



Grey Scale #13



A 1 2 3 4 5 6 M 8 9 10 11 12 13 14 15 B 17 18 19



BERNARD BIRENCWEIG
MAGISTER PRAWA I ADMINISTRACJI
ADWOKAT PRZYSIĘGŁY PRZY WARSZAWSKIEJ IZBIE SĄDOWEJ

O MAŁŻEŃSTWIE CYWILNEM

ZE STANOWISKA HISTORYCZNEGO,
PAŃSTWOWEGO, KOŚCIELNEGO I OBYCZAJOWO-SPOŁECZNEGO



KRAKÓW
SKŁAD GŁÓWNY W KSIĘGARNI G. GEBETHNERA I SPÓŁKI
WARSZAWA — GEBETHNER I WOLFF
1901

Inches 1 2 3 4 5 6 7 8

Centimetres 1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19

Blue Cyan Green Yellow Red Magenta White 3/Color Black

Colour Chart #13

DANES PICTA .COM

BERNARD BIRENCWEIG
MAGISTER PRAWA I ADMINISTRACJI
ADWOKAT PRZYSIĘGLY PRZY WARSZAWSKIEJ IZBIE SĄDOWEJ

O MAŁŻEŃSTWIE CYWILNEM

ZE STANOWISKA HISTORYCZNEGO,
PAŃSTWOWEGO, KOŚCIELNEGO I OBYCZAJOWO-SPOŁECZNEGO



KRAKÓW
SKŁAD GŁÓWNY W KSIĘGARNI G. GEBETHNERA I SPÓŁKI
WARSZAWA — GEBETHNER I WOLFF
1901

BERNARD BIRENCWEIG

MAGISTER PRAWA I ADMINISTRACYI
ADWOKAT PRZYSIĘGLY PRZY WARSZAWSKIEJ IZBIE SĄDOWEJ

O MAŁŻEŃSTWIE CYWILNEM

ZE STANOWISKA HISTORYCZNEGO,
PAŃSTWOWEGO, KOŚCIELNEGO I OBYCZAJOWO-SPOŁECZNEGO

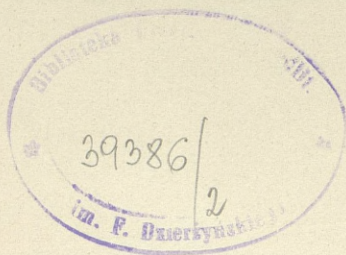


KRAKÓW

SKŁAD GŁÓWNY W KSIĘGARNI G. GEBETHNERA I SPÓŁKI
WARSZAWA — GEBETHNER I WOLFF

1901

39. 217



NAKŁADEM AUTORA
KRAKÓW. — DRUK W. L. ANCZYCA I SPÓLKI.

O małżeństwie cywilnem

ze stanowiska historycznego,
państwowego, kościelnego i obyczajowo-społecznego.

WSTĘP.

Od stu przeszło lat instytucja *małżeństwa cywilnego* jest przedmiotem zajmującym uwagę *prawników, filozofów, duchownych i prawodawców*. Jest to zainteresowanie się tą kwestyą zupełnie usprawiedliwione, albowiem dotyczy ono bytu *jednostki, rodziny, gminy, państwa i kościoła* jednocześnie.

Małżeństwo cywilne w Polsce, nie jest nowością; obowiązywało bowiem najprzód w *W. Księstwie Warszawskim*, a potem w *Kongresówce* od 1808 do 1825 r. i pozostawiło pomnik w tysiącach aktów stanu cywilnego.

Prawodawca ówczesny uznał, że dla narodu naszego, złożonego z tylu różnorodnych żywiołów i religij, instytucja taka jak *małżeństwo cywilne* była koniecznością, dla jednolitości społeczeństwa i zespolenia różnoplemieńców i różnowyznawców.

Błędne pojęcie u nas pomimo historii, *znaczenia małżeństwa cywilnego*, które sobie nieświadomi rzeczy tłumaczą, jako *pożycie za kontraktami na pewien prze-*

ciąg czasu lub jako *wolny związek*, nie absolutnie nie mający wspólnego z *instytucją małżeństwa cywilnego*, skłoniło mnie, do *wyjaśnienia znaczenia tej instytucji społecznej*, we wszechświecie dziś używającej *prawa obywatelstwa*.

Wykażemy, że małżeństwo wszędzie i zawsze było przejściem od stanu dzikiego bezładu, do porządku i rozwoju społecznego. Wszędzie i zawsze miało ono na względzie tak ważne dla społeczeństwa sprawy wychowania potomstwa i przekazania mu tradycji przodków.

W miarę zaś rozwijania się poczucia sprawiedliwości, warunek *zobopólnej zgody stał się wszędzie podwaliną instytucji małżeńskiej i sankcją dozgonnej umowy dwojga istot*.

Metoda i system wykładu.

Zanim przystąpimy do systematyzowania materiału odnoszącego się do kwestyi małżeństwa cywilnego, kilka słów poświęcimy metodzie, według której przedmiot niniejszy badaliśmy.

W nauce między innymi znane są dwie metody: historyczna i filozoficzna, każda z nich oddzielnie wzięta, przy traktowaniu przedmiotu wystarczyć nie może.

Metoda historyczna nie może się obejść bez *filozoficznej*, dlatego, że wszystko, co miało miejsce w danej epoce, nie może być przedstawione dokładnie bez poglądu filozoficznego i odwrotnie, traktowanie przedmiotu za pomocą metody *filozoficznej* nadaje temuż przedmiotowi cechę fikcyjną, a dla nadania mu wła-

ściwego charakteru koniecznem jest poparcie wygłoszonego zdania faktami, które miały miejsce w historii.

Tak więc, obie te metody *historyczna* i *filozoficzna* winny się wzajemnie uzupełniać, przenikać, dla jasnego przedstawienia przedmiotu.

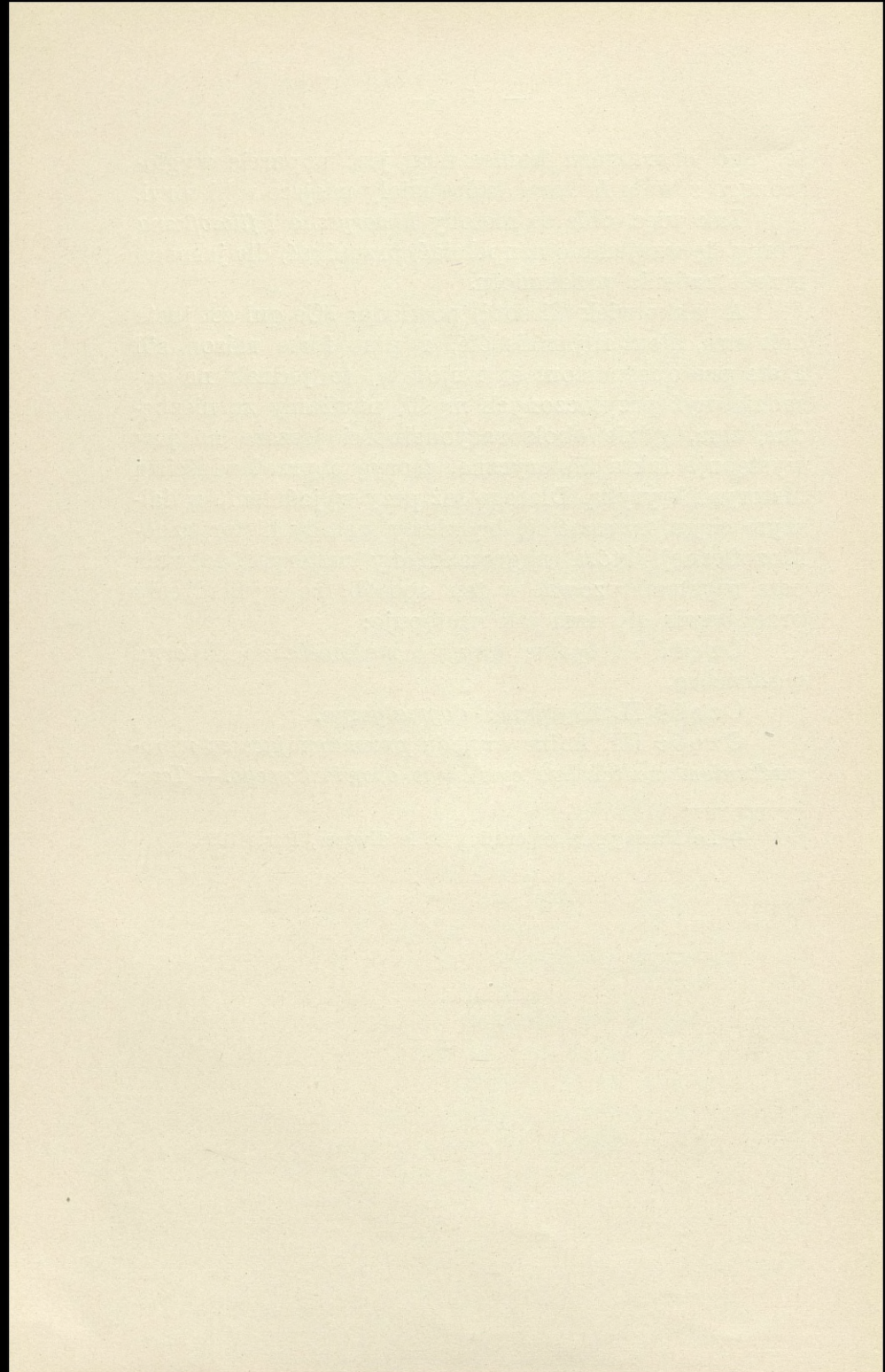
A jakkolwiek Tissot¹⁾ powiada: »Ce qui est juste doit etre, n'eut il jamais été, a plus forte raison s'il à ete presque partout et toujours«, to jednak na zasadzie wyż przytoczonych myśli, uważamy za niezbedne, tam, gdzie obok racjonalności jeszcze na jaw występują fakta historyczne, teorię poprzeć właściwą historią i krytyką. Dlatego też przy wyjaśnieniu w dalszym ciągu trzymać się będziemy metody historyczno-filozoficznej, która nagromadzony materiał dozwala nam usystematyzować w ten sposób, że wykład cały przedstawia się nam jak następuje:

Część I. *Ogólne uwagi o małżeństwie i Historia małżeństwa.*

Część II. *Krytyczno - dogmatyczna.*

Część III. *Różne względy przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiazkowego. — Tezy.*

¹⁾ Le Mariage, la seperation et le divorce, Paris 1868.



CZEŚĆ I. HISTORYCZNA.

§. 1.

Ogólne uwagi o małżeństwie.

Małżeństwo pojęte w znaczeniu instytucji społecznej zawdzięcza swe obecne stanowisko postępowi towarzyskości, obyczajom i wyznaniom, a pod względem *sankcyi* — przepisom prawa.

Małżeństwo — to podstawa i źródło *rodziny*; na rodzinach wznosi się gmina, na gminach wzrasta budowa *państwa*. Dlatego trafnie określił mówca francuski Portalis¹⁾ ważność tej instytucji w motywach do Kodeksu cywilnego francuskiego, skoro wyrzekł: »Małżeństwo jest kontraktem między familiami, zobowiązaniem względem całego społeczeństwa kraju — podstawą i źródłem wszystkich skutków cywilnych. Na małżeństwie opiera się *stan cywilny* obywatela, na niem polega cały obszar praw szeregu pokoleń«.

Ze względu więc, że małżeństwo wkracza nietylko

¹⁾ Portalis jeden z redaktorów kodeksu cywilnego Francuskiego. Zob. *Exposé des motives*.

w życiu *prywatne*, ale i publiczne człowieka, przeto należy ono bez zaprzeczenia tak do sfery prawa prywatnego, jak i *publicznego*.

W życiu ludzkim niema *wybitniejszego faktu* nad zawarcie związku małżeńskiego.

W stanie bezzennym człowiek może być ze wszechmiar użytecznym familii, współrodakom, pracy na wszelkich drogach, ze społeczeństwem swem jednak nie zawarł ściślejszego węzła, bo nie wytworzył ognia, któreby spoiło jego *przeszłość z przyszłością*. Dopiero przez połączenie się węzłem małżeńskim, mężczyzna i niewiasta otrzymują jedną nazwę, tworzą jedność, a dzieci z nich zrodzone stanowią przedłużenie jakby ciąg dalszy ich spójni. Przez związek ten odradzają się oni w swych dzieciach, które w ten sposób przedłużają ich byt do nieskończoności.

Stąd z małżeństwa wypływają stosunki: między małżonkami, rodzicami i dziećmi, różnemi rodzinami i między społeczeństwem a jego członkami.

Wszystkie te stosunki są regulowane przez prawo, oraz przez inne zasady, wpływające na życie społeczeństwa.

W przebiegu historycznym wykażemy: że instytucya małżeństwa tak u żydów jak u chrześcijan była stanowiona przez prawodawstwo *świeckie*, że następnie przez dodanie form i uroczystości religijnych, nabrała ona charakteru religijnego,

§. 2.

Małżeństwo u żydów.

Małżeństwo u żydów było zawsze umową prawem Mojżeszowem i Izraelskiem przepisaną.

Malachiasz¹⁾ nazywa związek małżeński »układem« (Bryss), jakkolwiek się przytem na „*świadcstwo boskie*“ powołuje.

Nakłaniano do wczesnego żenienia się bynajmniej nie w celu zaludnienia państwa, jak to miało miejsce w Grecyi i Rzymie, ale jak Talmud objaśnia „*dla ugruntowania stanowiska prawnego rodziny*“.

Dlatego celibat był hańbą, a w gminach bezżenni nie byli dopuszczani do urzędu. Talmud²⁾ nawet przytacza, że w starożytności rozpoczynano przeciwko bezżennym, lat dwadzieścia mającym — dochodzenie sądowo-karne.

Małżeństwo miało charakter cywilny, zawierało się wobec dwu świadków przy zaofiarowaniu narzeczonej pewnej monety lub *rzeczy* i wyrzeczenia formułki przez Talmud unormowanej — albo przez wręczenie przez męża żonie *umowy* zwanej »kesuba«, również wobec dwu świadków. Ceremonia odbywała się *nietylko* przed duchownym, ale i przed osobą cywilną³⁾. Dopiero w późniejszych czasach dla nadania większej uroczystości obrzędowi, postanowiono, aby odczytanie aktu ślubnego przy zamianie pierścieni ślubnych odbywało się pod baldachinem »chupa«⁴⁾. Wszystko to jednak nie miało żadnego charakteru religijnego, nie wymaganą nawet była asystencya duchownych, którokolembądź mógł ślubowi nadać powagę obowiązującą.

1) Kid. 29.

2) Kid. 29.

3) Eben Huezer 26, 1. 27, 1. 62, 4.

4) Deuter. 23, 4, 8.

Co do małżeństwa z innowiercami.

W epoce *przed Mojżeszowej* surowo zabronione było łączenie się żydów z obcą narodowością.

Mojżesz dozwalał połączenia warunkowo; wyłączał tylko ze związku Edomejczyków i Egipcyan, którym dopiero w trzecim pokoleniu „do Zgromadzenia Pana“ wstępować dozwalał. Ammonici i Moabici bezwarunkowo nie mogli zawierać małżeństw z żydami z przyczyny nienawiści rodowej¹⁾. Ponieważ jednak Król Dawid sam pochodził z Moabijczyków — przeto rody te zostały później równouprawnione z Izraelitami. Zabronione było również małżeństwo z 7 Chananejskimi narodami a to z obawy podkopania religii Mojżeszowej.

Za czasów sędziów zakaz mieszanych małżeństw między żydami i innowiercami nie był zachowany.

Za czasów królów sam Salomon ten zakaz przekroczył, a król Achab jeden z 19 królów państwa Efraimskiego, zawarł związek małżeński z Izabellą księżniczką Sydońską.

Król Jeheram ożenił się również z cudzoziemką; historia wykazuje wiele jeszcze innych podobnych wypadków.

Za czasów wygnania, w kraju Babilońskim, żydzi unikali małżeństw mieszanych z tamecznymi mieszkańcami z powodu świeżej jeszcze nienawiści rasowej ku swym ciemiężcom.

W Palestynie zaś pozostali żydzi tak byli połączeni związkami krwi z sąsiednimi narodami, że za czasów proroka Ezry, liczba małżeństw mieszanych

¹⁾ Exod. 34, 15, 16. — Deuter 7, 3, 4.

doszła do wielkich rozmiarów, co pobudziło proroków *Nechemiasza* i *Malachiasza* do utyskiwań i żalów z tego powodu, obawiali się oni bowiem skażenia czystości wiary swych przodków.

W *Talmudzie* nie znajdujemy nigdzie wyraźnego zakazu *małżeństw mieszanych*. Pomimo jednak braku zakazów w prawodawstwie Mojżeszowym, w *średnich wiekach* rzadkie były wypadki łączenia się żydów z innowiercami z tej prostej przyczyny, że z jednej strony prawodawstwa chrześcijańskie złowrogo się odnosiły do rasy Semickiej, powtóre żydzi byli szczęśliwi wówczas, że ich gdziekolwiek tolerowano. Logiczny stąd wynik, że o łączeniu się węzłem małżeńskim żydów i chrześcijan w wiekach średnich mowy być nie mogło.

