdy w miastach i przedmieściach może zmusić sąsiada aby się przyłożył do budowy i naprawy ogrodzeń, oddzielających ich domy, podwórza i ogrody, położone w tychże miastach i przedmieściach; wysokość ogrodzenia ustanowioną będzie odpowiednio do rozporządzeń szczególnych, lub stałych i uznanych zwyczajów; w braku zaś zwyczajów i rozporządzeń, każdy mur rozdzielający własności sąsiednie, który na przyszłość będzie wzniesiony lub przywrócony, powinien mieć najmniéj 32 decymetry (10 stóp) wysokości łącznie z daszkiem, w miastach mających 50,000 lub więcéj ludności, a 26 decymetrów (8 stóp) w innych miastach.

Art. 664. Gdy różne piętra domu należą do różnych właścicieli, a tytuły własności nie urządzają sposobu napraw i odbudowywań, te dopełnione będą w sposób następujący:—mury główne i dach są ciężarem wszystkich właścicieli, każdego w stosunku wartości piętra, które do niego należy.—Właściciel każdego piętra daje podłogę, po któréj chodzi;—właściciel pierwszego piętra daje schody do niego prowadzące; właściciel drugiego piętra daje schody prowadzące do niego z pierwszego piętra, i tak następnie.

Art. 665. W razie odbudowania muru środkowego lub domu, służebności czynne i bierne trwają względem nowego muru lub nowego domu, nie mogą jednak stać się uciążliwszemi, i trwają nadal o tyle, o ile odbudowanie nastąpiło przed nabyciem przedawnienia.

Art. 666. Każdy rów między dwu dziedzinami uważany jest za środkowy, jeżeli niema tytułu lub znaku przeciwnego.

Art. 667. Znakiem nieśrodkowości jest, gdy wzniesienie lub wysypka ziemi znajduje się po jednéj tylko stronie rowu.

Art. 668. Rów uważany jest za należący wyłącznie do tego, po którego stronie znajduje się wysypka.

Art. 669. Rów środkowy powinien być utrzymywany wspólnym kosztem.

Art. 670. Każde ogrodzenie, rozdzielające dwie dziedziny, uważa się za środkowe, chybaby tylko jedna dziedzina była ogrodzoną, lub chybaby tytuły albo dostateczne posiadanie przeciwnie wykazywały.

Art. 671. Nie wolno sadzić drzew wyniosłych inaczéj, jak w odległości przepisanéj szczególnemi obecnie istniejącemi urządzeniami, lub zwyczajami stałemi i uznanemi; w braku zaś urządzeń i zwyczajów, inaczéj—jak w odległości 2 metrów od linii rozdzielającéj dwie dziedziny, co do drzew wyniosłych, a w odległości pół metra co do innych drzew i płotów żywych.

Art. 672. Sąsiad może wymagać, aby drzewa i płoty, zasadzone w bliższéj oddległości, były usunięte.—Ten, na czyją własność zachodzą gałęzie drzew sąsiada, może go zmusić do ich obcięcia.—Jeżeli korzenie w grunt jego wchodzą, może je sam obciąć na swoim gruncie.

Art. 673. Drzewa, znajdujące się w płocie środkowym, są środkowe, podobnie jak sam płot; i każdy z obudwu właścicieli ma prawo wymagać aby ściętemi były.

Pojęcia ogólne. — *Środkowość* polega na *współwłasności* muru lub jakiegokolwiekbądź ogrodzenia, postawionego na linii rozdzielającéj dwie dziedziny. Współwłasność ta obejmuje całość rzeczy i każdą jéj cząstkę. I tak: gdy idzie o mur środkowy, prawo każdego z właścicieli rozciąga się do całéj muru tego grubości, i nie jest bynajmniéj ograniczoném przez płaszczyznę wyobrażalną, którąby ową grubość na dwie równe dzieliła części. Środkowość zatém każe się domyślać zupełnéj wspólności rzeczy między sąsiednimi właścicielami. Błędem byłoby jednak mięszać środkowość z prostą wspólnością; wprawdzie, mają one wiele cech wspólnych, i pod pewnemi względami są jednoznaczne, lecz zachodzą też między niemi i nader ważne różnice. Główne z nich są następujące:

1) *Wspólność* jest faktem *wypadkowym* i z natury swéj *przechodnim.* Powstaje bądź przez otwarcie spadku na korzyść kilku spadkobierców, bądź przez rozwiązanie spółki, bądź nakoniec z powodu łącznego nabycia jednéj i téj saméj rzeczy przez kilka osób. Prawo przychylnie nie zapatruje się na nią, ponieważ zwykle rzeczy wspólne źle są zarządzane. Dla tego, każdy z pozostających we wspólności może

domagać się działu, którą to zasadę uświęca art. 815, stanowiąc, „że nikt nie może być zmuszonym do pozostawania w niepodzielności."

Środkowość jest faktem *prawidłowym* i z natury swéj *stałym*. Za jéj pomocą, właściciele sąsiadujący mogą małym kosztem rozdzielić swe dziedziny, i tym sposobem zapewnić sobie wszelkie bezpieczeństwo. Co więcéj, mogą obadwa na jednym i tym samym murze opierać swoje budowle, i oszczędzić sobie tém samém kosztów budowy dwu murów.

Słowem, środkowość przedstawia ogólną użyteczność; prawo też dozwala sąsiadującym właścicielom uwolnić się od środkowości nie inaczéj, jak przez zrzeczenie się niepodzielnego prawa do rzeczy środkowéj.

2) *Wspólność* rzeczy pociąga za sobą nieodbicie wspólność *zarządu* i wszelkich czynów, które strony w charakterze właścicieli zechcą uskutecznić. Opór jednego z pozostających we wspólności wystarcza do powstrzymania wszelkich zmian, jakie inni wspólnicy chcieliby zaprowadzić czy to w zarządzie, czy w materyalnym stanie niepodzielnéj rzeczy.

Środkowość przeciwnie nadaje każdemu właścicielowi prawo *własne* i *oddzielne*. Tak więc każdy może bez zezwolenia drugiego podwyższać mur środkowy, opierać o niego budowle, umieszczać na nim belki i t. d.

Słowem, można powiedzieć, że środkowość i wspólność zlewają się z sobą pod jednym tylko względem, mianowicie — pod względem niepodzielności rzeczy, zaś pod każdym innym względem między sobą się różnią.

Ważność interesu publicznego, jaki towarzyszy środkowości, skłonił prawodawcę do wprowadzenia nowéj zupełnie do tego przedmiotu zasady. Art. 661 mianowicie dozwala każdemu właścicielowi przytykającemu do muru uczynić ten ostatni środkowym, przez zapłacenie właścicielowi muru połowy jego wartości i połowy wartości gruntu, na którym mur jest zbudowany. Jest to pewien rodzaj wywłaszczenia, ustanowionego w interesie środkowości na korzyść każdego właściciela, przeciwko sąsiedniemu właścicielowi. W zasadzie, potrzeba, aby grunt sąsiedni stykał się z murem; jeżeli jednak przez wyrachowanie, i właśnie dla uniknienia środkowości, właściciel budujący mur zostawił nieznaczną przestrzeń między tym murem a własnością sąsiada, sądzimy, że w podobnym przypadku prawo środkowości winno znaleść swe zastosowanie.

Przed zbadaniem wielolicznych i różnorodnych zasad środkowo-

ści, zwrócimy uwagę naszych czytelników na to, że zasady te zaczerpnięte zostały z dawnego francuzkiego zwyczajowego prawa.

O **murze środkowym**. — Środkowość muru wypływa:

1) Z postawienia wspólnym kosztem przez właścicieli sąsiednich;

2) Z nabycia środkowości przez jednego z właścicieli, skoro mur wybudowany przez jednego tylko sąsiada należał do niego wyłącznie.

Od chwili gdy jeden z tych dwu faktów udowodniony będzie, będzie tém samém pozyskany dowód środkowości muru.

Dowód środkowości i nieśrodkowości. — Dowód ten płynie pospolicie z aktu z podpisem prywatnym, lub z aktu urzędowego, sporządzonego przez strony interesowane. Że jednak nie zawsze istnieje dowód na piśmie, przeto kodeks dla zastąpienia go ustanowił kilka domniemań. Domniemania te zmierzają do wykazania bądź środkowości, bądź też nieśrodkowości. Rozpatrzymy je kolejno:

Domniemania środkowości.—Domniemywa się środkowość muru:

1) Między *budynkami — aż do wierzchołka budynku niższego*. Domniemanie to wypływa z natury rzeczy, bo aż do rzeczonéj wysokości mur obu służy budynkom. Poczynając zaś od wierzchołka szczytu budynku niższego aż do wierzchołka dachu więcéj wzniesionego, mur uważa się za należący jedynie do tego właściciela, który z niego korzysta.

2) Między *podwórzami i ogrodami*, ponieważ obie dziedziny zarówno odgraniczone są i zabezpieczone przez mur, który je rozdziela. Lecz czy do poczytania muru za środkowy potrzeba koniecznie, żeby mur rozdzielał dwa podwórza lub dwa ogrody, czy też dostatecznem jest, gdy oddziela podwórze od ogrodu? Wypada uznać środkowość i w tém drugiém położeniu, oba bowiem rodzaje tych dziedzin winny być ogrodzone; skoro zaś podwórze tak dobrze korzysta z muru jak i ogród, nie ma powodu niedomniemywania się środkowości tego muru.

3) Między *miejscami zamkniętemi*, bez względu na ich naturę i położenie, bo i tu jeszcze mur obu służy właścicielom. Gdyby jednak mur otaczał miejsce zamknięte, do którego nie dotykałoby inne zamknięte miejsce, mur taki przestałby być uważany za środkowy, bo wówczas przynosiłby korzyść jedynie właścicielowi, który się ogrodził.

4) Między dziedzinami *nieogrodzonemi*, ponieważ nie ma powodu wierzyć, aby mur rozdzielający wystawionym został raczéj przez jednego niż przez drugiego właściciela.

Czy należy uważać za środkowy mur rozgraniczający podwórze lub ogród od budynku? Naszém zdaniem—nie, bo mury budynku łączą w sobie takie warunki grubości i trwałości, jakich mur na ogrodze-

nie tylko przeznaczony nie wymaga. Rzeczą też zbyt śmiałą byłoby twierdzić, że właściciel podwórza lub ogrodu przyczynił się do budowy muru budynku (1). Zresztą, nie ma tu żadnego znaczenia okoliczność, czy rzeczone dziedzińce lub ogrody położone są w mieście lub na wsi: wskazane przez nas tutaj zasady i domniemania zawsze znajdą zastosowanie.

Domniemania nieśrodkowości. — Domniemania te ustanowione są jedynie na wypadek, gdy nie ma tytułu ustalającego wyłączną własność rozgraniczającego muru na rzecz jednego z sąsiadów, lub, co na jedno wynosi, uznania téj wyłącznéj własności przez sąsiada zainteresowanego w środkowości. W obu powyższych położeniach żadna nie może zachodzić wątpliwość. W braku tytułu lub przyznania, zachodzi potrzeba zyskania wskazówek w znakach nieśrodkowości. Co do tego, artykuł 654 kodeksu stanowi, że domniemanie nieśrodkowości zachodzi:

1) Gdy wierzch muru jest zakończony z jednéj strony prostą krawędzią, a z drugiéj przedstawia płaszczyznę *pochyłą*; ten jest właścicielem muru, na czyj grunt pochyłość wierzchu muru jest zwróconą, bo on tylko ponosi służebność ścieku wody deszczowéj, która, w razie środkowości muru, z pewnością byłaby wspólną dla obu gruntów;

2) Gdy na murze z jednéj tylko strony jest daszek, okap lub wyskoki. Co się tyczy *daszku*, mowa tu jest o dachu z cegły lub dachówki pokrywającym wierzch muru; *okapem* nazywają się części wystające daszku; *wyskoki*—są to cegły wystające z muru, a przeznaczone do dźwigania belek lub innych składowych części budowli. W każdym z tych przypadków mur uważanym jest za wyłącznie należący do tego właściciela, po stronie którego jest daszek, okap lub wyskoki. Jakoż rzeczywiście, w razie gdyby mur był środkowym, domniemywaćby się należało, że z obu stron wyglądałby jednakowo.

Lecz pytanie — czy powyższe poznaki nieśrodkowości wyłączają wszelkie inne? Powszechnie przyjętą jest tutaj zaprzeczająca odpowiedź. Bo też co prawda, art. 654 zdaje się raczéj przytaczać przykłady, aniżeli stanowić ograniczającą zasadę. Gdyby więc inne jakieś okoliczności wskazywały, że mur należy do jednego tylko właściciela, sędziowie winni uznać nieśrodkowość.

