

UNIwersytet WROŚŁAWSKI
Biblioteka Wydziału Prawa

5504 I

asady

prawa międzynarodowego prywatnego

i zastosowanie ich w dziedzinie
spadkobrania (z prawa).

PRZEZ

Tadeusza Sadowskiego.

~~BIBLIOTEKA
Zakładu Prawa Cywilnego
Uniwersytetu Wrocławskiego~~

~~4504/10
423.~~



WARSZAWA.
W DRUKARNI NOSKOWSKIEGO,
Warecka 15.

1903.

Дозволено Цензурою.
Варшава, 26 Июля 1903 года.



5504

Qui autem civium rationem
dicunt habendam, externorum
negant: et dirimunt commu-
nem humani generis societa-
tem.

Cicero, De off. III, 6.

CZĘŚĆ I.

Zasady prawa międzynarodowego prywatnego.

1. Wstęp W całej nauce prawa niema działu, któryby zawierał w sobie tyle sprzeczności, tyle rozmaitych teoryj i hipotez, ile zawiera ich prawo międzynarodowe prywatne. O naturze tego działu prawa, o związku jego z innymi naukami prawnymi, o metodzie — wypowiedziane zostały najrozmaitsze zdania. Oddać wszystkie te poglądy tem jest trudniej, że zwykły podział uczonych na „szkoły” jest tu często niemożliwy: niektórzy uczeni podzielają zdania części tej, części tamtej szkoły, niektórzy stoją zupełnie na uboczu. Człowiek, który wziął się do studyjowania zasad prawa międzynarodowego prywatnego, choćby ograniczył studyja badaniem współczesnego stanu tej gałęzi prawa, często nie wie, jak wyjść z tego chaosu najrozmaitszych poglądów, formułowanych do tego nieraz bardzo mamiąco, dowcipnie i na pierwszy rzut oka nadzwyczaj logicznie. Lecz każde prawie na-

stępnie przeczytane dzieło wnet odsłania błędność mniemanej prawdy, stawia nową na miejsce starej i tak bez końca. Nie dziw przeto, że badacz, znajdując tyle różnych określeń poszukiwanej prawdy, mimowoli stać się może co do zasad prawa międzynarodowego prywatnego zwolennikiem tego kierunku, który w dziedzinie filozofii zwie się względnym, który niczego z zupełnem przekonaniem nie dowodzi i niczemu z zupełnem przekonaniem nie przeczy. Kierunek taki byłby tak samo szkodliwy w prawie międzynarodowym prywatnem, jak jest szkodliwy w filozofii. Lecz unikając głębiej w dany przedmiot, badacz musi przejść do wniosku, że i tutaj istnieją niektóre niezbite pewniki, ukryte, co prawda, często pod różnemi naleciałościami, — pewniki, które zawarte są w najbardziej sprzecznych na pozór teoriach.

Ten nasz pogląd znajduje potwierdzenie w praktyce: ktoś, obeznawszy się z teoretyczną tylko stroną prawa międzynarodowego prywatnego, mając do czynienia z chaosem wszelkiego rodzaju zdań, bezwątpienia doszedłby do wniosku, że ze względu na tak chwiejne zasady naszej dyscypliny rozstrzygnięcie zagadnień praktycznych jest tu dowolne i rozmaite. W rzeczywistości jednak dzieje się inaczej. Porównywając między sobą zbiory wyroków sądowych krajów cywilizowanych, trzeba przejść do wniosku, że pytania analogiczne rozstrzygane bywają nieraz jednakowo. Okazuje się, przeto, że są tu pewne zasady kierujące. Nie można atoli twierdzić, że panują one absolutnie, bez względu na miejsce i czas, to jest zawsze i wszędzie. Z jednej strony, zasady te przyjęte są tylko przez narody cywilizowane, z drugiej — historia prawa międzynarodowego wskazuje, że i te zasady podlegają prawu ewolucyi. Zadaniem na-

szem przeto będzie określić zasady kierujące w prawie międzynarodowym prywatnym narodów cywilizowanych, które obowiązują w naszych czasach.

Dany przez nas zarys ogólnych zasad prawa międzynarodowego prywatnego nie rości sobie pretensyi do tego, by uważany być miał za wyczerpujący przedmiot zupełnie i za analizujący wszystkie istniejące teoryje szczegółowo. Uważamy go tylko za krótki, lecz niezbędny wstęp teoretyczny do rozpatrzenia zbiegu praw spadkowych. Dlatego też niektórych kwestyj ogólnych nie poruszymy wcale, na przykład historii prawa międzynarodowego ¹⁾; opuścimy również rozbiór tak zw. zasady zwrotnego działania (Rückverweisung).

2. Określenie prawa międzynarodowego prywatnego. Uczeni określają prawo międzynarodowe prywatne rozmaicie, odrzuciwszy jednak akcesoryja tych określeń, dojdziemy do przekonania, że przedmiotem i zadaniem prawa międzynarodowego prywatnego jest rozstrzygnięcie kolizyj, wynikających między prawem prywatnym różnych państw ²⁾. Prawu jakiego państwa podlega dany stosunek prawny? — oto zasadnicze pytanie, na które odpowiedzieć winno prawo międzynarodowe prywatne. W skład

¹⁾ Można ją znaleźć w polskiem tłumaczeniu starego wydania dzieła *Bara*, dokonaniem pod kierunkiem *Fr. Kasparka*, Warszawa 1876. W języku rosyjskim istnieje praca (jedyna w przedmiocie teoryi prawa międzynarodowego prywatnego) *A. N. Mandelstama*, Haagskija konferencii o kodyfikacji czastnawo miezdun. prawa, Petersburg, 1900, tom I, lecz wykład jest tu bardzo niedogodny, gdyż przytoczone są, jak w encyklopedyi, pojedyncze krótkie charakterystyki szeregu autorów bez uogólnień.

²⁾ *Lainé*, Introduction au droit international privé, 1888, I p. 4—5.

jego wchodzą również inne, bardziej szczegółowe pytania, tak ściśle związane z pytaniem zasadniczym, że ani uczony, ani sędzia rozłączyć ich nie jest w stanie, mianowicie: określenie narodowości (poddania), stanowisko cudzoziemców w danym państwie i t. p. ³⁾

Co się zaś tyczy autorów, określających prawo międzynarodowe prywatne jako gałąź prawa, która reguluje wzajemne stosunki państw w dziedzinie interesów prywatnych ich poddanych, to autorzy ci bez potrzeby wysuwają na plan pierwszy stosunki państw między sobą. Podmiotem prawa w naszej nauce są przede wszystkim osoby prywatne, a nie państwa, w przeciwieństwie do prawa międzynarodowego ogólnego. ⁴⁾

3. Termin „prawo międzynarodowe prywatne”. Ze względu na powyższe określenie naszego działu prawa termin „prawo międzynarodowe prywatne” przedmiotowi tegoż odpowiada nie zupełnie ściśle. Międzynarodowość prawa międzynarodowego prywatnego obecnie przez większość pisarzy jest zaprzeczana, o czem zeszła niżej; prócz tego prawo to zajmuje się zbiegiem ustaw nie tylko różnych państw, lecz i różnych prowincyj, o ile te odrębnym prawem cywilnym się rządzą. Dlatego też wielu autorów proponuje dla nauki naszej nazwę inną: Savigny — „nauka o zbiegu ustaw”, Holland — „pozapaństwowe uznanie praw”, de Vareilles - Sommières — „droits des étrangers” lub

³⁾ Ibid., I, p. 15—17.

⁴⁾ Bar, Nene Principien und Methoden des intern. Privatrechts. Archiv für öffentliches Recht, Bd. XV, 1900, S. 38—39.

„droit pérégrinal” i t. d. Jednakowoż termin „prawo międzynarodowe prywatne” pozostał ogólnie używanym i panującym. Bez względu na swoją nieścisłość, zyskał on ogólne prawo obywatelstwa; szanować go trzeba tem bardziej, że przyjęty został we wszystkich krajach, a właśnie dążeniem naszej nauki jest stać się, o ile można, międzynarodową.⁵⁾

Na korzyść ogólnie przyjętego terminu przemawia to jeszcze, że wyrazu „międzynarodowy” używa się nie tylko w ścisłym znaczeniu, lecz w innym jeszcze, bardziej rozciąglę i codziennym, a mianowicie tam, gdzie mamy do czynienia z grupą ludzi lub rzeczy z różnych krajów pochodzącą, naprzykład wystawa międzynarodowa, zjazd międzynarodowy uczonych.⁶⁾ Podobnie i w naszym terminie wyraz „międzynarodowy” odnosi się nie do samej istoty prawa lecz związane jest z pojęciem, że prawo międzynarodowe prywatne ma do czynienia z ustawami i poddanymi rozmaitych państw. Oczywiście, nie upada to, cośmy wyżej o nieścisłości terminu powiedzieli, ponieważ takie nienaukowe używanie wyrazu „międzynarodowy” w określeniu naukowym nie powinno mieć miejsca.

U pisarzy polskich spotykamy dwa terminy: „prawo międzynarodowe prywatne” i „prawo pry-



⁵⁾ *Kahn*, Ueber Inhalt, Natur und Methode des internationalen Privatrechts. *Iherings Jahrbucher*, Bd. 40, 1898, S. 2 ss.; *Bar*, Theorie, 11—13; *Lainé*, Considerations sur le droit international privé — *Revue critique de législation et de jurisprudence*, T. XXVIII, p. 623 et suiv. *Zitelmann*, Internationales Privatrecht, 1897, I, 1.

⁶⁾ Por. *Marquis de Vareilles-Sommières*, Un conflit sur les conflits *Revue Critique*, T. 29, 1900, p. 604.

watne międzynarodowe". Pierwszego używają: Kasparek i Rundstein, drugim posługują się: Nowiński i Wrotnowski ⁷⁾, jednakże pierwszy jest, zdaje się, więcej utarty. Oczywiście, stanowi on tłumaczenie terminu francuskiego „droit international privé” i włoskiego „diritto internazionale privato”, gdy drugi termin jest tłumaczeniem niemieckiego „das internationale Privatrecht”. Prawo nasze jest bezwarunkowo gałęzią prawa prywatnego, co się zaś tyczy jego międzynarodowości, to wielu pisarzy, może nawet większość, z charakterem tym prawa naszego się nie zgadza ⁸⁾: zdaniem ich, zyska ono cechę międzynarodowości dopiero wtedy, gdy powstaną ogólnie obowiązujące kodeksy i traktaty, tyczące się prawa międzynarodowego prywatnego. W ten sposób nie wszyscy zgadzają się z terminem francuskim i polskim, a także więcej używanym polskim, jako z pojęciem *rodzaju*, tymczasem z terminem niemieckim i mniej używanym polskim mogą się oni nie godzić, jako z pojęciem *gatunku*.

4. Stosowanie prawa obcego. Istnienie prawa międzynarodowego prywatnego musi mieć za warunek uznanie prawa obcego, jako prawa, które w pewnych wypadkach winno być stosowane także u nas. W dzisiejszych czasach żadne z państw kulturalnych nie zdecydowałoby się na powodowanie się w sądach wyłącznie własnym swoim prawem. Takie zamknięcie się w sobie uniemożliwiłoby stosunki handlowe i niehandlowe między krajami, a wątpliwe jest, czy państwa współczesne mogłyby bez nich istnieć. Na postanowienie jed-

⁷⁾ Prace tych autorów wskazane są w innym miejscu.

⁸⁾ *Kahn*, Ueber Inhalt, Natur etc., 87.

nego państwa o niedopuszczeniu obcych ustaw odpowiedziałyby inne, i niebawem między krajami powstałyby jakby mury chińskie. W rzeczy samej rezultat procesu zależałby wtedy od miejsca, gdzie był prowadzony, nie uznawano by praw, w innym państwie nabytych, o ile nabycie to nie odbyło się według ustaw miejsca procesu i t. p. Obraz międzynarodowej anarchii i bezprawia w wypadku ścisłego przeprowadzenia wspomnianej zasady jakrawemi barwy maluje Martens ⁹⁾. Wskazuje on, dalej, słusznie jeszcze, że co do ochrony legalnie istniejących praw prywatnych państwa dzisiejsze są we wzajemnej od siebie zależności, że utrzymanie porządku prawnego wewnątrz państwa jest niemożliwe bez współdziałania państw obcych, mniej czy bardziej czynnego ¹⁰⁾.

Zdanie teorii statutów, że ustawa przejść może granicę tylko dzięki uprzejmości obcego państwa (*comitas nationum*), nie odpowiada organizacji dzisiejszych społeczeństw. Uznanie w sądach swoich ustaw zagranicznych i istnienie prawa międzynarodowego prywatnego, które ma na celu — według wyrażenia Jitty — zadowolenie wymagań prawnych rodzaju ludzkiego i zabezpieczenie godnego człowieka obcowania wszystkich ludzi między so-

⁹⁾ *Prof. F. Martens*, *Sowremiennoje miežd. prawo ciwilizow. narodow.* Tom I. 1898. II, 1900. W drugim tomie tego dzieła (str. 287—381) znajdujemy krótki, lecz samodzielny szkic całego prawa międzynarodowego prywatnego, przyczem, według słów *Bara* (*Theorie*, I, 84), autor, o ile to było możliwe w tak ciasnych ramach, uwzględnił całą najnowszą literaturę i ocenił ją obiektywnie. — II, 302—303.

¹⁰⁾ *Ibid.*, II, 288.

bą ¹¹⁾, dzisiaj jest absolutną koniecznością dla każdego państwa. ¹²⁾

Jednakowoż, z czego nie wszyscy zdają sobie sprawę, nie zachodzi żaden bezpośredni związek między stosowaniem prawa obcego i stanowiskiem, jakie posiadają w danym państwie cudzoziemcy. Jaskrawe przykłady tego daje Kahn ¹³⁾. Co do stanowiska cudzoziemców państwo może powodować się zasadami najbardziej liberalnymi, a swoją drogą wykluczyć zupełnie stosowanie obcego prawa. Może ono pozwolić cudzoziemcom na korzystanie z wszystkich praw cywilnych (*droits civils*) ¹⁴⁾, lecz postanowić przytem, jak to czyni § 6 kodeksu saskiego, że zawsze winno być stosowane prawo miejscowe, chyba, że kodeks wyraźnie stanowi przeciwnie, lub też orzec, że w wypadkach wątpliwości obowiązuje prawo krajowe (zasada Wächtera). Zdanie wyżej wypowiedziane możemy stwierdzić jeszcze widoczniej na zasadniczym przepisie prawa rosyjskiego, w art. 822 praw stanowych zawartym (t. IX zb. pr.), według którego „cudzoziemcy, przebywający w Rosyi, zarówno co do osoby, jak co do majątku, podlegają mocy ustaw rosyjskich i korzystają z ogólnej ich ochrony i poparcia”. Jeszcze jeden przykład z historii: zdarzało się nieraz dawniej, że rząd danego państwa w zamiarze przyciągnięcia do kraju cudzoziemców, na przykład dla rozwinięcia u siebie pewnego rodzaju przemysłu, nadawał cu-

¹¹⁾ *Jitta*, *Alte und neue Methoden des internationalen Privatrechts*. — *Archiv für öffentliches Recht*. Bd. 15, 1900, S. 566—567.