Wielki Sanhedryn paryski, jako zgromadzenie uczonych, które według zakonu Mojżeszowego, głównie dzierży władzę prawodawczą, w miarę konieczności, położenia, potrzeb czasu i zwyczajów, na posiedzeniu swem z dn. 9 lutego 1807 roku nakazał religijne posłuszeństwo prawom państwowym tak cywilnym jak i politycznym danego kraju, i zarazem wyrzekł: „*że religia Mojżeszowa nakazuje wyznawcom Mojżesza uważać prawo obowiązujące cywilne i polityczne jako prawa najwyższe, że gdyby nawet ustawa religijna albo komentarze jej zawierały urządzenia cywilne i polityczne, niezgodne z kodeksem cywilnym, prawa te religijne od tej chwili przestają żydów obowiązywać, gdyż przedewszystkiem żydzi winni są posłuszeństwa dla prawa obowiązującego, t. j. państwowego*“¹⁾.

W szczególności zaś na przesłane przez Napo-

¹⁾ Recueil des lois par A. E. Stalphen, Paris 1851, str. 25
Wielki Sanhedryn Paryski w r. 1806 przez Napoleona I zwołany.
Warszawa, 1861.

leona I. w dniu 2 lipca 1806 r., za pośrednictwem komisarzy rządowych pp. Molé, Portalisa i Pecquier'a pytania, a między innymi: »czy żydówka może zaślubić chrześcijanina a chrześcijanka żyda?« albo »czy *prawo Mojżeszowe chce, aby żydzi łączyli się tylko między sobą węzłem małżeńskim?*« wielki Sanhedryn oświadczył: »Że małżeństwa zawarte pomiędzy żydami i chrześcijanami podług przepisów kodeksu cywilnego są obowiązujące i ważne cywilnie, choćby nawet takie małżeństwo nie mogło być usankcjonowane przez kościół, nie może być jednak dotknięte klątwą«¹⁾.

Toż samo wyrzekło później zgromadzenie rabinów w Brunświku w czerwcu 1844 r., z tem jednak zastrzeżeniem, aby rodzicom było dozwolono wychowywać dzieci również i w religii Mojżeszowej²⁾.

Małżeństwo u Chrześcijan.

§. 3.

Małżeństwo u katolików.

Pierwsi chrześcijanie znajdowali się pod wpływem troistych zasad o małżeństwie, mianowicie: Hebrajczyków, Rzymian i Chrystusa. Na takiej więc podstawie ono się ciągle rozwijało. Spotykamy z kolei

¹⁾ Que les mariages entre Izraelites et Chretiens contractés conformemant aux lois du Code Civil, sont obligatoires et valables civilement, et que bien qu'ils ne sont pas susceptibles d'être revetus des formes religieuses ils n'entraînent aucun anathême.

²⁾ Zob. Protokół 1-go Zgromadzenia Rabinów w Brunświku w r. 1844. »Allgemeine-Zeitung des Judenthums« z 1844, str. 374.

w prawodawstwie chrześcijańskim trojakiemu rodzaju formy małżeństwa:

1. Małżeństwo przez *umowę*, w której umawiano się o posag i darowizny;
2. Małżeństwo *przed kapłanem* — forma ta jednak nie wyłączała formy pierwszej.
3. Małżeństwo zawierane wobec świadków, bez kapłana.

Dawniej wystarczało samo zezwolenie stron na zawarcie małżeństwa. Po jakimś czasie uważać zaczęto małżeństwo jako *związek religijny*, a w następstwie wyniesiono je *do godności sakramentu*.

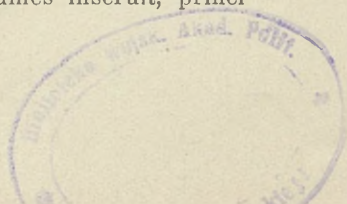
W przebiegu historycznym spotykamy dwa prawodawstwa cywilne i kościelne, istniejące obok siebie równolegle.

Pierwsze miało charakter prawny, drugie religijny, pierwsze było już ustalone, drugie przeciwnie dopiero urabiało się i dążyło do ustalenia.

Widzimy też, iż władza świecka stanowiła przepisy o małżeństwie, jak np. cesarze wschodni, Teodozjusz, Justynian, Walentynian, Walens i inni.

Koncylia ekumeniczne, zebrane w Konstantynopolu, Efezie, uznały, że prawo o małżeństwie należy do sfery prawodawstwa cywilnego. Tak samo zapatrywali się na takowe teologowie Lannois, profesor Sorbony Hennequin, którzy utrzymywali, że Chrystus, wyniosłszy małżeństwo do godności sakramentu, nie zmienił w niem umowy cywilnej, ale tylko nadał tej instytucji niezbędną podstawę, a tem samem nie usunął jej z pod wpływu władzy świeckiej¹⁾.

¹⁾ Christus matrimonium instituendo sacramentum, nihil in illo ut contractu civili immutavit, sed tantum illi ut praerequisito fundamento necessario imposuit — trumes inseruit, princi-



Małżeństwo mogło być ważne, jeśli nawet zawierano je bez uroczystości religijnych; błogosławieństwo kościelne było tylko pobożnym zwyczajem i brało początek w pogaństwie jako to zauważył św. Augustyn (de Civ. D. 14. 9). Wystarczyło zeznanie świadków, którzy słyszeli, że małżonkowie traktowali się jako mąż i żona. Dla osób jednak wyższego stanu wymagane było zawarcie umowy piśmiennej lub z braku takiej zawarcie małżeństwa, w którymkolwiek kościele »in aliqua orationis domo«, gdzie przed defensorem, wobec świadków małżonkowie akt małżeński spisywali. Defensorem takim bywał niekoniecznie *duchowny*, ale częstokroć »laicus« osoba świecka.

Że ważność małżeństwa nie zależała od błogosławieństwa duchownego i to aż do Leona VI. (928), kanonista Lanjuinais przytacza, że św. Ludwik dopiero w 8 dni po zawarciu małżeństwa swej córki uświęcił takowe w kościele. Ponieważ małżeństwa tajemne spowodowały liczne nadużycia, to sama władza świecka dla otrzymania pewnego dowodu, zalecała małżeństwo zawierać w kościele. Dopiero koncylium Trydenckie w wiekach średnich stanowi epokę w prawodawstwie małżeństwa katolickiego. Uczyniło ono z małżeństwa sakrament, zniosło *rozwoły*, wprowadziło *celibat* duchownych.

pale annexit... ita est matrimonium contractum civilem, reliquerit, hujus modi, post cujus modi erat, ante suam institutionem et elevationem in sacramentum, ut ante elevationem subijcebatur, it ut post sui saltem prius quam habeat sibi impositam naturam et dignitatem sacramenti seu revera sit inter baptisatos initum tamquam sacramenti — Subjicitur potestati publicae saeculari prohibendum, ac dirimendum etc. (Mathaei 21. 22).

Co do małżeństwa chrześcijan z innowiercami.

Nie znajdujemy w tym względzie w Nowym Testamencie ani jednego zakazu stanowczego. Niektórzy Ojcowie kościoła chcą zakaz ten upatrywać w pewnych wyrażeniach tekstu, a mianowicie w pierwszym i drugim liście do Koryntyjan¹⁾ „*tantum in Domino*“, które to wyrażenia biorą w tem znaczeniu, jakoby chrześcijanka powinna wychodzić tylko za chrześcijanina.

Św. Augustyn oświadcza wyraźnie, że małżeństw mieszanych nie uważa za wykroczenie przeciw religii²⁾.

W pierwszych wiekach chrześcijaństwa mieszane małżeństwa były bardzo częste. Koncylia na takowe zezwalały, stawiając tylko warunek, aby małżonka niechrześcijańskiego nawrócić można było na wiarę chrześcijańską³⁾.

Św. Augustyn przytacza nawet jako przykład takiego małżeństwa mieszanego swoich rodziców, św. Moniki z Petrycem poganinem, i św. Klotyldy z Klodoweuszem, pierwszym królem chrześcijańskim Franków

Dopiero Koncyljum Trydenckie wyniosłszy małżeństwo do godności *sakramentu*, i zmieniawszy jego

¹⁾ C. 7. 39 Mulier... si dormierit, vir ejus liberata est, cui vult nubet, tantum in Domino (pierwszy list).

Drugi list l. c. Nolite jugum ducere cum infidelibus, que enim participatio justitia cum impietate etc.

²⁾ l. c. 25, w. 31. C. 19. N. 35. Quae (matrimonia) nostris temporibus jam non putantur esse peccata, quoniam revera in N. Testamento, nihil inde preceptum est, et ideo ut licere creditum est, aut velut dubium derelictum.

³⁾ Quod non oportet cum omni heretico matrimonium contrahere vel dare filios aut filias, sed magis accipere si se christianos futuros profileantur.

charakter cywilny na religijny — małżeństw mieszanych nie dopuściło.

§. 4.

Małżeństwo u Słowian wschodnich, Prawosławnych.

Małżeństwo u Słowian wschodnich istniało w trzech postaciach: a) w postaci wielożeństwa, b) ślubów cywilnych, c) małżeństwa religijnego ¹⁾.

Za czasów Nestora plemiona słowiańskie, jak Drewlanie, Wiatyczanie, Radymiczanie i t. p. na publicznych zgromadzeniach pod powagą Zboru wśród igrzysk i zabaw, porywali sobie za żony obrane i umówione dziewice. Zwyczaj ten opiewany w pieśniach odwiecznych Słowiańskich, trwać ma jeszcze dotąd u niektórych Starowierców. Obok tego zwyczaju kradzenia niewiast, wedle wyrażenia pieśni, istniał zwyczaj zwany »pobiegnicą«, odpowiadający germańskiemu »Brautlauf«, to jest porzucenia dobrowolnego przez niewiastę domu rodzicielskiego i uciekania do domu przyszłego małżonka, w którym to domu po rocznym pobycie niewiasta miała sobie zapewnione prawa małżonki i pozostawała pod władzą męża.

Od czasu ustalenia się stanu rolniczego i rycerskiego powstał zwyczaj zawierania związku małżeńskiego, którego forma polegała na tem, że Ojciec wystroiwszy swą córkę za porozumieniem się poprzednio z przyszłym zięciem, wprowadzał mu małżonkę już uposażoną. Małżeństwo to publikowano na zgromadze-

¹⁾ Historia prawod. Słow. W. A. Maciejowskiego. T. III.

niach publicznych. Ponieważ o ważności tego związku „brakiem“ u starożytnych Słowian zwanego, jako też o jego rozwiązalności orzekała władza sądowa, dlatego też nasz Maciejewski nazywa je ¹⁾ „małżeństwem cywilnem“. Nestor napotyka zawiązek takiego małżeństwa u plemienia Polan. Prawo cywilne u Słowian wschodnich w kwestyi małżeństwa ściśle się trzymało rytuału kościoła wschodniego, ponieważ dopuszczał on obszernie rozwodu, zwłaszcza, że wyrabiało się ono na zasadach prawa świeckiego, które od Konstantyna nosiło charakter chrześcijański.

Armeńczycy zapatrywali się na małżeństwo i rozwód, jak chrześcijanie greccy.

Starożytni mieszkańcy państwa moskiewskiego dopuszczali nadzwyczaj łatwo rozwodu, biskupi udzielali tam list rozwodowy. Małżeństwom cywilnym szczególnie tam sprzyjali, ponieważ rytuał kościelny nie zabraniał małżeństw tajemnych lub nie zawieranych w kościele. Nie ulega wątpliwości, że rozwód „rozpust“, jak go nazywa prawo Włodzimierza, nie był zabroniony, również gdy małżeństwo zawarte było religijnie.

Małżonkowie, którzy zawarli związek cywilny, mogli się rozłączać dowolnie. Wkrótce ustaliła się zasada, że rozwód może mieć miejsce jedynie dla przyczyn ważnych. W wieku IX. Phocysz, głowa kościoła Wschodniego uważa rozwód za akt dowolny. Prawo Jarosława zagrażające surową karą bojarom, którzy rozwodzili swe żony bez słusznych przyczyn, lub tym, którzy zawarli powtórny związek małżeński, nie rozwiodłszy poprzednio pierwszej żony, dowodzi, że akt rozwodowy był nadużywany. W wieku VII papież i patriarchy carogrodzki, zaczęli wzbraniać małżeństw

¹⁾ l. c. §. 18.

cywilnych, a w ich miejsce wprowadzać śluby *kościelne*, czego dowodem są kroniki serbskie i statuta z 1222 i 1236 r., uznające skutki prawne z małżeństwa tylko wtedy, gdy małżonkowie nie po „*braku*“, lecz po „*wieńczeniu*“ w związku małżeńskim żyć będą¹⁾. Nadzór jednak nad małżeństwem co do skutków cywilnych zachowały nadal władze sądowe²⁾. W 1410 r. błogosławieństwo kościelne nie było konieczne w małżeństwie, rozwiązanie jego jednak wymagało już sankcji kościoła. Z kolei przeszkody małżeństwa, postanowione w prawie cywilnem utraciły moc prawną i ustalało się następnie:

C. *Małżeństwo religijne*, które powoli wyrugowało małżeństwo cywilne i zniósło przedewszystkiem zasadę wielokrotnego zawierania małżeństwa, postanowiwszy że prócz kościoła nikt małżeństwa uświęcać ani rozwiązywać nie jest mocen.

§. 5.

Małżeństwo u Protestantów.

Luter i Melancton zapatrywali się na kwestyę małżeństwa nie ze stanowiska religijnego, ale wyłącznie towarzyskiego; dlatego poddali je władzy cywilnej. Pomimo, że reformatorowie ci, sakramentu w małżeństwie nie upatrywali, to jednak uznali za konieczne, aby zawierało się ono w kościele. Melancton czyni małżeństwo *rozwiązalnem* w imię Ewangelii, *seperacyę* zaś uznaje za bezskuteczną i niesprawiedliwą. Kościół ewangelicki w państwach protestanckich, jak np.

¹⁾ »po welje zeniti se i posagati i w sem wienczanem byti«.

²⁾ l. c. §. 19.

w Prusiech, przez trzy przeszło wieki nie miał odrębnego prawa małżeństwa kościelnego, jedność bowiem kościoła i państwa była tam ściśle przeprowadzona; i dlatego jedno było tylko prawo o małżeństwie, sądy były mieszane, konsystorze składały się z duchownych i świeckich, praktyka zaś urabiała się na zasadach teologicznych lub jurysprudencyjnych. Jedność ta jednak państwa i kościoła wypadła z czasem na niekorzyść kościoła, tak, że w 1748 r. za panowania Fryderyka W. konsystorze utraciły jurysdykcyę nad małżeństwem, które zaczęło podlegać wyłącznie sądom cywilnym ¹⁾.

Ogólne prawo pruskie (Landrecht) wprowadza prawo małżeńskie *cywilno-kościelne*. Duchowieństwo na zasadzie tego prawa pełniło obowiązki urzędników państwa i małżeństwo jakoteż rozwód były regulowane przez prawo cywilne. W 1808 roku zostały zniesione ostatnie instytucye samorządu kościoła; kościół zaś ewangelicki stał się instytucją podległą w zupełności państwu. Życie kościoła dawniej samodzielne objawiało się teraz słabo w stowarzyszeniach kościelnych.

Zwrot nastąpił w 1817 r.

Usiłowano przywrócić samodzielność kościołowi ewangelickiemu, dążono do reform. Usiłowania te przecież wywołały silną kolizyę między kościołem i państwem. Źródłem tej kolizyi były sprzeczne z przepisami Landrechtu dążności nowego kierunku dogmatycznego, ewangelickiego kościoła, który np. wedle literalnego brzmienia Pisma św. uznaje tylko dwa punkta do rozwodu, gdy tymczasem Landrecht bardzo obszernie rozwód pojmuje. Stąd takie wynikało następstwo, że strony pozyskawszy *rozwód* dla przyczyn

¹⁾ Ordre v. 7 Mai 1782.

w Landrechcie przepisanych, z prawem zawarcia powtórnego związku małżeńskiego, miały sobie to ostatnie prawo zaprzeczanem przez pastorów, którzy nie uznawali wyroków sądowych, wyrzekających rozwód, a na zasadach Pisma św. nie opartych. Zażalenie do wyższych władz duchownych i konsystorza¹⁾, pozostały bez skutku. Rząd tedy pruski, nie mogąc gwałcić zagwarantowanej wolności wyznań i kościoła, a z drugiej strony chcąc zasłonić obywateli od samowoli duchowieństwa i wprowadzić w wykonanie wyroki sądowe, jako też wykonanie ustaw krajowych, po zmoderowaniu nieco przyczyn do rozwodu w Landrechcie, wprowadził *małżeństwo cywilne*, którego pierwotnym projektem przez Izbę deputowanych w 1859 r. przyjętem było *małżeństwo cywilne fakultatywne*²⁾. W następstwie projekt ten zamieniono na *formę małżeństwa cywilnego ewentualnego*³⁾, czyli tak zwane »Noth-Civil-Ehe«. Na tej drodze rozwijały się stosunki małżeństwa w innych państwach protestancko-niemieckich, gdzie w wielu miejscach, jak w *Prusiech* zaprowadzono *małżeństwo cywilne obowiązujące (Oblig.-Civil-Ehe)*.

§. 6.

Małżeństwo w Polsce.

U katolików zawierało się małżeństwo podług zasad kościoła rzymsko-katolickiego, duchowieństwo rozpoznawało kwestyę małżeństwa *quo ad vinculum*,

¹⁾ Ober-Kirchen Rath.

²⁾ Die facultative Civil-Ehe.

³⁾ Die eventuelle, oder Noth-Civil-Ehe.

t. j. co do samego związku, rozpoznawanie zaś skutków cywilnych należało do sądów cywilnych.