O **ciężarach środkowości.** — Właściciele muru środkowego obowiązani są przykładać się stosunkowo do jego naprawy i przebudowa-

(1) Demolombe, Servit. tom. I, n. 323.

nia. Ponieważ jednak obowiązek ten ma za jedyną przyczynę środkowość, mogą uchylić się od niego, zrzekając się prawa do środkowego muru. Możność ta w każdym razie nie istnieje, gdy mur podtrzymuje budynek, wtedy bowiem zrzeczenie się środkowości muru pociągnęłoby za sobą zrzeczenie się i saméj własności budynku. Gdyby jednak właściciel takiego budynku przekładał jego opuszczenie nad pozostanie w stosunku środkowości, nie ulega wątpliwości, że mógłby to w każdym czasie uczynić.

Czy można się zrzec środkowości muru w miastach i przedmieściach, tak samo jak na wsi? Wątpliwość pod tym względem nastręcza się ztąd, że w miastach i przedmieściach każdy właściciel może, dla swego osobistego bezpieczeństwa, zmusić sąsiada do budowy muru środkowego (art. 663). Otóż zdaje się jakoby zachodziła sprzeczność między obowiązkiem budowania muru środkowego, wynikającym z samego tylko sąsiedztwa, a możnością zrzeczenia się środkowości ze strony jednego z właścicieli. Niektórzy autorowie oświadczają się przecież za tą możnością, opierając ją na ogólnikowém wyrażeniu się art. 656, i na rozprawach, jakie toczyły się w radzie stanu nad niniejszym oddziałem kodeksu. Należy wszakża przyjąć zdanie przeciwne, ponieważ zwyczaje paryzkie i orleańskie, z których kodeks zaczerpnął najważniejsze w tym przedmiocie rozporządzenia, wyraźnie zastrzegały niemożność zrzeczenia się środkowości muru, a nic nie dowodzi, aby artykuł 656, odnoszący się do murów środkowych w ogólności, chciał uchylić teoryę, którą w szczególności do murów miast i przedmieść dawne prawo zastosowywało. Wreszcie, zrzeczenie się środkowości przez jednego z właścicieli, nie miałoby żadnego rzeczywistego skutku, skoro drugi właściciel, burząc mur, który się już stał jego własnością, mógłby zobowiązać sąsiada do wybudowania nowego muru kosztem wspólnym, a tym sposobem zniewolić go do wejścia w stosunek środkowości, od którego pragnął się uwolnić. Nadto, rozprawy w radzie stanu nie obejmują w sobie nic stanowczego w tym względzie: wprawdzie zdanie przeciwne było przedłużone przez Tronchet'a, lecz nic nie dowodzi, aby zostało przyjęte (1).

O **prawach** *wypływających ze środkowości.* — Właściciele muru środkowego mogą korzystać z niego dla podtrzymywania belek, płatew i budowli. Gdy jednak zachodzi potrzeba podwyższenia lub przerobie-

(1) *Za*: Demante, tom II, n. 517 bis, I. — Demolombe, Serv. tom I, n. 379. — *Przeciwko*: Aubry i Rau tom II, § 200 i uwaga 5, str. 201

nia muru środkowego celem uczynienia go zdolnym do zniesienia nowego jakiegoś ciężaru, właściciel dokonywający roboty obowiązanym jest ponosić sam koszta podwyższenia lub naprawy muru. Nadto, ciąży go obowiązek wynagrodzenia drugiego właściciela, które to wynagrodzenie będzie zależało od wielkości nowego ciężaru, jaki się na mur wkłada, i od wartości podwyższenia muru. Kodeks, z uwagi, że podwyższenie lub przebudowanie przynosi jednak korzyść sąsiadowi, nie nadaje mu prawa żądania wynagrodzenia szkód i strat za zaniepokojenie go z wykonywania robót wyniknąć mogące. Wreszcie, ponieważ prawo podwyższenia lub przebudowania muru środkowego jest wzajemne, każdy z właścicieli, za niedogodności spowodowane wykonaniem tegoż prawa, znajduje wynagrodzenie w możliwych korzyściach, jakie mu przynieść właśnie może wykonanie tego prawa przez sąsiada (1).

Wedle brzmienia art. 660, sąsiad, który nie przyłożył się do podwyższenia, może nabyć jego środkowość, płacąc połowę wartości gruntu użytego pod rozszerzenie grubości, i połowę kosztów samegoż podwyższenia. Dla czego połowę *kosztów*, skoro według art. 661 sąsiad, który chce nabyć środkowość muru, należącego całkowicie do innego właściciela, winien, w zasadzie, zapłacić tylko połowę *wartości?* Dla tego, że w pierwszym wypadku łatwo bardzo oznaczyć ilość kosztów, bo one rzeczywiście wyłożone zostały. Że zaś koszty te prawie zawsze przenoszą sumę, o jaką wartość podwyższoną została, nie można było dozwolić, aby sąsiad, odmawiając udziału w robotach, mógł nabyć po niższéj cenie środkowość muru wystawionego bez jego współudziału. Przeciwnie, w drugim wypadku, roboty są dawne, poniesione koszty byłyby trudne do obliczenia, a obok tego sąsiada nie może ciążyć zarzut, że chciał tych kosztów uniknąć.

Ponieważ środkowość ustanowioną została we wspólnym interesie, i nie może szkodzić któremukolwiek z właścicieli, art. 652 wymaga zgodzenia się obu sąsiadów na wykonanie takich robót, któreby jednemu z nich przynosić mogły uszczerbek. Według niektórych autorów do robót tych należy zaliczyć nawet poprzednio przez nas wymienione, np. podwyższenie. Zdanie to jednak na przyjęcie nie zasługuje, ponieważ kodeks byłby sam z sobą w sprzeczności, gdyby wymagał tutaj zobopólnego obu właścicieli zezwolenia na podwyższenie muru, dozwoliwszy gdzieindziéj każdemu z nich mur środkowy podwyż-

(1) Aubry i Rau, tom II, § 222, str. 382.

szać. Prawodawca miał tu tylko na względzie roboty takiéj natury, któreby groziły istnieniu lub trwałości środkowego muru. Przytacza tedy robienie wydrążeń w murze, stawianie nowych przy nim budowli, a w skutek niemożności wyliczenia wszystkich tego rodzaju robót, pozostawia inne ocenieniu sądów.

Zwrócimy tu uwagę na okoliczność, że są roboty, które tylko za zobopólną obu właścicieli zgodą mogą być wykonane, tak, że nawet upoważnienie sądu nie mogłoby zastąpić zezwolenia jednego z nich. Do takich należą otwory lub okna, które jeden z nich chciałby urządzić w murze środkowym. Roboty te tak dalece sprzeciwiają się samemu przeznaczeniu środkowości, które polega na rozdzieleniu a nie na tworzeniu łączności gruntów sobie przyległych, że przymus jednéj ze stron zadany, byłby pogwałceniem samego prawa.

O **domach wspólnych**. — Dom może należyć do różnych właścicieli niepodzielnie lub podzielnie i piętrami. Art. 664 przewiduje to ostatnie położenie i określa udział właściciela każdego piętra w robotach, mających na celu naprawę lub przebudowanie domu wspólnego. Osnowa tego artykułu dostatecznie rzecz wyjaśnia, i dla tego odsyłamy do niéj czytelnika.

Dodamy tylko, że w razie pogorzeli domu, właściciele będą go mogli odbudować, jeśli się wszyscy na to między sobą zgadzają. W przypadku wszakże jeżeli jeden z nich tylko sprzeciwia się odbudowaniu, musi nastąpić między nimi dział, lub sprzedaż gruntu przez licytacyę. Jakoż grunt po pogorzeli domu pozostały, jest niepodzielny, nikt zaś nie może być zmuszony do pozostania w niepodzielności.

O **rowach środkowych**. — Środkowemi nazywają się rowy wykopane wspólnym kosztem na linii odgraniczającéj dwie dziedziny. Środkowości téj można dowodzić przez tytuły lub domniemania. Sam fakt, że rów leży między dwu dziedzinami, rodzi domniemanie środkowości. Domniemanie nieśrodkowości wtedy powstaje, gdy wysypka ziemi z rowu wybranéj znajduje się po jednéj tylko stronie. W tym przypadku rów należy w zupełności do właściciela, na gruncie którego jest wysypka; ziemia bowiem wybrana z rowu jest albo dobrą, a wtedy każdy z właścicieli chciałby sobie zachować jéj połowę, albo też jest złą, a wtedy żaden z nich niechciałby jéj w całości.

Rów środkowy winien być utrzymywany wspólnym kosztem, a ponieważ obowiązek ten jest wypływem środkowości, każdy z sąsiadów może się od niego uwolnić, zrzekając się wszelkiego prawa do rowu. Kodeks wprawdzie o tém nie mówi wcale; nie ma jednak powodu, aby robić pod tym względem różnicę między murem środkowym, a środko-

wym rowem. W każdym razie, jeżeli rów rozgraniczał dwie własności, lub przekopany został na rozkaz władzy ze względu na zdrowie publiczne, bezwątpienia, właściciele przybrzeżni, nie mogą uwolnić się od ciężarów środkowości inaczéj, jak przez zupełne zrzeczenie się samegoż gruntu.

Pytanie—czy sąsiad mógłby nabyć środkowość rowu wbrew woli drugiego właściciela? Niewątpliwie dać tu wypada przeczącą odpowiedź, ponieważ prawodawca wyjątkowo tę możność wyrzeka tylko co do środkowości lub nieśrodkowości rowów między dwu dziedzinami przeprowadzonych.

Prawo nie wskazuje w jakiéj odległości od linii granicznéj wolno kopać rów na swéj dziedzinie. Sądy stanowić będą w tym względzie wedle okoliczności, lub—na podstawie opinii biegłych, gdy tego zajdzie potrzeba.

O **ogrodzeniach** *środkowych.* — Każde ogrodzenie rozdzielające dwie dziedziny uważa się za środkowe, ponieważ zarówno obie ogradza. Domniemanie to ustaje:

1) Gdy jedna tylko dziedzina jest ogrodzoną—i w tym wypadku płot lub parkan uważa się za należący wyłącznie do dziedziny ogrodzonéj. Co postanowić w razie, jeśli dziedzina jest ogrodzona na linii granicznéj z jednéj strony płotem lub parkanem, z innych zaś murami lub rowami, podczas gdy druga jéj przyległa dziedzina ogrodzoną jest samemi tylko płotami lub parkanami? Niektórzy są zdania, że ogrodzenie nie będzie tu środkowém, i że należy wyłącznie do właściciela dziedziny samemi płotami lub parkanami ogrodzonéj. Nie czyni jednak tego odróżnienia kodeks, według którego dostateczném jest, aby obie dziedziny były ze wszystkich stron zamknięte. Zresztą, postawienie płotu lub parkanu nie jest ani więcéj ani mniéj uciążliwém niż postawienie jakiegokolwiek innego ogrodzenia, nic zaś nie sprzeciwia się tu domniemaniu środkowości;

2) Gdy istnieje *tytuł przeciwny*, to jest tytuł ustanawiający wyłączne prawo jednego z właścicieli do płotu lub parkanu granicznego;

3) Nakoniec, gdy za nieśrodkowością przemawia *dostateczne posiadanie.* Autorowie rozmaicie pojmują znaczenie tego wyrażenia. Przypomnijmy sobie naprzód, że posiadanie, stosownie do swego trwania, rozmaite za sobą prowadzi następstwa. Z końcem roku posiadanie daje początek domniemaniu własności na korzyść posiadacza; z upływem lat trzydziestu—czyni posiadacza rzeczywistym właścicielem. Idzie o to, czy kodeks mówi tu o rocznem czy o trzydziestoletniém posiadaniu. Zdaniem większości autorów, domniemanie środkowości płotów

lub parkanów upada tylko w obec trzydziestoletniego posiadania przez jednego z właścicieli; w niniejszym więc wypadku posiadanie roczne nie pociągałoby za sobą swych zwykłych skutków. Zwolennicy téj teoryi powiadają: gdyby tutaj stosowanemi były ogólne o posiadaniu prawidła, przepis kodeksu byłby bezużytecznym; skoro bowiem dwu sąsiadów posiada jednocześnie płot lub parkan, domniemanie środkowości jest koniecznem następstwem tego wspólnego posiadania, i na ten wypadek art. 670 nie miał potrzeby domniemania ustanawiać wyraźnie. Jeżeli je więc ustanawia, bezwątpienia, ma na myśli zupełnie inne położenie, mianowicie—położenie wyłącznego posiadania płotu lub parkanu przez jednego tylko z sąsiadów, i właśnie bez względu na to wyłączne posiadanie uznaje płot lub parkan za środkowy. Dla upadku tedy domniemania środkowości nie wystarcza jednoroczne tylko posiadanie przez jednego z właścicieli: dostatecznem jest dopiero posiadanie trzydziestoletnie.