¹²⁾ *Guerke*, *Deutsches Privatrecht*, 1895, I, 212 ss.

¹³⁾ *Kahn*, *Ueber Inhalt etc.*, S. 12 ss.

¹⁴⁾ Patz objaśnienie tego terminu przy rozbiórce kodeksu francuskiego.

dzoiemcom rozmaite ulgi i przywileje, stawiając ich w położeniu lepszym od krajowców, jednakowoż praw ojczystych cudzoziemców zupełnie nie uznawał.

Oczywiście, nawet nadawanie cudzoziemcom przywilejów nie usuwa szkody, która z zasadniczego nieuznawania obcych ustaw wynika. Co się zaś tyczy faktu mieszania stanowiska cudzoziemców w państwie ze stosowaniem ojczystych ich ustaw, to wyjaśnia się on tem, że w rzeczywistości państwa, względem cudzoziemców liberalne, zazwyczaj pozostawiają im własne ich prawa

5. Kodyfikacja prawa międzynarodowego prywatnego. W naszych czasach, kiedy, według ogólnego zdania, prawo zwyczajowe jest anachronizmem i kiedy kodyfikuje się wszystkie gałęzie prawa, najprostszą odpowiedzią na zasadnicze pytania prawa międzynarodowego prywatnego — jakie prawo stosować należy — byłoby stworzenie kodeksu, który przewidywałby wszystkie kolizyje naszego prawodawstwa z prawodawstwami obcemi i zawierał mniej więcej gotowe rozstrzygnięcie każdego poszczególnego wypadku. Kodeks taki, oparty nie na samowoli pojedynczego prawodawcy, lecz na wynogach współczesnego obcowania międzynarodowego, mogłyby przyjąć i inne państwa: z prawa wewnętrznego stałby się wtedy prawem międzynarodowym.

Przykład kodyfikacyi międzynarodowej dla rozwiązania zbiegu praw w jednej z dziedzin prawa — w prawie kolejowem — już mamy: jest nim międzynarodowa konwencyja berneńska o przewoźnie ładunków.

Lecz czy możliwe jest skodyfikowanie całego prawa międzynarodowego prywatnego?

Aby skodyfikować pewną gałąź prawa, trzeba

posiadać materiały już mniej więcej gotowy, wypracowany przez praktykę sądową i naukę, czy też przejmować przepisy obcych kodeksów. W innych razach kodeks nie odpowie wymaganiom.— Nie mówiąc już o kodyfikowaniu prawa rzymskiego, wiemy dobrze, jaki był stan teorii prawa cywilnego we Francji przed stworzeniem kodeksu Napoleona, kiedy redaktorzy tegoż przejmować mogli, na przykład, od Pothier'a całe szeregi artykułów; znany nam jest również rozwój nauki prawa cywilnego w Niemczech, — rozwój, którym tłumaczą się wszystkie cechy dodatnie nowego kodeksu niemieckiego.

W przeciwnieństwie do prawa cywilnego z jego wiecznie młodym fundamentem rzymskim, prawo międzynarodowe prywatne występuje przed nami w postaci licznych, mniej lub bardziej sprzecznych z sobą teoryj; nadać im syntezę w kodeksie byłoby bardzo trudno. Mało tu jeszcze istnieje norm, za których słuszność ręczyłaby tradycja lub większość uczonych, jak to w innych gałęziach prawa ma miejsce. Normy, wyrażone w kodeksie, bardzo łatwo mogłyby okazać się błędnymi i niesłusznymi. Szkodliwy zaś wpływ takiego kodeksu ze względu na moc obowiązującą ustawy i względną jej w porównaniu z teorią nieruchomości, byłby wielki ¹⁵⁾. Nie można się przeto dziwić, że nie posiadamy dotąd żadnego choć trochę kompletnego kodeksu prawa międzynarodowego prywatnego. Zwykle w kodeksach cywilnych znaleźć można tylko niewielką ilość norm kolizyjnych; te ostatnie przytem mają przeważnie charakter przepisów

¹⁵⁾ *Bar*, Lehrbuch des internationalen Privatrechts, 1892, S. 5—6.

zakazujących; określają one tylko, jakie ustawy miejscowe zawsze winny być stosowane. Norm, które rozgraniczałyby działanie poszczególnych prawodawstw („Abgrenzungsnorm” albo „Grenznorm” według Kahna, „vollkommene Kollisionsnorm” według Niemeyera), jest tu zazwyczaj bardzo mało. Sprawdźmy to zresztą przy rozbiorze zasad prawa międzynarodowego prywatnego oddzielnych prawodawstw.

Zdaniem jej przeciwników, kodyfikacja norm prawa międzynarodowego prywatnego w międzynarodowych traktatach i umowach, nawet gdy tyczy się tylko poszczególnych przedmiotów, przedstawia również duże trudności i przynieść może taką samą szkodę, co kodeks międzynarodowy. Unormowaniu międzynarodowemu mogą podlegać jedynie niektóre pytania, jak naprzykład poddaństwo ¹⁶⁾.

Bądź co bądź umowy te wielce są pożyteczne dla usunięcia chwiejności i sprzeczności w stosunkach międzynarodowych, zwłaszcza, kiedy z treści są do siebie podobne i z czasem zmienić się mogą w kodeks międzynarodowy.

Lecz przeciwnicy traktatów powiadają, że prawo dla wszystkich cudzoziemców powinno być jednakowe, — tego wymaga słuszność, — choćby nie zachodziła nawet zupełna wzajemność ze strony obcego państwa; w wyjątkowych razach można ustanowić tutaj prawo odwetu (retorsyi), jak to czyni art. 31 niemieckiej ustawy zaprowadzającej (Einführungsgesetz zum BGB.). Prócz tego istnienie wielu traktatów na różnych zasadach opartych powoduje zamieszanie w prawie obowiązującym danego kraju. Rzecz inna—ogólne skodyfikowanie pra-

¹⁶⁾ *Bar*, *Theorie*, I, 14—15.

wa międzynarodowego prywatnego. Trudność tego dzieła połączona jest nie tyle z obawą państw, że zmniejszy się zakres stosowania właściwego ich prawa, chociaż i to zauważyć się daje, ile z ilości, że przepisów prawa międzynarodowego prywatnego, bez względu na prace najnowszych autorów, nie można, jak powiedziano wyżej, uważać za dostatecznie uformowane. Nigdzie przecież nie skodyfikowano norm, odnoszących się do zbiegu praw różnomiejscowych (prowincjonalnych), choć tutaj obawiać się było można tylko samego przedmiotu ¹⁷⁾.

Takie są mniej więcej zasady, które przeciw kodyfikacji mówią. Biorąc jednak na uwagę usilne studia nad prawem międzynarodowym prywatnym w naszych czasach ¹⁸⁾, prace konferencyj międzynarodowych i „Instytutu prawa międzynarodowego”, można mieć nadzieję, że w przyszłości, nawet niedalekiej, stworzony będzie kodeks prawa międzynarodowego prywatnego, który przez wszystkie, czy też większość państw cywilizowanych, przyjęty będzie. Kodeks ten z początku obejmie zapewne tylko niektóre nieliczne normy, lecz z czasem objętość jego będzie się wciąż zwiększała ¹⁹⁾. Wtedy prawo międzynarodowe prywatne

¹⁷⁾ Walkę, jaką niektórzy z pisarzy z przyszłą kodyfikacją toczą, pod wielu względami należy uznać za zbyt zaciętą. Przypomina ona protesty szkoły historycznej przeciw kodyfikacji prawa cywilnego na początku zeszłego stulecia.

¹⁸⁾ Silnym bodźcem dla opracowania wielu dzieł z prawa międzynarodowego prywatnego był we Francji dekret z dnia 28 Grudnia 1880 roku, który ustanowił na fakultetach prawnych francuskich oddzielne katedry prawa międzynarodowego prywatnego.

¹⁹⁾ *Kahn, Ueber Inhalt etc.*, S. 45—46. Należy zaznaczyć, że z początku (patrz *Gesetzeskollisionen* w *Iheringa*

istotnie stanie się *międzynarodowem*. Pożytku takiego kodeksu niema potrzeby dowodzić. Jednostajności w rozstrzyganiu kolizyj, niezależnie od miejsca prowadzenia procesu, — dopiąć bez niego niepodobna.

Mandelstam uważa, że kodyfikacja prawa międzynarodowego prywatnego możliwa jest już dzisiaj; wątpimy jednak, czy rzeczywiście osiągnąć już teraz ją można. Wystarczy tu, z jednej strony, rozważyć pierwsze lepsze dzieło z prawa międzynarodowego prywatnego i przekonać się, do jakiego stopnia sprzeczne są zdania pisarzy co do wszystkich prawie działów tej gałęzi prawa, z drugiej zaś strony, wziąć na uwagę różnice prawodawstw w tym względzie. Wątpliwe jest, czy prawodawstwa poświęciłyby te normy na rzecz kodeksu międzynarodowego. W rzeczywistości nie zachodziłoby tu żadne poświęcenie, ani ofiara: wszystkie państwa odniosłyby jednakowe korzyści. Jednakowoż rządy nie podzielają tego zdania i obawiają się wprowadzać do kodeksu przepisów kolizyjnych, choćby ogólnie przez naukę zaakceptowanych. Stosuje się to nawet do najnowszej i najobszerniejszej kodyfikacji prawa międzynarodowego prywatnego. — do ustawy zaprowadzającej kodeks niemiecki z 1900 roku (*Einführungsgesetz zum BGB.*). Cały szereg artykułów tej ustawy ustanawia przepisy, sprzeciwiające się przyjętym w nauce normom, stosując zamiast obcego prawo niemieckie (tak zwane *Singulare Kollisionsnormen*)²⁰.

Jahrbücher, Bd. 30, 1891) Kahn nie uznawał możliwości takiego kodeksu wogóle i później dopiero zmienił swoje poglądy.

²⁰) *Szymon Rundstein*, Kodyfikacja prawa międzynarodowego prywatnego w Niemczech. Warszawa 1901 r., str. 31 i nast.

Z tych powodów dzisiaj wykonalne są tylko prace wstępne do ogólnej kodyfikacji, które też rzeczywiście postępują. Jednakowoż niedaleka już, zdaje się, jest chwila, kiedy okres formowania norm trzeba będzie uznać za skończony i żądać koniecznie stworzenia kodyfikacji. Co do wielu działów naszego prawa okres ten jest już nawet ukończony; wypracowane przepisy winny wejść do kodeksów, jak poczęści weszły do nowego kodeksu niemieckiego.

Zasadniczym czynnikiem zjednoczenia prawa międzynarodowego prywatnego i możliwości ułożenia kodeksu międzynarodowego jest oczywiście teoria prawa międzynarodowego prywatnego ze względu na jej międzynarodowość, jako wogole nauki; na uboczu pozostaje tylko angielska doktryna. Co się tyczy działalności „Instytutu prawa międzynarodowego” i konferencyj międzynarodowych, to te przeważnie konstatają tylko normy, wypracowane i przyjęte przez naukę, pragnąc nadać im charakter norm międzynarodowych. Aczkolwiek konferencje nie osiągają dotychczas swego celu, ponieważ ilość przepisów przez nie zaakceptowanych i następnie przyjętych przez państwa, jest bardzo szczupła ²¹⁾, jednakowoż znaczenie konferencyj jest wielkie: państwa przywykają do wspólnego rozważania kwestyj prawa międzynarodowego prywatnego, wskutek czego wyniki konferencyj wciąż będą leczniejsze, póki wreszcie nie utworzą kodeksu międzynarodowego.

²¹⁾ Przyjęte zostały przez 14 państw, w ich liczbie przez Rosyję, tylko uchwały drugiej konferencji w Hadze w r. 1894 co do warunków znoszenia się instytucyj sądowych tych państw i co do niektórych form procesualnych (uchylona została, między innymi, *cautio judicatum solvi*). -- Patrz *Martens*, II, 309 i 369.

6. **Narodowość prawa międzynarodowego prywatnego dzisiaj.** — Źródła tegoż. Na zdanie przeto, że prawo międzynarodowe prywatne jest *międzynarodowem* już obecnie, w żaden sposób zgodzić się nie można ²²⁾. Za międzynarodowe uważać je mogą chyba ci teoretycy, którzy, nie zwracając uwagi na rzeczywistość, — na różnicę prawodawstw w tym względzie, budują cały system naszego działu prawa a priori, wychodząc za pomocą dedukcyi od przyjętej przez siebie ogólnej zasady. Lecz wszak prawo międzynarodowe prywatne nie jest jakimś prawem idealnem, książkowym, które w praktyce nigdzie stosowania nie znajduje. Przeciwnie, jest to prawo, które posiada dzisiaj każde państwo cywilizowane, przyczem normy kolizyjne każdego prawodawstwa są jemu tylko właściwe i różnią się mniej lub więcej od norm kolizyjnych innych prawodawstw.