Stan cywilny protestantów podlegał konsystorzom ewangelickim, żydów — kahałom, czyli konsystorzom żydowskim, Machometan — Ulemom. Na sejmie Piotrkowskim sobór Trydencki nie został uznany za obowiązujący w Polsce, czego dowodem połączenie się związkiem małżeńskim proboszcza Orzechowskiego i uwolnienie tegoż proboszcza przez sejm od wszelkiej odpowiedzialności, po pełnej erudycyi mowie posła Zbąskiego. Duchowieństwo katolickie w Polsce wyrzekało rozwód pod formą nieważności kanonicznej — to jest dowodem, że zapatrywanie duchowieństwa katolickiego w Polsce miało przeważnie podstawę prawną; duchowieństwo to uwzględniało potrzeby czasu, wymagania ludu i pod tym względem wyprzedziło ono inne duchowieństwa europejskie, które do dziś dnia trzymają się niewolniczo rutyny koncylium Trydenckiego.

Za Księstwa Warszawskiego, dekretem króla Saskiego z dnia 7 stycznia w 1808 r. wprowadzony został *kodeks Napoleona*, a z nim i *małżeństwo cywilne obowiązkowe*. W 1825 r. małżeństwo było w części religijne, w części cywilne; w 1836 r. prawo o małżeństwie do dziś dnia obowiązujące przyjęło zasadę małżeństwa tylko religijnego podług wyznań oddzielnych.

§. 7.

Rozmaite pojęcia małżeństwa, napotykanne w prawodawstwach i u autorów.

W prawodawstwach dawnych i nowych spotykamy rozmaite pojęcia o małżeństwie, które wykazują, jak się różnostronnie na instytucję tę zapatrywano

W tem miejscu zestawimy w streszczeniu rozmaite zapatrywania a następnie wypowiemy krytykę.

I tak: Prawo Mojżeszowe uważa małżeństwo za »umowę *towarzysko-prawną*, w której dwie osoby różnej płci oświadczają swoją wolę połączenia się, dla wzajemnego poświęcenia i wypełnienia obowiązków prawem Mojżeszowem i Izraelskiem przepisanych«. Malachiasz uważa małżeństwo za układ *prawny*. Prawo rzymskie definiuje małżeństwo ¹⁾:

»Jest to związek mężczyzny i kobiety, celem wspólnego pożycia, oparty na prawie boskiem i ludzkim«.

Kościół rzymsko-katolicki uważa małżeństwo za umowę wyniesioną do godności *sakramentu*. Związek nakazany wolą Boga (*Conjunctio Dei voluntate ordinata*).

Protestantyzm, jakkolwiek w zasadzie uważa małżeństwo za umowę prawną i poddaje je władzy świeckiej, jednakowoż nadaje mu charakter religijny. I tak Luter powiada:

»Jeżeli cesarz swem prawem rozwiąże małżeństwo, »to nie człowiek, lecz Bóg je rozwiązuje«.

Kodeks francuski zupełnie określenia nie postawił, trzymając się zasady, że wszelka definicya w prawie jest niebezpieczną (*Omnis definitio in jure periculosa*). Projekt jednak tegoż kodeksu pierwotnie zawierał definicyę:

»Prawo zapatruje się na małżeństwo jedynie ze »stanowiska cywilnego i politycznego«.

Portalis, jeden z twórców kodeksu cywilnego fran-

¹⁾ Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae divini et humani juris communicatio.

cuskiego, określił małżeństwo¹⁾, że »jest to związek mężczyzny i kobiety, którzy się łączą dla uwiecznienia swego rodu, dla wzajemnego wspomagania się i ulżenia sobie losu i dla *dzielenia wspólnego przeznaczenia*.

Kodeks pruski i kodeks austriacki stawiają za cel małżeństwa oprócz celów uwiecznienia rodu i wychowania dzieci samą nawet wzajemną pomoc.

Autorowie rozmaicie zapatrują się na małżeństwo i zapatrywania ich podzielić można na grupy.

I tak: Krug²⁾, Schmaltz³⁾, Fichte⁴⁾, Kant⁵⁾, Engelhard⁶⁾ zapatrują się na małżeństwo jako na stosunek czysto naturalny; Tissot⁷⁾, Gneist i Bluntschli⁸⁾, Jan Kanty Wołowski⁹⁾, uważają małżeństwo za umowę społeczno-prawną; Hegel¹⁰⁾, Walter¹¹⁾ za związek obyczajowo-religijny.

1) C'est la société de l'homme et de la femme, qui s'unissent pour perpetuer leur espèce pour s'aider par des secours mutuels, à porter les poids de la vie et pour partager leur commune destinée. l. c.

2) *Philos. der Ehe.*

3) *Recht der Natur* C. 3. §. 1.

4) *Grundlage der Natur* C. II. str. 202. *Naturrecht* str. 173. 176.

5) *Rechtst.* str. 907.

6) *Versuch über den wahren Begriff der Ehe.*

7) *La mariage, la separation et le divorce.* — Paris 1868.

8) *Die bürgerliche Eheschliessung*, Berlin 1869.

9) *Kurs kod. cyw. t. I.* str. 61.

10) *Die Ehe ist eine rechtlich sittliche Geschlechtsliebe.*

11) *Lehrbuch des Kirchenrechts aller Christl. Confessionen.* Bonn. 1839.

»Die Ehe besteht in einer durch Liebe u. Treue geknüpften, u. durch die Religion zu einer Sacrament geheiligten Verbindung etc.

§. 8.

**Krytyka powyższych zapatrywań i nasze pojęcie
o małżeństwie.**

Wszystkie trzy powyżej cytowane poglądy w ode-
rwanu wzięte są jednostronne a tem samem niedo-
kładne.

Ad 1. Gdyż małżeństwo nie jest, jak to chcą mieć
filozofowie i naturaliści, zbliżeniem się dwu płci ze sobą.

Zapatrywanie to grzeszy już z tego względu, że
autorowie ci, widzą w zbliżeniu się porządek przez
przyrodę dla wszystkich istot, bez różnicy wskazany,
nie uwzględniwszy tego, że gdy ludźmi kieruje jakaś
wola rozumna, zwierzęta powodują się ślepym instynk-
tem. Słusznie powiada Portalis: »zwierzęta są wie-
dzione jakąś fatalnością; instynkt je popycha, instynkt
je wstrzymuje«. U ludzi zaś przemawia wyobraźnia,
gdy natura mileży«. Obok tej różnicy zasadniczej
u zwierząt wyższej organizacyi przybywa karmienie
dzieci, dopóki te wyżywić się same nie potrafią. Pó-
źniej stosunek między rodzicami i dziećmi ustaje.

U ludzi zaś, związek między istotami dwu płci
utrwała się i jego zadaniem obok ugruntowania ro-
dziny, wychowania dzieci, jest *wspólne pożycie, obu-
stronna pomoc*.

Widzimy stąd, że chociaż natura dostarczyła
pierwszych warunków, postanowiła zbliżenie się wza-
jemne płci, lecz związek ten urobiły dopiero obyczaje
i prawo. Jeżeli zauważymy, że jak powiedział Portalis,
»rody są szczepami, na których państwo się rozrasta«
i że »małżeństwo jest źródłem tych rodów«, uczujemy
wtedy całą ważność tego związku, nie jako zjawiska
naturalnego, lecz jako traktatu społecznego i politycz-

nego. Jeżeli jeszcze do powyższego dodamy, że małżeństwu bezdzielnemu towarzyszy także samo wzajemne zaufanie, harmonia i miłość, jak małżeństwu, którego wynikiem są dzieci, to będziemy mieli wspaniały obraz małżeństwa ludzkiego. Wykaże nam się cel wyższy, obyczajowo-prawny, niż ten, jaki chcą upatrywać w małżeństwie naturaliści i filozofowie.

Zapatrywanie to stwierdza jeszcze przysięga wykonywana u Anglików, gdzie małżonkowie przysięgają sobie, że jeden drugiego nie opuści w złej i dobrej doli.

Ad 2. *Małżeństwo nie jest również związkiem, czyli kontraktem czysto cywilnym.* Związek ten powstały w stanie natury trzeba było otoczyć gwarancją prawa i poddać władzy prawodawczej, gdyż związek tak ważny nie można było pozostawić samowoli ludzkiej.

Jakkolwiek rozsądek, poczucie godności i obowiązków winny stać na jego straży, to jednakowoż są to zbyt słabe hamulce, aby powstrzymać mogły żądzę i namiętności ludzkie.

»Działalność prawa, jak powiada Toulhier, nakłada »kajdany nieposłusznym, wykraczającym istotom, a nie »mogąc je zmuszać do enoty, nakłania je przynajmniej »do spokojnego pożycia towarzyskiego, do uszanowania praw społecznych, pod groźbą zwrócenia przeciwko nim wszelkich środków, jakimi społeczność »i władza publiczna rozporządza«.

Ale ta działalność prawa dotyczy tylko zabezpieczenia urządzenia tego związku, jako instytucji ogół publiczny obchodzącej, stąd wynika, że prawodawcy ani istoty, ani przedmiotu małżeństwa nie zmienili, ale wzięli ją taką, jaką się ona w stanie natury przedstawiała. Usiłowania prawodawców ograniczyły się na ustanowieniu uroczystości, form, warunków, dowodów,

do zabezpieczenia wzajemnych zobowiązań małżonków i na uregulowaniu skutków z małżeństwa wynikających.

Taki to wyłącznie wpływ praw stanowionych, taki był cel troskliwości prawodawców o instytucję małżeństwa. W taki sposób umowa naturalna stała się kontraktem cywilnym.

Ad 3. *Małżeństwo nie jest również aktem wyłącznie religijnym.* Małżeństwo datujące się od zawiązku rodu ludzkiego wyprzedziło wszystkie religie. Skutkiem zbyt wielkiego wpływu duchowieństwa na sferę małżeństwa średniowiecznego wyrodziło się mniemanie, iż ono jest związkiem religijnym.

Religia nie tworzy ani kontraktów *naturalnych* ani *prawnych*, ale ogranicza się na ich błogosławieństwie i uświęceniu. Słusznie powiedział Portalis: że »religia, czem się ona sama chlubi, dana jest ludziom »nie dla zmiany porządku naturalnego, ani społecznego, »lecz raczej dla jego uszlachetnienia i uświęcenia«. Dochodzimy więc do tego rezultatu: że małżeństwo należy jednocześnie tak do prawa natury, jak i do sfery obyczajowo moralnej, a ze względu na sankcyą przedewszystkiem *do prawa cywilnego*. Stąd dochodzimy do własnej definicyi: że *jest to konieczny trwały związek płciowo-moralny mężczyzny i kobiety, postanowiony i określony przepisami prawa cywilnego, a zawarty nie tylko w celu wzajemnej pomocy płodzenia i wychowania dzieci, ale i w celu politycznym i społecznym.*

CZEŚĆ II.

Wykazawszy w części I. w przebiegu historycznym jak się kształtowała instytucja *małżeństwa*, gdzie wzięła swoją podstawę, jak się o niej pojęcia urabiały i jak się ona obecnie przedstawia, sformułowaliśmy ją w powyższem określeniu. Zadaniem naszym obecnie będzie wykazać, że to jest związek *konieczny*, związek *trwały* doczesny, a jednak w danych razach ulegający rozwiązaniu, że jest przytem instytucją *moralno-obyczajową polityczną i społeczną*, że jest tylko przepisami prawa *cywilnego* określoną.

§ 1.

Małżeństwo jest związkiem koniecznym.

W pojęciu naszym o małżeństwie zwróciliśmy już uwagę, jak wielkiej doniosłości jest dla jednostek rodziny i państwa instytucja małżeństwa wogóle. Powiedzieliśmy tam, że człowiek jako pojedyncze ogniwo w ogromnym owym łańcuchu składającym państwo, dopóki nie zawrze węzła małżeńskiego, stoi względem tegoż państwa jako ogniwo oderwane, jakkolwiek z dru-

giej strony, może on być na wszelkich drogach pracy wielce użytecznym dla społeczeństwa.

W stanie beżzennym, człowiek nie odpowiada swemu głównemu przeznaczeniu i posłannictwu, jakie wraz ze swem przyjściem na świat zaciągnął względem państwa i ludzkości, a mianowicie pod względem odrodzenia i uwiecznienia rodu ludzkiego, przez wychowanie prawych i zdolnych obywateli, do czego sama natura już człowieka skłania.

Stan beżzenny, jest nieprawidłowy, sprzeciwia się bowiem prawu natury człowieka, wpływa wielce na obyczaje, a zatem wielce powinno zależeć na tem społeczeństwu, aby jak najwięcej małżeństwo się kojarzyło. Z tem wszystkiem jednak, ponieważ związek małżeński polegać może jedynie na dobrowolnej zgodzie i nieprzymuszonej woli łączących się, przeto jakkolwiek małżeństwo uważane jest za związek *konieczny*, nie idzie za tem, aby społeczeństwo mogło mieć prawo przymuszania kogoś do zawarcia tego związku środkami represyjnymi.

Państwo w wielu razach może tylko zachęcać do zawierania jak najwięcej związków małżeńskich przez zapewnienie jednostkom tym węzłem związanym, pewnych przywilejów.

Z drugiej przeciwieź strony, skoro państwo nie ma prawa zmuszać nikogo do zawierania małżeństwa, tem mniej jeszcze posiada prawo zmuszać kogoś do życia beżzennego, czyli *celibatu*.

§. 2.

Małżeństwo jest związkiem trwałym.

W krytyce pojęć o małżeństwie wykazaliśmy, że trwałość cechuje związek ludzki — dorywczość zaś,

zwierzęcy. Dlatego ów charakter wysoko obyczajowo moralny w związku ludzkim wyklucza wszelką myśl zawierania związku małżeńskiego na pewien przeciąg czasu. Zawierać się on powinien na całe życie i na tym punkcie różni się umowa małżeńska od wszelkiego kontraktu cywilnego, który tylko na pewien czas zawarty być może. Korzyści wypływające z dobranego związku małżeńskiego są tak wielkie, rozerwanie zaś równie dla nich, jak i dla dzieci pociąga za sobą tak smutne następstwa, że trwałość tego związku okazuje się dla nich ze wszech miar pożądaną. Z chwilą zawarcia tego związku losy obojga małżonków zespalają się na całe życie, odtąd stanowią oni jeden dom, a wraz z potomstwem, jakie następnie przybywa, tworzą jedną rodzinę. Dlatego też w zasadzie, cel małżeństwa wymaga koniecznie bezustanności i nierozwiązalności małżeństwa, podstawa zaś taka wyłącza *rozwód*, a w skutkach nie dopuszcza *wiełożęństwa*. Pomimo jednak tych zasad stawianych w teorii małżeństwa, w praktyce przychodzimy częstokroć do rezultatów wprost przeciwnych. Jakkolwiek bowiem trwałość i konieczność niektórych celów małżeństwa, jak prawo alimentowania, wychowania dzieci, są sankcją prawa zagwarantowane, samo przecież pożycie małżeńskie jako oparte wyłącznie na przywiązaniu i poświęceniu, a tem samem należące do sfery moralnej, musi być usunięte z pod wszelkiego zewnętrznego przymusu i trwałości jego, prawo gwarantować nie może. Jeżeli ustaje przywiązanie, ta podstawa pożycia małżeńskiego, jeżeli znika urok — cóż wtedy? W tem położeniu, o ile małżonkowie są rozważni i rozsądni i dawną miłość potrafią zastąpić *przyjaźnią*, tedy ten związek trwać może bez szwanku tak długo, jak życie jednego z małżonków, z korzyścią dla nich samych i dla

dzieci. Jeżeli zaś tej przyjaźni nie ma, wówczas życie małżeńskie staje się jednym pasmem udręczeń i nawet trudno tedy szukać tego, co wypływać musi z czystego tylko przywiązania i wzajemnego poświęcenia. Cóż tu pomoże prawo? co pomogą wyroki? Wszelki przymus do celu nie doprowadza i dlatego po bezowocnych usiłowaniach zgody, nie pozostaje, jak tylko rozciąć fatalny węzeł. Konieczną więc jest w takich razach rozwiązalność małżeństwa. Ale Kościół katolicki wyniósłszy małżeństwo do godności *sakramentu*, czyni je *nierozerwalnem*. Zna jedynie unieważnienie małżeństwa dla przyczyn przed jego zawarciem istniejących; dla przyczyn zaś późniejszych winnych powodować rozwód przepisuje tylko *separacyę*, czyli rozłączenie co do stołu i łoża, bez możności wchodzenia w inne związki małżeńskie, co jest nieuzasadnione.

Co do separacyi: Puffendorf powiedział: Rozłączenie małżeństwa bez możności zawiązania nowego związku, sprzeciwia się prawu natury; że separacya bez zerwania samego małżeństwa, o tyle tylko znaleźć może usprawiedliwienie, o ile ono jest ograniczone pewnym czasem, a to celem ukarania i poprawy tego z małżonków, który okazał się winnym rozerwania związku.

Niedorzecznością jest — dodaje ten filozof — aby związek małżeński trwał bez możności wypełnienia tych obowiązków, jakie mu towarzyszą lub korzystania z dobrodziejstw, jakie małżeństwo obiecuje.