W odpowiedzi na to dowodzenie słusznie przytaczają ten wzgląd, że kodeks ustanowił domniemanie środkowości nie na wypadek wyłącznego posiadania płotu lub parkanu przez dłuższy lub krótszy przeciąg czasu, lecz na wypadek, gdy samo posiadanie, czy to odosobnione czy też wspólne, jest rzeczą niepewną. Położenie takie zdarza się najczęściéj, bo czyny wynikające z posiadania ogrodzenia nader są rzadkie. Rzeczą nawet jest prawdopodobną, że prawodawca, do uczynienia wzmianki o posiadaniu wyłącznem, zdolném obalić domniemania środkowości, spowodowany został jedynie niepewnością, jaka zazwyczaj co do posiadania ogrodzeń panuje, niepewnością, co zdaje się wyłączać właśnie owo posiadanie. Według tego systematu, nietylko, że nie należy upatrywać w art. 670 wyjątkowego położenia i rozwiązania, lecz nawet, opierając się na ogólnych zasadach, powiedzieć można, że każdy płot lub parkan rozdzielający dwie dziedziny uważa się za środkowy, bądź gdy jest posiadany wspólnie przez obu sąsiadów, bądź też w razie niepewności posiadania przez któregokolwiek z nich. Przeciwnie, domniemywać się należy, że wyłącznie do jednego z sąsiadów należy, skoro sąsiad ten przynosi dowód, że go posiadał przez ciąg jednego roku. Nakoniec, jest niewątpliwą własnością tego z sąsiadów, który udowodni, że go posiadał nieprzerwanie przez lat trzydzieści, jako przez zwykły do przedawnienia wymagany przeciąg czasu (1).

---

(1) *Za*: Ducaurroy, Bonnier i Roustain, tom II, n. 305.— *Przeciwko*: Demolombe, *Serv.* tom I, n. 456.—Demante, t. II, n. 524 bis.

Drzewa znajdujące się w ogrodzeniu środkowém są środkowemi, podobnie jak samo ogrodzenie, i każdy z właścicieli może wymagać, aby były ścięte, ponieważ częstokroć więcéj szkodzą zbiorom, aniżeli przynoszą pożytku. Lecz samo ogrodzenie może być usunięte tylko za zezwoleniem obu właścicieli, ponieważ służy do rozdzielenia ich wspólnych dziedzin.

O **odległości** *na sadzenie drzew i płotów przepisanéj.* — Artykuł 671 i 672 przepisują pewną odległość na sadzenie drzew i zaprowadzanie ogrodzeń, ponieważ ważną jest rzeczą zabezpieczyć dziedziny sąsiednie od wkraczania na ich grunt gałęzi i korzeni. Każdy jednak właściciel może nabyć prawo posiadania drzew i żywych płotów w odległości mniejszéj niż ta, jaką prawodawca ustanawia, przez tytuł, jako to: umowę, testament, lub nawet przedawnienie. Zachodzi pytanie, czy w razie, gdy drzewa, co do których zaszło już przedawnienie, uschły, właściciel może je zastąpić innemi, w takiéj saméj odległości posadzonemi?

Niektórzy autorowie są zdania, że może — ponieważ przedawnił prawo posiadania, w odległości mniejszéj niż ta jaką przepisuje prawo, drzew w ogólności, a nie danych drzew w szczególności. Art. 665, powiadają, utrzymuje w swéj mocy służebności czynne i bierne na nowéj budowli, która zastąpiła dawną; ponieważ zaś nie ma powodu do czynienia jakiéjkolwiek różnicy między budowaniem a sadzeniem, należy i do tego ostatniego stosować zasady przez kodeks co do budowania ustanowione. Inni są wprost przeciwnego zdania. Bo też rzeczywiście inną jest służebność dotycząca budynków, a inną służebność dotycząca sadzenia drzew. W pierwszym przypadku służebność ma cechę wieczystości, podobnie jak sam budynek; w drugim zaś, ma charakter czasowości, jak same drzewa. Innemi słowy, właściciel gruntu obciążonego służebnością z powodu budynków nie może nigdy spodziewać się zniesienia owéj służebności, przez sam upływ pewnego przeciągu czasu, kiedy przeciwnie miał słuszną zasadę mniemać, że służebność przywiązaną do posadzonych drzew ponosić będzie tylko przez czas ich trwania. Łatwo pojąć zatém, że pierwsza służebność odradza się z odbudowaniem budynku, druga zaś winna zginąć razem z drzewami posadzonemi w odległości prawem niedozwolonéj. Zdaniem naszém takie właśnie rozwiązanie kwestyi zasługuje na przyjęcie (1).

Właściciel gruntu służebnego ma prawo obciąć, lub zmusić do

(1) Massé i Vergé, t. II, § 326, uwaga 8.

ich obcięcia, gałęzie i korzenie, które na jego grunt zachodzą (art. 672). Lecz, czy właściciel drzewa może przez przedawnienie nabyć prawo posiadania gałęzi zachodzących na dziedzinę sąsiednią? Według jednych, nie może—ponieważ drzewo z roku na rok rozrasta się całe, a tém samém nie możnaby wiedzieć, czy upłynęło lub nie lat 30 od wkroczenia gałęzi na grunt sąsiedni. Można jednak słusznie zdanie to odeprzeć, utrzymując, że jeżeli w praktyce ustalenie daty wkraczania gałęzi okaże się możliwém, nie ma powodu nie dopuszczać przedawnienia. Idzie tu przecież widocznie o służebność ciągłą i jawną, a przedawnienie może być tytułem dla służebności noszących tę podwójną cechę (art. 691). Jurysprudencya wszakże francuzka zdaje się ustalać w kierunku przeciwnym. Co do przedawnienia korzeni, nigdy ono nie jest możliwém, ponieważ posiadanie ich nie jest jawném, jak tego wymaga art. 2229 kodeksu.

Jeżeli drzewo wdzierające się na grunt sąsiedni wydaje owoce, czy właściciel drzewa może udać się na ów grunt, aby owoce zebrać? Wielu autorów na pytanie to odpowiada w sposób twierdzący, upatrując w tém konieczne następstwo służebności przez przedawnienie nabytéj. Takie rozstrzygnięcie rzeczy wydaje się nam zbyt bezwzględném, mianowicie w tym razie, kiedy właściciel drzewa może zebrać owoce bez potrzeby wkraczania na własność sąsiada. A nawet w przypadku, kiedy nie może zebrać owoców inaczéj, jak wchodząc na własność sąsiada, ten ostatni, zdaniem naszém, winien mieć możność wyboru między powróceniem owoców na jego grunt spadłych, i dozwoleniem wstępu właścicielowi drzewa po ich zebranie. Zobowiązanie go, aby w każdym razie wstępu na swą własność dozwalał, mogłoby czynić służebność zbyt uciążliwą, czego znowu ani prawo nie chciało, ani jakiekolwiek inne względy nie usprawiedliwiają.

ODDZIAŁ II.

O odległości i robotach pośrednich wymaganych przy niektórych budowach.

Art. 674. Ten, kto chce kopać studnię lub kloakę przy murze środkowym lub niéśrodkowym;—ten, kto chce przy temże wznieść komin lub ognisko, kuźnię, piec;—przystawić do niego budynek, dla pomieszczenia zwierząt gospodarskich;—lub też założyć przy nim skład soli, albo zbiór materyj

gryzących:—obowiązany jest zachować odległość, wskazaną szczególnemi pod tym względem urządzeniami i zwyczajami, lub też dopełnić roboty temiż urządzeniami i zwyczajami przepisane, ażeby sąsiadowi szkody nie zrządzić.

Uwaga. — Kodeks przepisuje w artykule powyższym środki, celem zapobieżenia, aby pewne roboty nie szkodziły sąsiadowi, bądź z powodu swéj natury, bądź z powodu swego przeznaczenia. Środki o których mówi rzeczony artykuł należą do zakresu prawa administracyjnego. Dość nadmienić, że nawet w razie zachowania przepisanéj odległości, sąsiad miałby jeszcze prawo wytaczania skargi o szkody i straty, gdyby w rzeczywistości postawione budynki wyrządzały mu szkodę; wszelki bowiem czyn człowieka, który zrządza drugiemu szkodę, obowiązuje tego, z którego winy nastąpił, do jéj wynagrodzenia (art. 1382).

Jeśli prawa i przepisy miejscowe nie stanowią nic względem odległości, jaka dla niektórych robót ma być zachowana, odległość tę oznacza sąd, na zasadzie opinii biegłych.

ODDZIAŁ III.

O widoku na własność sąsiada.

Art. 675. Jeden z sąsiadów nie może, bez zezwolenia drugiego, urządzać w murze środkowym, żadnego okna lub jakiego kolwiek otworu, nawet zamkniętego nieruchomo osadzonemi szybami.

Art. 676. Właściciel muru nieśrodkowego, przytykającego bezpośrednio do obcéj własności, może urządzać w tym murze otwory dla światła, lub okna okratowane i nie otwierające się.—Okna te powinny być opatrzone kratą żelazną, któréj oczka nie będą miały wielkości większéj nad jeden decymetr (około 3 cali i 8 linij), i ramami w mur wpuszczonemi nie otwierającemi się.

Art. 677. Okna te lub otwory dla światła w pomieszkaniach dolnych powinny być umieszczone nie niżéj jak o 26 decymetrów (8 stóp) nad podłogą lub nad ziemią pokoju, który ma być oświetlony, a o 19 decymetrów (6 stóp nad podłogą w piętrach wyższych.

Art. 678. Nie można urządzać otworów z widokiem na wprost, lub okien dla widoku przeznaczonych, ani ganków lub innych podobnych występów,

na posiadłość swojego sąsiada bądź ogrodzoną, bądź nie ogrodzoną, jeżeli nie ma 19 decymetrów (6 stóp) odległości między murem, w którym je urządzono, a wspomnioną posiadłością.

Art. 679. Nie można mieć otworów z widokiem bocznym lub ukośnym na taką samą posiadłość, inaczéj jak w odległości 6 decymetrów.

Art. 680. Odległość, o któréj mowa w dwu poprzedzających artykułach, oblicza się od zewnętrznéj powierzchni muru, w którym się otwór robi, a jeżeli są ganki, lub inne podobne występy, od ich linii zewnętrznéj, aż do linii dzielącéj dwie posiadłości.

Pojęcia ogólne. — Na własność sąsiada można mieć *otwory dla światła* lub *widoku*. Pierwsze są otworami zamkniętemi za pomocą szyb nieruchomie obsadzonych, drugie—otworami zamkiętemi za pomocą otwierających się okien.

Otwory dla *widoku* dzielą się na *proste* i *ukośne*. Otwór dla widoku jest *prostym*, jeżeli patrząc z niego widzi się przestrzeń zawartą między dwu liniami równoległemi, poprowadzonemi, bądź od rogów otworu, bądź od końców linii zewnętrznéj balkonów lub innych podobnych wystających części, prostopadle do powierzchni muru, w którym otwór istnieje, w kierunku gruntu sąsiedniego; jest zaś ukośnym, jeśli z niego widać przestrzeń leżącą po za dwu rzeczonemi równoległemi. Zobaczymy zaraz, jaka odległość ma być zachowana dla każdego z tych dwu rodzajów otworów.