Czem kieruje się w istocie sędzia przy rozstrzyganiu zagadnień, ze zbiegu praw wynikających? Nie bacząc na wszelakie wytykania przez uczonych błędności przepisów prawa obowiązującego, zastosuje on przedewszystkiem *ustawę*, — odpowiedni artykuł kodeksu, czy traktatu międzynarodowego. Lecz wszystkie kodeksy współczesne, w ich liczbie i nowy kodeks niemiecki, zawierają przepisów z prawa międzynarodowego prywatnego nadzwyczaj niewiele. Sędzia winien zwrócić się do drugiego źródła prawa, — do *zwyczaju*, który w praktyce sądów się ustalił. W tem miejscu wyjaśnić należy formowanie się i charakter zwyczaju w prawie międzynarodowem prywatnem. Prawo to powstało w wieku XIII, odrazu w postaci teoryi,

22) *Kahn*, Gesetzeskollisionen, S. 4 ss.

mianowicie teorii statutów, pracowali nad niemi i rozwijali je zawsze uczeni prawnicy-teoretycy, których poglądy przechodziły do sądów. Taki ścisły związek między zwyczajem a teorią, jako jej źródłem, zachodzi w prawie międzynarodowym prywatnem i dzisiaj. Oto charakterystyczny przykład. W chwili redagowania kodeksu francuskiego panowała we Francji teoria statutów, jednakże, po nieważ kodyfikatorzy nie wypowiedzieli jej w kodeksie zbyt jawnie, wielu autorów jest zdania, że sądy francuskie winny stosować poglądy teorii, która we Francji panuje obecnie, tak zwanej włoskiej czyli romańskiej, i która różni się mocno od teorii statutów. Sądy według wszelkiego prawdopodobieństwa, wobec silnego i jednomyślnego nacisku wszystkich prawie autorów, z czasem będą musiały zgodzić się na tę zmianę²³). W ten sposób doktryna w prawie międzynarodowym prywatnem ma ogromne znaczenie. Uważać ją tu można za źródło prawa

Teorii w prawie międzynarodowym prywatnem istnieje, jak powiedziano wyżej, wiele. Aczkolwiek w zasadniczych swych założeniach różnią się one mocno, co do poszczególnych punktów dotyczących dość często jednakowo lub analogicznie²⁴

²³) Poi Weiss, p 270 et suiv, *Despagnet*, *Precis de droit international privé*, 1891, p 155 et suiv

²⁴) Przyznają to względem siebie nawet polemizujący z sobą autorzy *Bar* względem *Zitelmann*a w *Archiv für offentliche Recht*, tom 15, str 48, *Kahn* co do szkoły romańskiej w ogóle w *Iherings Jahrbuch*, tom 39, str. 4^r i nast, również winszuje rozstrzygnięcia poszczególnych pytań *markizowi de Vareilles Sommieres Lavne*, choć polemizuje z nim co do podstaw nauki (*Revue Critique*, 1900 1, str 373—374)

Pócz tego, różnice zaczynają wyglądać się wciąż mocniej, a jedność nauki wziasta ²⁵⁾

Z tych powodów i zwazywszy również znaczenie teorii prawa międzynarodowego prywatnego przy dopełnianiu artykułów ustawy, rozbiierać możemy prawo międzynarodowe prywatne nie tylko jednego państwa, lecz wogóle wszystkich państw łącznie, ponieważ prawodawstwa te nie różnią się znow tak bardzo silnie między sobą ²⁶⁾. Ziesztą, metodą porównawczą posługują się teraz pisarze nawet w prawie cywilnem, a dla rozwoju prawa międzynarodowego taka metoda porównawcza jest wprost konieczna ²⁷⁾

7. Prawo międzynarodowe prywatne pozapaństwowe. Niema więc jeszcze prawa międzynarodowego prywatnego ogólnego, prawa, które obowiązywałoby we wszystkich, większości, czy choćby kilku państwach. Każde z nich posiada prawo międzynarodowe prywatne własne, własny system rozstrzygania kolizyj ²⁸⁾, system, składający się z przepisów, wyraźnie w ustawie zawartych, i przepisów, przez praktykę z tej, czy owej teorii zapożyczonych. Wobec tego jeden i ten sam spór w rozmaitych państwach może być rozstrzygnięty rozmaicie. Wszystkie wyroki będą słuszne, ponieważędzia winien iżądzić się własnem obowiązującym prawem ²⁹⁾. Ziesztą, spór taki często rozstrzygnę-

²⁵⁾ *Bar*, *ibid*, 49, *Kahn*, *ibid*, 36

²⁶⁾ *Gierke*, *Deutsches Privatrecht*, 1895, I, 213 ss

²⁷⁾ *Kahn*, *Ueber Inhalt etc*, S 82 ss

²⁸⁾ *Laine*, *Introduction au droit interne privé*, I, 43—44

²⁹⁾ *Kahn*, *Ueber Inhalt etc*, S 37 ss

liby niejednakowo także uczeni teoretycy w obec tego, że co do wielu pytań niema ogólnie przyjętego rozwiązania również w teorii.

Czy wynika z tego, że o tak zwanem prawie *pozapaństwowem* (überstaatlichem) w prawie międzynarodowym prywatnem nie może być nawet mowy, czy nie istnieje ono i istnieć nie może? — zapytuje Kahn. Do wniosku takiego dochodzą nacjonalisci, stawiając, jako zasadę, że prawodawstwo wewnętrzne w sankcjonowaniu tych, czy owych przepisów kolizyjnych jest zupełnie niezależnem, że nie związują go tutaj żadne normy obcowania międzynarodowego. Pogląd taki niezgodny jest z rzeczywistością, z rozwojem stosunków międzynarodowych, jaki zauważyć się daje w naszych czasach wśród narodów cywilizowanych. Przypuśćmy, że dane państwo, wbrew wymaganiom stosunków międzynarodowych, urzeczywistni ów ciasnonacjonalistyczny ideał i sądom swoim nakaże kierować się wyłącznie ustawami miejscowemi. Przypuśćmy, że w naszych sądach, na przykład, ważność małżeństw, zagranicą zawartych, oceniana będzie wyłącznie na mocy naszego prawa, że wskutek tego małżeństwa cywilne uważane będą za konkubinat, że dzieci z nich zrodzone uznawane będą za nieprawe i pozbawione prawa dziedziczenia, — czy długo stan taki potrwa? Uznano by go za nadużycie władzy miejscowej, a nieuniknionem następstwem takiego stanu rzeczy byłoby to, że i inne państwa w celu represyi wydałyby podobne rozporządzenia swym sądom. Niewątpliwie istnieją pewne granice dla samowoli państw w ustanawianiu przepisów prawa międzynarodowego prywatnego. Granice te określone są dość rozciągle i luźnie przez prawa, które państwa cywilizowane we wzajemnych swych stosunkach zachowują i do których

przestrzegania każde z nich nabyło prawo. Przytem dostatecznie jest wskazać, że pewna norma stosowana jest przez większość państw i że odstępstwo od niej, według ogólnego zdania, uważa się za przekroczenie prawa w dziedzinie stosunków międzynarodowych.

Utrwalenie norm, które są dla wszystkich państw obowiązujące i stanowią „überstaatliches Recht”, wchodzi w zakres prawa międzynarodowego ogólnego (Völkerrecht).

Zaznaczyć należy, że normy o charakterze pozapaństwowym nie są właściwością jedynie prawa międzynarodowego prywatnego. Podobne wymagania obcowania międzynarodowego zachowywane są również w innych gałęziach prawa obowiązującego. Naprzykład, w prawie karnem żadne z państw kulturalnych nie zastosuje dzisiaj kar, z okaleczaniem ciała związanych ³⁰⁾.

Tymczasem prawo międzynarodowe prywatne pozapaństwowe streszcza się w niewielu najogólniejszych wymaganiach ³¹⁾. Przedewszystkiem żadne państwo nie może zasadniczo zabronić stosowania u siebie obcego prawa. Z tem najpierwszem wymaganiem związane są inne, o charakterze mniej ogólnym, jak to, że względem nieruchomości, jako takiej, stosuje się *lex rei sitae*, przepis *locus regit actum* i in. Wyliczać ich na tem miejscu niema potrzeby.

8. Różne rodzaje kolizyj. Przy wykładzie prawa międzynarodowego prywatnego autorzy trzyma-

³⁰⁾ *Kahn*, Ueber Inhalt etc., S. 42 ss.

³¹⁾ *Ibid.*, str. 40 i nast.; *Gierke*, I, 212 i nast.; *Bar* w *Archiv für öffentliches Recht*, str. 41 i nast.

ją się zazwyczaj systemu, ogólnie przyjętego w prawie cywilnem, to jest systemu Pandektów lub Instytucyj; żadnych rodzajów kolizyj ze specjalnym dla każdego rodzaju terminem nie rozróżniają. — Inaczej chce Kahn. W swych *Gesetzeskollisionen* ³²⁾, na które powoływaliśmy się już kilkakrotnie, wyróżnia on przede wszystkim *kolizyje ustaw zewnętrzne* (ausdrückliche Gesetzeskollisionen). Mają one miejsce wtenczas, gdy prawodawstwa różnie wskazują pierwiastek stosunku prawnego, który ma określić podciągnięcie tego stosunku pod jedno ze zbiegających się prawodawstw. Naprzykład, w prawie spadkowym jedno z prawodawstw może powoływać się na *lex originis* zmarłego, inne na *lex domicilii*, a jeszcze inne na *lex rei sitae*. Mamy tu do czynienia z *kolizyją dodatnią* w przeciwieństwie do *kolizyi ujemnej*, kiedy żadne z prawodawstw nie chce, by stosunek prawny mu podlegał. Nasze, naprzykład, prawo określa ogólną zdolność prawną przez ustawy ojczyście danej osoby, te zaś mogą określać je przez *lex domicilii*, — tak będzie co do duńczyka, zamieszkałego w Królestwie Polskiem. Czy należy tu przyjąć odwołanie się prawa duńskiego do prawa Królestwa Polskiego?

Kwestyja *zwrotnego działania* (Rückverweisung, renvoi) jest jedną z najbardziej spornych i zawiłych w naszej nauce. Nie zatrzymując się na niej dłużej, zaznaczymy tylko, że w ostatnich czasach większość autorów wypowiada się przeciw tej zasadzie ³³⁾. Zbieg ustaw zewnętrzny można rozstrzygnąć albo przez umowę międzynarodową,

³²⁾ Patrz analizę teorii Kahna u *Mandelstama*, I, str. 229 i nast.

³³⁾ Zasadzie zwrotnego działania poświęca cały ustęp swej pracy *Rundstein* (str. 54—64).

albo przez reformę prawodawstwa w kierunku poglądu, któryby ogólnemu zdaniu uczonych odpowiadał. W drugim, na przykład, z przytoczonych przez nas wypadków harmonija byłaby osiągnięta, gdyby prawodawca duński zmienił u siebie *lex domicilii* na *lex originis*, jak tego wymaga duch czasu i jak to niedawno uczynił prawodawca niemiecki

Dalej, odróżnia Kahn *kolizyje* tak zwanych *punktów oparcia* (Kollisionen der Anknüpfungsgriffe). Przez punkty oparcia rozumie się te pojęcia prawne, któremi prawodawstwa kierują się zwykle przy poddawaniu stosunków prawnych temu, czy innemu prawu. Należą tu: miejsce pobytu, za mieszkanie i narodowość osoby, centrum działalności osoby prawnej, miejsce sądu, miejsce, gdzie rzecz się znajduje, miejsce, gdzie fakt się wydarzył lub ma się wydarzyć, wola stron. Prawodawstwa, zgadzając się na sam punkt oparcia, na przykład, na miejsce, gdzie fakt się zdarzył, mogą różnić się w samem pojmowaniu tego punktu oparcia. Jest to *kolizyja ukryta*, termin, którym Kahn oznacza trzeci rodzaj kolizyj, lecz który Mandelstam rozciąga słusznie i na tę kategorię.

Według Kahna kolizyja ukryta (latente Gesetzeskollision) następuje wtedy, gdy pewien stosunek prawny w różnych prawodawstwach ma różny charakter. Prawo dzierżawcy, na przykład, według *gemeines Recht*, to jest prawa rzymskiego, które do niedawna w wielu prowincjach Niemiec obowiązywało, — ma charakter obligacyjny, według prawa pruskiego — rzeczowy, według kodeksu Napoleona — mieszany (niektóre cechy prawa rzeczowego, niektóre obligacyjnego).

Zdaniem Kahna kolizyja drugiego i trzeciego rodzaju jest nie do usunięcia, ponieważ niemożna

wymagać, aby wszystkie prawodawstwa określiły jednakowo zasadnicze te pojęcia swego prawa, tymczasem „dopóki nie nastąpi zupełna asymilacja w tym względzie, dążyć, by wyrok od miejsca sądu nie zależał, jest kwadraturą koła”.

Teoryja Kahna bardzo jest dowcipna i ciekawa, nie można się atoli na nią zgodzić. Prawo nie jest nauką matematyczną; posługiwać się w niem można, jak słusznie zauważył Bar,³⁴⁾ również metodą, którą stosuje się w naukach przyrodniczych, mianowicie operować prawdami przybliżonemi i następnie dopiero poprawiać wynikię stąd błędy. Prócz tego Kahn niesłusznie twierdzi, że „punkty oparcia” w dzisiejszych prawodawstwach tak bardzo się różnią: zamieszkanie, ruchomość, nieruchomość i t. p. są pojęcia, prawie wszędzie identyczne.

Z tych powodów dziełé kolizyje na kilka kategorii, jak to czyni Kahn, zdaniem naszym, nie ma potrzeby, tembardziej, że niezbędne byłoby wtedy odstępianie od zwykłego systemu wykładu prawa międzynarodowego prywatnego, który zupełne racjonalnie odpowiada porządkowi wykładu prawa cywilnego.

Jak widzieliśmy, prawo międzynarodowe prywatne składa się przedewszystkiem z norm, zamieszczonych w kodeksie, a następnie ze stosowanych przez sądy poglądów teoryi. Pragnąc dać szkic ogólny tych źródeł prawa, przedstawimy naprzód teoryje, które w prawie międzynarodowym prywatnem panują, w najbardziej wybitnych ich cechach, a później dopiero skreśliły ogólną charakterystykę wa-

³⁴⁾ Bar, w Archiv für offentliches Recht, str. 47.

źniejszych prawodawstw co do zajmującej nas gałęzi prawa. Taki porządek wykładu tłumaczy się tem, że kodeks uświęca zazwyczaj normy kolizyjne poprzednio już przez teoretyków i życie wytworzone, a oprócz tego teoria gra tu zawsze rolę źródła pomocniczego.

9. **Teoryja statutów.** Prawo międzynarodowe prywatne powstało dopiero w wieku XIII w postaci teoryi *statutów*, która panowała prawie aż do połowy XIV stulecia, ponieważ zaś przeszła do niektórych dziś jeszcze obowiązujących prawodawstw, więc zachowała znaczenie dotychczas. Teoryja ta w długiej swej historii nie jest jednolitą. Ze względu na miejsce, Lainé rozróżnia w niej trzy szkoły: włoską, francuską i holenderską³⁵⁾. Główne jednak zasady teoryi statutów zawsze i wszędzie były te same.