Obok tego, weźmy pod uwagę ten wypadek, że jedno z małżonków jest *niewinne*, drugie przeciwnie *winne*. Dlaczego małżonek niewinny ma cierpieć na równi z winnym? i to cierpieć bez najmniejszej nadziei poprawienia kiedykolwiek swej nieszczęsnej doli. Gdy tymczasem małżonek winny nie krępuje się ni-

czem, niewiele zwraca uwagi na separację, prowadzi życie wesołe, wolne i niczem nie zmaczone, nie myśląc nawet o tem, że istnieją dlań jeszcze jakieś ogniwa, które mu nie pozwalają prowadzić takiego wolnego życia. Dzieci z takiego związku nie mają dobrego przykładu, nie mogą nawykać do szacunku i poważania rodziców, bo ciągle złe widzą i słyszą.

W tem nieszczęśliwem położeniu dzieci tak pod względem fizycznym, materyalnym, moralnym, jako też intelektualnym tracą więcej, niż gdyby małżeństwo to było przez rozwód rozwiązane. W powtórny związek bowiem, znalazłyby one nowych rodziców, a wzajemnie rodzice poczuliby się na nowo ojcem i matką. W nieprawidłowym zaś stanie separacyjnym ileż bez końca smutnych konsekwencji!

Z tem wszyskiem nie aprobujemy bynajmniej prawa, któreby zbyt łatwo rozwodów dopuszczało. Rozwód należy raczej uważać jako złe konieczne — jako *male necessarium*, jako anomalię, jak to słusznie powiada Ahrens (Nurrecht II. str. 245).

»Rozwiązanie małżeństwa musi być uważane jako »złe, które winno być o ile możności przewyciężone »przez wyższą obyczajową oświatę ludzkości, ażeby »ideał małżeństwa coraz doskonalej w życiu się wy- »kształcał«.

Wręcz oświadczamy się przeciw rozwodom z wzajemnego zezwolenia, powinny one znaleźć miejsce zawsze tam, gdzie po gruntownem zbadaniu istotnego stanu rzeczy dalsze pożycie małżonków ze sobą jest już niemożliwe¹⁾, gdy wszelkie węzły wzajemnego

¹⁾ Prawodawca węgierski r. 1894 utrzymał w prawie o *małżeństwie*, *separację* równolegle z *rozwozem*, postanowiwszy, że jeżeli separacja dłużej trwa niż dwa lata, od daty uprawomocnie-

szacunku zostały stargane bez nadziei poprawy. Ponieważ trudnoby było z góry określać pojedyncze wypadki rozwodu, byłoby bardzo pożądanem, aby wszelkie sprawy rozwodowe, zanim by przyszły na stół sądowy, przechodziły przedtem magistraturę pojednawczą, t. j. aby tak zwany Trybunał Familijny złożony z ludzi prawych i znanych z przykładowego pożycia małżeńskiego, gdzie kobiety zamężne udział by mieć mogły, każdą sprawę rozwodową rozpatrywał, strony zwaśnione pojednać się starał. Taka interwencya osób wpływowych wieleby dopomogła ku zmniejszeniu się liczby rozwodów.

§. 3.

Małżeństwo jest związkiem moralno-płciowym mężczyzny i kobiety.

Jakkolwiek naturalną podstawą związku małżeńskiego jest ów stosunek, oparty na prawie natury, *uwiecznienia rodu ludzkiego*, zaprzeczyć wszakże niepodobna, iż ujawniająca się w tym stosunku strona przyrodzona człowieka, ulega wyższej sile z dziedziny moralności, która nad pierwszą panuje. Modestinus¹⁾ definiuje małżeństwo: »Małżeństwo jest związkiem mężczyzny i kobiety, którzy się połączyli na całe życie prawem boskiem i ludzkim«.

nia się wyroku orzekającego *separacyę* — to każda strona ma prawo żądać zamiany separacyi na rozwód. — Zob. Recueil gen. de lois et des arrêts Journal de Palais par S. Carpantiers. Paris 1898. T. 27. N. 1609. — *Ernest Lehr*, la nouvelle legislation matrimoniale Hongrois.

¹⁾ Nuptiae sunt conjunctio maris et feminae et consortium omnis vitae divini et humani juris communicatio (f. D. 1. 9).

Pierwsza część definicyi, »związek mężczyzny i kobiety«, oznacza stronę naturalną, połączenie zaś na całe życie to już pierwiastek obyczajowo-moralny. Stosunek ten trafnie charakteryzuje prawo Rzymskie¹⁾.

»Nie zbliżenie się cielesne stanowi małżeństwo, lecz przywiązanie, miłość małżonków«. Ten charakter obyczajowy jest przeważnie działającym pierwiastkiem, który stosunkowi ludzkiemu, nazwanemu *małżeństwem*, nadaje dopiero właściwy kształt, podnosi go do znaczenia wysoko moralnego aktu. I w rzeczy samej pociąg wzajemny płciowy, to sfera naturalna, wyższe zaś uczucie, przywiązanie, wybór osoby, wykonywanie obowiązków małżeńskich, to sfera moralna wysokiego położenia człowieczeństwa. Stąd wynika, że małżeństwo ludzkie jako związek moralno-płciowy tylko przez jednego mężczyznę i jedną niewiastę zawierany być może w jednym i tym samym czasie. Charakter ten wzniosły małżeństwa wyklucza tem samem *wielonożność* i *wielomeżostwo*; pierwsze, polegające na związku jednego mężczyzny z wielu kobietami — drugie na związku jednej kobiety z więcej mężczyznami. Kobieta, która w instytucyi jednożeństwa równe zajmuje stanowisko, w wielonożństwie ma charakter niewolnicy, którą mąż, pan, samowładca, na swą potrzebę kupuje. Wielonożność zaś jest przedewszystkiem przeciwne naturze ludzkiej. Kobieta w takim związku traci zupełnie charakter sobie właściwy. Nadto dwa te nieprawidłowe i niezgodne z naturą ludzką stany, sprowadzają despotyzm w rodzinie, brak zupełny obyczajowości, nikkzemność charakterów, stopniowe wyludnienie i dlatego z kodeksów Europy, wyjąwszy Turcyę,

¹⁾ Non enim coitus matrimonium faciat — sed maritalis affectio (fr. 32, §. 12. D. 24. 1).

wykreślone zostało niepowrotnie wielożeństwo i sankcją prawa karnego zakazane.

§. 4.

Małżeństwo jest przepisami prawa cywilnego określone i postanowione.

Już we wstępie naszej pracy podając ogólne uwagi »o małżeństwie« wykazaliśmy pokrótce, jak ważne wogóle zajmuje stanowisko instytucya małżeństwa w stosunku do państwa.

Od trwałości związków małżeńskich, od warunków i form ich zawierania, zależy pomyślny lub niepomyślny rozwój rodziny pod względem społecznym i ekonomicznym. Stąd też nie dziwnego, że państwo rozpościera najżywszą opiekę nad instytucją małżeństwa jako najważniejszą swą *podwaliną*.

Dlatego to najdawniejsi prawodawcy z chwilą zajęcia się regulowaniem stosunków ludzkich, ze szczególną troskliwością zajęli się porządkowaniem stosunków małżeństwa, gdyż nie można było pozostawić samowoli ludzkiej związku, od którego zależy los i spokój rodzin. Dlatego postanowiono takowy sankcją prawa otoczyć.

Widzimy więc, że instytucya ta zrosła się z życiem narodów, jego prawami i obyczajami, stanowi ona nierozzerwalny węzeł pomiędzy rodzinami, podstawę i źródło wszelkich skutków cywilnych. Na małżeństwie opiera się stan cywilny obywateli, polega ważność i obszar praw pokoleń. Dlatego też ono było, jest i być powinno przedmiotem troskliwości prawodawców świeckich, zwłaszcza tam, gdzie bez względu na wyznanie

obywateli jedno obowiązuje dla wszystkich prawo cywilne i polityczne.

Z drugiej strony znowu, zastanawiając się nad źródłem powstania stosunku małżeńskiego, widzimy, że takowy o wiele wyprzedził początek państwa, gdyż małżeństwo dało początek pierwszej rodzinie a dopiero wiele rodzin składać się musiało na utworzenie państwa.

Z tego wynika nietylko, że małżeństwo dało początek państwu, ale nadto, że źródło małżeństwa datuje się od stworzenia pierwszej pary ludzkiej, a z tego względu przypisują temu związkowi *pochodzenie Boskie*. Za takie poczytuje je historia Pisma św., a za niem wszystkie religie na Piśmie św. oparte.

Tak wreszcie uważa je mitologia starożytna, która przedstawia nawet związki małżeńskie między bóstwami. To właśnie źródło małżeństwa i przypisywane mu pochodzenie boskie jest tylko najdobitniejszym dowodem pierwiastku *głęboko obyczajowego*, na którym małżeństwo spoczywa.

Ponieważ wszystko, co miało pierwiastek *etyczny* należało do sfery duchownych i za ich pośrednictwem w sferę religijną zostało wciągnięte, stąd też poszło, że kapłaństwo brało zawsze wszelki udział w ustaleniu instytucji małżeństwa i że około niej zabiegliwie się krzątało jako około *stosunku obyczajowego*.

Że to miało miejsce w starożytności, temu dziwić się nie należy, bo tam życie prywatne i publiczne było ściśle pomieszane z pierwiastkiem religijnym. Kapłaństwo brało czynny udział w zarządzie państwowym, nie było tam rozróżnienia pomiędzy obyczajowością i religią. Każde więc ważniejsze zdarzenie musiało być i było uświęcone zwyczajami religijnymi. Ale dziwić się należy, że to opiekowanie się małżeństwem przez duchowieństwo i wtedy nawet nie ustawało, gdy już

oddzielone były granice pomiędzy państwem i kościołem, pomiędzy władzą państwową i duchowieństwem, gdy już dawno państwo miało sobie pozostawione samodzielne prawo porządkowania stosunków gminy na zewnątrz, kościół zaś posiadał *urząd służby bożej* i utrwalenie życia religijnego. I jeszcze wtedy opieka nad obyczajowością stanowiła część władzy i atrybucyi kapłanów.

Z tej to przyczyny pozostało duchowieństwo w *nieodłącznym stosunku do istoty małżeństwa*, jako stosunku obyczajowego i nie przestało się niem opiekować. Do duchownego jako *krzewiciela wiary i stróża obyczajowości* zwracano się w tym celu, aby się wywiedzieć, czy zamierzony związek podoba się Bogu i czy uzyska najświętsze błogosławieństwo. To utarło się w zwyczaj powszechny i jedynie w bardzo rzadkich wypadkach domagano się potwierdzenia małżeństwa przez władzę świecką. Podobne zapatrywania religijne ludów, powoli rozszerzało coraz bardziej wpływ duchowieństwa na sferę małżeństwa, sprowadziło władzę państwową do zależności względem kościoła i duchowieństwa, i z małżeństwa uczyniło rzecz religii.

Chrześcijaństwo nie pozostał również bez wpływu na kwestyę małżeństwa — w interesie jakoby obyczajowości stawiało duchowieństwo wiele przeszkód do małżeństwa, przekroczenie których pociągało karę kościelną. Istniało więc podwójne prawodawstwo dla małżeństwa *świeckie* i *duchowne*. Pierwsze było *powszechnie znane*, drugie pozostawało tajemnicą duchowieństwa. Dlatego też małżonkowie nawykli udawać się częściej, niż kiedykolwiek do kapłanów, celem zapewnienia sobie ich współdziałania, gdyż tam, gdzie małżeństwo aprobowane było przez kapłanów, można się

było również spodziewać sankcyi ze strony państwa. To właśnie było powodem, że i w chrześcijaństwie małżeństwo było uważane jako część życia religijnego i jako takie przez duchowieństwo regulowane. Ponieważ jednak małżeństwo opiera się na *umowie*, zawieranej *między stronami*, *stanowienie zaś o warunkach, formach ważności i rozwiązalności umów, należeć może tylko do państwa, bo ono jedynie posiada w społeczeństwie władzę prawodawczą sądową i wykonawczą, dlatego państwo jedynie a nie kościół powinno mieć władzę jurysdykcyjną nad małżeństwem*. Zdanie to usprawiedliwione dostatecznie samą potrzebą dzisiejszego społeczeństwa, popieramy jeszcze *naszym poglądem historycznym na małżeństwo u rozmaitych narodów i w prawodawstwach ujawnionych w 1-szej części naszej pracy*.

Wykazaliśmy tam 1^o, że w rzeczy samej *małżeństwo było pojmowane jako instytucja regulowana przez prawo cywilne*, że nosiło ono przeważnie charakter umowy cywilnej i było otaczane formami i uroczystościami prawa cywilnego; 2^o że charakter religijny przybrało małżeństwo głównie u chrześcijan i to od czasu koncylium Trydenckiego; 3^o widzieliśmy tam również, że błogosławieństwo kościelne było tylko pobożnym zwyczajem, a nie koniecznym jego warunkiem, że jedynie dla przecięcia nieładu, zaprowadzenia kontroli i zapobieżenia nadużyciom, mogącym powstać z małżeństw tajemnych, sama władza świecka zalecała zawieranie małżeństwa w kościele i jako dowód służyć może to, że urzędnikiem, który przyjmował akt małżeński, bywał niekoniecznie *duchowny*, ale bardzo często *osoba świecka*.

Spotykaliśmy dalej małżeństwa mieszane jako zwyczajowe, tak u *żydów*, jak i u *chrześcijan*, wykazaliśmy również, że małżeństwa takie nie są *zakazane*,

ani w Starym, ani w *Nowym Testamencie i Ewangelii*. Z historii małżeństw w Polsce widzieliśmy znowu, że chociaż u nas w dawnych epokach było małżeństwo religijne, jednak duchowieństwo polskie *nie trzymało się ściśle zasad koncylium Trydenckiego*, które u nas nie posiadało mocy obowiązującej. Małżeństwo było *rozwiązywane z przyczyn rozwód powodujących, choćby pod formą unieważnienia*; następnie Kościół katolicki w Polsce uświęcał nowym związkiem małżeństwa rozwiedzione, dopuszczał małżeństwa księży i one były w zwyczaju.

W wiekach średnich przewaga duchowieństwa katolickiego, walki religijne sprawiły, że małżeństwo, tenzwiązek cywilny, opanowane zostało przez religię. Kościół rzymsko-katolicki jako instytucja wiekowa, usiłował otoczyć małżeństwo pewnym blaskiem świątobliwości, wiedziony do tego widokami osobistymi. W zupełności też celu swego dopiął wskutek zaniebdania prawa rzymskiego i niedostatku praw krajowych. Na usprawiedliwienie tej uzurpacji możemy dodać, że stało się to z korzyścią dla społeczeństwa, i że to był wynik konieczny. Ale obecnie stosunki zupełnie się zmieniły. I tak:

Ad 1. Ów charakter obyczajowy, wyrobiony w prawie kościelnem, przeszedł niebawem do prawa państwowego, rozpoznanie zaś kwestyi zawierania i rozwiązywania małżeństwa było od wieków przez to prawo regulowane.

Ad. 2. Dziś również w kościele katolickim nie można szukać owej jedności prawodawczej w małżeństwie. Od czasu, gdy zasady tolerancji religijnej i równość wszystkich wyznań w obliczu państwa, stała się normą ustawy zasadniczej, już nie jeden Kościół

katolicki, lecz wielość kościołów i wyznań wchodzi w zakres państwa.

Ta więc jednorodność prawodawstwa, konieczna niegdyś w wiekach średnich w prawie kościelnem, a dziś tam nieuzasadniona, może znaleźć praktyczne zastosowanie jedynie w prawie cywilnem obowiązującym dla wszystkich obywateli danego kraju.

Ad 3. Toż samo powiedzieć możemy o owej stałości urzędów kościelnych. Już nie w kościele, ale w organizacyi państwa szukać należy właściwych dla małżeństwa urzędów stałych.

Dlatego też wszystkie powyższe zmiany od czasu reformacyi wystąpiły na jaw w Europie, prawie jednocześnie i spowodowały tem samem przejście prawa małżeńskiego i sądownictwa tegoż z pod władzy kościelnej do państwowej i to w porządku unalogenicznym, jak ono poprzednio od władzy świeckiej do władzy kościelnej przechodziło.

Od czasu reformacyi kościół funkcjonował w ścisłej zależności od państwa w sferze małżeństwa.

Stąd wyrodziła się pewna ciągłość w prawie i stosunkach rodzinnych, stąd powstało owe utrwalenie form i symbolów przy zawieraniu małżeństwa, stąd daje się wytłómaczyć owe religijne zapatrywanie ludu na małżeństwo. Stąd powstał obyczaj, że tam, gdzie obecnie obowiązuje małżeństwo cywilne w całej sile, nowożeńcy uświęcają jeszcze takowe w kościele. Ale to uświęcenie małżeństwa w kościele, czyli ów ślub religijny, winien swój początek i utrwalenie władzy państwowej, gdyż w wiekach średnich był to przepis ze strony kościoła czysto reglementacyjny.

W historii małżeństw u katolików, wykazaliśmy, że błogosławieństwo kościelne nie było dogmatem, gdyż jako taki jest on obcym, tak kościołowi katolic-

kiemu, jak i ewangelickiemu. Dopiero gdy państwo zawładnęło organami kościoła (jak np. w Niemczech od XVIII w.) uczyniło ono w prawie cywilnem ważność małżeństwa zależną od ślubu kościelnego.

Powtarzamy, że działo się to w czasie, gdy Kościół był w zupełności podległym i zależnym od państwa; kiedy o oporze ze strony władzy kościelnej pomyśleć nawet nie można było, dowodem czego powinno być tworzenie się projektu Pruskiego Landrechtu.