O otworach dla światła i dla widoku. — Przedewszystkiem, nie wolno żadnemu właścicielowi robić ani otworów dla światła, ani okien w murze środkowym; przeznaczenie bowiem tegoż muru nie polega na tém, aby w nim robione były jakiekolwiek otwory; a ponieważ mur środkowy należy jednocześnie do kilku osób, rzeczą przeto będzie naturalną wymagać wspólnego tychże osób zezwolenia, jeżeli idzie o zaprowadzenie tak ważnéj co do owego muru zamiany. Z téj to przyczyny jeden sąsiad bez zezwolenia drugiego nie może w tym murze urządzać nawet otworów zamkniętych nie otwierającemi się szybami. *In re communi potior est causa prohibentis.*

Jeżeli mur jest nieśrodkowym i bezpośrednio przylega do drugiéj dziedziny, właściciel może w nim urządzać tylko otwory okratowane i zamknięte nieruchomo osadzonemi szybami. Dla czego? Oto dla tego, że otwory niczém nie zamknięte dają mieszkańcom sąsiedniego domu możność patrzenia i rzucania rozmaitych przedmiotów na dziedziny sąsiednie, co dla właścicieli tych ostatnich przedstawia wielką niedo-

godność. Art. 676 i 677 określają warunki, przy jakich otwory te mogą być dozwolone. Właściciel sąsiedni ma prawo, przez nabycie środkowości muru i postawienie przy nim budynku, otwory owe zamknąć tak, że całkowicie znikną.

Gdy idzie o otwór dla widoku na wprost, art. 678 wymaga odległości sześciu stóp między powierzchnią muru, w którym otwór jest urządzony, lub linią zewnętrzną balkonu albo innego występu, a własnością sąsiada. Trzeba tedy, aby między równoległemi, o których powyżéj mówiliśmy, w odległości sześciu stóp nie znajdowała się żadna cząstka własności sąsiedniéj. Jeżeli widok jest ukośny, art. 670 wymaga tylko odległości dwu stóp między najbliższym punktem otworu balkonu, lub innego występu, a własnością sąsiednią. Różnica ta ztąd pochodzi, że łatwiéj patrzeć lub rzucać przedmioty na cudzą własność przez otwór z widokiem na wprost, aniżeli przez otwór z widokiem ukośnym.

Obrachowanie odległości przedstawia pewne trudności. I tak: gdy na linii rozgraniczającéj dwa grunty, wybudowany jest mur środkowy, zachodzi pytanie, czy ową odległość sześciu lub dwu stóp należy liczyć do powierzchni zewnętrznéj tego muru, czy do jego środka? Pospolicie rozstrzygają, że do środka, jak gdyby połowa muru, znajdująca się po stronie budynku, należała wyłącznie do właściciela tego budynku. Zdanie to grzeszy, według nas, niedokładnością, bo mur środkowy należy do obu sąsiednich właścicieli nie po połowie, ale niepodzielnie, tak, że prawo każdego z nich rozciąga się od jednéj powierzchni do drugiéj. Ponieważ więc własność sąsiada kończy się dopiero z powierzchnią zewnętrzną muru, do téj przeto powierzchni należy obliczać odległość. Témbardziéj przyjąćby wypadało tę zasadę w przypadku, gdyby mur graniczny należał wyłącznie do sąsiedniego właściciela.

Należy jednak od powyższéj zasady uczynić wyjątek wtedy, jeśli środkowość muru powstała po wystawieniu budynku. Jakoż, każdy z sąsiadów ma prawo uczynić mur środkowym, pod warunkiem uszanowania wszelkich robót prawnie przed nastaniem średkowości dokonanych, o ile te nie sprzeciwiają się zasadzie środkowości. Widzieliśmy, że taka właśnie sprzeczność istnieje między urządzeniem w murze otworów dla światła, a środkowością tegoż muru, nabytą przez sąsiada, w celu postawienia przy nim budynku; wszakże sprzeczności takiéj dopatrywać się nie można tam, gdzie idzie o odległość budynków wzniesionych przed nastaniem środkowości muru, skoro odległość ta była pierwotnie dostateczną, i w granicach prawa zachowaną.

Zaznaczyć tu wypada, że w razie niezachowania powyższych odległości, nie wolno byłoby robić otworu dla widoku nawet wówczas, gdy między dziedziną sąsiednią a budynkiem znajduje się grunt osoby trzeciéj, którąby się temu nie sprzeciwiała. Zakaz budowania w odległości zbyt blizkiéj ustanowiony jest na korzyść wszystkich gruntów sąsiednich stykających się lub nie z gruntem, na którym budynek jest wzniesiony. Wyjątek od téj zasady zachodzi w wypadku, gdy grunty sąsiednie rozdzielone są przez ulicę lub drogę publiczną, nie mającą sześciu stóp szerokości. Wyjątku tego wymaga interes publiczny, przyjęło go też dawne prawo francuzkie (1).

Czy zasady powyższe stosują się do otworów urządzonych w zwyczajnym murowanym parkanie na wsi? Niektórzy autorowie sądzą, że kodeks miał tu tylko na względzie otwory oświetlające mieszkanie. Co prawda, za opinią tą zdaje się przemawiać ogół rozporządzeń tegoż kodeksu. Należy wszakże przyjąć zdanie przeciwne. Jeżeli bowiem kodeks mówi tylko o otworach urządzonych w murach domów, czyni to dla tego jedynie, że ma na względzie zwykłe położenie rzeczy, nie zaś dla tego, aby chciał stanowić odmienne przepisy co do otworów urządzonych w murach rozdzielających własności wiejskie. Zresztą, nie ma pewności, aby zwyczajny otwór dla światła nawet w takim murze nie mógł być niedogodnym dla jednego z właścicieli. Jakoż, jeden z nich może mieć, dajmy na to, zwyczaj przechadzania się po ogrodzonym gruncie; gdyby więc drugi miał prawo urządzenia w granicznym murze otworów, o których mowa, mógłby z wielką dla właściciela sąsiedniéj dziedziny przykrością, śledzić, co się dzieje u niego.

Każdy otwór dla widoku, urządzony zbyt blizko gruntu sąsiedniego, stanowi służebność ciągłą i widoczną. Otóż, jak zobaczymy późniéj, służebności ciągłe i widoczne mogą być nabywane przez przedawnienie. Autorowie różnią się między sobą w zdaniach co do skutków, jakie przedawnienie to ma za sobą pociągać. Według jednych, właściciel budynku, w którym otwór został urządzony, zwolnił tylko swój własny grunt od służebności niebudowania w danéj odległości, nie nabył jednak przez to służebności czynnéj względem gruntu sąsiada. Skutkiem tego ten ostatni znowu miałby prawo stawiania budynków aż do linii rozdzielającéj obie dziedziny, pod warunkiem, aby sam nie urządzał w murze otworów prawem niedozwolonych. Wynikłoby ztąd, że otwory w drugim budynku istniejące mogłyby w pewnéj mierze być

(1) Marcadé art. 678 i 679, n. 2.

zniesione przez zbyteczne zbliżenie muru, zasłaniającego światło. Systemu tego żadną miarą przyjąć nie można. Toć przecie przedawnienie ma za skutek nabycie takiego samego prawa, jakie mogłoby powstać z umowy między tym, na czyją korzyść, a tym, przeciwko któremu przedawnienie nastąpiło. Otóż, żadnéj nie ulega wątpliwości, że np. kupujący prawo widoku, mógłby niedozwolić sprzedawcy wystawienia budynków w odległości tak blizkiéj jego budynku, że byłby krępowany w wykonaniu kupionego przez siebie prawa. Dla czegóż tedy przedawnienie miałoby za sobą pociągać inne niż przedaż skutki? Właściciel gruntu panującego przedawnił nietylko prawo posiadania otworów w owym budynku, lecz nadto prawo patrzenia na grunt służebnością obciążony (jus prospiciendi), co znowu wymaga pewnéj swobodnéj przestrzeni, w któréj powietrze i światło poruszaćby się mogły. Jakaż jednak ma być ta przestrzeń? Ponieważ kodeks nie zawiera w sobie żadnego pod tym względem przepisu, ustanowienie jéj należy do sądów, które oznaczą ją stosownie do okoliczności, a w razie potrzeby na podstawie uprzedniéj opinii biegłych (1).

Jeszcze jedno co do otworów przedstawia się pytanie, a mianowicie: czy sąsiad, który nabył od drugiego środkowość muru wystawionego na linii granicznéj, w którym znajdowały się otwory, ma prawo znieść te otwory bez zamiaru postawienia przy tym murze jakiegokolwiek budynku. Prawo to jest oczywistém, skoro otwory są wolne, byle nie było przeciwnego tytułu lub przedawnienia. Gdy jednak otwory są zamknięte kratą żelazną lub nieruchomo osadzonemi szybami, jest ono spornem i wątpliwém. Wątpliwość ztąd pochodzi, że w ogólności mur środkowy nie jest przeznaczony na to, aby w nim robiono otwory. To też wielu autorów przyznaje sąsiadowi, który nabył środkowość, prawo zamykania otworów istniejących. Sąd kasacyjny przyjmuje nawet w ogólności prawo nabywania środkowości murów granicznych w wyłącznym celu zamurowania otworów dla światła, które się w nich znajdują. Należałoby jednak odrzucić ten system, co innego bowiem jest otwór, jaki jeden z właścicieli chciałby urządzić w murze, który oddawna był środkowym, a co innego otwór już istniejący w murze, należącym do jednego tylko z sąsiadów, którego to muru środkowość później dopiero drugi nabywa sąsiad. Kodeks mógł zakazać urządzenia otworów, lecz z zakazu tego nie można ściśle wnioskować, aby niedozwalał na istnienie już zrobionych otworów. W wątpliwości

(1) Demolombe, t. II, n. 580.

zatém, winno być utrzymane *statu quo*, w braku bowiem wyraźnego przepisu, nie można zbytecznie rozszerzać i tak już bardzo obszernego prawa nabywania środkowości, służącego sąsiadowi. Zresztą, system przeciwny mógłby zajść zbyt daleko, kodeks bowiem nietylko że zakazał urządzania otworów w murze środkowym, ale jeszcze zabrania stawiać przy tym murze niektórych budowli (art. 662). Czyliż więc nabywca środkowości mógłby również wymagać zburzenia tych budowli, prawnie wzniesionych przez sąsiada, podówczas wyłącznego właściciela muru — budowli, których wartość i użyteczność może być bardzo znaczna? Taki wniosek, rozumie się, jest niedopuszczalnym, i dla uniknienia sprzeczności, trzeba przyjąć, że nabywca środkowości, nie mając zamiaru stawiania budynku przy murze, który się stał środkowym, nie może wymagać zniesienia otworów dla światła, które były urządzone w murze przed nabyciem jego środkowości.

ODDZIAŁ IV.

O ścieku z dachów.

Art. 681. Każdy właściciel tak powinien urządzać dachy, ażeby woda deszczowa spływała na jego grunt, lub na drogę publiczną; nie może dać jéj spadku na grunt sąsiada.

Uwaga. — Każdy właściciel winien ściek ze swych dachów na swój grunt obrócić, o ile na mocy tytułu lub przez przedawnienie nie nabył prawa spuszczania go na dziedzinę sąsiada. Konieczność przyjmowania na własny grunt ścieku z dachów własnego domu, każdego właściciela ciążącą, niewłaściwie kodeks służebnością nazywa. Konieczność ta jest prostém uświęceniem każdéj własności, nie zaś ciężarem włożonym na jedną dziedzinę dla pożytku drugiéj.

ODDZIAŁ V.

O prawie przechodu.

Art. 682. Właściciel, którego grunty są zamknięte, i który nie ma żadnego wyjścia na drogę publiczną, może wymagać przechodu przez grunty swoich sąsiadów, w celu należytego zagospodarowania swéj własności, pod

obobowiązkiem wszakże wynagrodzenia, stosunkowego do szkody, jaką zrządzić może.

Art. 683. Przechód w zasadzie powinien być urządzony z téj strony, z któréj przejście z własności zamkniętéj do drogi publicznéj jest najkrótsze.

Art. 684. Jednakże powinien być urządzonym w miejscu najmniéj narażającém na straty tego, przez czyj grunt jest dozwolony.

Art. 685. Skarga o wynagrodzenie w przypadku przewidzianym przez art. 682 jest przedawnialną; przechód zaś ma trwać daléj, chociażby skarga o wynagrodzenie nie była już dopuszczalną.

O prawie **przechodu**. — Kodeks ustanawia na korzyść gruntów zamkniętych prawo przechodu przez grunty sąsiednie. Jest to przepis bardzo słuszny, jest bowiem rzeczą interesu publicznego, aby wszystkie grunty były uprawiane; grunty zaś zamknięte, do uprawy swéj wymagają koniecznie jakiegobądź wyjścia na drogę publiczną.

Właściciel zamknięty winien urządzić przechód przez cudze grunty tam, gdzie przejście to najmniéj szkodzi sąsiadom, a jednocześnie jest najkrótsze do drogi publicznéj; nadto, ponieważ nie można odnosić korzyści z rzeczy cudzéj bez dostarczenia w zamian równoważnéj wartości, art. 682 zobowiązuje go do wynagrodzenia właścicieli dziedzin, na których przejście zostało urządzone.