Wszystkie ustawy (prawa), zwane tu technicznie *statutami*, teoryja ta dzieli na *osobiste*, *rzeczowe* i *mieszane* (statuta personalia, realia, mixta). Statut osobisty mesie każdy człowiek z sobą, dokądkolwiekby się udał; określa on zdolność prawną i zdolność działania jednostki przez *lex domicilii*. Statut rzeczowy, przeciwnie, ma charakter terytoryjalny i tyczy się przedewszystkiem nieruchomości. Statut mieszany odnosi się w zasadzie do wydarzeń prawnych, w rzeczywistości jednak rozumiano tu najrozmaitsze normy prawa³⁶⁾. Co do ruchomości miarodajną była formuła: *mobilia per-*

³⁵⁾ *Lainé*, Introduction au droit international privé, I, 49.

³⁶⁾ *Brocher*, Cours de droit international privé, r. 1882, I, 43.

sonam sequuntur, mobilia ossibus inhaerent, co do formy czynności prawnych — locus regit actum.

Jakkolwiek teoria statutow na pierwszy rzut oka wydaje się bardzo prostą i łatwą, w zastosowaniu nastęrcza wiele trudności i nie jest w stanie rozwiązać zagadnień, które przy zbiegu ustaw wynikają. W rzeczy samej, często nie sposób jest rozstrzygnąć, z jakim statutem mamy do czynienia — osobistym, czy rzeczowym. Jedni prawnicy za osobiste poczytali te tylko statuty, które mówią wyłącznie o osobach; inni wyrażali pogląd, że przez statut osobisty określa się jedynie zdolność prawną i zdolność działania ogólną, a nie specjalną, tyczącą się pewnej kategorii dóbr lub praw. Prawdę mówiąc, nie można przeprowadzić różnicy między statutem osobistym a rzeczowym, ponieważ nie wiele istnieje ustaw, które odnosiłyby się wyłącznie do osób, lub wyłącznie do rzeczy; norma prawa tyczy się zwykle tak jednych, jak drugich. Niezdolność do działania osoby powoduje niezbywalność rzeczy, doń należących; niezbywalność posagu skutkuje pewną niezdolność do działania małżonków³⁷⁾. Czego zaś bliżej dotyczy dana ustawa — osoby, czy rzeczy, określić trudno, a nawet niepodobna. Teoria statutow nie rozwiązuje również pytania, czyja lex domicilii rozstrzyga w wypadku, gdy każda ze stron w procesie inną lex domicilii się rządzi. Wreszcie, przedstawiciele tej teorii, tak zwani statuarii, byli przekonania, że w zasadzie prawodawca ma zupełne prawo pozwolić lub nie pozwolić na zastosowanie w państwie swem ustaw obcych. Stosowanie takie poczytywali oni za pewne ustępstwo, za sąsiedzką uprzejmość

³⁷⁾ Ibid., I, 57.

(*comitas nationum, courtoisie*)³⁸⁾. O ile pogląd ten odpowiada obecnemu rozwojowi stosunków międzynarodowych, poczęści już wykazano, a po części wyjaśni się przy rozbiorze innych teoryj³⁹⁾.

Orzeczenia statutaryjuszów, choć oparte na dowolnem nieraz zaliczeniu ustaw do tych lub owych statutów, w wielu razach są zupełnie prawidłowe i odznaczają się dużym zmysłem praktycznym⁴⁰⁾. Niektóre z tych orzeczeń, jak na przykład, formuła *locus regit actum* zyskały znaczenie prawa zwyczajowego.

Przez teraźniejszych autorów teoryja statutów została odrzucona, jako mylna i przestarzała. We Francyi stara się ją wskrzesić, choć napróżno, markiz de Vareilles-Sommières⁴¹⁾.

10. **Szkoła niemiecka.** Literatura romańska stanowi, według Kahn'a, około 90% ogólnej liczby wszystkich dzieł z prawa międzynarodowego prywatnego⁴²⁾, jednakowoż ogólne teoretyczne pytania z tej dziedziny prawa dziś są przedmiotem opracowań przeważnie niemców, tych teoretyków przyrodzonych. Poglądy mniej lub więcej samodzielne znaleźć tu można nie tylko w pracach specjalnych, lecz także w dziełach, poświęconych ogólnej teoryi prawa, w kursach prawa rzymskiego i cywilnego.

³⁸⁾ *Bar*, Lehrbuch des internationalen Privat- und Strafrechts, 1892, S. 12—13.

³⁹⁾ *Weiss*, p. 232 et suiv.

⁴⁰⁾ *Bar*, Theorie, I 47.

⁴¹⁾ *Comte de Vareilles-Sommières*, La synthèse du droit international prive, 1894—97, Revue Catholique des institutions et de droit. — Krytyka tegoż: Lainé, w Revue Critique, t. 28, p. 613, t. 29.

⁴²⁾ *Kahn*, Abhandlungen aus dem intern. Privatrechts, Iherings Jahrbücher, Bd. 39, 1898, S. 5.

Ze względu na pewne ogólne cechy, wszystkie teoryje te rozpatrzyć można w jednym szkicu. Mianowicie wszystkie przeniknięte są w większym lub mniejszym stopniu *idea obcowania międzynarodowego*; wszystkie starają się zwykle znaleźć jedną ogólną zasadę, któraby zdolna była rozstrzygnąć całą rozmaitość kolizyj, między różnymi systemami prawa wynikających. Do znakomitszych przedstawicieli szkoły niemieckiej należą: Schäffner, Wächter, Savigny, Bar i Zitelmann. Do szkoły tej zaliczeni być winni także pisarze innych narodowości, między nimi, uczony rosyjski prof. F. Martens. Przedstawimy w krótkości poglądy niektórych przedstawicieli tej szkoły.

Wächter, który w *Archiv für civilistische Praxis* za rok 1841 poddał zasadniczej krytyce teoryję statutów i dowiódł jej mylności, nie uwolnił się zupełnie od właściwej statutaryjuszom zasady terytoryjalnej. Według jego zdania, na pytanie, jakie prawo — swoje, czy cudze — w danym wypadku zastosować należy, sędzia winien szukać odpowiedzi w swoich ustawach, przyczem odpowiedź może być otrzymana drogą interpretacji. Jeżeli w ten sposób nawet nie można znaleźć prawidła dla rozstrzygnięcia kolizyi, to in dubio stosuje się *lex fori*. Ostatni wniosek *Wächtera* przez wszystkich słusznie odrzucony został.

Lepiej czyni *Schäffner*⁴³⁾, który na wypadek braku odpowiedniej normy w prawie, stosuje nie *lex fori*, lecz ustawy miejsca, gdzie dany stosunek prawny powstał. Z tych zasad zdolność osoby prawnej i działania ma być normowana przez ustawy

43) *Schäffner*, *Entwicklung des internationalen Privatrechts*, 1841.

miejsca jej zamieszkania; co do rzeczy Schöffner rozróżnia: jeżeli mamy do czynienia z majątkiem, jako całością (universitas), na przykład ze spadkiem, miarodajną jest lex domicilii, ponieważ zamieszkanie poczytuje się za prawne znajdowanie się osoby w pewnym miejscu, a osoba tylko wogóle zdolna jest posiadać rzeczy, uważane jako jedna całość, jako majątek; co się dotyczy rzeczy pojedynczych, to stosować należy ustawę miejsca, gdzie się one znajdują (lex rei sitae), ponieważ tam tylko osoba nabywa do nich swe prawa.— Klucz Schöffnera, jakkolwiek jest ogromnie naciągnięty, stanowi postęp w porównaniu z teorią statutów i systemem Wächtera, ponieważ zamiast terytoryjalności i comitas statutaryjuszów, a także przewagi, okazywanej lex fori przez Wächtera, wygłasza zasadę, która stawia na równi prawodawstwo swoje z cudzem. W tym kierunku Schöffner występuje, jako poprzednik znakomitego Savignego.

Savigny wywarł wpływ wielki nie tylko na naukę prawa rzymskiego i cywilnego: opracował również zupełną i szczegółową teorię prawa międzynarodowego prywatnego ⁴⁴⁾. Porzuciwszy ostatecznie niedaleko sięgający pogląd terytoryjalny, powiada: „Między dzisiejszemi narodami cywilizowanemi w dziedzinie prawa cywilnego rozwinęło się obcowanie prawne w tym stopniu, że każdy stosunek prawny rozpatrywać należy według ustaw tego miejsca, do którego ze względu na *specyjalną naturę swą* należy; różnica między prawem swoim a cudzem ma jedynie to znaczenie, że sędzia stosować nie może takich orzeczeń prawa cudzoziemskiego, które *sprzeciwiają się postanowieniom pra-*

⁴⁴⁾ W dziele swem *System des heutigen römischen Rechts*, Bd. VIII, S. 8—367.

wa ojczyzstego, mającym przytem charakter obowiązkowy, albo które na celu mają ziszczenie w praktyce instytucyi prawnej, zupełnie obcej prawu ojczyzstemu." W ten sposób Savigny wprowadza jako zasadę stosowanie ustaw tego kraju, do którego z natury swej stosunek prawny ciąży, czyli, jak się wyraża obrazowo, gdzie ma on swoje siedlisko (Sitz); jedyny wyjątek stanowi przypadek, gdy jest to wprost zabronione przez prawo miejscowe, lub gdy instytucja prawna cudzoziemska ustawom miejscowym zupełnie jest nieznaną.

Trzeba przyznać, że podstawowa zasada Savignego nie różni się od formuły Wächtera — rozstrzygać kolizyję „zgodnie ze znaczeniem i duchem” (nach Sinn und Geist) ustaw; nawet sformułowanie jej przez Wächtera jest lepsze. Jednakowoż Savigny pierwszy wyłożył świetnie myśl o obcowaniu prawnem państw i stwierdził poglądy swoje mnóstwem przykładów z praktyki sądów niemieckich, francuskich i angielskich, wskutek czego zostały one ogólnie przyjęte, a dzieło Wächtera odeszło na plan dalszy ⁴⁵⁾.

Klucz Bara, który zbieg praw rozstrzygać chce na zasadzie „Natur der Sache”, lub Brochera, powodującego się „nature des choses”, nie różni się w rzeczywistości od formuły obrazowej Savignego „Sitz des Rechtsverhältnisses”; w jednym i drugim przypadku mamy do czynienia z zasadą metafizyczną, która służy za etykietę jedynie przy usuwaniu kłopoty między rozmaitemi systemami prawnymi.

11. **Szkoła romańska (włoska).** Pierwszy pisarz, który ją wyraził — Mancini i liczni zwolennicy.

⁴⁵⁾ Bar, Lehrbuch, S 16.

nicy tegoż są włosi (Esperson, Lomonaco, Fiore, Fusinato i in.), szkołę tę nazywają przeto włoską, lecz że rozpowszechniła się ona także we Francyi (Weis, Durand i in.) i w Belgii (Laurent, Rollin), lepiej mianować ją szkołą romańską.

W roku 1851 znakomity profesor rzymski Mancini wypowiedział świetną mowę ⁴⁶⁾, w której wygłosił zasadę *narodowości* w prawie. Za podstawę całego prawa międzynarodowego służy, według niego, istnienie obok siebie narodów, jako związków przyrodzonych, związanych jednością rasy, języka, zwyczajów, prawa i terytoryjum. Wobec tego prawo tworzy się tylko dla pewnego narodu, stanowi konieczną jego atrybucyję i iść winno za pojedynczym członkiem narodu wszędzie. — Zasadnicza więc myśl Manciniego i jego zwolenników odpowiada pogładowi na państwo, nie jako na terytoryjum, lecz jako na narodowość ⁴⁷⁾. Przy szczęśliwych okolicznościach politycznych, wraz z dewizą młodego Królestwa Włoskiego „narodowość i wolność”, zyskała ona sobie wszędzie ogólne, połączone nawet z entuzjazmem, uznanie, szczególnie w krajach romańskich ⁴⁸⁾.

Główną zasadę swoją, że względem każdego stosować należy ojczyście jego prawo, szkoła romańska poddaje ograniczeniu, iż stosowanie ustaw obcych jest wyłączone, jeżeli stosunek prawny porusza publiczny (l'ordre public) kraju. Lecz jakie normy prawa należą do ustaw porządku publicznego, — ani jeden pisarz zadawalniająco nie określił.

⁴⁶⁾ Della nazionalità come fondamento dell diritto delle gente.

⁴⁷⁾ Weiss, p. 241.

⁴⁸⁾ Bar, Theorie, I 87.

Wszyscy wyrażają mniej więcej, co następuje: są to ustawy, które ściślej, aniżeli inne, związane są z najbardziej życiowymi interesami społeczeństwa, które niezbędne są do istnienia tegoż, których naruszać nie można, nie narażając samego istnienia państwa, które tyczą się nie interesów pojedynczych osób, lecz całego kraju i t. p. ⁴⁹⁾. Oczywiście, w orzeczeniach tych ściślej cechy dla ustalenia poszukiwanej różnicy norm prawa niema. Nic dziwnego przeto, że każdy pisarz za lois d'ordre public uważa inne ustawy.

Podobnie jak nie istnieje ustawa, któraby tyczyła się wyłącznie osób, niema również normy, któraby nie poruszała mniej lub bardziej porządku publicznego; niepodobna zaś znaleźć miary, w jakim stopniu ta lub owa norma porządek ten porusza. Naprózno niektórzy autorowie czynią klasyfikację ustaw d'ordre public, — i to do niczego nie prowadzi. Naprzykład, Brocher, a za nim Weiss i inni rozróżniają lois d'ordre public interne i lois d'ordre public international; pierwsze mają charakter obowiązkowy w stosunku do prawa ojczyzstego, drugie względem prawa międzynarodowego prywatnego ⁵⁰⁾. Nie wyjaśnia także kwestyi Lainé, rozróżniający aż pięć kategorii ustaw porządku publicznego ⁵¹⁾, lub Despagnet, który wlicza trzy rodzaje ustaw d'ordre public international ⁵²⁾. — Laurent, zaprowadzając zamiast lois d'ordre public „droits de la société” (ustawy społeczeństwa) zastępuje tylko jeden termin przez drugi, bez wpływu na istotę rzeczy.

⁴⁹⁾ *Kahn*, Iherings Jahrbücher, Bd. 39, S. 60 ss.

⁵⁰⁾ *Brocher*, Nouveau traité, p. 343 et suiv.

⁵¹⁾ *Lainé*, Revue Critique, 1900, p. 351 et suiv.

⁵²⁾ *Despagnet*, p. 174 et suiv.