Zwrot nastąpił wreszcie w 1789 r. Prace filozofów, prawodawców francuskich postawiły kodeks cywilny Napoleona na tem nowem i wzniosłem stanowisku, że zdołały się oderwać od wszelkich wyznań, myśląc w przepisach »o człowieku« jako o istocie odrwanej od wszelkich stosunków religijnych.

To pojęcie nie nowe, ale oczyszczone ze wszystkich zagmatwań przeszłości, wywołało czyste małżeństwo cywilne, które rugując z kodeksów małżeństwo religijne, zyskuje z dniem każdym coraz szerszy zakres prawa obywatelstwa w rodzinie ludów Europy.

Pomimo to dzisiaj toczy się jeszcze dość zawzięta walka pomiędzy propagandą Kościoła katolickiego z jednej, a prawnikami i prawodawcami świeckimi z drugiej strony, o ustalenie tego stosunku, czy mianowicie Kościół, czy też państwo ma posiadać władzę nad jurysdykcją małżeństwa. A mianowicie: Kościół chciałby rozdzielić stosunek małżeński na element religijny i świecki, to jest pozostawić kościołowi ustanowienie warunków, sąd o ważności i nieważności małżeństwa, władza zaś świecka stanowić ma o skutkach cywilnych, wynikających z małżeństwa, jak prawo posagu, sukcesji i t. d. Państwo znowu, chociaż uznaje i szanuje zasadę religijną w małżeństwie, nie przyznaje jednak Kościołowi, że pochodzi

odeń to, co istniało od wieków przed założeniem Kościoła.

»Prawa władzy państwowej — powiada Portalis — są niezbywalne i nie dające się przedawnić. Jeżeli śludzy kościoła mają prawo i obowiązek czuwania nad świętością sakramentu, jedynie władza cywilna ma prawo czuwania nad ważnością umowy«¹⁾.

Stąd w kwestyi małżeństwa państwo winno mieć wyłączne prawo stanowienia o małżeństwie jako o umowie cywilnej, kościół zaś o błogosławieństwie jako o sakramencie małżeństwa. Taki winien być rozdział kompetencji kościoła i państwa w sferze małżeństwa. Tę wymaga jawność konieczna o małżeństwie, która w wiekach średnich z łatwością mogła być przeprowadzoną w kościele katolickim, jako jedynym w państwie, a dziś przy podziale na rozmaite kościoły i sekty, jawność w kościele byłaby tylko utopią.

To samo da się powiedzieć o wiarygodności samego aktu małżeńskiego, który ma sporządzić urzędnik państwowy, jako jedynie państwu odpowiedzialny. I dlatego zasada taka podziału atrybucyi została uznana nawet przez władzę Apostolską w konkordatach z Francją, Belgią, Prusami, gdzie istnieje małżeństwo cywilne pod okiem nuncyuszów papieskich. §. 54 konkordatu z Francją brzmi: »Duchowny może takie małżeństwo pobłogosławić, które poprzednio zostało zawarte we właściwej formie przed urzędnikiem stanu cywilnego«, to samo opiewa art. 16 ustawy belgijskiej, »że małżeństwo cywilne musi uprzedzić religijne«.

¹⁾ Les droits de la souveraineté sont inalienables, et inscriptibles — la loi civil peut donc aujourd'hui, ce qu'elle pouvait autrefois... Si les ministres de l'église peuvent et doivent veiller sur la sainteté du sacrement, la puissance civile est seul en droit de veiller sur la validité du contrat (l. c.).

§. 5.

Definicja małżeństwa cywilnego.

Na mocy powyższych wywodów określamy *małżeństwo cywilne* w szczególności:

Jest to instytucja przez państwo ustanowiona, polegająca na tem, że dwie różnej płci osoby na drodze przez prawo wskazanej, objawiają stanowczą i niezłomną wolę przed urzędnikiem państwowym, specjalnie do tej czynności delegowanym, że pragną żyć z sobą w stosunkach małżeńskich. Stosunki zaś te, o tyle tylko w obliczu państwa będą uprawnione, małżonkowie o tyle, w tym charakterze za takich uznani i na prawa i obowiązki wzajemne powoływać się będą mogli, o ile przy zawarciu małżeństwa zadość uczynili wszystkim wymaganiom przez państwo stawianym.

W prawodawstwach europejskich obowiązujących, w których ujawnił się prąd wprowadzenia małżeństwa cywilnego, spotykamy trzy modyfikacje:

1^o *Małżeństwo cywilne obowiązujące* (obligatoire) (mariage civil obligatoire).

2^o *Małżeństwo z konieczności* (ewentualnie cywilne, die Noth oder eventuelle Civil-Ehe).

3^o *Małżeństwo cywilne fakultatywne* (die facultative Civil-Ehe), albo z wyboru.

Znaczenie ich określimy w dalszym ciągu.

§. 6.

Formy małżeństwa cywilnego.

a) *Małżeństwo cywilne obowiązujące* (Mariage civil obligatoire, Civil-Ehe).

Ojczyzną jego jest Francya, Belgia, Prowincye Nadreńskie. Polska od 1808—1825 r., Włochy, Szwajcarya, Hiszpania, Niemcy i ostatnio Węgry (obowiązuje od 1-go Października 1895). Tutaj prawo uważa małżeństwo za zawarte *jedynie wtedy, gdy zawarte ono zostało podług form i warunków przez prawo cywilne określonych przed urzędnikiem stanu cywilnego*. Uświęcenie zaś związku religijne, może mieć miejsce później zależnie od woli stron, o ile małżeństwo zostało *poprzednio cywilnie* zawarte.

b) *Małżeństwo cywilne, ewentualne, z konieczności*. Obowiązywało ono przedtem w niektórych państwach dawnego związku niemieckiego, dziś obowiązuje w Austrii od maja 1868 r. dla tych, którzy nie mogą zyskać ślubu kościelnego, albo dla małżeństw pomiędzy dyssydentami, lub też wyłącznie dla małżeństw mieszanych, pomiędzy *chrześcijanami i żydami*.

Małżeństwo to wzięło początek w tych państwach, gdzie dotychczas obowiązywało małżeństwo religijne. Zasadą małżeństwa z konieczności (ewentualnie) cywilnego, jest to, że państwo przychodzi w pomoc tym obywatelom, którym kościół ze stanowiska prawa kanonicznego najrozmaitsze stawia przeszkody do zawierania małżeństwa. Tutaj prawo stanowi: *że każdy może zawierać małżeństwo cywilne przed właściwym urzędnikiem cywilnym, pod warunkiem wszakże, aby ten, który z tego prawa chce korzystać, zgłosił się przedewszystkiem do duchownego właściwego sobie wyznania, a gdy ten ostatni ślubu nie udzieli, dla przyczyn w prawie cywilnem nieprzewidzianych, wówczas dopiero służy możność zawarcia małżeństwa cywilnego przed urzędnikiem państwowym*.

c) *Małżeństwo cywilne fakultatywne czyli alternatywne (z wyboru).*

Prawo to ma swe źródło w starożytnym Rzymie, w dawnej Hollandyi, obowiązuje zaś: w Anglii, poprzednio w niektórych państwach niemieckich (Oldenburg Hamburg) i w niektórych kantonach Szwajcaryi. I w Prusach od r. 1849 bardzo liczne projekta były na tem polu: Stahla, Uhdena i Uchtviza, a nawet na dwu posiedzeniach Izby Deputowanych w 1859 i 1860 r. było przyjęte większością głosów małżeństwo *fakultatywne*. W roku zaś 1861 w Izbie Panów małżeństwo fakultatywne zostało odrzucone, ewentualne za to przyjęte. Wreszcie od 1876 r. obowiązuje: *obligatorische Civilehe*, czyli obowiązkowe małżeństwo cywilne. Małżeństwo cywilne fakultatywne jest to droga pośrednia między małżeństwem cywilnem obowiązującym a ewentualnem. Tu państwo uwzględniając zapatrywania religijne danego społeczeństwa na charakter małżeństwa, *pozostawia do woli stron zawierać takowe tak przed duchownym właściwym, który piastuje urząd stanu cywilnego, lub też przed właściwym dla tych czynności urzędnikiem państwowym, zapewniając tak zawartym małżeństwom równe skutki cywilne.*

Różnica między zasadą małżeństwa ewentualnego i fakultatywnego polega na tem, że pierwszą formę małżeństwa cywilnego, t. j. tak zwane ewentualne, tylko w ostateczności, z konieczności mogą strony zawierać, a mianowicie tylko wtedy, gdy władza duchowna odmawia swej sankcyi związkowi, który wobec prawa cywilnego jest zupełnie ważny. W małżeństwie zaś fakultatywnem, każdemu, bez względu na pobudki, służy zawsze prawo zawarcia *małżeństwa cywilnego*, o ile tylko ze strony prawodawstwa nie zachodzą przeszkody.

§. 7.

Krytyka tych form małżeństwa cywilnego.

Zastanowimy się obecnie, *jaka z form powyższych jest najodpowiedniejszą*, czy małżeństwo cywilne *ewentualne* czy *fakultatywne* (alternatywne), czy małżeństwo *cywilne obowiązujące*. 1. Formie małżeństwa ewentualnie cywilnego zarzucić można, że nie zyskuje ono prawa obywatelstwa w państwie konstytucyjnem, na którego gruncie może się przyjąć tylko *małżeństwo cywilne obowiązkowe*.

Występuje tu przedewszystkiem na jaw, przy zawarciu takiego małżeństwa przed urzędnikiem państwowym kolizya między *kościółem* i *państwem*, gdyż państwo dopuszcza i toleruje takie małżeństwo, które kościół zabrania. Z drugiej strony, konieczność uciekania się małżonków pod opiekę władzy cywilnej, zmusza ich tem samem do wystąpienia z właściwego kościoła i do *zmiany wyznania*, powiększają oni zwykle zastęp *bezwyznaniowców*, a kościół, który odmówił ślubowi swego błogosławieństwa, piętnuje tem samem związek cywilnie zawarty pewnego rodzaju *infamią* wobec innych pobożnych współwyznawców, nazywając nowożeńców »odszczepieńcami«. Kolizya taka uwłacza nie tylko samej instytucji małżeństwa tak wysoce *obyczajowo-prawnej*, ale uwłacza przy tem godności samego państwa, powoduje bezustanne zatargi pojedynczych obywateli z kościołem, okazuje bezsilność władzy państwowej, która w jurysdykcyi małżeństwa zostawia sumienie obywateli na łasce i niełasce duchowieństwa, i tylko w ostateczności i to po tak zna-

cznej ofierze nowożeńców, jaką jest *wystąpienie z danego kościoła z pomocą im dopiero przychodzi.*

2. Za małżeństwem cywilnem fakultatywnem (warunkowem) zwolennicy tej formy przytaczają, że tam, gdzie dotychczas obowiązywało małżeństwo religijne, prawodawca w imię jaknajobszerniejszej tolerancji, szanując zapatrywanie religijne ludu na ten związek, pozostawia każdemu dowoli składać przysięgę wierności małżeńskiej przed ołtarzem, lub przed urzędnikiem stanu cywilnego; że prawodawca, uwzględniając przez to przyjęty obyczaj zawierania małżeństw w kościele, czyni również zadość potrzebom danego czasu, a postępując w ten sposób rozważnie, na drodze reformy prawodawczej, nie przerywa owej nici tradycyjnej prawodawstwa przeszłego, nie burzy tego, co tkwi głęboko w obyczajach ludu. Względy powyższe nie są przecież tak ważne, jakby się to na pierwszy rzut oka zdawać mogło, odpierają je *zasady daleko ważniejsze i racjonalniejsze, przemawiające więcej za*

3. *Małżeństwem cywilnem obowiązkowem.* Przy małżeństwie cywilnem obowiązkowem prawo pozostawia do woli i uznaniu stron po zawarciu małżeństwa cywilnego uświęcić takowe jeszcze błogosławieństwem kościelnem. Takie uświęcenie kościelne nie ma charakteru oklepanej ceremonii, nie jest nakazane policyjnymi środkami, ale jest raczej wynikiem wewnętrznego poczucia religijnego. Związek przeto, którego istotną spójnię stanowi przywiązanie, poświęcenie wzajemne, obok sankcyi prawa, zostaje jeszcze namaszczone obrzędem religijnym. Czyni się tu zadość z jednej strony wymaganiom prawa cywilnego, a nadto poczuciu religijnemu. Widzimy więc, że religia, przy małżeństwie cywilnem obowiązującym, nietylko na wpływie swem nie traci, ale owszem wpływ ten wzrasta

przy większej swobodzie. Stwierdza to statystyka zawartych małżeństw cywilnych we Francyi, Belgii, Prow. Nadreńskich, w Polsce (1808—25 r.) i ostatnio we Włoszech, gdzie po zawarciu ślubów małżeńskich wedle przepisów prawa cywilnego takowe bywają jeszcze w kościele uświęcane¹⁾. Przeciwnie się rzecz ma tam, gdzie obowiązuje małżeństwo cywilne *fakultatywne*, zwłaszcza gdzie przeważa u ludu charakter *religijny* i gdzie jest wielki wpływ kościoła.

Przez zawarcie tego małżeństwa wpływ państwa na małżeństwo zostaje usunięty, skoro bowiem małżeństwo fakultatywne, zawarte w kościele ma tąż sankcją i skutki, co zawarte przed urzędnikiem stanu cywilnego, to nikt **po ślubie religijnym** nie zechce go zawierać raz jeszcze przed władzą cywilną, bo ślubem kościelnym uczynił zadość i przepisom *religijnym i wymaganiom prawa cywilnego*.

Praktyka na tej drodze wykazuje²⁾, że *w bardzo niewielu wypadkach*, tam, gdzie obowiązuje małżeństwo *fakultatywne*, zawieraniem ono bywa cywilnie, chyba tylko w razach *kolizyi* między prawem kościelnem a państwowem. Redukuje się więc małżeństwo fakultatywne do wypadków małżeństwa *cywilnego z konieczności, ewentualnego*, którego wadliwość wykazaliśmy. Obok tego, jakkolwiek każdemu wolno korzystać z dobrodziejstw prawa i bez względu na zachodzić mogące pobudki

1) W Niemczech, np. w Bayrische Rheinpfalz, gdzie istnieje małżeństwo cywilne obowiązkowe, na 300,000 mieszkańców protestantów w ciągu lat pięciu liczono tylko 16 małżeństw protestanckich, a 28 mieszanych, nie uświęconych w kościele (Gneist, »Burgerl. Eheschliessen, Berlin 1869, str. 24).

2) W Oldenbergu np., gdzie obowiązywało przedtem *małż. cywilne fakultatywne*, na 6000 małż. 28 zawartych było cywilnie, reszta religijnie, (tamże Gneist).

każdy może pominąć kościół i zawrzeć małżeństwo cywilne, to przecież wywiązuje się pytanie, dlaczego dana para zawarła związek przed władzą cywilną, skoro tych samych skutków mogła się spodziewać z małżeństwa w kościele zawartego, każdy sobie fakt ten tłumaczyć będzie, że do tego kroku skłoniła małżonków kolizya z kościołem, a zatem małżeństwo w tym razie jest zawarte *z przekroczeniem zasad religijnych*. Nic więc naturalniejszego, że skutkiem wpływu, jaki wywiera kościół na swych wiernych, jakoteż ze względu na dochody z zawieranych małżeństw, małżeństwo *cywilne* będzie lekceważonem u ludu, a większość ludności zawierać będzie tylko kościelne ¹⁾.

Małżeństwo *cywilne obowiązkowe* uwalnia duchownych od zajęć cywilnych, przywraca państwu i kościołowi właściwą sferę działania, nadaje każdemu związkowi *sankcyę wykonalności*, obywatelom zaś najrozleglejszą *wolność sumienia*.

Małżeństwo cywilne obowiązujące nie jest bynajmniej *negacyą* kościoła, jak to niektórzy utrzymują, ale prawnem oddzieleniem strony obyczajowej *od prawnej, o ile to jest koniecznem w prawie familijnem*.

Jeżeli kościół przywiązuje wagę do formy i obyczaju ślubu kościelnego, to państwo pozostawia mu

¹⁾ Art. 72, §. 4. Konstytucyi Stanów Zjednoczonych z dn. 24 stycznia 1890 r., brzmi: »la republique ne reconnait que le mariage civil« — ale w art. 108 pozostawiło małżonkom swobodę uświęcenia małżeństwa w kościele, *przed* lub *po* akcie cywilnym. Gdy jednakże wielu małżonków po ślubie religijnym uchyliło się od sporządzania aktu cywilnego — rząd Stanów Zjednoczonych, dekretem z 26 czerwca 1891 postanowił: że akt *cywilny* winien poprzedzać religijny i nałożył karę na duchownych, którzyby naruszali ten przepis.

(Recueil Gener. des lois l. c. Paris 1898 r.)

środki ku temu, aby wiernych nakłaniać do zachowania form religijnych. Zwolennikom małżeństwa cywilnego nie można w żadnym razie zarzucić, aby dla przeprowadzenia swej zasady chcieli oni *znieść* ślub kościelny. Tę konieczną dziś zmianę sprowadziły nie *postępowe idee*, ale raczej do obrania tej drogi stanowczej, t. j. do rozdziału *państwa od kościoła* przez prawników i pracodawców, zmusili sami najzaciętsi przeciwnicy małżeństwa cywilnego. Gdy poddano w 1868 r. pod debaty projekt o *małżeństwie cywilnem* do sankcji prawodawczej Izby deputowanych w Wiedniu, duchowieństwo katolickie zagroziło państwu ogólnem powstaniem 25-milionowej ludności, *jeżeli projekt małżeństwa cywilnego zamieni się w prawo*.