Skarga o wynagrodzenie przedawnia się tutaj upływem lat trzydziestu, które biegną, zdaniem jednych autorów od dnia, w którym rozpoczęto wykonywać służebność, a zdaniem innych od dnia, w którym wynagrodzenie bądź przez umowę, bądź przez wyrok oznaczoném zostało. To ostatnie zdanie większą odznacza się ścisłością, wynagrodzenie bowiem należy się rzeczywiście dopiero z chwilą nabycia służebności; służebność zaś nabywa się nie inaczéj, jak przez umowę lub przez wyrok, który ją przyznaje zamkniętemu właścicielowi. Wynika to z saméj osnowy art. 682, który wyraźnie orzeka, że właściciel powinien *domagać* się służebności,— domaganie zaś takie nie może samo przez się nadać żądanego prawa bez zezwolenia strony przeciwnéj, lub wyroku sądowego.

Zamknięcie powstające z umowy, jako to: ze sprzedaży lub działów, byłoby dla trzecich osób obojętném, ponieważ: *Res inter alios, aliis neque nocet neque prodest.* A zatém, gdy właściciel przedaje część gruntu, która, skutkiem téj przedaży, zostanie ze wszystkich stron odciętą od drogi publicznéj innemi pośredniemi dziedzinami, sam tylko przedawca obowiązany będzie otworzyć przejście nabywcy, nie może

bowiem skutkiem swego czynu obciążać służebnością właścicieli sąsiednich. Nabywca cząstki zamkniętéj będzie tedy miał prawo przechodu przez cząstkę, jaka pozostała przy przedawcy, i nie będzie się mógł domagać przejścia od inego sąsiedniego właściciela, wtedy nawet, gdyby przejście to było krótszém i nie tyle uciążliwém.

Rzecz będzie się miała tak samo w przypadku, gdy zamknięcie następuje skutkiem działów. Ci tylko, którzy wpływali do działów, będą obowiązani znosić służebność ze strony tego z pomiędzy nich, którego część będzie zamknięta. Właściciele sąsiedni, którzy nie byli obciążeni służebnością przed działami, nie mogą jéj uledz później, jedynie w skutek czynów i układów, w których żadnego nie brali udziału (1). Zamknięty współdzielący się nie będzie obowiązany do żadnego wynagrodzenia za przechód przez grunty innych do działu wpływających, o ile nie stanęła przeciwna pod tym względem umowa, gdyż domniemywać się należy, że taka a nie inna była wspólna wola wszystkich do działu wpływających.

Według tego, cośmy powiedzieli, zasady kodeksu stosują się tylko do zamknięcia pochodzącego z okoliczności przypadkowéj lub wspólnéj umowy wszystkich sąsiednich właścicieli. Z okoliczności przypadkowych można tu wymienić takie, jak np. sprostowanie lub zniesienie drogi, zmiana koryta rzeki, zawalenie się ziemi i t. p.

Nakoniec, zaznaczyć tu wypada, że żadna, choćby nawet najważniejsza niedogodność komunikacyi danego gruntu z drogą publiczną, nie upoważniałaby właściciela tegoż gruntu do wymagania prawa przechodu od właścicieli sąsiednich, grunt bowiem taki nie jest już rzeczywiście zamkniętym, to jest pozbawionym wszelkiego wyjścia na drogę publiczną.

---

(1) Demolombe t. II, uwaga 2 n. 602.—Demante t. II, n. 537 bis.

DZIAŁ III-ci.

O służebnościach ustanowionych przez czyn człowieka.

ODDZIAŁ I.

O różnych rodzajach służebności, jakie mogą być ustanowione na dobrach.

Art. 686. Wolno jest właścicielom ustanawiać na swoich własnościach, albo na korzyść tychże własności, takie służebności, jakie się im zdawać będzie, byleby jednak ustanowione służebności nie były nałożone ani na osobę, ani na korzyść osoby, lecz tylko na grunt i dla gruntu, i byleby służebności te nie były zkądinąd przeciwne porządkowi publicznemu. — Używanie i rozciągłość tak ustanowionych służebności urządza się przez tytuł nadawczy, a w braku tytułu, według następujących prawideł.

Art. 687. Służebności ustanawiają się albo dla użytku budowli, albo też dla użytku gruntu.—Służebności pierwszego rodzaju nazywają się *miejskiemi*, czy budynki dla których są ustanowione, znajdują się w miastach, czy też na na wsiach.—Służebności zaś drugiego rodzaju nazywająsię *miejskiemi*.

Art. 688. Służebności są albo *ciągłe* albo *przerywane*.—Służebności ciągłe są te, których użycie jest lub może być ciągłém, bez potrzeby czynu człowieka za każdym razem: takiemi są przepływy wody, ścieki, widoki i inne tego rodzaju.—Służebności przerywane są te, do których wykonania potrzeba za każdym razem czynu człowieka: takiemi są, prawa przechodu, czerpania wody, pastwiska i inne tym podobne.

Art. 689. Służebności są albo *widoczne* albo *niewidoczne*.—Służebności widoczne są te, które ujawniają się robotami zewnętrznemi, jakiemi są: drzwi, okno wodociąg.—Służebności niewidoczne są te, które nie mają oznaki zewnętrznéj swojego bytu, jak np. zakaz budowania na pewnym gruncie, lub budowania do pewnéj tylko wysokości.

Pojęcia ogólne. — Prywatni mogą ustanawiać na swych własnościach lub na korzyść swych własności wszelkiego rodzaju służebności. Wykazaliśmy poprzednio, że tylko służebności przez prywatnych usta-

nawiane, są rzeczywistemi służebnościami, ponieważ one tylko uchylają ogólne zasady prawa, dotyczące nieruchomej własności.

Dawne prawo francuzkie dozwalało ustanawiać wiele służebności, obecnie przez kodeks, dla ich feodalnego charakteru, zakazanych. Art. 686 stanowi rzeczywiście, że służebności nie mogą być nałożone *ani na osobę* ani *na korzyść osoby*, lecz tylko — na dziedzinę, na korzyść drugiéj dziedziny; że wreszcie—nie mogą naruszać porządku publicznego.

A naprzód, służebności nie mogą być *nałożone na osobę*. Wyrazy te znaczą, że służebności winny obciążać grunt tylko, że mogą utrudniać mniéj lub więcéj jego zagospodarowaniu, że mogą pozbawiać właściciela pewnych użytków lub przyjemności z tego gruntu—że jednak nie mogą być ciężarem dla samego właściciela jako dla osoby, że nie mogą zmuszać go do pewnych usług lub danin. Służebność przeto może zachować swój prawdziwy charakter jedynie pod warunkiem pozostania częścią własności, oderwaną od gruntu obciążonego, na korzyść gruntu panującego; zamieniłaby się zaś na *zobowiązanie*, gdyby właściciele jednego gruntu byli obowiązani względem właścicieli drugiego, do czegoś więcéj, niż do znoszenia wykonywania owéj służebności. Przeto, między służebnością—prawem *rzeczowém*, a zobowiązaniem—prawem *osobistém*, zachodzą ważne różnice. I tak: właściciel gruntu służebnego może uwolnić się od służebności, zrzekając się własności nieruchomości, do któréj ta służebność jest przywiązana; przeciwnie zaś, nikt nie może uwolnić się od wykonywania swych zobowiązań. Daléj, służebność ginie razem z nieruchomością, gdy przeciwnie, zobowiązanie umorzoném być może tylko przez całkowite jego wykonanie. Nakoniec, służebności przechodzą z właściciela na właściciela, a zobowiązania—z dłużnika na jego spadkobiercę.

Dla czegóż kodeks nie dozwolił ustanawiać zobowiązania dokonywania pewnych czynów, któreby ciążyły z kolei wszystkich następujących po sobie właścicieli dziedziny, na korzyść wszystkich następujących po sobie właścicieli drugiéj dziedziny? Dla tego, że podobny system byłby przywróceniem porządku feodalnego, który nieodwołalnie miał być obalonym przez rewolucyą francuzką. I rzeczywiście, gdzie pewni właściciele mają osobiste i wieczyste prawo wymagania pewnych powinności lub danin od innych właścicieli, tam istnieją panowie lenni i wasale. Otóż, kodeks nie chce znać ani panów lennych, ani wasali, i dla tego właśnie podług kodeksu służebności nie mogą być *nakładane na osobę*. Z powodu téj zasady, nie będą mogły być ważnie ustanawiane służebności za dawnego porządku rzeczy istniejące,

takie np. jak *pańszczyzna*, to jest zobowiązanie poddanego czyli chłopa do wykonywania pewnych robót na korzyść pana lennego, — jak *przymus trunkowy*, lub inna ciążąca lenników konieczność używania swéj własności wedle pewnych zwyczajów, lub określonych warunków i t. p.

Wyjaśnienie zasady, że służebności nie mogą być *nałożone na osobę*, doprowadza do wyjaśnienia drugiéj zasady; że służebności nie mogą być *ustanawiane na korzyść osoby*. Wyrazy te znaczą, że służebność ma przynosić pożytek gruntowi panującemu, przez powiększenie jego użyteczności lub przyjemności z niego, lub wreszcie przez ułatwienie zagospodarowania tegoż gruntu, nie zaś—samemu właścicielowi, jako osobie. Uzupełnienie pierwszego zakazu przez drugi było konieczne, bo gdyby wolno było ustanawiać służebności na rzecz osób, prywatni, niektórym prawom z natury swéj dożywotnim, mogliby nadawać cechę przelewalności i wieczystości. Rozpatrywaliśmy już tę zasadę w odniesieniu do użytkowania i mieszkania, nazwanych właśnie przez prawników *służebnościami osobistemi*. Można przytoczyć inne jeszcze przykłady: i tak—kodeks nie zezwala na ustanawianie, jako służebności gruntowéj, prawa polowania, jakie mieć mogą wszyscy z kolei właściciele danéj dziedziny na dziedzinie sąsiedniéj, bo podobne prawo byłoby ustanowione dla osobistéj tylko przyjemności, nie ułatwia zaś bynajmniéj zagospodarowania ani nie pomnaża użyteczności drugiéj dziedziny jako dziedziny (1). Przeciwnie, prawo przechodu przez grunt sąsiada lub czerpania na nim wody, nadane wszystkim z kolei właścicielom gruntu, stanowi rzeczywistą służebność, ponieważ prawo to ułatwia dobre zagospodarowanie, i powiększa wartość panującego gruntu. Czy to jednak ma znaczyć, że właściciel nie będzie mógł udzielić swemu sąsiadowi prawa polowania na swéj dziedzinie, lub zbierania na niéj pierwszych owoców? Bynajmniéj; lecz w takim razie, będzie to ograniczone prawo używania a nie rzeczywista służebność gruntowa. Wiemy zaś, że wszelkie prawo używania, jak również wszelkie prawo użytkowania, kończy się niechybnie ze śmiercią używającego, i nie przechodzi nigdy na jego spadkobierców. Skutkiem tego, ostatecznym kresem prawa, o którém mowa, będzie kres życia sąsiedniego właściciela, i ani jego spadkobiercy, ani jego następcy odziedziczając własność gruntu, nie będą mogli z tego prawa korzystać.

Niekiedy, zachodzić będzie wielka trudność w ocenieniu, czy da-

(1) Demante t. II, n. 541 bis.—Demolombe, *Serv.* t. II, n. 686.

ne prawo przynosi korzyść gruntowi, czy też saméj tylko osobie. Sądy w tym względzie mają zupełną oceniania swobodę; w razie jednak wątpliwości winne będą postanowić, że prawo nie jest rzeczywistą służebnością, przechodzącą na rzecz wszystkich kolejnych właścicieli gruntu, ponieważ ten, kto utrzymuje że mu się jakaś korzyść należy, winien dowieść, że to co twierdzi i co osiągnąć chce jest prawu nieprzeciwne, i jemu rzeczywiście w udziale przypaść winno.

Co do trzeciéj zasady artykułu 686, podług któréj służebności nie powinny sprzeciwiać się porządkowi publicznemu, sądy mają tu również najwyższe oceniania prawo.

Podział służebności. — Służebności są:

1) *Miejskie* lub *wiejskie.*—Nazywa się *miejską* taka służebność, która ustanowioną jest dla użytku budowli, *wiejską* zaś — służebność ustanowioną dla użytku gruntów. Określenie art. 687 nie zgadza się z określeniem przez prawo rzymskie podaném, według którego służebność miejska kazała się po prostu domyślać istnienia budynku, a służebność wiejska—istnienia gruntu, bez względu zresztą na to, czy budynek lub grunt odnosił korzyść, czy też był obciążony służebnością.