O ustawach, które stosowanie prawa obcego wyłączają, mówi także Savigny, jakeśmy przy wyłożeniu jego poglądów widzieli: lois d'ordre public nie są przeto właściwością jedynie szkoły romańskiej. Jednakże „prohibitive Gesetze” nie zajmują tak naczelnego miejsca, jak ustawy porządku publicznego w szkole romańskiej, gdzie wyrażenie ich, prawdę mówiąc, stanowi, nie wyjątek od ogólnej zasady, lecz zasadę równoznaczną ogólnej. Ścisłe określenie ich jest tu przeto bardziej konieczne, — powtarza za Fusinato Bar. W rzeczywistości szkoda, która wyniknąć może z powodu odpowiedniej luki w prawie, jest taka sama w jednym i drugim przypadku. Tak przy działaniu jednej, jak drugiej teorii, praktyka wymaga jednakowo wyjaśnienia wspomnianego pojęcia; jej wszystko jedno, czy ma tu do czynienia z ogólną zasadą, czy też z wyjątkiem. Pozostawić zaś pytanie o ustawach porządku publicznego rozstrzygnięciu sędziemu jest rzeczą niebezpieczną.

12. **Zarys krytyczny teoryj w prawie międzynarodowym prywatnem.** Prawo międzynarodowe prywatne ma do czynienia z dwoma pierwiastkami: *terytoryjalnością* i *eksterytoryjalnością*, czyli *narodowością* ustaw. Stosunek dwóch pierwiastków do siebie jest różny wedle różnych teoryj. Teoryja statutów przewagę daje prawu miejscowemu, eksterytoryjalność stanowi tam wyjątek; doktryna niemiecka wprowadza mniej więcej równowagę między obydwoma pierwiastkami ⁵³); romańska, wreszcie,

⁵³) Zrównoważenie wpływa nie z głównej zasady szkoły niemieckiej (powodując się „Natur der Sache” lub inną dewizą podobną, zagadnienia z dziedziny kolizyj praw rozstrzygnąć można dowolnie), lecz z rozwiązywania poszcze-

szkoła, jako zasadę, wygłasza eksterytoryjalność czyli narodowość ustaw, terytoryjalność uważając za wyjątek.

Nie poruszając więcej teorii statutów, zarzuconej obecnie prawie przez wszystkich, zatrzymamy się na stosunku szkoły niemieckiej do romańskiej, a także zastanowimy się, która z nich na uwzględnienie zasługuje.

Przedstawiciele szkoły niemieckiej zazwyczaj starają się znaleźć jedną zasadniczą formułę, na której mocy możnaby rozstrzygnąć każdą kolidującą: według Savignego należy określić „siedlisko” (Sitz) stosunku prawnego, według Bara powodować się trzeba „naturą rzeczy” (Natur der Sache). Lecz taka ogólna formuła nie jest w stanie dopomóc do odszukania niewiadomej. W rzeczy samej, co to jest, na przykład, natura rzeczy? Chociaż Bar oświadcza, że przez nią nie rozumie bynajmniej prawa naturalnego, jak myślą niektórzy z jego krytyków⁵⁴⁾, w istocie jednak powoduje się właśnie jakimś nieokreślonym prawem w tym rodzaju, — prawem, które, według niego, wypływa, z jednej strony, z wymogów obcowania międzynarodowego, z drugiej — z wymagań państwa, gdzie spór zaszedł. Inny znowu pisarz jedne i drugie wymagania określi inaczej, zgodnie ze swoim indywidualnym poglądem i całe prawo międzynarodowe prywatne przedstawi w innych zupełnie zarysach. Na szczęście tak nie bywa: poglądy pojedynczych autorów zwykle nie różnią się tak bardzo między so-

gólnych pytań przez uczonych niemieckich, którzy w praktyce nie uwolnili się zupełnie od feodalnych poglądów teorii statutów. — Por. *Weiss*, p. 239.

⁵⁴⁾ *Bar*, Lehrbuch, S. 19.

ba. Wynika to stąd, iż autorzy, jakkolwiek na wstępie swej pracy stawiają formułę metafizyczną, zdolną przerazić czytelnika, który chce się obznajmić z prawem nie idealnem, lecz rzeczywistem, w istocie posilkują się metodą czysto pozytywną. W rzeczy samej, skąd bierze się u Bara „przyroda rzeczy”? — jak słusznie zauważył Jitta, Bar przy każdej instytucyi prawnej czyni przegląd rozmaitych ustaw i systemów prawa, które z instytucją tą są w związku, powoduje się *lex domicilii* lub *originis personarum*, *lex rei sitae*, *fori*, *actus* lub *contractus* i t. p., następnie posilkuje się zasadami logiki, bierze w rachubę prawo zwyczajowe, uformowane przez pisarzów i kongresy, i, uczyniwszy wreszcie syntezę wszystkich tych praw, koniec końców wygłasza normę, którą, według niego, powinno stosować się wszędzie, chyba, że zabrania tego wyraźnie ojcyste prawo sędziego. Podobnie postępują i inni pisarze, rozstrzygający „nach Sinn und Zweck der Gesetze”; ponieważ zaś wszyscy mają w ręku jeden i ten sam materyjał rzeczowy, wypracowany po części jeszcze przez statutaryjuszów, jedną i tę samą praktykę sądową, to rezultaty, z połączenia tych pierwiastków wynikające, różnić się bardzo nie mogą.

Te same mniej więcej wyniki ostateczne otrzymują zwolennicy szkoły romańskiej⁵⁵⁾. Ta ostatnia jednak, zdaniem naszym, większy wywarła wpływ na rozwój prawa międzynarodowego prywatnego, niż szkoła niemiecka. Szczególnie ważną zasługę położyła szkoła romańska przez to, że, zgodnie z przyjętą przez siebie zasadą narodowości, przy określeniu statutu osobistego⁵⁶⁾ wprowadziła za-

⁵⁵⁾ Bar, *Theorie*, I, 85.

⁵⁶⁾ Bez względu na odrzucenie teoryi statutów, termi-

miast *lex domicilii*—*lex originis*. Ostatnia odniosła dziś zwycięstwo prawie wszędzie ⁵⁷⁾; z prawodawstw ważniejszych trzymają się *lex domicilii* tylko Anglija i Stany Zjednoczone. Z innych wpływów dodatnich tej teorii zanotować należy, że dzięki szczytnej zasadzie narodowości uchylone zostały w wielu krajach ograniczenia, dotyczące się cudzoziemców, *jus albinagii* i in., a Codice Civile Italiano (art. 3) porównał cudzoziemców z krajowcami w używaniu wszystkich praw cywilnych, wbrew niesłusznemu postanowieniu kodeksu cywilnego francuskiego (art. 3) ⁵⁸⁾.

Samo się przez się rozumie, że prawo międzynarodowe prywatne musi utożsamiać narodowość z poddaństwem, — inaczej sprzeciwiałoby się zasadom prawa międzynarodowego ogólnego ⁵⁹⁾. Prócz tego określenie narodowości osoby na mocy danych faktycznych nieraz połączone jest z wielkimi trudnościami, a czasem nawet niemożliwe.

Co się tyczy zamiany *lex domicilii* przez ustawę poddaństwa, to, wychodząc z założenia szkoły romańskiej, iż prawo stoi w bezpośrednim związku z rasą, kulturą i tradycjami każdego narodu, nie-

ny „statut osobisty” i „statut rzeczowy” ogólnie są używane, jako synonimy terminów „ustawa terytoryjalna” i „ustawa terytoryjalna”.

⁵⁷⁾ W ostatnich czasach zwyciężyła *lex originis* także w Niemczech, gdzie wypowiedziała ją ustawa zaprowadzająca nowy kodeks niemiecki (*Einführungsgesetz zum BGB.*).

⁵⁸⁾ *Kahn*, *Iherings Jahrbücher*, Bd. 39, S. 44—45.

⁵⁹⁾ Niektórzy krytycy szkoły romańskiej wskazują, że poddaństwo nie zawsze odpowiada narodowości i że zasada Manciniego jest mylna (patrz *Bar*, *Theorie*, I, 92—93, *Mandelstam*, I, 150 i nast.). Na to zauważyć należy, że jeżeli kraj zawojowany zmuszony jest rządzić się prawem obcym, to nie jest rzeczą prawa międzynarodowego prywatnego wyrównywać niesłusznosci polityczne.

kiedy, coprawda, bardziej odpowiednią okazać się może ustawa miejsca zamieszkania, mianowicie wtedy, gdy dana osoba złała się ze społeczeństwem, w którym mieszka, choć nie zdążyła dla jakichbądź powodów otrzymać tam naturalizacji. Jednakże, ze względu, że naturalizacja dla osób takich jest zazwyczaj łatwa, wyroki, nie odpowiadające faktycznemu stanowi rzeczy zdarzać się mogą przy panowaniu *lex originis* rzadziej, niż przy panowaniu *lex domicilii*, ponieważ, obierając sobie miejsce zamieszkania zagranicą, człowiek z nowym społeczeństwem bynajmniej się jeszcze nie zlewa ⁶⁰⁾. Zupełnie słusznie postępuje najnowsza teoria. pozostawiając ustawie miejsca zamieszkania w określaniu statutu osobistego znaczenie tylko posiłkowe; *lex domicilii* występuje na plan pierwszy dopiero wtenczas, kiedy poddaństwa określić nie podobna, albo kiedy okaże się, iż dana osoba jest poddaną kilku państw jednocześnie.

Jako zasługę szkoły romańskiej policzyć trzeba i założenie przez Manciniego „Instytutu prawa międzynarodowego”, który toruje drogę przyszłej kodyfikacji tegoż.

Wogóle szkoła ta, dzięki swej energii i entuzjazmowi, wniosła do ewolucji prawa międzynarodowego prywatnego wiele żywotnych i nowych pierwiastków. Nie zawsze, prawda, były one poddane poprzednio gruntownej krytyce i nie zawsze wskutek tego dosięgają swych celów w praktyce. To też szkoła romańska narażona była na wiele

⁶⁰⁾ Nowy projekt kodeksu szwajcarskiego rozstrzyga kwestyję w ten sposób, że po upływie lat 10 od osiedlenia się w Szwajcaryi cudzoziemiec podlega ustawom szwajcarskim nawet co do statutu osobistego.

zarzutów, szczególnie ze strony uczonych niemieckich, którzy mają tu zwykle słusność.

Zarzuty skierowane są szczególnie przeciw osłabionemu „porządkowi publicznemu” ze względu na nieokreślony charakter tegoż. Lecz, jak wskazano wyżej, Savigny i jego zwolennicy znają również to pojęcie, choć służy ono dla Savignego, jak się wyraża Bar, — tylko środkiem domowym i pomocniczym (Hülfs- und Hausmittel) ⁶¹). I wogóle wszyscy uznać muszą, że w niektórych wypadkach, choć sędzia pragnie na mocy zasad ogólnych zastosować obce ustawy, nie pozwala mu na to prawo ojczyste. Że ograniczenie takie istnieje, zgadzają się wszyscy; zdania różnią się tylko co do sposobu pojmowania tego ograniczenia ⁶²). Zauważyć jednak należy, że sędziemu nie jest zakazane stosowanie ustaw obcych, jeżeli sprawa tyczy się jedynie skutków tych niedopuszczalnych ustaw; skutki te mogą być uwzględnione przez sędziego jako dane, potrzebne do urzeczywistnienia żądania, którego prawo miejscowe nie wzbrania ⁶³).

Tak, prawo Królestwa Polskiego zakazuje wielożeństwa nawet mahometanom (prawo o małżeństwie z r. 1836, art. 181 i 25) i dzieci, ze związków takich zrodzone, nie uważa za prawe. Jednakowoż dzieci ojca, który żyje w wielożeństwie, naprzykład, w Turcyi, mogą poszukiwać sądownie w Królestwie Polskiem praw, z pochodzeniem dzieci prawych związanych.

Obie szkoły — romańska i niemiecka —

⁶¹) Bar, Theorie, I, 92; Kahn, Iherings Jahrbucher, Bd. 39, S. 36 ss.; Mandelstam, I, 203.

⁶²) Regelsberger, Obszeje uczenie o prawie, 1897 (tłomaczenie rosyjskie części Pandektów, 1893), str. 181.

⁶³) Bar, Theorie, I, 128 ss.; Kahn, Gesetzeskollisionen, S. 136 ss.

wychodzą, zdaniem naszym, z równouprawnienia wszystkich prawodawstw i *idei obcowania międzynarodowego*. Ostatnia bynajmniej nie jest właściwością szkoły niemieckiej, nie można też jednoczyć doktryn Schöffnera, Savignego, Bara i in. pod ideą obcowania międzynarodowego, jak to czyni Mandelstam. Teoryja romańska, wygłaszając zasadę narodowości, zasadę *sum cuique*, niewątpliwie ma na celu interes nie jednego tylko narodu, lecz interes wszystkich państw, interes stosunków międzynarodowych. Zdaje się nam, iż różnica między jedną i drugą szkołą zasadza się w następującem: Uczeni niemieccy starają się zwykle znaleźć jedną formułę metafizyczną, która zdolna byłaby rozstrzygnąć całą różnorodność kolizyj, przy zbiegu praw różnomiejscowych wynikających, lecz w rzeczywistości zamieniają oni tylko mnóstwo niewiadomych pojedynczych przez jedno niewiadome, przez uniwersalne X. Zwolennicy teoryi romańskiej dają rozwiązanie zagadnienia w postaci dwumianu, którego pierwszy wyraz — narodowość — wiadomy, drugi — *l'ordre public* — ilość tak samo niewiadoma, jak niemiecka formuła metafizyczna, takie samo X. I tam więc i tutaj w odpowiedzi dostaje się niewiadoma, którą odnaleźć trzeba drogą empiryczną, wskutek czego pisarze kierunków przeciwnych dochodzą tutaj nieraz do jednych i tych samych wniosków. Wskazywaliśmy na to już niejednokrotnie.

Odrzuciwszy przeto etykietę tak jednej, jak drugiej szkoły, trzymać się będziemy w tej pracy metody indukcyjnej ⁶⁴); przyjmować będziemy roz-

⁶⁴) W tem zgadzamy się w zupełności z *Mandelstamem* (I, 220 i in.).

wiązanie to jednej, to drugiej szkoły, wskazując, które z nich odpowiada dziś więcej obcowaniu międzynarodowemu, które przechodzi już w zwyczaj międzynarodowy, które zastosowuje praktyka sądów danego kraju i t. p. W rzeczywistości, postępować będziemy tak, jak w praktyce postępują zwolernicy różnych „szkół” i jak prawdopodobnie postępować będą w przyszłości kodyfikatorzy międzynarodowi prawa międzynarodowego prywatnego.