Tymczasem małżeństwo cywilne *Noth-civil-Ehe* obowiązuje w Austrii. Setki tysięcy rodzin uświęciło niem swój związek, tysiące małżeństw nieszczęśliwych uwolniło się z więzów dotychczas nierozzerwalnych i zamiast zapowiedzianego powstania 25-milionowego ludu, wystąpiło przeciw formie małżeństwa cywilnego tylko 25 biskupów z adresem do cesarza austriackiego, w którym potępiają tę formę małżeństwa.

§. 8.

Przy jakim ustroju państwowym możebne jest wprowadzenie małżeństwa cywilnego?

Dla przeprowadzenia z całą konsekwencją instytucji małżeństwa cywilnego, trzeba, żeby państwo przyjęło w prawodawstwie następujące zasady:

1. *Odlączenie zupełne państwa od wszelkiej religii i kościoła.*

Państwo, gwarantując wolność w jej słusznych granicach, nie może i nie powinno krępować wolności sumienia. Religia, to idea wytworzona o »bóstwie«, względnie do stopnia rozwoju umysłowego, każdego obywatela; żadna też władza nie powinna takowej nikomu narzucać, bo jak trudnem jest rozkazywać oku, aby widziało to, czego dostrzedz w żaden sposób nie jest w stanie, tak niekonsekwentnie jest rozkazywać komu, aby wierzył w to, czemu wiary dać nie można.

»Prawo cywilne — powiada Tissot — nie powinno być ani za, ani przeciw wyznaniom religijnym, powinno ono stać po za obrębem wyznań, kierować się słuszością w imię równości, ogólnej wolności dla wszystkich obywateli bez różnicy wiary¹⁾«.

Obowiązkiem państwa jest nietylko szanować wiarę, jaką ktoś wyznaje, *ale dać mu możliwość zmiany religii*, wolność wyjawienia w tym względzie swobodnego zdania i wolność prozelityzmu. Z takiej zasady kardynalnej płynie bezpośrednio druga:

2. Prawo wolnego wyznania swojej lub dowolnie obieranej religii wedle osobistego przekonania, jako też równość w obliczu państwa wszystkich religij i wyznań. Przy takiej zasadzie religia, będąc oddzieloną od wszelkich wpływów politycznych, zwrócona będzie we właściwe granice, doprowadzone do najczystszej swego źródła, do swobodnego wykonywania obrzędów religijnych.

¹⁾ »La loi civile dit Tissot, ne doit être ni pour, ni contre les croyances religieuses, comme telle elle doit les ignorer, être en dehors, s'inspirer de la raison seul dans un intérêt d'équité, de liberté commune à tous les citoyens, quelles-que soient ou puissent être à l'avenir leurs croyans« (l. c.).

W takich warunkach wolność poznania, swoboda idei religijnych, potężniej oddziaływa; gdyż przymus nie jest godłem prawdy, jest tylko pozorem a w skutkach niebezpieczną hypokryzyą, czego smutnym przykładem u katolików jest *jezuityzm*, u żydów *chasydyzm*.

Tę wielką prawdę wyrzekł już prałat Fenelon do Jakóba III. pretendenta.

»Żadna władza nie ma prawa gwałcić niezbadanych uczuć sumienia. Siła nigdy nie przekona ludzi, wyradza hypokrytów. Kiedy władza świecka wtrąca się do religii, to zamiast jej protegowania czyni ją niewolnicą. Udzielaj wszystkim wolności sumienia¹⁾.

3. *Zasada winna być: Niezawisłość praw stanu od religii.*

Zasada ta wielkie ma znaczenie dla ważności cywilnej małżeństwa, która nie może zależeć od tego, czy nowożeńcy należą do jednego i tego samego wyznania lub nie. Doświadczenie wskazuje, że związek małżeński oparty na wzajemnem przywiązaniu, może śmiało istnieć obok różności religii, bez zakłócenia spokoju familijnego.

Pozostawia się rozwadze przyszłych małżonków albo kierować się w tym razie wzajemną skłonnością, zaufaniem i poświęceniem lub też powodować się skrupułem religijnym, zaleźnie od tego mogą oni pójść za jednym lub za drugim.

Nikogo się zresztą nie zmusza, aby wbrew sumieniu zawierał związek małżeński — każdemu pozostawiona wolna wola. Jeśli więc ktoś stawia wyżej skrupuły religijny nad wybór osoby prawem dozwoło-

¹⁾ Nulle puissance humaine ne peut forcer les retranchements impenetrables de la liberté du coeur. La force ne peut jamais persuader les hommes, elle ne fait que des hypocrites. etc.

nej, a w obliczu swego kościoła nie dobrze widzianej, ten *związek przeciwnego zasadom kościoła* nie zawrze. Jeśli zaś przeciwnie, ktoś poweźmie zamiar korzystać z drogi legalnej i bez względu na różność wyznań nie znajdzie przeszkody we własnym sumieniu, wtedy państwo nie może i nie powinno sprzeciwiać się temu związkowi.

Dla tej również zasady, z punktu *prawodawstwa cywilnego*, wyższe święcenia duchowieństwa nie mogą stanowić przeszkody do zawarcia związku małżeńskiego.

Na tyle wieków bowiem przed Consylium Trydenckiem, celibat nie był znany w kościele katolickim, inne zaś kościoły chrześcijańskie nie uznawają *celibatu* duchowieństwa, jako *przeszkody* do małżeństwa.

»Dla tej zasady — powiada Portalis — wstąpie-
»nie do zakonu, ślub klasztorny, różność wyznań, które
»w dawnym prawodawstwie stanowiły ważną prze-
»szkodę rozrywającą — przestały być przeszkodą. Sta-
»nowiły takowe prawodawstwa cywilne, które nie do-
»puszczały *małżeństw mieszanych*, a sankcyonowały re-
»gulamin kościelny odnośnie do celibatu księży świec-
»kich i zakonników. Przeszkody te zostały usunięte
»od chwili, gdy wolność sumienia, stała się prawem
»państwa — i nie można żadnej władzy państwowej
»zaprzeczać prawa *oddzielania spraw religijnych od cy-
»wilnych*, jako kreowanych różnemi zasadami«¹⁾.

¹⁾ »C'est d'après ce principe, que l'engagement dans les ordres sacrés, le voe monastique, et le disparité du culte, qui dans l'ancienne jurisprudence étaient des empéchements dirimens, ne les sont plus. Ils ne l'étaient devenus que par les lois civiles, qui prohibaient les mariages mixtes, et qui avaient sanctionné par le pouvoir csactif les reglements eéclesiastiques relatifs au

4. Zasadą jest *samodzielność kościoła w wewnętrznym swem urządzeniu*. Każdy kościół ma swój odrębny cel w dążeniu doń, może być zupełnie niezawisły od państwa, ale kościół albo zgromadzenie religijne musi się poddać hierarchii państwowej, musi być posłuszne prawu publicznemu. Z tytułu tych potrzeb ogólnych, państwo jest uprawnione tworzyć prawa w interesach kościoła z wyjątkiem wewnętrznego jego urządzenia; każdy kościół bez względu na święty jego cel, nie jest niczem innym w obliczu państwa, jak *stowarzyszeniem przez państwo uprawnionem*.

Im stosunki religijne potężniej ogarniają obywateli, im więcej stowarzyszenia wzrastają w siłę i potęgę, tem większą staje się konieczność podporządkowania kościoła pod prawo państwowe.

Dlatego państwo ma prawo zabraniać władzy kościelnej przedsiębrania jakichkolwiek czynów, mogących obrażać prawo osób prywatnych i porządek publiczny, którego ono jest stróżem i sędzią. Dlatego też w kwestyi małżeństwa obok posiadania przez państwo wyłącznej władzy nad umową małżeńską, kościół ma pozostawiony sobie właściwy udział *w jego stronie religijnej*.

Nikt nie jest zobowiązany do zawierania małżeństwa wyłącznie cywilnego; każdemu przysługuje prawo uświęcić akt małżeństwa cywilnego *błogosławieństwem religijnem*.

Narzucać jednak tego błogosławieństwa środkami przymusowymi nikomu nie można, ani napędzać do kościoła, aby tam związek małżeński cywilnie zawarty, usankcjonował religijnie.

celibat des prêtres seculiers et reguliers». (l. c. Exposé des motifs).

Jest to zostawione uznaniu każdego, przymus zaś w tym względzie spowodowałby *kolizję i wystąpienie z kościoła*. Kościół na zasadzie *prawa udzielności* może małżeństwu wedle ustaw państwowych zawartemu udzielić sakramentu, może takowego odmówić, może nawet zakazywać pewnego rodzaju związków, ma prawo dotykać *karami kościelnemi* swych wyznawców, umowy wszakże cywilnej w niczem naruszyć, ani przez dodanie, lub ujęcie w czemkolwiek nie może.

CZEŚĆ III.

§. 1.

Względy polityczne i prawne, przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obo- wiązkowego.

Sama natura stosunku prawnego i państwowego w instytucyi małżeństwa wskazuje, że urzędnik, który ma odbierać od nowożeńców owe uroczyste zapewnienie i objawienie woli co do zawarcia stosunku małżeńskiego, musi być koniecznie urzędnikiem państwowym, cywilnym, to jest takim, któryby w państwie jedynie uznawał władzę najwyższą, był posłusznym jej organom prawodawczym i wykonawczym.

Urzędnikiem więc takim nie mógłby nigdy być np. duchowny jakiegokolwiek religii, gdyż stosunek jego do dwu władz, t. j. do kościoła i państwa, postawiłby go w bezustannej względem nich kolizyi, oraz w przykrej alternatywie niewykonania obowiązków swoich już to względem jednej, już względem drugiej władzy ¹⁾.

¹⁾ Ewang. Mat. VI. 24. Łuk. XII. 13. »Nikt nie jest w stanie służyć dwom panom, albo będzie jednego miłował, drugiego nie-

Powierzenie urzędów stanu cywilnego duchownym co dziś ma miejsce tam, gdzie panuje małżeństwo wyłącznie religijne lub też cywilne z konieczności lub też alternatywne (warunkowe), jest z tego względu niestosowne, że zajmują oni stanowisko dwulicowe, służą dwu władzom niezawisłym: *państwu* i *kościółowi*, których rozporządzenia w kwestyi małżeństw są wprost sprzeczne.

Nadto ponieważ od trafnego i akuratnego prowadzenia ksiąg stanu cywilnego zależne są różne skutki cywilne nader ważne dla jednostek i rodzin, dotyczące praw stanu, rodziny i majątku, jak np. prawo żony noszenia nazwiska męża, wspólność majątkowa, prawość dziecka, prawo do sukcesyi i inne, nieściskość zaś w pełnieniu obowiązków tego urzędu, zniweczyć może szczęście i spokój rodziny, dlatego państwo winno dbać o to, aby urzędnik stanu cywilnego posiadał zaufanie i wiarę publiczną, a nadto i inne przymioty do tego stanu wymagane. W tym celu duchowny gdyby piastował urząd stanu cywilnego, musiałby przede wszystkim dla rękojmi wiary publicznej, wykonać przysięgę na rzetelne spełnienie czynności cywilnych, powierzonych mu przez państwo, czyn ten zaś w następstwie pociągnąłby nad nim nadzór ze strony państwa, co sprzeczne jest z zasadą: »wolny kościół w wolnym państwie«. Tu następuje nam się inna jeszcze kwestya: kto mianowicie powinien prowadzić akta stanu cywilnego w tych wyznaniach, które nie mają specjalnych duchownych dla służby kościelnej, ale w służbie tej wyręczają się członkami swego zgromadzenia, jak np. u Żydów i Ewangelików?

nawidził; do jednego się przywiąże, drugim będzie pogardzał. Montesquieu: *l'esprit des lois*. (XXI. 13).

Przy coraz bardziej wzrastającej liczbie zgromadzeń kościelnych, nie byłoby możliwości utrzymania *jedności* w prowadzeniu aktu stanu cywilnego ksiąg, to znów doprowadziłyby do wielkiego nieładu zwłaszcza tam, gdzie przejście z jednej religii na łono drugiej jest nader częste. Zdarza się nawet nieraz, że kościół, który pobłogosławił nowożeńców, nie jest ten sam, w którym się małżonkowie urodzili, ani tym który im oddał ostatnią posługę doczesną.

Gdy jeszcze do powyższych zmian, nastąpi zmiana miejscowości, trudność odnalezienia aktu ślubnego wikała interesu familijne do nieskończoności. Dlatego też koniecznym jest, aby registratura stanu cywilnego powierzona została *urzędnikowi państwowemu*, którego urząd byłby *niezawisły* od wyznania, był wspólnym dla wszystkich bez różnicy religii obywateli.

Niestosowność i niepraktyczność powierzania ksiąg stanu cywilnego *duchownym* uznana nawet została w łonie tegoż duchowieństwa ¹⁾.

Obywatel wedle zasad wyżej przytoczonych należy do państwa, niezależnie od jego religii. Regulowanie jego stosunków prawnych nie tylko jest wyłącznym prawem, ale nadto obowiązkiem państwa. Jeżeliby kościół posiadał również podobne prawo, to dążąc do rozszerzenia i ugruntowania swej władzy, uczyniłby w tym celu zależnymi skutki cywilne obywateli od wyznawania zasad religijnych. Szkody polityczne wynikające stąd dla państwa, nie wymagają chyba szerszego wyluszczenia.

¹⁾ Przy organizacyi Ewang. Ober-Kirchen-Rath dla Badenu (Allg. K. Blatt 1868 r. i do 1870, upraszał Synod dyecezyi Mannheim-Heidelberg, aby duchowieństwu zostały odebrane czynności urzędu stanu cywilnego).

Oprócz tego państwo przyjąwszy zasadę: *niezawisłości kościoła* od państwa, nie może pozostawiać instytucji państwowej, jaką jest *małżeństwo* w rękę kościoła. W takim bowiem razie państwo musiałoby się wyrzec prawa i władzy nad tą instytucją i byłoby w tym wypadku zależne od kościoła lub też przeciwnie, kościół zrzecby się musiał swej udzielnosci i uznać zwierzchnią władzę państwa nad sobą, służąc jako organ wykonawczy w przeprowadzeniu czynności czysto cywilnych. Widzimy więc, że w żadnym z tych wypadków nie stałoby się zadość kardynalnej zasady: „*niezawisłości państwa od kościoła*“.

Z zasady równouprawnienia wszystkich wyznań istniejących w obrębie państwa, nie może państwo pozwalać, aby jedno wyznanie rozszerzało się kosztem drugiego. To zaś zawsze ma miejsce, gdy kościół dzierży władzę nad małżeństwem, częstokroć zmusza on jednego z nowożeńców do wyrzeczenia się swej wiary i wychowania dzieci w religii drugiego kościoła — jak to widzimy w kościele katolickim, który czyni zależnym udzielenie ślubu przy małżeństwach mieszanych, od upewnienia się, że nietylko małżonek katolicki nie znajdzie przeszkody w wykonywaniu obrzędów swej wiary, ale że nadto ten ostatni postara się skłonić drugiego małżonka do przejścia na łono kościoła katolickiego¹⁾ i że dzieci zrodzone z tego małżeństwa wychowane będą w religii katolickiej.

Małżeństwo w takim razie byłoby tylko dla kościoła środkiem powiększenia liczby swych wiernych i środkiem rozszerzenia swego wpływu i władzy kosztem innych wyznań.

¹⁾ W tym względzie wystarczy zacytować Breve Piusa VIII z d. 23 marca 1830, wyd. dla czterech dycyzyj Król. Prus.

Podobnego rodzaju działalność zakłóca harmonię wszystkich innych religij, stojących współrzędnie obok siebie, narusza ich równowagę i co najgorzej, uniemożliwia państwu czuwanie nad prawem wyznaniem dzieci, z małżeństwa pomiędzy różnowiercami zrodzonych a polegającym właśnie na tem, aby żadna religia nie miała przeważnego przywileju nad drugą i aby wbrew wymuszonym zobowiązaniom, dziecię aż do osiągnięcia przezeń wieku dojrzałego, w którym sam o wyborze swej religii stanowić będzie mogło, stosownie do płci, było wychowane, syn w religii ojca, a córka w religii matki.

Państwo, gwarantując wolność sumienia, nie może tolerować, aby obywatel w używaniu praw politycznych był zależnym od rozporządzeń kościoła, aby wykonywał czynności religijne wbrew swemu przekonaniu.

Mittermeyer i Scheller¹⁾ opierają konieczność wprowadzenia małżeństwa cywilnego na obowiązku państwa usuwania wszelkich powodów, kolizyę między niem a kościołem powodować mogących. Mają oni tu na względzie głównie kolizyę powstałe z powodu małżeństw mieszanych.

Dla poparcia zdania powyższego dość tu będzie wspomnieć o środkach przez władze państwowe przedsięwziętych w celu wprowadzenia w wykonanie prawa o małżeństwie cywilnem, i tak:

W wielkiem Księstwie Badeńskiem zmuszano duchownych egzekucyą żandarmów do udzielania ślubów²⁾. W Austrii były na porządku dziennym rozkazy wydawane duchownym pod zagrożeniem kary,

¹⁾ Verh. der Preuss I. Kammer 1849 str. 1026.

²⁾ Mittermeyer bei Wigard... 2017.

aby małżeństw nie tamowali, zwłaszcza od czasu prawa z dn. 25 maja 1868 r. Toż samo miejsce miało w Prusach¹⁾. Czyż państwo powinno dopuszczać podobnych kolizyj?