Następstwem tego było, że służebność miejska była zawsze *ciągła*, jako zależna od samego położenia budynku, gdy tymczasem służebność wiejska była *przerywaną*, jako wymagająca czynu człowieka. Fałszywe określenie prawa francuzkiego czyni podział ten bezużytecznym, bo obecnie jedna i taż sama służebność może być naprzemian miejską i wiejską. I tak: prawo przechodu może być ustanowioném dla użytku budynku lub gruntu, a tym sposobem stanowić służebność miejską lub wiejską. Podobne pomięszanie pojęć wyłącza wszelką różnicę w skutkach, i dla tego kodeks, po wskazaniu tego podziału, nie wyprowadza z niego żadnych następstw.

Służebności daléj są:

2) *Ciągłe* lub *przerywane.* — Służebnością *ciągłą*, nazywa się służebność, która się wykonywa w każdéj chwili swego trwania i bez czynu człowieka; *przerywaną* zaś — służebność, która się wykonywa w pewnych odstępach czasu i za współudziałem człowieka. I tak: służebność niebudowania jest ciągłą, służebność zaś przechodu—przerywaną.

Rozumie się, że należy poczytać za służebność ciągłą i tę służebność, która *mogłaby się* wykonywać każdéj chwili, bez czynnego współudziału człowieka. I tak: służebność ścieku jest ciągłą, bo wykonywa się zawsze, gdy deszcz pada, bez czynnego współudziału człowieka; gdyby deszcz padał ciągle, wykonywałaby się bezustannie.

Służebność wymagająca przypadkowego i odosobnionego czynu człowieka, nie przestaje być mimo to ciągłą. Tym sposobem, odprowadzanie wody kanałem wymaga koniecznie zrobienia otworu, przez który woda płynąć będzie. Jest jednak ciągłą, bo skoro raz otwór został zrobiony, woda spływa ustawicznie i bez współudziału człowieka.

Co do służebności przerywanéj, dość nadmienić, że jest nią wszelka służebność, która nie jest ciągłą, i która wymaga do wykonywania swego czynów kolejnych i powtarzanych.

3) *Widoczne lub niewidoczne.* — Służebnością *widoczną* nazywa się służebność ujawniająca się jakimś znakiem zewnętrznym; *niewidoczną* zaś służebność, któréj żaden znak nie ujawnia. I tak: służebność przechodu jest widoczną, kiedy dla jéj wykonywania jest droga wytknięta, i gdy droga ta dotyka wrót należących do własności sąsiedniéj; inaczéj bowiem nicby nie wskazywało, że droga poprowadzoną została dla użytku gruntu sąsiedniego, nie ześ dla użytku własności przez którą przechodzi. Przeciwnie, służebność niebudowania jest niewidoczna, bo jéj żaden znak nie ujawnia.

4) *Dodatnie* lub *ujemne.* — *Dodatniemi* nazywają się służebności, do istnienia których potrzeba czynu człowieka, jak np. służebność czerpania wody; *ujemnemi*—takie, które nie wymagają czynu człowieka, jak np. służebność niebudowania się.

Wszystkie te rodzaje podziałów bynajmniéj nie wyłączają się wzajemnie. Jedna i taż sama służebność może być np. widoczną i ciągłą lub przerywaną, niewidoczną i ciągłą lub przerywaną, niewidoczną i dodatnią lub ujemną. Najważniejszym jest podział służebności na ciągłe i przerywane, widoczne i niewidoczne.

ODDZIAŁ II.

Jak ustanawiają się służebności?

Art. 690. Służebności ciągłe i widoczne nabywają się przez tytuł albo przez trzydziestoletnie posiadanie.

Art. 691. Służebności ciągłe niewidoczne, i służebności przerywane widoczne lub niewidoczne, nie mogą być nabyte inaczéj, jak przez tytuł.— Posiadanie, nawet od niepamiętnych czasów, nie wystarcza do ich nabycia; nie można jednak obecnie wzruszać służebności téj natury, nabytych już posiadaniem, w tych częściach kraju, gdzie w taki sposób nabywać się mogły.

Art. 692. Przeznaczenie ojca rodziny znaczy tyle co tytuł pod względem służebności ciągłych i widocznych.

Art. 693. Przeznaczenie ojca rodziny istnieje wtenczas tylko, gdy jest dowiedzioném, że dwie nieruchomości, obecnie rozdzielone, należały do jednego właściciela, i że to on zaprowadził taki stan rzeczy, z którego wypływa służebność.

Art. 694. Jeżeli właściciel dwu dziedzin, między któremi istnieje widoczny znak służebności, rozporządza jedną z tych dziedzin, a kontrakt nie obejmuje żadnéj umowy odnoszącéj się do służebności, ta ostatnia nie przestaje należeć się ruchomości przeszłéj w inne ręce, lub obciążać takową.

Art. 695. Nadawczy tytuł co do tych służebności, które nie mogą być nabyte przez przedawnienienie, może być zastąpiony jedynie tylko przez tytuł obejmujący uznanie służebności, i pochodzący od właściciela nieruchomości służebnością obciążonéj.

Art. 696. Kto ustanawia służebność, uważa się za zezwalającego na to wszystko, co do jéj wykonania jest potrzebne.—I tak, służebność czerpania wody z cudzego źródła, pociąga za sobą koniecznie prawo przechodu.

Jak **ustanawiają się** *służebności.*—Służebności, stosownie do natury swéj, ustanawiaję się w różny sposób. Wszystkie sposoby ustanawiania służebności można sprowadzić do trzech, jakiemi są:

1) *Osobny i specyalny tytuł;*
2) *Przedawnienie*;
3) *Przeznaczenie ojca rodziny.*

1. *O* **osobnym tytule**. — *Tytułem* jest każdy czyn mogący przenieść własność lub jedną z jéj oderwanych części, np. sprzedaż, darowizna, zamiana. Wyraz *tytuł* ma prócz tego inne znaczenie: oznacza *pismo* lub *przymiot*. I tak: akt notaryalny, stwierdzający sprzedaż, jest tytułem, a przymiot dziedzica jest również tytułem. Lecz art. 690 nie mówi o tytule w tém podwójném znaczeniu, ale wyrazem tym chce oznaczyć wszelkie czyny prawne, ustanawiające prawa rzeczowe. Nie znaczy to bynajmniéj, aby pismo nie mogło być potrzebném do ustanowienia służebności. I tak: kiedy służebność wypływa z testamentu, akt ten jednocześnie i ustanawia służebność, i za dowód jéj służy. Niekiedy jednak dowód będzie mógł być dostarczony przez świadków, niezależnie od wszelkiego tytułu piśmiennego, np. w przypadku sprzedaży, zamiany lub działów, jeżeli wartość służebności nie

przenosi 150 franków, lub gdy jest początek dowodu na piśmie (art. 1341 i 1347) (1).

Przez tytuł mogą być ustanawiane wszelkie bez wyjątku służebności. Gdy pismo stwierdzające służebność zaginęło, ta zaś ostatnia nie może być dowodzoną przez świadków, art. 695 wymaga, aby pismo to było zastąpione nowym tytułem, obejmującym uznanie służebności, a dostarczonym przez właściciela gruntu służebnego. Pocóż postawiono ten przepis, kiedy zasady ogólne o dowodzie prowadzą do takiego samego skutku? Wynikło to ztąd, że w czasie redakcyi obecnego rozdziału, prawodawca nie był jeszcze postanowił systematu dowodowego. Zresztą, ogólnie jest uznaném, że artykuł, o którym obecnie mówimy, uchyla po części art. 1337, który wymaga, oprócz tytułu obejmującego uznanie, przedstawienia tytułu pierwotnego. Otóż, dla służebności dość tytułu obejmującego uznanie.

Od ustawy z 23 marca 1855 r. wszelki tytuł ustanawiający służebność, z wyjątkiem testamentu, aby obowiązywał trzecich, winien być przepisany w hypotece okręgu, w którym położone są dziedziny (art. 2). Jeżeliby właściciel gruntu służebnego zbył go, zanimby właściciel gruntu panującego przepisał tytuł, z którego wypływa służebność, nabywca mógłby téj ostatniéj nie uznać, i miałby prawo nie ponosić jéj.

2. *O* **przedawnieniu**. — Tak się nazywa sposób nabycia, polegający na posiadaniu rzeczy przez pewien oznaczony czas i pod pewnemi warunkami. Dawne zwyczaje różniły się między sobą co do skutków zastosowanego do służebności posiadania. Jedne wymagały posiadania od niepamiętnych czasów; inne uważały za dostateczne posiadanie czasowe przez dłuższy lub krótszy przeciąg czasu. Kodeks zniósł wszelką pod tym względem niepewność, stanowiąc, że posiadanie trzydziestoletnie nadaje własność służebności *ciągłych* i *widocznych*. Służebności nie mające tego podwójnego charakteru nie mogą być nabyte przez przedawnienie. I słusznie—bo służebność przerywana nie krępuje właściciela sąsiedniego do tego stopnia, aby musiała z jego strony wywołać sprzeciwienie się jéj wykonywaniu. Gdy tedy sąsiad mój przechodzi przez moją dziedzinę, moja pobłażliwość nie powinna pociągać za sobą nabycia przez niego rzeczywistéj służebności przechodu. Co innego, gdy sąsiad mój urządza okna w murze rozdzielającym jego grunt od mojego, bez sprzeciwienia się z méj strony: w takim już wypadku powinienem być poczytany za ustanawiającego na jego korzyść

(1) Demolombe, *Serv.*, t. II, n. 730.

prawo służebności, ponieważ pobłażanie moje przekracza zwykłe granice. Daléj, służebność winna być widoczną, bo niesłusznie biegłoby przeciwko mnie przedawnienie, o którém nic nie wiedziałem, i któremu tém samém żadną miarą nie mogłem położyć tamy. Oto dla czego przedawnienie stosuje się tylko do służebności ciągłych i widocznych. Posiadanie każdéj innéj służebności, choćby nawet od niepamiętnych trwające czasów, żadnego nie pociągałoby skutku, chyba że już to prawo powstało przed promulgacyą kodeksu. Wszystkie bowiem prawa już za dawnego prawodawstwa nabyte, uświęcone zostały przez nowe ustawy, jeżeli same przez się nie sprzeciwiały sią nowemu porządkowi rzeczy.

Niektórzy krotofilni autorowie utrzymywali, że służebności *nieciągłych* czyli *przerywanych* dla tego przez przedawnienie nabywać nie można, iż posiadanie ich nie może być *ciągłe*, jak tego wymaga art. 2229. Takie rozumowanie jednak jest prostą tylko grą wyrazów. Jakoż służebności nawet *przerywane* czyli *nieciągłe* mogą być wybornie przedmiotem posiadania, które art. 2229 *ciągłém* nazywa. Dwa te wyrażenia, w dwu odmiennych użyte materyach, nic ze sobą nie mają wspólnego. Nikt nie przeczy, że posiadanie jest ciągłe, skoro tylko posiadacz spełnia wszelkie z natury rzeczy płynące czynności; nie ulega zaś wątpliwości, że ten, kto wypełnia wszelkie czyny, jakich wymaga służebność przerywana, posiada ją w sposób ciągły. Prawdziwą więc przyczyną istniejącego tutaj zakazującego przepisu jest, że kodeks nie chciał, aby przedawnianie wypływało z czynów prostego pobłażania (art. 2232).

Przedawnienie własności następuje nietylko przez upływ lat trzydziestu, lecz nadto i przez upływ lat dziesięciu lub dwudziestu, skoro posiadacz jest dobréj wiary i ma tytuł sprawiedliwy. Mówiąc o przedawnieniu, zobaczymy, że owa dobra wiara i ów sprawiedliwy tytuł dozwolą nabyć także i służebność ciągłą a widoczną, również przez dwudziesto lub dziesięcioletnie posiadanie. Kodeks mówił tylko o trzydziestoletniém posiadaniu dla tego, aby już na tém miejscu przeciąć kwestyę bardzo za dawnego prawa francuzkiego sporną; nie miał zaś nigdy na celu uchylania ogólnych o przedawnieniu zasad.