Formuły ogólnej dla rozstrzygnięcia wszystkich zagadnień prawa międzynarodowego prywatnego, zdaniem naszym, znaleźć niemożna i próżno jej szukać. Nikt przecież nie poszukuje takiej uniwersalnej formuły dla usunięcia kolizyj, naprzykład, w dziedzinie prawa cywilnego. Znajdujemy tu wiele odnośnych prawideł, przytem są one różne w różnych systemach prawa cywilnego. Tak, w Królestwie Polskiem prawo obligacyjne w zasadzie winno ustąpić prawu familijnemu i jawności hipotecznej, prawo hipoteczne — spadkowemu (jeżeli kto darowuje więcej, niż mu pozwala ustawa) i t. p. Nie wszystkie pytania podobne rozwiązać można na mocy wyraźnych przepisów, w źródłach prawa zawartych. Weźmy przypadek następujący ⁶⁵⁾: Z dwóch współników, razem dzierżawiących hotel, jeden umiera. W myśl art. 1742 kod. cyw. dzierżawa, jeżeli kontraktem nie postanowiono inaczej, z powodu śmierci dzierżawcy się nie rozwiązuje, a na mocy art. 1865 tegoż kodeksu spółka kończy się przez śmierć jednego ze współników. Między pozostałym przy życiu współnikiem i spadkobiercami zmarłego wynika spór: ci

⁶⁵⁾ Wyrok kasacyjny IX departamentu r. 1871 N^o 6. *Rocznik Sądowy* na r. 1873, str. 170—172.

ostatni żądają, żeby umowa dzierżawy pozostała w swej mocy. Jakim przepisom, — tyczącym s dzierżawy, czy spółki, — przyznać należy pierwszeństwo? Formuła ogólna w rodzaju „Natur der Sache” niewiele tu pomoże sędziemu.

Jeszcze jedna uwaga. Analizując z punktu widzenia teoretycznego jaką instytucję prawną, postaramy się nie zapominać nigdy o normach, które albo ustanowione zostały wyraźnie przez prawodawcę, albo brane są stale przez sądy z pewnej teorii i zamieniły się wskutek tego w danym kraju w prawo zwyczajowe. Temi źródłami prawa międzynarodowego prywatnego mamy się właśnie zająć, przyczem praktyka sądów rozpatrywana będzie w związku z odpowiednią kodyfikacją, — jako interpretacja tej ostatniej. Oczywiście, szkic nasz obejmie krótką charakterystykę kodeksów i jursprudencji jedyne prawodawstw ważniejszych.

13. Kodeks cywilny francuski (Code Civil) i kodeks cywilny polski. Kodeks cywilny francuski i kodeks cywilny polski z roku 1825 rozpatrzeć można w jednym szkicu, ponieważ kodeks nasz jest jednym z tych, którym za pierwowzór służył Code Civil. Kodeks polski, jak okaże się z dalszego wykładu, co do prawa międzynarodowego prywatnego stanowi tylko nową redakcję francuskiego pierwowzoru, poprawioną jednak pod wielu względami w kierunku wymagań słuszności i obcowania międzynarodowego, jak się rozumie te pojęcia dzisiaj. Jeszcze jedna okoliczność upoważnia do rozstrząsania obu kodyfikacyj łącznie: kodeks z roku 1825 zastąpił w Królestwie Polskiem tylko pierwszą księgę kodeksu Napoleona, dwie pozostałe księgi tegoż, również zawierające w sobie niektóre przepi-

sy prawa międzynarodowego prywatnego, pozostały u nas w swej mocy.

Główne zasady prawa międzynarodowego prywatnego stanowi w kodeksie Napoleona artykuł 3, który brzmi:

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

„Nieruchomości, nawet przez cudzoziemców „posiadane, podlegają prawu francuskiemu.

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

Zachodzi pytanie, czy w artykule przytoczonym wyrażona jest teoria statutów, panująca w epoce powstania kodeksu Napoleona. Jurysprudence i dawniejsza doktryna prawie jednogłośnie odpowiadają na pytanie twierdząco. Za główny dowód służy tu przeciwstawienie ustępu 2 ustępowi 3 rozpatrywanego artykułu: pierwszy z nich ma za przedmiot swój prawa, odnoszące się do nieruchomości, prawa terytoryjalne; drugi — prawa, dotyczące się osób, prawa eksterytoryjalne; w pierwszym przypadku kodeks mówi o statucie rzeczowym, w drugim — o statucie osobistym, przyczem ostatni nie określa się przez *lex domicilii*, jak w teorii statutów, lecz przez *lex originis*. Zdanie ogólne znajduje oparcie prócz tego w słowach kodyfikatorów, którzy używali nawet terminów „statut osobisty” i „rzeczowy” ⁶⁶⁾. Według Laurent’a, kodeks nie wyraża ich w tekście tylko dlatego, że przypominają one o miejscowych prawach zwyczaj-

⁶⁶⁾ *Despagnet*, Précis de droit international privé, Paris, 1891, p. 155 et suiv.

jowych Francji (coutumes), których zbieg był zjawiskiem najczęstszym, i że twórcy kodeksu uważali za niestosowne używać wspomnianych terminów względem prawa całej Francji⁶⁷⁾. Na korzyść odtworzenia przez kodeks teorii statutów Laurent przytacza inne jeszcze dowody: kodyfikatorzy wspominają nieraz o zasadach, których w tej dziedzinie prawa trzymano się *zawsze*, t. j. od czasu glosatorów, kiedy teoria statutów poczęła się formować; że kodeks zazwyczaj zamiast skomplikowanej teorii ustanawia tylko kilka, albo nawet jedną ogólną formułę, jak to uczynił, naprzykład, z actio Pauliana, której poświęcony został jeden tylko artykuł (1167); że rozwijanie podobnej formuły ogólnej, na mocy tradycji pozostawia jurysprudeney i doktrynie i t. p. Z przytoczonych powodów, zdaniem tegoż autora, artykuł 3 kod. fr. i inne, w związku z nim pozostające artykuły, winny być dopełniane przez orzeczenia statutaryjuszów, którzy uznawani byli ogólnie w epoce redagowania kodeksu, t. j. statutaryjuszów francuskich i belgijskich. „Oto są nasi nauczyciele, i w ślady ich iść winniśmy; tak też czyni sąd kasacyjny” — woła ze zwykłym sobie patosem autor.

W ostatnich czasach wielu autorów poczęło wygłaszać pogląd inny. Zdaniem ich, ani art 3 kodeksu, ani inne artykuły tegoż bynajmniej nie sprzeciwiają się uzupełnianiu ustawy przez teorię, nie statutów, lecz romańską. Dowody ich są następujące⁶⁸⁾: Termin „statut” nie został wprowadzony do kodeksu umyślnie; używanie go przez mówców podczas obrad przypisać należy tylko przy-

⁶⁷⁾ *Laurent, Droit civil international, II, p. 67—69.*

⁶⁸⁾ *Despagne, p. 156 et suiv.; Weiss, p. 270 et suiv.; Bar, I 58—59.*

zwyczajeniu do starej terminologii. Prócz tego niewiadomo, czyją teorię wskazywali przez swe milczenie kodyfikatorzy: doktrynę Dumoulin, Argen-tré, Bouhier, czy też jeszcze innego prawnika? Teoryje poszczególnych statutaryjuszów tak różnią się między sobą, że lepiej udzielić zupełnej swobody sądowi, niż odwoływać się do tej masy kontrowersyj. Kodyfikatorzy zresztą nie mieli na myśli żadnej teorii: mniemali oni, że trzy ustępy artykułu 3, ze względu na zjednoczenie prawa francuskiego i na zerwanie stosunków z innymi państwami w tej epoce, wystarczą w zupełności do rozstrzygnięcia kolizyj. Według Weissa, „przepis, wyrażony w art. 3, jest formą, w której pomieścić się może każdy system rozstrzygnięcia zbiegu ustaw, i gdyby nawet przypuścić, że przyjęcie teorii statutów przez redaktorów jest dowiedzione, to okoliczność, że nie została ona wyrażona jawnie, upoważnia doktrynę i jurysprudencję do zupełnej wolności interpretacji. W ten sposób analiza artykułu 3 dowodzi, że nie stoi on bynajmniej na przeszkodzie, by sądy stosowały poglądy szkoły romańskiej”.

Dotychczas dzielają one stale wywody teorii statutów ⁶⁹⁾, jest jednak nadzieja, że pod naciskiem nowszych autorów jurysprudencja z czasem będzie musiała zadowolnić wymagania nauki współczesnej.

Jak wyżej już wskazano, ten sam art. 3 kod. fr. co do określenia stanu cywilnego i zdolności prawnej francuzów wprowadza na miejsce *lex domicilii* teorii statutów — *lex originis*, w czem ko-

⁶⁹⁾ *Planiol*, *Traité élémentaire de droit civil*, 1900, I, p. 74—75.

deks Napoleona wyprzedził Manciniego i jego zwolenników; ustawy tej kategorii obowiązują francuzów nawet zagranicą. Lecz jak określa się we Francyi statut osobisty cudzoziemców, czy na mocy analogii ze statutem osobistym francuzów zagranicą, czy inaczej? Z obrad w Radzie Stanu okazuje się, że cudzoziemcy nie ulegają w tym względzie przepisom prawa francuskiego (choć niektórzy temu przeczą); zresztą kodeks zachowuje tu zupełne milczenie ⁷⁰⁾. Zdania komentatorów są rozmaite; najśluszniej, mniemamy, czynią ci którzy stan cywilny i zdolność cudzoziemca określają przez ojczyście ustawy tegoż, chyba że cudzoziemiec w zamiarze wprowadzenia kogoś w błąd ukrył swoją narodowość albo wogóle nadużył dobrej wiary francuza: *fraus omnia corrumpit*; innemi słowy, pisarze ci przez analogiję stosują art. 1307 i 1310 kod. cyw., tyjące się niezdolności działania niepełnoletnich ⁷¹⁾. Przytem zauważyć należy, że gdy prawo obce przy określaniu statutu osobistego wskazuje nie *lex originis*, lecz *lex domicilii*, wielu pisarzy francuskich przyjmuje tu zasadę zwrotnego działania (*Rückverweisung*) ⁷²⁾, co bynajmniej nie jest słuszne.

Art. 11 kod. fr. stanowi:

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

Jest tu wyrażona zasada tak zwanej *réciprocité diplomatique*, która nie zadawalnia się, jak

⁷⁰⁾ *Brocher* I, 97.

⁷¹⁾ *Weiss*, p. 276—277. — Niektórzy autorzy nie uznają nawet tego wyjątku od zasady ogólnej.

⁷²⁾ Między innymi *Brocher* (I, 98) i *Weiss* (p. 282).

to czyni *réciprocité législative*, tem, że poddani danego państwa używają w innym państwie z mocy ustaw, czy zwyczajów tych lub owych praw cywilnych; „wzajemność dyplomatyczna” żąda, aby to było wyrażone w traktacie dyplomatycznym.

Zasada art. 11, oczywiście, jest niesłuszna i szkodliwa, nikt jej też nie broni. Prócz tego artykuł 11 nastęrcza wiele wątpliwości przy interpretacji. Niektórzy, nieliczni coprawda, autorzy twierdzą, że cudzoziemcy we Francyi wogóle nie korzystają z żadnych praw cywilnych; większość, między nimi Laurent, jest zdania, że kodeks rozróżnia „*les droits des gens*” i „*les droits civils*”. Podział prawa na *jus civile* i *jus gentium* istniał rzeczywiście w prawie rzymskiem, obecnie jednak nie istnieje; można powiedzieć, że dziś niema już *jus civile*, jest tylko *jus gentium*. Pocóż wprowadzać różnicę tę do prawa francuskiego, jeżeli nie znajduje ona dość silnej podstawy w tekście, i co należy poczytywać za *jus gentium*, a co za *jus civile*, jeżeli dla wzmiankowanego podziału niema wskazówek, ani w ustawie, ani nawet w teoryi, gdzie każdy określić go może inaczej?

Najlepiej interpretują art. 11 ci, którzy twierdzą, że brak traktatu nie pozwala cudzoziemcom na korzystanie z tych tylko praw, których są pozbawieni z mocy wyraźnych przepisów ustawy.— Wykładnia taka, bardziej odpowiadająca wymaganiom obcowania międzynarodowego, sprzeciwia się wprawdzie literalnemu brzmieniu art. 11, lecz znajduje jakie takie poparcie w powodach do kodeksu ⁷³⁾. Co się tyczy wyraźnych ograniczeń cudzoziemców w kodeksie, to art. 726 i 912, odnoszące się do prawa spadkowego, zostały uchylone

⁷³⁾ *Despagnet*, p. 73.

jeszcze przez prawo z dnia 14 Lipca 1819 roku. Pozostał w swej mocy tylko art. 14, ustanawiający wyjątek od ogólnego forum na niekorzyść cudzoziemców i art. 16, lubo zmieniony, mówiący o *cautio judicatum solvi*. W ten sposób, zgodnie z ostatnim poglądem, cudzoziemców we Francji w używaniu praw cywilnych należałoby uważać za równouprawnionych z krajowcami. Jurysprudencja jednak uparcie trzyma się zdania, które rozróżnia „*droits des gents*” i „*droits civils*”, i w rzeczywistości z wszystkich praw cywilnych korzystają we Francji ci tylko cudzoziemcy, którzy w myśl art. 13 kodeksu otrzymali pozwolenie władzy na założenie stałego zamieszkania w kraju.

Reszty przedmiotów, które porusza art. 3, rozpatrywać na tem miejscu nie będziemy, odkładając ich rozbiór, o ile dotyczą prawa spadkowego, do drugiej części naszej pracy. Należą tu pytania: jakie normy zalicza się do wspomnianych w ustępie 1 artykułu „praw, dotyczących policyi i bezpieczeństwa”, jakie stosunki ściągają się do nieruchomości i ulegają na mocy ustępu 2 ustawom francuskim, i wreszcie pytanie, do jakiego statutu należą ruchomości.

Oto są wytyczne punkty prawa francuskiego co do rozstrzygania zbiegu ustaw i co do położenia cudzoziemców, — przedmiotu, który też do dziedziny prawa międzynarodowego prywatnego należy.