Dla zachowania swej powagi, dla obrony swych obywateli, dla utrzymania swej udzielności wewnętrznej i równouprawnienia wszystkich wyznań, musi państwo taką nadać formę małżeństwu, aby wszelki wpływ kościoła, wszelkie działania duchownych były udaremnione, taką zaś formą tylko być może małżeństwo cywilne obowiązkowe, którego wprowadzenie uznanie zostało za konieczność nawet logiczną²⁾.

§. 2.

Względy obyczajowo-społeczne przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiązkowego.

Żaden obyczaj, żadne prawo stanowione nie zdoła uciszyć głosu natury. Jeżeli ona napotka na drodze swego rozwoju przeszkodę, wówczas objawi ona swą

¹⁾ W Prusach np.

w r. 1858	na	1906	ślubów	zakwestyonowanych	przez	duch.	prot.	1053
» 1899	»	1810	»	»	»	»	»	1384
» 1860	»	1614	»	»	»	»	»	1325
» 1861	»	1443	»	»	»	»	»	1032
» 1862	»	1628	»	»	»	»	»	1186
a więc z		8396						5980

z tej liczby z rozkazu Ober-Kirchen-Rath musiały być uświęcone przez tychże duchownych.

²⁾ Montesquieu l'Esprit des lois XXVI. 3, *Mittermayer* Wi-gard... III. 2016 i *Deiter* (tamże III 2015). *Buss* tamże VII. 4931 w niem. National-Versamlung, a w prus. Herrnhause 1849 *Scheller* i von *Ammon* verh. 1026, 1031.

żywołność z podwójną siłą, wyłamując się z krępujących ją więzów w innej formie.

Dlatego też widzimy, że prawo, które utrudnia zawarcie związków małżeńskich lub je uniemożliwia, wyradza związku przez prawo *zakazane*, staje się źródłem wzrostu prostytucji, przyczyną przestępstw przeciw obyczajności, powiększenia liczby dzieci nieprawych i dzieciobójstw¹⁾.

Statystyka dostarcza w tym względzie dowodów oczywistych. Ale z drugiej strony prawo i obyczaj mogą zabraniać związków nieprawych, zagrażać karą²⁾, mogą nawet odmówić im sankcji swej pod względem skutków, cywilnych, a nawet rozrywać takowe związki³⁾, ale usunąć je w zupełności zdoła jedynie prawo, które ułatwia zawieranie związków małżeńskich. Przykład stwierdzający tę prawdę podaje nam statystyka⁴⁾. Widzieć też można, że tam, gdzie istnieje system nieroz-

¹⁾ Już tę prawdę wyrzekł *Courtenay* w 1781 r. w parlamencie ang. — Godne uwagi jest w tym względzie zdanie hr. v. Rittberg w I. Izbie prus. 1855 »Mann will die Sittlichkeit fördern, geräth aber in die Gefahr sie zu untergraben.

Plathner: *Civilehe* str. 18. «Chcą utrwalić obyczajowość i narażają się na niebezpieczeństwo podkopania jej».

²⁾ Podług §. 1. art. XV. Pol. Str. Ges. z 25 maja 1847 (które obowiązywało aż do wydania dekretu król. z 25 czerwca 1867) było pożycie w związku wolnym mężczyzny i kobiety w Hanowerze surowo karane.

³⁾ Rozporządzenie Oberprezidial-Erlass z 29 maja 1868 Allg. K. Bl. (469), zaleca policyjnymi środkami związki wolne rozrywać w prus. prowincyi Hannover. — Dla innych prowincyi pruskich istnieje cyrkularz Minist. Sp. Wew. z d. 11 kwietnia 1854 (Min. Pol. 293).

⁴⁾ Podług wiadomości Biura Statyst. w Wiedniu zostało w 1862 r. zawartych 5134 małż., a w 1865 r. tylko 3608 małżeństw. Z ogólnej liczby małż. w państwie austriackiem 336.801 zawartych w 1851 r. liczba ta zredukowana została do 296.454 małż.

drabniania gospodarstw wieśniaczych, lub też gdzie dużo jest komorników, nie posiadających własności wiejskich, bez stałego zamieszkania, gdzie od posiadania czy to gospodarstwa, czy przynajmniej mieszkania prawo zależnem czyni uzyskanie aktu ślubnego, lub też w miejscowościach, gdzie istnieje zwyczaj przyjmowania robotników w stanie wolnym, choćby obarczonych dziećmi, z większą ochotą i za lepsze wynagrodzenie, niż robotników żonatych, tam spostrzedz można, że liczba związków nieprawych dorównywa prawie liczbie małżeństw, liczba zaś dzieci prawych nie o wiele przewyższa liczbę nieprawych¹⁾.

Ludność powoli w owych miejscowościach nawyka do tego stanu nieprawidłowego, w przeświadczeniu zaś jego istnieje już pewne usprawiedliwienie tego stanu wywołanego koniecznością prawodawstwa utrudniającego związku małżeńskie, a z nawyknięciem do związków wolnych odwyka tem samym ludność od związków małżeńskich.

Przeciwnie się dzieje tu, gdzie małżeństwa są ułatwione, a mianowicie pod panowaniem prawa o *małżeństwie cywilnem* obowiązkiem, stosunek dzieci nieprawych do prawych znacznie się zmniejsza.

Pod panowaniem małżeństwa cywilnego staje się nawet zbyteczną skarga w poszukiwaniu ojcostwa.

¹⁾ Za przykład dość postawić przeciętny stosunek dzieci *nieprawych* do *prawych* w Meklemburg-Schwerin w następujących dziesiątkach lat:

1808—1817; 1818—1827; 1838—1847; 1848—1857; 1858—1866

1 do 12 1 do 9·6 1 do 5·3 1 do 4 1 do 3·9

W Wiedniu między 1862—1865 było na 1000 porodów 491 przeciętno nieprawych, w Paryżu 276, w Berlinie 163, tak, że liczba porodów nieprawych między 1862—1865 powiększyła się o 19%; od r. 1830 o 49%.

Zakaz takowej spowodował pod tem prawem znaczne zmniejszenie liczb wypadków dzieciobójstwa, a nawet samych nieprawnych porodów, gdy tymczasem pod panowaniem ślubu kościelnego zakaz przeciwny skutek sprowadził w jednym i drugim względzie.

Pogląd historyczny na rozwój prawa karnego w przedmiocie przestępstw przeciwko *czci niewieściej*, wykazuje najlepiej, o ile utrudnienie małżeństw przyczynia się do wzrostu nieobyczajowości.

Prawodawstwo starożytne a nawet ostatnich wieków średnich przestępstwa przeciw obyczajom bardzo surowo karały. Dzieciobójstwo okrutną śmiercią, cudzołóstwo, zgwałcenie, bądź straceniem, bądź kalectwem, dlatego, że związki małżeńskie były bardzo ułatwione.

Równolegle z utrudnianiem związków małżeńskich karygodność coraz się zmniejszała.

»Siła konieczności — powiada Tissot¹⁾ — potężniejsza od arbitralnych wyroków ludzkich, zmusiła »prawo karne do milczenia odnośnie do przestępstw »cudzołóstwa wprzód, nim prawodawca pomyślał o złagodzeniu tego prawa.

»Poznano wszędzie, że nie w prawodawstwie, ale »w obyczajach szukać należy sankcyi potrzebnej dla związku takiego, jakim jest małżeństwo«.

Dziś mnogość wyroków uniewinniających w Sądach Przysięgłych zapadła, pomimo jawnych dowodów,

¹⁾ La force des choses, plus puissante que les décrets arbitraires des hommes, avait condamné les lois poenals contre l'adultère à sommeiller, avant, que le législateur eut songé à les adoucir. Ou sentait partout, que ce n'est pas dans les lois, mais seulement dans les mœurs, qu'il faut chercher toute la sanction possible à un engagement tel que le mariage. (Tissot l. c. str. 8).

bytu czynu przestępnego świadczy, że przestępstwa te w przeświadczeniu ludu są ubezkarzane, a co bardziej, w najnowszych prawodawstwach karnych przestępstwa przeciwko naturze zupełnie na charakterze karygodnym straciły.

To nas doprowadza do wniosku, że tak prawodawcy, jak i sędziowie z ludu wynaleźć musieli pewną zasadę na usprawiedliwienie poniekąd owych przestępstw, wywołanych koniecznością położenia a to przez utrudnienie związków małżeńskich.

Przeciwnicy małżeństwa cywilnego przytaczają, że owa łatwość zawierania i rozwiązywania małżeństwa skutkiem upatrywania w małżeństwie cywilnem stosunku li tylko *prawnego*, doprowadza do nieobyczajności, powodując rozwody i cudzołóstwa. Nie trudno jest wykazać bezzasadność tych zarzutów. Przede wszystkim powiększeniu się liczby rozwodów prawo może zapobiedz ograniczeniem przyczyn rozwodowych i ich ścisłą kontrolą.

Utrudnienie zaś lub uniemożliwienie związków naturą nakazanych, koniecznie doprowadzić musi do zaspokojenia popędu wrodzonego w inny sposób, przez rujnowanie zdrowia, nadwężenia porządku i moralności publicznej. Że utrudnienie to jest istotnem źródłem powiększenia ilości porodów nieprawych i upadku obyczajowości, uznał to nawet rząd Meklemburski (który nie należał do najliberalniejszych w Europie w latach 1840, w motywach do prawa o zniesieniu ograniczeń związków małżeńskich ¹⁾).

¹⁾ Es durfte nicht blos als allgemein anerkannt betrachtet werden, dass zwischen dem Erschweren der Heirathen und der im Lande Vorkommenden grosser Zahl von wilden Ehen und unehelichen Geburten ein naher Zusammenhang stattfindet, son-

»Zwrócić należy uwagę nietylko na tę okoliczność, »która powszechnie jest uznaną, że między utrudnie- »niem małżeństw a powtarzającymi się w znacznej »liczbie w kraju związkami nieprawami i dziećmi z tych »związków zrodzonymi, ścisły zachodzi związek przy- »czynowy, ale zastanović się jeszcze należy nad tem, »jak dalece niekorzystnie oddziałują okoliczności, »w jakich te dzieci nieprawie żyją i dorastają. Charak- »ter tych dzieci nikczemnieje i śmiało twierdzić można, »że one tworzą największy kontyngens owych osobni- »ków odznaczających się wstrętem do pracy, lenistwem »i nieobyczajnością«.

Z drugiej strony dzieci nieprawie dostarczają naj- większy kontyngens wichrzycieli porządku publicznego, nie odznaczają się żadnem przywiązaniem do kraju, nie obchodzi ich dobro społeczeństwa wśród które- go żyją.

Swoboda więc jak najobszerniejsza w zawieraniu związków małżeńskich jest konieczną, a ta jedynie przy małżeństwie cywilnem obowiązkowem gwarancję znaleźć może.

§. 3.

Względy religijne i polityki kościelnej, przema- wiającej za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiązkowego.

Nawet dla dobra kościoła, utrzymania czystości religii, podniesienia powagi i poszanowania dla du-

dern es habe weiter in Betracht zu kommen, wie höchst ungün- stig die Verhältnisse einwirken, in denen die unehelichen Kinder zu leben und heranzuwachsen pflegen. Die gesammte Entwick- lung ihres Charakters um allzuhäufig scheidert, so dass unbe-

chowieństwa, koniecznem jest wprowadzenie małżeństwa cywilnego obowiązkowego ¹⁾.

Albowiem przy instytucyi małżeństwa cywilnego obowiązkowego kościół może dowolnie związek małżeński uświęcić, lub też błogosławieństwa mu swego odmówić. Duchowny nie staje w tym wypadku w kolizyi z obowiązkami swymi względem państwa i kościoła, nie wyrzeka się przekonania swego religijnego za lada rozkazem władzy świeckiej, nie uświęca związku takiego, który wedle jego ocenienia na błogosławieństwo kościelne nie zasługuje.

W tem położeniu rzeczy, wprowadzenie małżeństwa cywilnego obowiązkowego jest raczej dobrodziejstwem dla kościoła, który mniej jest narażony wobec takiego prawa na bezustanne zatargi z państwem niż pod panowaniem prawodawstwa, które zmusza kościół do stosowania się do zasad anti-religijnych i do wykonywania obrzędów przeciwnych prawu kościelnemu. Przymus podkopuje religię, jej byt samodzielny, ignorowanie zaś kościoła przez prawodawstwo małżeństwa cywilnego, żadnej szkody kościołowi nie przynosi. Gdzie szukać poszanowania dla religii i jej wyznawców, jeżeli ci, którzy w błogosławieństwo religijne nie wierzą, są zmuszeni przez kościół, aby pod nieważnością związku małżeńskiego związek w kościele uświęcali?... Lub jakie może wzbudzić poszanowanie duchowny,

denklich behauptet werden dürfe, dass sie zur Zahl der in Arbeit-scheu, Stumpfheit und Unsittlichkeit verkommenen Subjecte, das verhältnissmässig bedeutendste Contingent liefert.

Porówn. mowę Wiggera. — Stenogr. Berichte I. 498.

¹⁾ W wielu miejscowościach, dla podkopania powagi kościelnej, powierzają umyślnie władzę nad małżeństwem duchowieństwu. Takiego środka zażył już np. Kronnwell »Bacon: new bradgment of the lau (1732) mariage C. nolle. Crippelau the Clergy 716.

jeśli on udzieli błogosławieństwa kapłańskiego na rozkaz władzy zwierzchniej cywilnej, takim związkom małżeńskim, które poprzednio uznawał za nieprawe w obliczu kościoła i skutkiem tego im poprzednio błogosławieństwa odmówił, jak to miało miejsce częstokroć w Prusach.

W podobnych wypadkach zdawałoby się, że albo błogosławieństwo kapłańskie jest tylko *czczą ceremonią*, przy której duchowny żadnego poczucia religijnego posiadać nie powinien, albo też, że duchowny obowiązany swe przekonanie religijne stosować do rozkazu władzy nad nim przełożonej.

Czy nie stokroć lepiej, aby w imię nietykalności religii istniało prawodawstwo, które regulując jedynie stosunki prawne rodziny, nie wdawało się wcale w kwestyę, czy kościół te stosunki uświęca czy nie? Z drugiej strony, jeśli błogosławieństwo kapłańskie stanowić ma sankcyę uświęcającą tak ważny związek dwóch osób, potrzeba, aby osoby te, poddając się tej sankcyi w nią wierzyły i nie uważały jej za *czczą ceremonię*.

Tymczasem doświadczenie codzienne wskazuje, że w każdym wyznaniu znajduje się dziś znaczny kontyngens ludzi wolnomyślących, dla których *ślub kościelny* jest formą bez znaczenia ¹⁾.

Cel tu więc błogosławieństwa kościelnego w małżeństwie chybiony, bo ono staje się *czczą ceremonią* i związki takie zamiast ścieśniać się, raczej mogą się rozluźniać, jeśli sankcyi kościelnej inna sankcyja, t. j. honor, sumienie, przywiązanie nie zastąpią.

¹⁾ W podobnej myśli przemawiał w Izbie Parów Sir Robert Peel 17 marca 1835. (Hansard III. 26. 1073), a przed nim Dr. Lu-shington (Hansard III. 12, 1236).

Przeciw więc takiemu pojmowaniu uświęcenia związków w kościele, duchowni raczej sami oponować powinni, jeśli chcą stosować się do przykazania »Nie będziesz brał imienia Boga Twego nadaremno«. *Beneficia nemini obtrudantur* znana jest zasada prawna, która do małżeństwa zastosowana znaczy, że *ślubu kościelnego nikomu narzucać nie można*.

Wprowadzenie małżeństwa cywilnego obowiązkowego tę anomalię w społeczeństwie zmienia, albowiem małżonkowie, jeśli po zawarciu aktu przed urzędnikiem państwowym, sami uznają konieczność uświęcenia swego związku jeszcze w kościele, to chętnie to uczynią z własnego popędu. Dla takich nowożeńców akt kościelny będzie prawdziwym aktem uświęcenia, duchowny nie będzie się znajdował pod naciskiem władzy świeckiej, a kościół przestanie być miejscem dla scen jego powadze uwłaczających.

Małżeństwo więc cywilne obowiązkowe przyczynić się tylko może do podniesienia powagi kościelnej, do utrwalenia religii.

§. 4.

Konieczność, aby ślub cywilny zawarty był przed kościelnym.

Zachodzi pytanie, czy państwo dla celów politycznych ma prawo żądać, aby zawsze ślub cywilny uprzedził kościelny pod sankcją kary, czy też ma to pozostawić wolnej woli i rozwadze nowożeńców?

Jeden i drugi kierunek ma swych reprezentantów nie tylko w pierwszorzędnym dziś prawodawcach i politykach, ale nawet prawodawstwa obowiązujące, już jedną, już drugą poszły drogą.

I tak, z prawodawstw obowiązujących jedne wymagają, aby ślub cywilny koniecznie uprzedził kościelny ¹⁾ lub czynią to pod zagrożeniem kary ²⁾, inne, które żadnych w tym względzie przepisów nie stanowią ³⁾, inne wreszcie, które odwrotnie wymagają, aby ślub kościelny koniecznie uprzedził cywilny ⁴⁾. Który z tych kierunków jest najodpowiedniejszy i najbardziej usprawiedliwiony?

Nie ulega najmniejszej wątpliwości, że tylko pierwszy, t. j. że państwo ma nie tylko prawo ale i obowiązek wymagać dopełnienia przedewszystkiem form dla małżeństwa cywilnego przepisanych.