3. *O* **przeznaczeniu ojca rodziny.** — Tak się nazywają pewne, zaprowadzone przez ojca rodziny (właściciela) co do dwu należących do niego gruntów, urządzenia, skutkiem których, w razie zmiany właściciela, jeden z gruntów znajduje się względem drugiego w stosunku służebności. W każdym razie, służebność ta powstaje rzeczywiście z chwilą rozdzielenia gruntów dopiero, z przyczyny, że

nikt nie może mieć służebności na swéj własnéj dziedzinie (*Nemini res sua servit*). Ten rozdział gruntów może nastąpić w rozmaity sposób: przez sprzedaż, darowiznę lub zamianę, jakiéj dopełni ojciec rodziny co do jednego z gruntów, zachowując sobie własność drugiego; lub nawet przez takąż sprzedaż, zamianę lub darowiznę obu gruntów, na korzyść różnych osób; a wreszcie, po śmierci ojca rodziny — przez działy pozostałego po nim spadku, jeżeli tegoż jedna tylko osoba nie dziedziczy.

Ten, kto się na służebności powołuje, obowiązany jest dowieść:

1) Że dwa grunty, obecnie rozdzielone, należały do *jednego i tegoż samego właściciela*;

2) Że rzeczy były przez tego ostatniego *postawione* lub *pozostawione* w stanie, z którego wypływa służebność; nie można bowiem dopuszczać, aby ktoś, po rozdziale gruntów, mógł tworzyć sam dla siebie służebność, przez wykonywanie robót, któreby kazały domniemywać się jéj istnienia.

Kodeks nie wskazał tu żadnego sposobu dowodzenia: właściciel przeto gruntu panującego będzie mógł wykazać przeznaczenie ojca rodziny za pomocą wszelkiego rodzaju dowodów. Dla czegóż przeznaczenie to dostatecznem jest do ustanowienia niektórych służebności? Dla tego, że jeżeli rozdział gruntów nastąpił bez żadnéj zmiany w urządzeniach ojca rodziny, zupełnie słusznie domniemywać się można, że jeden z właścicieli zgodził się na to, aby cierpieć ze strony drugiego służebność, którą stan miejsc wskazuje.

A teraz, jakież są służebności, które z przeznaczenia ojca rodziny powstają? Podług brzmienia art. 692 są to służebności zarazem *ciągłe* i *widoczne*, podług zaś tego co mówi art. 694 są to służebności *widoczne po prostu*. Autorowie różnią się między sobą w zdaniach co do sposobu pogodzenia tych dwu pozornie sprzecznych przepisów. Niektórzy utrzymują, że ar. 694 nie chciał uchylać tego, co jest postanowione w artykule 692. Nie można jednak zgodzić się na to zdanie, ponieważ artykuł 694 wyraźnie poprzestaje na zastrzeżeniu, aby służebność była *widoczną*.

Proponowano tu kilka sposobów rozwiązania trudności. Oto jedyny, który, naszém zdaniem, przyjęty być może (1).

Artykuł 692 przewiduje przypadek, w którym żaden z właścicieli podzielonych w rzeczywistości gruntów, nie posiada piśmiennego na

(1) Demante, Valette.

podział dowodu. I tak np. dwoje dzieci jednego i tego samego ojca rodziny posiada oddzielnie dwa grunty, lecz ani jedno ani drugie nie przedstawia aktu działowego. W przypadku tym, służebność może powstać na skutek przeznaczenia ojca rodziny w takim tylko razie, jeżeli jest zarazem i ciągłą i widoczną. Dla czegóż? Oto dla tego, że nie należy domniemywać się utrzymania służebności, po dziale, jak tylko wtedy, gdy strony, z powodu ważności owéj służebności byłyby niezawodnie zmieniły istniejące urządzenia, gdyby rzeczywiście chciały tę służebność usunąć. Otóż, w oczach kodeksu, ważność ta istnieje w takim tylko razie, gdy służebność nosi na sobie podwójny ów charakter widoczności i ciągłości,

Art. 694 znowu przewiduje przypadek, w którym pismo, podział dwu gruntów stwierdzające, istnieje, nie zawierając w sobie żadnego przeciwnego służebności zastrzeżenia. W przypadku tym dość jest, aby służebność była widoczną. Jeżeli bowiem strony wiedziały o niéj, a przecież mimo to żadnego przeciwko niéj w umowie nie uczyniły zastrzeżenia, domyślać się należy, że utrzymanie téj służebności z ich wolą się zgadzało. Takie pogodzenie artykułów 692 i 694 zgodném jest i z logiką, i z samąż tych artykułów osnową.

ODDZIAŁ III.

O prawach właściciela nieruchomości, na rzecz któréj służebność istnieje.

Art. 697. Ten, kto ma prawo do służebności, może przedsiębrać wszelkie roboty potrzebne do jéj wykonywania i zachowania.

Art. 698. Roboty te uskutecznione będą kosztem jego, nie zaś kosztem właściciela nieruchomości obciążonéj służebnością, chybaby tytuł ustanawiający służebność przeciwne obejmował zastrzeżenie.

Art. 699. W przypadku nawet gdy właściciel nieruchomości obciążonéj służebnością, obowiązany jest na zasadzie tytułu dokonywać swoim kosztem roboty potrzebne do wykonywania lub zachowania służebności, może zawsze uwolnić się od tego ciężaru, zrzekając się nieruchomości obciążonéj na korzyść właściciela téj nieruchomości, któréj się służebność należy.

Art. 700. Jeżeli posiadłość, dla któréj służebność była ustanowioną, zostanie podzielona, wówczas służebność pozostaje należną dla każdéj części,

byleby położenie nieruchomości obciążonéj nie było pogorszoném.—I tak, np. jeżeli idzie o prawo przechodu, wszyscy współwłaściele wykonywać je powinni przez toż samo miejsce.

Art. 701. Właściciel nieruchomości obciążonéj służebnością nie może nic takiego czynić, coby zmierzało do zmniejszenia korzyści z niéj, lub też do czynienia jéj mniéj dogodną;—i tak, nie może zmieniać stanu miejsc, ani téż przenosić wykonywania służebności na inne miejsce jak to, na którém pierwotnie była wyznaczona.—Jednakże, jeżeli to pierwotne wyznaczenie stało się uciążliwszém dla właściciela nieruchomości obciążonéj służebnością, lub gdyby mu przeszkadzało w czynieniu tam korzystnych napraw, może ofiarować właścicielowi drugiéj nieruchomości miejsce równie dogodne do wykonywania praw jego, a ten nie będzie mógł tego odmówić.

Art. 702. Ze swéj strony ten, kto ma prawo służebności, nie może jéj wykonywać inaczéj, jak stosownie do swojego tytułu, i nie służy mu możność, ani w nieruchomości, obciążonéj służebnością, ani w nieruchomości dla któréj służebność jest ustanowioną, przedsiębrać zmian, któreby pogorszały położenie obciążonéj nieruchomości.

O prawach **właściciela** *dziedziny panującéj.* — Właściciel dziedziny, na rzecz któréj służebność istnieje, ma prawo:

1) Przedsiębrać wszelkie roboty do zachowania i wykonywania służebności potrzebne. Ponosi on koszty tych robót, ponieważ jemu tylko przynoszą one korzyści. Jeżeli zaś wyjątkowym sposobem właściciel dziedziny służebnéj przyjął na siebie obowiązek dokonywania owych robót, może zrzucić z siebie ten ciężar przez zrzeczenie się nieruchomości. O jakiejże jednak nieruchomości mówi tu kudeks? Rzecz prosta że—o całéj nieruchomości służebnością obciążonéj; bo służebność rozciąga się do całkowitéj dziedziny, i do każdéj cząstki tejże dziedziny. W każdym jednak razie, jeżeli miejsce, na którém służebność ma się wykonywać, zostało oznaczone, miejsce to będzie wyłącznie służebnością obciążone, i właściciel wyrzekając się tegoż miejsca, uwolni się od swoich obowiązków.

Właściciel dziedziny panującéj ma daléj prawo:

2) Wymagać, aby właściciel nieruchomości obciążonéj służebnością nie czynił nic takiego, coby zmniejszało użyteczność, lub wygodne korzystanie z służebności.

Jednakże art. 701 dozwala przemienić miejsce wykonywania służebności, jeżeli ztąd, dla właściciela dziedziny panującéj, żadna nie mo-

że wyniknąć niedogodność, właściciel zaś dziedziny służebnéj korzyść z takiéj odniesie przemiany.

Niektóre służebności są niepodzielne, to jest, nie mogą być wykonywane częściowo; taką np. jest służebność przechodu. Otóż, jeżeli właściciel dziedziny, na rzecz któréj ustanowioną jest taka niepodzielna służebność, umrze, pozostawiając kilku spadkobierców, każdy z nich będzie wykonywał służebność w całości. Aby jednak położenia dziedziny służebnéj nie pogorszyć, winni oni porozumieć się z sobą celem obrania jednego dla przechodu miejsca. Jeżeli wykonywanie służebności jest podzielném, każdy z spadkobierców korzysta z niego jedynie w stosunku do części, jaka na niego przypada; i tak: jeżeli spadkodawcy wolno było zaczerpnąć codziennie jeden hektolitr wody ze studni sąsiada, każdemu ze spadkobierców będzie służyło prawo tylko do pewnéj części hektolitru.

Podział gruntu służebnego, nastręczałby nam te same uwagi co podział gruntu panującego. Należy w każdym razie rzecz urządzić w ten sposób, aby ów podział nie krępował w niczém wykonywania służebności, i aby właściciel dziedziny, na rzecz któréj służebność istnieje, był względem spadkobierców w takiém samém, jak względem spadkodawcy, położeniu.

Wszystkie wyżéj wzmiankowane prawidła mają zastosowanie o tyle, o ile rzeczy nie są urządzone przez tytuł ustanawiający służebność.

ODDZIAŁ IV.

Jak służebności ustają?

Art. 703. Służebności ustają, skoro rzeczy znajdują się w takim stanie, że służebności tychże nie można już wykonywać.

Art. 704. Służebności wznawiają się, skoro rzeczy wrócą do takiego stanu, iż można służebności wykonywać; byleby nie upłynął czas dostateczny do domniemania że służebność ustała, jak o tém w art. 707 powiedziano.

Art. 705. Każda służebność ustaje, gdy nieruchomość, któréj się takowa należy, i ta, która nią jest obciążona, w jednym połączą się ręku.

Art. 706. Służebność ustaje przez trzydziestoletnie nieużywanie.

Art. 707. Te lat trzydzieści zaczynają płynąć, stosownie do rozma-

itych rodzajów służebności, albo od dnia, w którym przestały być wykonywane, gdy idzie o służebności przerywane, albo od dnia w którym spełniony został czyn przeciwny służebności, gdy idzie o służebności ciągłe.

Art. 708. Tryb wykonywania służebności może się przedawnić podobnie jak sama służebność, i tym samym sposobem.

Art. 709. Jeżeli posiadłość, na której korzyść służebność jest ustanowioną, należy do kilku osób niepodzielnie, wykonywanie służebności przez jedną z nich nie dopuszcza przedawnienia względem innych.

Art. 710. Jeżeli pomiędzy współwłaścicielami znajduje się jeden taki, przeciwko któremu przedawnienie płynąć nie mogło, jako to małoletni, wówczas zachowa on prawa wszystkich innych.

Jakim sposobem służebności ustają? — Służebności ustają:

1) *Przez* **niemożność korzystania** *z nich.* — Niemożność taka zachodzi w razie, gdy miejsca, na których służebności są wykonywane uległy zniszczeniu. Jeżeli jednak miejsca te przywrócone zostaną do stanu, w którym służebności na nowo wykonywane być mogą, te ostatnie byt swój odzyskują. Bo też co prawda, prawo samo nie ustaje w tym razie, chyba że nieużywanie trwało przez lat trzydzieści (artykuł 706).

2) *Przez* **zlanie się praw** — t. j. przez połączenie się własności dziedziny panującéj i dziedziny służebnéj w ręku jednéj osoby. To jednak zlanie się praw ubezwładnia tylko wykonywanie służebności, jéj saméj jednak nie znosi. Wątpić też nie można, że gdyby połączenie własności, było unieważnione *ex antiqua causa*, to jest z powodu wady ukrytéj w akcie, z którego wypłynęło, służebność wróciłaby do swego pierwotnego stanu. I tak: jeżeli, dajmy na to, właściciel dziedziny, na rzecz któréj służebności istnieją, kupuje dziedzinę służebną, późniéj zaś sprzedaż zostaje unieważnioną z powodu błędu, gwałtu, lub podstępu—służebności, które przez zlanie się praw ustały, byt swój odzyskują. Jeżeli jednak zlanie się praw zostaje przerwane *ex causa nova*, to jest z powodu czynu, który zaszedł po ustaniu służebności, służebność ta bytu nie odzyskuje. I tak: jeżeli właściciel dziedziny panującéj sprzedaje nabytą przez siebie dziedzinę, na któréj istniała służebność, ta ostatnia bynajmniéj się nie odradza. Wprawdzie, może ona istnieć nadal pod tytułem służebności z przeznaczenia ojca rodziny; w takim jednak razie potrzeba, aby dopełnione były wszystkie warunki do ustanowienia służebności pod tym tytułem potrzebne.