Art. 3 kod. fr. tylko z zamianą wyrazu „francuz” na „polak poddany Królestwa Polskiego” kodeks polski z r. 1825 utrzymał prawie dosłownie (również art. 3). Jedną tylko okoliczność zadziwia badacza: twórcy kodeksu z r. 1825 zazwyczaj w powodach swych przytaczają zdania komentatorów kodeksu Napoleona i dodają historyczne objaśnienie przedmiotu, tymczasem, wyjaśniając art. 3 k.

p., nie wspominają ani jednym słowem ani o statutaryjuszach, ani o teorii statutów, ani nie używają nawet terminu „statut” ⁷⁴⁾. Wskutek tego zdanie nowszych pisarzy z prawa międzynarodowego prywatnego, że teoria statutów w kodeksie Napoleona przyjęta nie została, tembardziej odnosić się może do kodeksu polskiego; sądy tutejsze śmiało odrzucić mogą przestarzałą teorię i stosować poglądy, które więcej nauce współczesnej odpowiadają ⁷⁵⁾.

Co się tyczy pytania, czy ustęp 3 art. 3 kod. pol. stosuje się na mocy analogii do cudzoziemców, którzy w Królestwie przebywają, to, wbrew kodeksowi francuskiemu, żadna wątpliwość tutaj zachodzić nie może. W powodach urzędowych do art. 3 czytamy: „Utwierdza art. 3 kodeksu tę nader pożyteczną maksymę, iż każda osoba, w ja-

⁷⁴⁾ *Godlewski*, Powody urzędowe do kodeksu cywilnego polskiego z r. 1825, str. 16—17.

⁷⁵⁾ Pytanie to co do kodeksu polskiego przez nikogo jeszcze poruszane nie było, ponieważ z prawa międzynarodowego prywatnego Królestwa Polskiego posiadamy dwie tylko przestarzałe prace, mianowicie:

1. *Piotr Nowiński*. Prawo prywatne międzynarodowe, Warszawa 1865. Autor podziela w zupełności poglądy teorii statutów, wykładając w krótkości zdania współczesnych sobie teoretyków i prawie nie dotykając prawa, obowiązującego w Królestwie. (Ogółem niewielkich 106 stron; niema spisu rzeczy).

2. *Lucyjan Wrotnowski*. O potrzebie kodeksu międzynarodowego dla stosunków prywatnych. Warszawa, 1868. Bez względu na przytoczony tytuł, więcej tu znajdujemy danych o naszym prawie obowiązującym, niż w pierwszym dziełku; autor uwzględnił powody do kodeksu. W ogólności stoi on także na gruncie teorii statutów i przytacza zdania autorów francuskich, którzy komentują kodeks w tym kierunku (Marcadé, Demolombe, Foelix). — (Ogółem 61 str., również niema spisu rzeczy).

kiemkolwiek miejscu się znajduje, podlega ustawom swego kraju, we względzie jej stanu i zdolności osobistej. I tak, gdyby polak, będąc w kraju swym jeszcze nieletnim, zawierał akt zagranicą, wtedy co do tego aktu zawsze uważanym będzie za nieletniego, choćby już doszedł wieku, w którym, podług prawa miejsca, gdzie akt został zawartym, był doletnim. Gdyby nie było tego przepisu, tedy łatwoby przyszło działać z naruszeniem praw owego kraju i zniweczyć ich skutki. — Te są powody za utrzymaniem artykułu trzeciego.⁷⁶⁾

Tak pojmowali ustęp 3 art. 3 kod. Nap. redaktorzy polscy, pozostawiając go bez zmiany. Wedle ich poglądu, ust. 3 stwierdza tylko poszczególny wypadek ogólne obowiązującej normy prawa, której nie potrzeba wskutek tego wyrażać w kodeksie, mianowicie, że statut osobisty każdego określa się przez ojczyste jego ustawy⁷⁷⁾. Na mocy tego sądy Królestwa Polskiego przy określaniu stanu cywilnego i zdolności prawnej cudzoziemców u nas powinny bez wahania powodować się ojczystym prawem cudzoziemca. Z dziedziny tej znajdujemy wyrok senatu (jeszcze IX depart.), który orzeka, że pełnoletność poddanego austriackiego określa się przez prawo austriackie, nawet kiedy akt tyczy się nieruchomości, znajdującej się w Królestwie Polskiem⁷⁸⁾ i kilka wyroków izby sądowej warszawskiej; jeden z nich powiada, że opieka,

⁷⁶⁾ *Godlewski*, str. 17.

⁷⁷⁾ Na różnicę między powodami do kod. fr. i kod. pol. dotychczas nikt nie zwrócił uwagi. Reinke stosuje ust. 3 art. 3 do cudzoziemców przez analogię tylko „na zasadzie wzajemności”. (*Reinke*, Kakim gražd. zakonam i t. d., Warszawa, 1892, str. 20).

⁷⁸⁾ *Reinke*, Sbornik rieszenij, str. 1.

ustanowiona w Berlinie nad bezwłasnowolnym poddanym pruskim, może sprzedać znajdujący się u nas majątek nieruchomy tegoż, bez potrzeby licytacji publicznej, jak to jest względem poddanych Królestwa wymagane (*Karpiński*, N° 799, por. N° 1722), i drugi, że kobieta zameężna cudzoziemka przy zawieraniu zobowiązania w Królestwie Polskiem nie potrzebuje asystencji męża, jeżeli własne jej prawo tego nie wymaga (*ibid.*, N° 400). Szkoda, że nie mamy więcej wyroków, gdzie byłaby mowa o innych jeszcze wypadkach, tyczących się zdolności prawnej cudzoziemców, oszukania (*fraus*) i podstęp (dolus) ze strony cudzoziemca i t. p.

Wyjaśniona tylko co zasada ogólna względem przebywających w Królestwie stałych mieszkańców Cesarstwa, czyli osób osiedlonych w Cesarstwie (lic wodworionnych w Impierii) wyrażona została wyraźnie w prawie z d. 5 Lipca 1844 r. (t. X cz. I zb. pr., art. 1287—1295) co do prawa spadkowego, a w art. 9 Najwyższego ukazi z d. 8 Lipca 1868 roku (uwaga A do art. 14 praw stan., zb. pr. t. XI, wyd. z r. 1899) co do zdolności prawnej i działania wogóle ⁷⁹⁾. Prócz tego postanowienie komitetu urządzającego z d. 7/19 Lutego 1867 roku o aktach notaryjalnych, sporządzanych przez mieszkańców Cesarstwa w Królestwie i o zdolności prawnej rosyjskich kobiet zameężnych w Królestwie stanowi: przy sporządzaniu przez kobiety

⁷⁹⁾ *Reinke*, Kakim zakonom, str. 20. — Poglądu, że statut osobisty mieszkańców Cesarstwa w Królestwie określa się przez ustawy Cesarstwa, jursprudenca trzyma się ściśle; więc żona mieszkańca Cesarstwa nie może rościć pretensyi do hipoteki prawnej na nieruchomości męża, która się u nas znajduje (*Karpiński*, N° 651); mieszkańcy Cesarstwa mogą przysposobić kogoś w Królestwie tylko na mocy praw własnych (*Karpiński*, N° 1531) i t. p.

zameżne rosyjanki, czasowo w Królestwie przebywające, aktów rejentalnych, nie tyczących się majątku nieruchomego w Królestwie, lub tyczących się majątku nieruchomego w Cesarstwie, rejenci Królestwa obowiązani są kierować się co do zdolności kobiet rosyjskich ustawami Cesarstwa" (post. kom. urz. Król. Polsk., t. IX, str. 209, 221). Na mocy jednak dwóch poprzednich źródeł prawa i jurysprudencji, przytoczonej przy zbiegu praw Królestwa z ustawami zagranicznymi, postanowienie to można, zdaje się, dopełnić i orzec, że zdolność zameżnych rosyjanek w Królestwie określa się przez prawo cywilne rosyjskie, nawet kiedy akt dotyczy majątku nieruchomego, znajdującego się w Królestwie: ustępu 2 art. 3 kod cyw. pol. interpretować zbyt rozciągle nie można.

Co się tyczy kwestyi, czy cudzoziemcy korzystają z wszystkich praw cywilnych w Królestwie Polskiem, to kodeks z roku 1825 zmienił art. 11 kod. fr. i zawartą w nim zasadę „wzajemności dyplomatycznej”.

Art. 11 kod. Nap. poddany został przez kodyfikatorów polskich surowej krytyce, na którą w zupełności zasługuje. Zdaniem ich „ograniczenia cudzoziemców nie mogą polegać na wątpliwych domniemaniach i wnioskach, lecz na wyraźnych przepisach prawa”⁸⁰⁾. Słuszne zarzuty wywołała także różnica, jaką, według Zachariae, czyni kodeks, rozróżniając „prawa cywilne” i „prawa naturalne”: „w żadnem prawodawstwie, a nawet i rzymskiem — mówią redaktorowie polscy — nie znajdujemy tak wyraźnego odcienia, któreby nas postawiło w możności osądzić niemylnie, w każdym szczególnym przypadku, które jest prawo czysto

⁸⁰⁾ *Godlewski*, str. 37.

naturalnem, a które przez prawo cywilne miarkowaniem⁸¹⁾.

Wskutek tego kodyfikatorzy polscy przy układaniu kodeksu za kierujące uznali następujące zasady, które, ich zdaniem, stosować należy przy układaniu kod. Nap.:

1-o iż nic można utrzymywać w duchu kodeksu: że krajowcy tylko używają praw cywilnych, a cudzoziemcy i francuzi, pozbawieni praw cywilnych, używają tylko naturalnych;

2-o że ograniczenie w używaniu praw cywilnych polega jedynie na woli prawodawczej, ale nie na zasadach i wnioskach wątpliwych, że zatem nie może być ani rozszerzaniem, ani ścieśnianiem nad wyrażoną wolę prawodawcy;

3-o iż ograniczenie nie jest ogólnem, któreby się stosowało do wszystkich kategorii jednostajnie, że dlatego nic można go objąć pod ogólną definicyją, lecz że owszem należy ograniczenie śledzić w prawach francuskich szczegółowo i inaczej je brać, kiedy jest mowa o cudzoziemcach, inaczej, kiedy jest mowa o francuzach, którzy utracili prawa cywilne przez utratę stanu francuza, a inaczej, kiedy jest mowa o francuzach, którzy je utracili przez śmierć cywilną⁸²⁾.

Z tych zasad wychodząc i zważywszy na art. 32 konstytucyi Królestwa Polskiego, która „sprzyja cudzoziemcom”⁸³⁾, kodyfikatorzy polscy „na czele art. 11 położyli te wyrazy”:

„Cudzoziemcy używać będą równie jak polacy praw cywilnych...”

⁸¹⁾ *Ibid.*, str. 28.

⁸²⁾ *Ibid.*, str. 29.

⁸³⁾ *Ibid.*, str. 35 i 39.

Tylko na wypadek, gdyby poddani Królestwa pozbawieni byli w jakim państwie praw cywilnych, artykuł 11 względem poddanych takiego państwa utwierdza prawo odwetu czyli retorsyi (koniec artykułu):

.....„jeżeliby polacy poddani Królestwa Polskiego w którym kraju w używaniu praw cywilnych „ograniczonymi być mieli, w tym razie, prawem „wzajemności, poddani takiego kraju, również o ty- „leż w Królestwie Polskiem w używaniu praw cy- „wilnych ograniczonymi będą.”

Przytem wystarcza, kiedy polacy korzystają w kraju obcym z praw cywilnych na mocy „praw lub zwyczajów”; zawarowanie tego traktatami nie jest konieczne ⁸⁴⁾.

Okazuje się, że kodeks polski zastąpił zasadę wzajemności dyplomatycznej (la *réciprocité diplomatique*) przez zasadę wzajemności prawnej (la *réciprocité légale*). Ostatnia, oczywiście, jest daleko słuszniejsza; zbliża się ona bardziej do poglądu nauki współczesnej, że cudzoziemcy w dziedzinie prawa prywatnego powinni zrównani być z krajowcami bez względu na to, czy zdanie to znalazło zastosowanie w kraju ojczystym cudzoziemca. Co się tyczy samego wyrażenia nowej zasady w tekście prawa, to zupełnie trafne są następujące słowa kodyfikatorów z r. 1825: „Co więc kodeks francuski postanowił jako regułę, stanowi projekt jako wyjątek, a przeciwnie, co jest w kodeksie wyjątkiem, to jest w projekcie regułą” ⁸⁵⁾.

Jakie tedy wyjątki od zasady równouprawnienia cudzoziemców uświęca kodeks polski?

⁸⁴⁾ *Ibid.*, str. 40.

⁸⁵⁾ *Ibid.*, str. 39—40.

Na mocy tegoż art. 11 cudzoziemcy: 1) nie mogą być dopuszczeni do dobrodziejstwa odstąpienia dóbr (*cessio bonorum*) na rzecz wierzycieli (powtórzenie art. 905 Code de proc. i art. 575 kod. handl.); 2) nie mogą być ani opiekunami, ani członkami rady familijnej w opiece nad polakami poddanymi Królestwa Polskiego, wyjąwszy nad własnymi dziećmi i dalszymi zstępnyymi (jedyne ograniczenie, które w prawie francuskim nie było uświęcone wyjąznie); 3) nie mogą być świadkami przy sporządzaniu aktów urzędowych ⁸⁶⁾ (powtórzenie artykułu 980 kodeksu Napoleona i art. 9 organizacyi notaryjatu); 4) nie są wolni od przymusu osobistego w sprawach cywilnych nawet w przypadkach, w których przeciw polakowi poddanemu Królestwa Polskiego przymus nie ma miejsca, jeżeli nie posiadają w Polsce odpowiedniego majątku nieruchomego lub zakładu przemysłowego, albo jeżeli nie stawiają dostatecznej rękojmi (złagodzona treść ustawy francuskiej z dnia 10 Września 1807 roku) ⁸⁷⁾.

Wszystkie przytoczone ograniczenia nie są tak bardzo uciążliwe. Najbardziej przykre dla cudzoziemców ograniczenia w dziedzinie prawa spadkowego należy uważać za uchylone przez artykuł 11-ty ⁸⁸⁾. Mianowicie, art. 726 i 912 kodeksu

⁸⁶⁾ Uchylone od czasu reformy sądowej przez art. 86 i 87 ustawy notaryjalnej.

⁸⁷⁾ *Godlewski*, str. 37—39.