Państwo ma słuszny obowiązek ochraniać i ostrzedz swych obywateli, aby przedewszystkiem zadość uczynili formom prawa cywilnego, aby nie byli zawiedzeni i nie przedsiębrali czynności, które dla nich smutne następstwa pociągnąć mogą.

Względędy za tem ostatniem przemawiają następujące:

1. Jeżeli prawo nie zabroni i karą nie zagrozi duchownemu uświęcenia wprzódę ślubu kościelnego przed zawarciem aktu cywilnego, w takim razie on zawsze nada pierwszeństwo ślubowi kościelnemu i małżonkowie wprzódę uświęcą związek w kościele, nim ślub cywilnie zawarty zostanie.

2. W następstwie tego zdarzyć się może, że małżonkowie z nieświadomości przepisów prawa cywilnego

¹⁾ Francya (Cod. Civ. Tyt. II. des actes de l'etat civil). — Belgia (Cont. act. 16). Niemcy i Frankfurt nad Menem, prawo z d. 19 listop. 1850, 25. 12. Prusy prawo z 30 marca 1877, 5. 6.

²⁾ Francya (Code Penal act. 190, 200 i prawo z d. 28 kwiet. 1832. — Prusy Nadreńskie Kod. kar. art. 12. §. 5.

³⁾ Włochy. Friedberg l. c. 636.

⁴⁾ Rozporz. z d. 6 września 1814 W. X. Berg.

zaniechają po akcie ślubnym zawrzeć małżeństwo przed urzędnikiem stanu cywilnego, duchowny zaś z obawy nieosłabiania w ludzie powagi i wiary w uroczystości kościelne, nie zwróci im nawet uwagi, że jedynie małżeństwo przed urzędnikiem stanu cywilnego zawarte jest ważne i nie ostrzeże o zgubnych stąd następstwach.

Łatwo sobie wyobrazić, jakie stąd zamieszanie, jakie fatalne skutki wyniknąć mogą, zwłaszcza jeżeli nielegalność zawartego związku dopiero wówczas wyjdzie na jaw, gdy już będzie zapóźno, a nawet okaże się niemożliwym akt kościelny uprawnić, to jest, gdy jedno z małżonków żyć przestało.

Wówczas dopiero pozna żona pozostała, że ona w obliczu prawa nie jest żoną, że jej dzieci są nieprawe, mąż zaś dowie się, że niema żadnego prawa do sukcesyi po swej żonie.

Co gorsza, zdarzyć się może, że ktoś w złej wierze zaślubi kobietę w kościele, a później pomimo wspólnego pożycia nie zechce spisać aktu małżeństwa przed urzędnikiem stanu cywilnego. Cóż pomoże nieszczęśliwej kobiecie, że ów niktzemnik będzie karanym, ona tymczasem już została oszukana, zdradzoną i zniesławioną, jej dzieci nosić będą na sobie piętno nieprawości, którego nie nie zmyje... Czyż prawodawstwo powinno dopuszczać podobnych nadużyć?

Wypadki powyżej przytaczane licznie się wydarzały przedtem w Księstwie Poznańskim pomiędzy żydami, którzy zawarli związki małżeńskie przed rabinem, a aktu cywilnego, jedynie wartość w obliczu prawa pruskiego posiadającego, nie zawierali¹⁾.

¹⁾ *Carl Hilse*, Über die Form zur Eingehung einer vollgiltigen Ehe eines jüdischen Brautpaars, in den östlichen Provinzen des preuss. Staates u. Allg. Zeit. des Judenthums. Philipson. XXX.

Liczne nieporządki i nadużycia wynikłe w W. X. Berg. z powodu ustawy Grünera z dn. 6 września 1814, zalecającej przedewszystkiem uświęcić małżeństwo w kościele, doprowadziło z początku do ograniczenia¹⁾, a następnie do zupełnego zniesienia tej ustawy.

W Belgii dwa razy uchylono zakaz uprzedzenia ślubu cywilnego przez kościelny i dwakroć z powodu nadużyć²⁾ zakaz przywrócono³⁾.

Mittermayer przy wprowadzeniu małżeństwa cywilnego obowiązkowego, również za koniecznością uprzedzenia małżeństwa przez akt cywilny przemawia. Tym sposobem wolność kościoła nie będzie ścieśnioną, bo jak z jednej strony, państwo jest uprawnione ograniczać wolność indywidualną, o ile ona staje się dla wolności drugiego samowolą, tak samo ono jest władne ograniczać wolność wszelkich w niem istniejących stowarzyszeń i kościołów, o ile takowa wkracza w wolność osobistą indywiduów. Nietylko więc słuszność i sprawiedliwość, ale nadto polityka państwa nakazuje mu czuwać nad tem, aby przedewszystkiem zawarty został akt cywilny małżeństwa przed urzędnikiem stanu cywilnego a pozostawić do woli stron, po tym akcie dopiero, uświęcić go w kościele.

503 i n. u Laubhütte Jahrg. I. 118 — mowa parlamentarna Marg. O'Connella; Hansard. Parl. Deb. XVII. 1707.

¹⁾ Cab. Ordne z d. 23 czerwca 1833. (Lottner Samml.).

²⁾ Dekret z 7 marca 1815 (Journ. off. du roy. des Pays Bas. IV. 171.

³⁾ Prawo z 10 stycznia 1817. Journ. off. X. III.

§. 5.

Jakie winny być konieczne formalności małżeństwa cywilnego.

Dziś spotykamy w prawodawstwach następujące niezbędne *formalności* małżeństwa cywilnego:

1. Aby urzędnik stanu cywilnego przedewszystkiem sprawdził *tożsamość osób* pragnących zawrzeć małżeństwo, ich *stan* i przekonał się o dopuszczalności między niemi małżeństwa.

2. W tym ostatnim celu, t. j. dla dowiedzenia się, czy nie zachodzą w tym względzie przeszkody przez prawo cywilne ustanowione, *publiczne* mają być *zapowiedzie* małżeństwa już to kilkakrotnie ustnie ogłoszane ¹⁾ lub w publicznych miejscach porozlepiane przez dni kilkanaście ²⁾ lub też w pismach publicznych obwieszczone ³⁾.

W zapowiedziach żądanem będzie, aby każdy, kto wie o zachodzących przeszkodach prawnych do małżeństwa, o takowych doniósł w terminie ściśle oznaczonym urzędnikowi stanu cywilnego.

3. Po upływie terminu powyższego, ma urzędnik stanu cywilnego od małżonków osobiście stawających

¹⁾ Francya. Code Civil. art. 63. 192 dwukrotnie. *Wirtemberg*, pr. 1 maja 1855 art. 5 trzykrotnie. *Baden* (pr. 9 paźdz. 1860 §. 1. rozporz. 16 stycznia 1861 §. 1—5 dwukrotnie.

²⁾ *Anhalt-Bernburg* (pr. z 13 lutego 1851 §. 7). *Anh.-Dessau* pr. 24 września 1849 §. 37. *Frankfurt* nad M. pr. z 19 list. 1850, §. 6. *Lubeka* pr. z 27 kwiet. 1852. *Prusy* (Rozp. 30 marca 1847 §. 5. pr. z 23 lipca 1847, §. 12, pr. 23 kwietnia 1854 §. 3, a oprócz tego prawodawstwo ad 1).

³⁾ *Hamburg* (Rozp. z 24 paźdz. 1851 §. 3. i pr. 1 lipca 1861, §. 3 i ad 2).

odebrać, wobec świadków, zwykle w miejscu posiedzeń jego urzędu, a w wyjątkowych razach w mieszkaniu prywatnem, uroczyste *objawienie woli* na zawarcie związku małżeńskiego na całe życie.

4. Zapisanie oświadczenia woli do protokołu i podpisanie takowego przez małżonków, świadków i urzędników stanu cywilnego.

5. Wniesienie nareszcie tego aktu do księgi Rejestru publicznego pod numerem kolejnym.

W wyżej przedstawionych formach mieszczą się zasady prawdziwości, legalności i jawności.

Prawdziwość aktu osiągnięta zostaje przez osobiste objawienie woli na zawarcie związku i własnoręczne podpisanie protokołu ślubu cywilnego.

Legalność polega na upewnieniu się urzędowem o niezachodzących przeszkodach na publikacjach i na wniesieniu aktu cywilnego do ksiąg ślubnych.

Jawności czyni się zadość przez publikowanie, jawne postępowanie przy zawarciu aktu, jakoteż asystencyę świadków a szczególnie przez to, że księga akt ślubnych ulega kontroli i jest jawną dla wszystkich, gwarancją są dlatego powyższe formalności, że przez nie ustala się pewność o rzeczywiście nastąpiłym związku małżeńskim dwóch osób.

Notoryczność zawartego związku powinna być ogólną¹⁾, ogół bowiem ma prawo wiedzieć, czy dwie osoby różnej płci z sobą żyjące zawarły związek małżeński, czy zasługują na poszanowanie w stosunkach towarzyskich, czy można z niemi zawiązywać stosunki prawne w charakterze małżonków, inaczej spowodowałyby to ogólne zamięszanie tak w stosunkach ro-

¹⁾ Simeon. Code civil fran. suivis de l'exposé des motifs etc. (Paryż 1804). II. 119.

dzinnych jak i majątkowych, tak w publicznem jak i prywatnem życiu i otworzyłoby to drogę do ciągłych procesów cywilnych i dochodzeń karnych, a stąd jakżeby bezpieczeństwo ogólne i porządek społeczny nadwerężone zostały.

ZAKOŃCZENIE.

TEZY.

1. Małżeństwo jako źródło rodziny należy do trzech sfer jednocześnie: natury, prawa i obyczajowości.

2. Małżeństwo jako związek konieczny dwu płci, nie może być nikomu (mężczyźnie i kobiecie) przez żadną władzę zabraniane i zawierane bywa na całe życie.

3. Duchowny katolicki, zawierając związek małżeński, ma prawo domagać się od państwa, jak każdy inny obywatel, sankcyi swego związku.

4. Władza cywilna, któraby zapatrując się na kościół katolicki, nie dopuszczała rozwodu, nadużywałaby swych praw.

Jakkolwiek bowiem małżeństwo w zasadzie jest nierozwiązalne, to jednak ono w istocie swej w przypadkach prawem przewidzianych rozwiązaniu ulegać może.

5. Państwo pomimo to, iżby religia którakolwiek

dozwalała wielożeństwa lub wielomężstwa, ono jednak na takowe zezwolić nie powinno.

6. Małżeństwo w źródle zawsze było pojmowane jako instytucja regulowana przez prawo cywilne i formami, jako też uroczystościami prawa cywilnego było otaczane, charakter zaś wyłącznie religijny wziął u chrześcijan katolików przewagę, szczególnie od czasu Soboru Trydenckiego.

7. Małżeństwo, jakkolwiek zostało przez kościół katolicki do godności Sakramentu wyniesione, w niczem przecież ani istoty, ani charakteru swego przez to nie zmieniło.

8. Małżeństwo, jako dobrowolna unowa dwóch osób, ulega regulowaniu i rozpoznawaniu wyłącznie przez władzę świecką.

9. Wpływ duchowieństwa na małżeństwo o tyle może być dopuszczonym, o ile na to się zgadza dobrowolna ugoda indywiduów związek małżeński zawierających.

10. Instytucja małżeństwa cywilnego obowiązkowego jedynie może być przeprowadzoną w państwach konstytucyjnych, gdzie ustalone są zasady: 1) oddzielności państwa od kościoła, 2) wolności i równouprawnienia wszystkich wyznań i religij, niezawisłości praw stanu od religii i gdzie kościół posiada prawo samodzielnego wewnętrznego urzędzenia.

11. Instytucja małżeństwa cywilnego wprowadzoną być winna jedynie w formie obowiązkowej, która to forma jedynie zadość czyni wszelkim wymaganiom państwa, kościoła i tolerancji religijnej.

12. Państwo dla samej gwarancji niewzruszalności powyższych zasad konstytucyjnych, dla ich konsekwentnego przeprowadzenia i w celu unikania wszelkich kolizyj z kościołem, wreszcie dla obrony obywa-

teli przy używaniu i wykonywaniu przez nich praw cywilnych i politycznych, ustanowić winno urząd stanu cywilnego do zawierania małżeństw, niezawisły od wszelkiego wpływu duchowieństwa.

13. Wprowadzenie małżeństwa cywilnego obowiązkowego, jest ważnym względem obyczajowo-społecznym, wpływa bowiem przez ułatwienie związku małżeńskiego na zmniejszenie się liczby związków zakazanych, spowodowanych utrudnieniem małżeństw, przez kościół, tem samem ogranicza liczbę porodów nieprawych, a stąd usuwa przyczynę licznych wypadków dzieciobójstwa, kładzie tamę rozszerzającej się prostytucyi, a więc podnosi obyczaje i moralność ludu.

14. Małżeństwo cywilne, pomnażając ilość związków małżeńskich wpływa tem samem na wzrost bogactwa państwowego przez przyrost sił produkcyjnych i przez powiększenie się samej zdolności produkcyjnej.

15. Małżeństwo cywilne obowiązkowe przyczynia się do podniesienia powagi duchownych, kościół uwalnia się od przymusu ze strony państwa przy uświęceniu związków dogmatom kościelnym przeciwnych, a przez to zyskuje kościół na poszanowaniu dla religii i słowa kapłańskiego.

16. Państwo ma nie tylko prawo ale i obowiązek, pod sankcją kary nakazywać, aby związek małżeński *przeważnie* był zawarty przed *urzędnikiem stanu cywilnego*, poczem dopiero może być uświęcony stosownie do woli nowożeńców, aktem jeszcze religijnym — wreszcie

17. Państwo winno postanowić formy małżeństwa, aby tak ważny w życiu prywatnem i społecznem akt posiadał gwarancję *prawdziwości, legalności i jawności*.

Na tem zakończę pracę »o znaczeniu małżeństwa cywilnego«. Daje ono obywatelom gwarancję, że pod względem prawnym prawa i obowiązki wzajemne są przez władzę prawodawczą zabezpieczone, pod względem religijnym pozostawiono każdemu swobodę sumienia. Pod względem obyczajowym, małżeństwo cywilne ma na wskrós przejętą sferę moralno-etyczną, stoi ono po za sferą intryg i kolizyj władz duchownych. Jest to ideał ustroju społecznego nowszych czasów. Czas wielki, aby uwłaczające o niem u nas pojęcie „*związku dorywczego*“ znikło, a natomiast wyrażmy życzenie, aby nadeszła kiedy chwila, aby instytucya ta do nas, jak to miało miejsce między rokiem 1808 a 1825, znów była wprowadzoną w teje samej formie. Tego wymaga jednolitość i zespolenie naszego społeczeństwa polskiego — z tylu różnorodnych żywiołów i religijnych wyznań się składającego.

Łódź w październiku 1900.

SPIS RZECZY.

	Str.
O małżeństwie cywilnem. — Wstęp	3
Metoda i system wykładu	4

CZĘŚĆ I. HISTORYCZNA.

§. 1. Ogólne uwagi o małżeństwie	7
§. 2. Małżeństwo u żydów	8
Co do małżeństwa z innowiercami	10
Małżeństwo u chrześcijan:	
§. 3. Małżeństwo u katolików	12
Co do małżeństwa chrześcijan z innowiercami	15
§. 4. Małżeństwo u Słowian wschodnich Prawosławnych	16
§. 5. Małżeństwo u Protestantów	18
§. 6. Małżeństwo w Polsce	20
§. 7. Rozmaite pojęcia małżeństwa, napotykanne w prawodawstwach i u autorów	21
§. 8. Krytyka powyższych zapatrywań i nasze pojęcie o małżeństwie	24

CZĘŚĆ II.

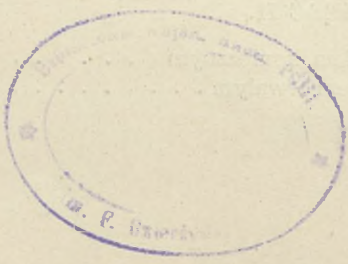
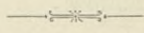
§. 1. Małżeństwo jest związkiem koniecznym	27
§. 2. Małżeństwo jest związkiem trwałym	28

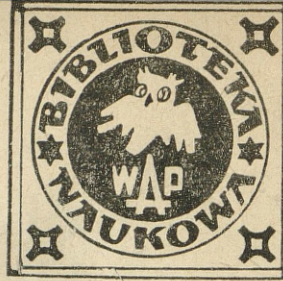
24-
1346/17861

	Str.
§. 3. Małżeństwo jest związkiem moralno-płciowym mężczyzny i kobiety	32
§. 4. Małżeństwo jest przepisami prawa cywilnego określone i postanowione	34
§. 5. Definicja małżeństwa cywilnego	42
§. 6. Formy małżeństwa cywilnego	42
§. 7. Krytyka tych form małżeństwa cywilnego	45
§. 8. Przy jakim ustroju państwowym możebne jest wprowadzenie małżeństwa cywilnego?	49

CZEŚĆ III.

§. 1. Względy polityczne i prawne, przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiązkowego . . .	55
§. 2. Względy obyczajowo-społeczne, przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiązkowego . . .	60
§. 3. Względy religijne i polityki kościelnej, przemawiające za wprowadzeniem małżeństwa cywilnego obowiązkowego	65
§. 4. Konieczność, aby ślub cywilny zawarty był przed kościelnym	68
§. 5. Jakie winny być konieczne formalności małżeństwa cywilnego	72
Zakończenie. Tezy	75





39386
/2.