3) *Przez trzydziestoletnie* **nieużywanie.** — Okres lat trzydziestu rozpoczyna się tutaj, co do służebności ciągłych, od dnia, w którym

właściciel dziedziny panującéj przestał ze służebności korzystać; co się zaś tyczy służebności przerywanych—od chwili, w któréj zaszedł czyn służebności przeciwny; powiedzieć bowiem można, że od owéj chwili dziedzina służebna wchodzi niejako w posiadanie stanu od służebności wolnego.

Nieużywanie pociąga za sobą ustanie służebności w takim nawet razie, gdy jest mimowolném. Są jednak autorowie, którzy się na to nie zgadzają, przywodząc, że do przedawnienia przywiązane jest domniemanie zrzeczenia się prawa ze strony właściciela, kiedy tymczasem nie można widzieć takiego zrzeczenia się tam, gdzie niewykonywanie spowodowane jest jakimś przypadkiem lub siłą większą. Innemi słowy, chcą oni tutaj stosować zasadę: *Contra non valentem agere non currit praescriptio.* Mimo pozornéj słuszności powyższego rozumowania, na jego wyniki żadną miarą zgodzić się nie można, z następujących powodów:

a) Bo są przeciwne wyraźniemu przepisowi kodeksu. Jakoż art. 706 żadnéj zgoła nie czyni różnicy między rozmaitemi powodami, które nieużywanie wywoływać mogą, i o wypadkach siłą większą wywoływanych bynajmniéj nie wspomnina. Artykuł zaś 704, mówiąc, że służebności odradzają się w razie, gdy wykonywanie ich na nowo *możliwém* się staje, o ile nie upłynął przeciąg czasu do przedawnienia potrzebny, tém samém już stanowi, że *niemożność* wykonywania służebności nie zapobiega jéj ustaniu z powodu niewykonywania.

b) Bo zawieszenie przedawnienia w ogólności, może wynikać jedynie z przeszkód prawnych, a nie—z przeszkód faktycznych; gdybyśmy bowiem na te ostatnie zaczęli zwracać uwagę, nie wiedzielibyśmy gdzie się zatrzymać, a tym sposobem przedawnienie stałoby się czemś prawie nie istniejącém. I tak: osoba, która nie wie o otwarciu się spadku na jéj korzyść, jest oczywiście, przez swą niewiadomość, postawiona w niemożności działania, a przecież żadnéj nie ulega wątpliwości, że bieg przedawnienia przeciwko niéj nie jest ani nie powinien być wstrzymany. Z ogólnych przeto zasad ten należy wyprowadzić wniosek, że nieużywanie, nawet siłą większą wywołane, wystarcza do zniesienia służebności.

c) Bo nakoniec, rozprawy nad kodeksem w trybunacie aż nadto wykazują, że nieużywanie pociąga za sobą po pewnym czasie ustanie służebności, niezależnie od wszelkich faktycznych okoliczności, któreby się mogły były sprzeciwiać jéj wykonywaniu.

Tryb wykonywania służebności przedawnia się tak samo jak służebność sama. I tak np. jeżeli osoba mająca prawo czerpania codzień

po hektolitrze wody z studni sąsiada, przez lat trzydzieści nie czerpie więcéj jak po pół hektolitra, jéj prawo umarza się w téj części, w jakiéj z niego nie korzystała. Może się też zdarzyć niekiedy, że zmiana w trybie wykonywania służebności pociągnie za sobą całkowite ustanie służebności. Nastąpi to mianowicie wtedy, gdy właściciel dziedziny, na rzecz któréj istnieje służebność, nie dająca się nabyć przez przedawnienie, będzie tę służebność wykonywał inaczéj, niż było zastrzeżone w tytule nadawczym. W przypadku takim utraci on służebność wynikającą z tytułu, nie mogąc nabyć téj, którą w rzeczywistości wykonywał.

Jeżeli służebność istnieje na rzecz dziedziny należącéj niepodzielnie do kilku właścicieli, pomiędzy któremi znajduje się nieletni lub ubezwłasnowolniony, służebność zachowaną będzie dla wszystkich właścicieli. Dla czegóż? Oto dla tego, że przedawnienie nie biegnie przeciwko małoletnim i ubezwłasnowolnionym (art. 2252). Ponieważ zaś służebność należy do całego panującego gruntu, nie może być zachowaną w całości dla jednych, a straconą w całości lub w części dla innych. Podobnież, gdy jeden z niepodzielnie posiadzających właścicieli dokona czynu przerywającego przedawnienie, czyn ten przyniesie korzyść wszystkim innym właścicielom.

4) *Przez nadejście* **terminu**, *lub spełnienie się* **rozwiązującego warunku**,—jeżeli służebność ustanowiona była na pewien oznaczony czas lub z zastrzeżeniem warunku rozwiązującego.

5) *Przez wyraźne lub milczące* **zrzeczenie się** służebności ze strony właściciela dziedziny, na rzecz któréj służebność istniała.

6) *Przez* **obalenie praw** *tego, który ustanowił służebność* —bo: *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis.* I tak: jeżeli kupujący pewną nieruchomość obciąża ją służebnościami, służebności te ustaną w razie, gdyby sprzedaż sama uległa unieważnieniu z téj lub z owéj przyczyny.

KONIEC TOMU PIERWSZEGO.

SPIS RZECZY.

Str.

Wstęp 1
Rys historyczny prawa francuzkiego 3
Prawo dawne 3
Prawo przejściowe 6
Prawo nowe 10

Wykład Kodeksu Napolena.

Tytuł wstępny. — O ogłoszeniu, skutkach i stosowaniu ustaw w ogólności 14

KSIĘGA PIERWSZA.

O osobach.

Tytuł pierwszy. — O używaniu i pozbawianiu praw cywilnych . 30
Dział I. — O używaniu praw cywilnych 30
Dział II. — O pozbawieniu praw cywilnych 49
Oddział I. — O pozbawieniu praw cywilnych przez utratę przymiotu Francuza . . . . . .
Oddział II. — O pozbawieniu praw cywilnych skutkiem skazania sądowego 56
Tytuł drugi. — O aktach stanu cywilnego 71

Str.

Dział I. — Urządzenie ogólne 71
Dział II. — O aktach urodzenia 79
Dział III. — O aktach małżeństwa 83
Dział IV. — O aktach zejścia 83
Dział V. — O aktach stanu cywilnego tyczących się wojskowych za granicą państwa 86
Dział VI. — O sprostowaniu aktów stanu cywilnego . . . 89
Tytuł trzeci. — O zamieszkaniu 92
Tytuł czwarty. — O nieobecnych 101
Wiadomości ogólne 101
Dział I. — O zaginieniu 102
Dział II. — O uznaniu zaginionego za znikłego 108
Dział III. — O skutkach zaginienia lub zniknięcia 111
Oddział I — O skutkach nieobecności co do majątku jaki nieobecny w dniu zaginienie posiadał 111
Oddział II. — O skutkach zaginienia lub zniknięcia, odnośnie do praw przypaść mogących nieobecnemu 128
Oddział III. — O skutkach zaginienia co do małżeństwa 131
Oddział IV. — O dozorze nad dziećmi małoletniemi ojca, który zaginął 132
Tytuł piąty. — O małżeństwie 135
Dział I. — O przymiotach i warunkach wymaganych do możności zawarcia małżeństwa 136
§ 1. *O przeszkodach zrywających* 140
Dział II. — O formalnościach ściągających się do małżeństwa 148
Dział III. — **Tytułu pierwszego.** — O aktach małżeństwa . 149
Dział III. — O tamowaniu małżeństwa 160
§ 2. *O przeszkodach zakazujących* 167
Dział IV. — O skargach o nieważność małżeństwa . . . 168
§ 3. *O małżeństwach mniemanych* 191
Dział V. — O obowiązkach z małżeństwa wynikających . 194
Dział VI. — O wzajemnych prawach i obowiązkach małżonków 201
Dział VII. — O rozwiązaniu małżeństwa 214
Dział VIII. — O powtórnych małżeństwach 215

Str.

Tytuł szósty. — O rozwodzie 216
Dział V. — O rozłączeniu co do osób 219
Tytuł siudmy. — O ojcowstwie i synowswie 230
Wiadomości ogólne 230
Dział I. — O synowstwie dzieci prawych, czyli zrodzonych w małżeństwie 231
Dział II. — O dowodach synowsta dzieci prawych 243
Dział III. — O dzieciach naturalnych 252
Oddział I. — O uprawnieniu dzieci naturalnych . . 252
Oddział II. — O uznaniu dzieci naturalnych . . . 254
Tytuł ósmy. — O przysposobieniu i opiece dobrowolnéj 265
Dział I. — O przysposobieniu 265
Oddział I. — O przysposobieniu i jego skutkach . . 265
Oddział II. — O formach przysposobienia 267
Dział II. — O opiece dobrowolnéj 274
Tytuł dziewiąty. — O władzy rodzicielskiéj 277
Tytuł dziesiąty. — O małoletności, opiece nad małoletniemi i usamowolnieniu 288
Dział I. — O małoletności 289
Dział II. — O opiece 290
Oddział I. — O opiece ojca i matki 290
Oddział II. — O opiece nadanéj przez ojca lub matkę 296
Oddział III. — O opiece wstępnych 297
Oddział IV. — O opiece nadanéj przez radę famlijną 298
Oddział V. — O opiekunie przydanym 304
Oddział VI. — O przyczynach uwalniających od opieki 306
Oddział VII. — O niezdolności, wyłączeniach i złożeniu z opieki 308
Oddział VIII. — O zarządzie opiekuna 310
Oddział IX. — O rachunkach z opieki 324
Dział III. — O usamowolnieniu 327
Tytuł jedenasty. — O pełnoletności, pozbawieniu własnéj woli i doradcy sądowym 335
Dział I. — O pełnoletności 335
Dział II. — O ubezwłasnowolnieniu 336
Dział III. — O doradcy sądowym 349

KSIĘGA DRUGA.

O dobrach i rozmaitych odmianach własności.

Str.

Wiadomości ogólne 351

Tytuł pierwszy. — O rozróżnianiu dóbr 355

Dział I. — O nieruchomościach 357

Dział II. — O ruchomościach 366

Dział III. — O dobrach w stosunkach do posiadających je osób 378

Tytuł drugi. — O własności 383

Dział I. — O prawie przybytu do tego co rzecz wydaje . 386

Dział II. — O prawie przybytu do tego, co się z rzeczą łączy, i do niéj wciela 392

Oddział I. — O prawie przybytu w stosunku do rzeczy nieruchomych 392

Oddział II. — O prawie przybytu do rzeczy ruchom. 399

Tytuł trzeci. — O użytkowaniu, używaniu i mieszkaniu . . . 403

Dział I. — O użytkowaniu 403

Oddział I. — O prawach użytkownika 408

Oddział II. — O obowiązkach użytkownika . . 423

Oddział III. — Jak ustaje użytkowanie? 436

Dział II. — O użytkowaniu i mieszkaniu 442

Tytuł czwarty. — O służebnościach czyli usługach gruntowych 447

Dział I.—O służebnościach z położenia miejsc wypływając. 451

Dział II.—O służebnościach ustanowionych przez prawo . 461

Oddział I. — O murze i rowie środkowym . . . 462

Oddział II. — O odległości i robotach pośrednich wymaganych przy niektórych budowach 474

Oddział III. — O widoku na własność sąsiada . . 475

Oddział IV. — O ścieku z dachów 480

Oddział V. - - O prawie przechodu 480

Dział III. — O służebnościach ustanowionych przez czyn człowieka 483

Str.

Oddział I. — O różnych rodzajach służebności, jakie mogą być ustanawiane na dobrach 485
Oddział II. — Jak ustanawiają się służebności? . . 487
Oddział III. — O prawach właściciela nieruchomości na rzecz któréj służebność istnieje 492
Oddział IV. — Jak służebności ustają? 494

KONIEC TOMU PIERWSZEGO.



1/III 150.-

200 fl/21 II 61

Biblioteka
WAP
(1)
407291/2
Naukowa