⁸⁸⁾ *Ibid.*, str. 39—40. — Ograniczenia cudzoziemców w spadkobranii nie odpowiadały w ogóle przekonaniom narodu polskiego. Zauważyć bowiem należy, że jus albinagii, na którego mocy spadek po cudzoziemcu stawał się bezdziedzicznym (kadukiem), zniesione było u nas już w r. 1768, więc wcześniej, niż gdziekolwiekindziej w Europie. Jednakowoż krewni mogli zgłaszać się do spadku tylko w przeciągu lat

Nap., uchylone we Francji przez ustawę z dnia 14 Lipca 1819 r., u nas winny być rozumiane w sensie art. 11 kod. cyw. pol., to jest wymaganą przez wspomniane artykuły wzajemność dyplomatyczną powinna zastąpić wzajemność prawna⁸⁹⁾.

Proceduralne ograniczenia cudzoziemców, w artykułach 14 i 16 kod. fr. zawarte, zachowane zostały z pewnemi zmianami w odpowiednich art. 13 i 15 kod. pol. Obecnie art. 15, ustanawiający *cautio judicatum solvi* (z wyjątkiem spraw handlowych) uchylony został przez konwencyję z dnia 14 Listopada 1896 roku i akt dopełniający ją z dnia 22 Maja 1897 r., zawarte w Hadze; Rosyja przystąpiła do tej konwencyi d. 19 (31) Grudnia 1897 roku, co zostało Najwyżej ratyfikowane 24 Lutego 1899 r. (patrz Zb. praw i rozp. rząd. za r. 1899, N^o 62)⁹⁰⁾. Art. 13 kod. pol. uświęca względem

trzech i prócz tego potrącano ze spadku $\frac{1}{10}$ część (*jure de tractionis v. gabellae*) na rzecz skarbu królewskiego.— *W. Dutkiewicz*, Program do egzaminu z historii praw. Warszawa, 1863, str. 22—23.

⁸⁹⁾ Literatura obca o zmianie tej, trwającej od roku 1825, zupełnie nie jest poinformowana. Naprzykład *Champcommunal* w specjalnem dziele, poświęconem spadkobranium z prawa w prawie międzynarodowem prywatnem (*Étude sur la succession ab intéstat en droit international privé*, Paris, 1892, p. 144—145) powiada: „La Pologne, bien que faisant partie intégrante de l'empire Russe, est toujours régie par la législation française. Il en résulte que... un étranger n'est admis à succéder dans ce pays qu'autant qu'il peut se prévaloir d'un traité conclu par la nation dont il fait partie”. (!)

⁹⁰⁾ *Cautio judicatum solvi* uchylona została w Królestwie jeszcze wcześniej co do ubogich poddanych austriackich z warunkiem stosowania takiej samej ulgi względem poddanych Królestwa w Austrii (Ukaz z dnia 10/22 Lutego 1842 r.), a także co do poddanych Królestwa Wielkiej Brytanii i Irlandyi z zastrzeżeniem podobnego warunku (Ukaz z d. 9/21 Marca 1843 r.). — Patrz *Zawadzki*, Prawo eywilne, 1860, I, 85—86.

cudzoziemców forum aresti i po dzień dzisiejszy mocy obowiązującej nie utracił ⁹¹⁾.

Art. 12 kod. pol. brzmi: „Przepisy artykułu poprzedzającego nie będą w niczem ubliżały „traktatom, jakie w tym względzie są lub będą za „warte”.

Traktaty takie Rosyja zawarła z wszystkimi państwami europejskimi. Określają one przeważnie spadkobranie po cudzoziemcach, przy czem przyjmują rozmaite zasady, co utrudnia analizę kolizyj w dziedzinie spadków.

Jak wspomniano wyżej, art. 11 uświęca prawo odwetu (retorsyję) w wypadkach, kiedy wzajemność prawna nie zachodzi. Stwierdzenie tej ostatniej, jak słusznie zauważył Wrotnowski, niekiedy może być połączone z trudnościami ⁹²⁾. Lecz obecnie ze względu na istnienie traktatów, które zapewniają zupełną zdolność poddanych rosyjskich, a więc i poddanych Królestwa, we wszystkich prawie państwach europejskich i niektórych pozaeuropejskich, stwierdzać wzajemności prawnej zazwyczaj nie potrzeba ⁹³⁾.

Takie są zasady prawa międzynarodowego prywatnego, w kod. cyw. pol. zawarte i takie jest stanowisko cudzoziemców według naszego kodeksu. Na kwestyi tej zatrzymaliśmy się nieco

⁹¹⁾ Patrz rozprawę *moją*: O artykule 13 kod. cyw. pol. Gazeta sądowa warszawska, 1902 r., N^o 48—50.

⁹²⁾ *Wrotnowski*, str. 11.

⁹³⁾ Konwencyje te zamieszczone są u *Stawskiego*: *Grzadz. zakony gub. Carstwa Pol.* Warszawa, 1896, tom 2, — jednakowoż nie wszystkie. Dlatego w celu stwierdzenia, czy odpowiedni traktat istnieje, należy zwracać się nie tylko do książki Stawskiego, lecz i do zbiorów specjalnych, jak do zbioru wydanego z rozporządzenia ministra spraw zewnętrznych (Petersburg, 1889—90, tom I—II) lub do zbioru *Iwanowskiego* (Odesa, 1890, głównie tom I cz. II).

dłużej nie tylko dla tego, że mamy tu do czynienia z prawem u nas obowiązującym, lecz i ze względu na zupełne nieuwzględnienie prawa międzynarodowego prywatnego polskiego w nauce, wskutek czego dziedzina ta negi do siebie studyjującego pomimo jego woli. Chciałoby się przynajmniej sprostować zupełnie mylne pojęcia, jakie spotykamy w tym przedmiocie w literaturze prawa międzynarodowego prywatnego ⁹⁴).

Stosunkowo niedawno do prawa Królestwa Polskiego weszły następujące dość dające się uczuwać cudzoziemcom ograniczenia w korzystaniu z praw cywilnych: Najw. ukaz z dnia 14 Marca 1887 r., który zabrania poddanym obcym nabywania i dzierżawienia nieruchomości wiejskich, i Najw. ukaz z d. 24 Grudnia, zabraniający cudzoziemcom i towarzystwom zagranicznym zajmowania nowych przestrzeni dla dobywania kruszców. Wcześniej jeszcze, na mocy postanowienia komitetu rządzącego z d. 20 Grudnia 1868 r. (1 Stycznia 1869 r.), wzbroniono cudzoziemcom, nawet tym, którzy osobiście rolnictwem się zajmują, nabywania osad wło-

⁹⁴) O literaturze francuskiej wspominaliśmy wyżej, lecz takie same błędne wskazówki spotykamy także w literaturze rosyjskiej. Naprzykład *Mysz* (Prawo nasledowania posie inostrancew w Rossii. — Żurnal gražd. i ugoł. prawa, r. 1887, ks. 8, str. 13) przytacza art. 11 (w skróceniu) i 12 kod. cyw. pol., a także tekst art. 726 (ze zmianą w duchu art. 11 kod. cyw. pol.) i 912 kod. Nap., przyczem oba ostatnie artykuły zwię art. kod. cyw. pol., i w końcu czyni następującą, zupełnie mylną uwagę: „Zauważyć należy, że takie same całkiem prawidła znajdują się w Code Civil, którego tłumaczeniem jest kodeks z r. 1825”. Że autorowi temu prawo Królestwa Polskiego jest obcem, widać także z pracy jego „Ob inostrancech w Rossii” (1888, str. 477), gdzie również mowa jest o art. 726, 912, 970, 999 i 1000 „kod. cyw. Królestwa Polskiego”.

ściańskich, podlegających ukazowi z d. 14 Marca 1864 roku.

Jako dodatek do tego paragrafu, załączamy rozbiór ustawy francuskiej z d. 14 Lipca 1819 r., przez którą uchylona została „wzajemność dyplomatyczna” w dziedzinie prawa spadkowego. Czynimy to z powodów następujących: ustawy podobne wydane były i obowiązują dotychczas także w innych państwach; zasada, w ustawie tej wyrażona, jest nam nieznaną, więc z punktu widzenia metody porównawczej, w prawie międzynarodowym prywatnym panującej, warto ją roztrząsnąć, tembardziej, że dotyczy się ona prawa spadkowego, które szczególnie obchodzić nas winno; wreszcie, ciekawem będzie porównać, w jaki sposób jedne i te same przepisy kodeksu Napoleona, sprzeciwiające się wymogom obcowania międzynarodowego i zmienione w Królestwie Polskiem w kierunku „wzajemności prawnej”, zostały zmodyfikowane we Francji.

Droit d'aubaine (*jus albinagii*) i *droit de détraction* (*jus detractio*) zniesione zostały we Francji podczas Wielkiej Rewolucji dekretemi Zgromadzenia Konstytucyjnego (*Assemblée Constituante* — 1790—1791), to jest wcześniej, niż w jakimkolwiek innym państwie zachodnio-europejskiem ⁹⁵⁾. Niestety, kodeks przywrócił te surowe prawa, nazywane ongi „kwiatami korony francuskiej”, jednakże odpowiednie art. 726 i 912 kod. są trochę liberalniejsze, niżli prawo przedrewolucyjne, ponieważ poprzednio dziedziczyć po cudzoziemcu nie mieli prawa nawet francuzi. Przytem zasada ko-

⁹⁵⁾ Liberalna ta reforma była wynikiem współczesnych teoryj filozoficznych, w szczególności teoryi Montesquieu.

deksu może być zmieniana przez traktaty dyplomatyczne.

Art. 726 i 912 uchylili ustawy z d. 14 Lipca 1819 roku (*loi relative à l'abolition du droit d'aubaine et de détraction*)⁹⁶), lecz nie zrównała cudzoziemców z francuzami co do dziedziczenia w zupełności; tymczasem zrównanie to stanowi jeden z ideałów dzisiejszego prawa, urzeczywistniony w art. VIII kodeksu włoskiego⁹⁷). Art. 1 ustawy z r. 1819 wygłasza zupełną zdolność cudzoziemców w prawie spadkowym, jednakże art. 2 tejże ustawy czyni następujący wyjątek od zasady ogólnej: „W przypadku podziału jednego i tego samego spadku między współdziedziców cudzoziemców i francuzów, ci ostatni pobiorą z dóbr, położonych we Francyi, część, wyrównającą wartości znajdujących się w kraju cudzoziemskim dóbr, od których byłby usunięci pod jakimkolwiek bądź tytułem, z mocy ustaw i zwyczajów miejscowych”.

Przytoczony artykuł nie wytrzymuje krytyki ani co do swej treści, ani co do swej redakcyi.

⁹⁶) Znamiennem jest, że tak przywrócenie ograniczeń cudzoziemców w kodeksie Napoleona, jak również zniesienie ich w r. 1819, w czasie Restauracyi, spowodowane były przez egoistyczny interes Francyi; tylko interes ten rozumiano inaczej w pierwszym, inaczej w drugim wypadku (przez ustawę z r. 1819 zamierzano przyciągnąć do Francyi z zagranicy kapitały, których kraj, wycieńczony wojnami, potrzebował). Zupełnie innym motywem — ideą braterstwa narodów — kierowali się twórcy kodeksu włoskiego, utożsamiając cudzoziemców z krajowcami, i redaktorzy kodeksu polskiego, łagodząc zasady kod. Nap.

⁹⁷) Artykuł ten brzmi: „Spadkobranie testamentowe i beztestamentowe, tak co do samego porządku spadkobrania, jak również co do treści praw spadkowych i mocy wewnętrznej rozporządzeń spadkowych podlega ustawom państwa, do którego należy spadkodawca, przytem rodzaj majątku i istnienie tegoż w tym czy innym kraju nie ma znaczenia”.

Co do treści, sprzeciwia się zasadzie równouprawnienia wszystkich cudzoziemców, którą prawodawca ustanowić winien bez względu na jakiegokolwiek przepisy ustaw cudzoziemskich; prócz tego, czyniony przez wspomnianą ustawę wyjątek zależy od okoliczności czysto przypadkowej — od znajdowania się części dóbr spadkobiercy we Francyi. Co do swej redakcyi artykuł 2 ustawy z r. 1819 nastrocza w stosowaniu mnóstwo sprzeczności.

Z prac wstępnych do ustawy z r. 1819 wpływa, że przepis art. 2 ma na celu usuwać, o ile to będzie możliwem, następstwa *juris albinagii*, które wtedy w niektórych krajach jeszcze obowiązywało (miano na względzie przeważnie Angliję) i na którego mocy francuz mógł być zagranicą pozbawiony części lub całej choćby schedy spadkowej na rzecz współdziedziców-krajowców. Z tego właśnie założenia wychodząc, należy wspomniany artykuł tłumaczyć⁹⁸⁾. Tymczasem z powodu wadliwej redakcyi artykułu, a mianowicie końcowych słów tegoż: „*dont ils seront exclus, à quelque titre que ce soit, en vertu des lois et coutumes locales*”, *jurysprudencja francuska* przypisuje ustawie z roku 1819 intencyje, które były zupełnie obce jej redaktorom. Sądy francuskie stosują „*potrącenie*” (*le prélèvement*) we wszystkich przypadkach, kiedy francuz otrzyma zagranicą według prawa miejscowego część spadku mniejszą, niżliby się mu z mocy prawa francuskiego należała, choćby, naprzykład, dlatego, że prawo francuskie pozwala rozrządzać swobodnie mniejszą częścią majątku, niżli pra-

⁹⁸⁾ *Jousselin*, Des conflits des lois relatifs aux successions ab intestat et testamentaires, Paris, 1899, p. 188 et suiv.

wo cudzoziemskie ⁹⁹⁾. Taki pogląd sądów francuskich sprzeciwia się duchowi ustawy, która ma na celu usuwać następstwa jedynie *droit d'aubaine*, a bynajmniej nie chce zmieniać skutków prawa obcego w ogólności, stosując ustawy francuskie, o ile to jest możliwe, czyli o ile część spadku położona jest we Francyi. Zaznaczyć przytem trzeba, że ruchomości uważane są za położone we Francyi nawet wtedy, kiedy spadkobierca miał zamieszkanie zagranicą. Jest to niezgodne z ogólnym poglądem jurysprudencji francuskiej, która, jak to zobaczymy niżej, spadki ruchome poddaje legi domicilii spadkodawcy, lecz tłumaczy się tą okolicznością, że *droit d'aubaine* rozciągało się na wszystkie dobra, które materyjalnie znajdowały się na terytoryjum francuskim ¹⁰⁰⁾. „Potrącenie” ma miejsce również względem należności pieniężnych, jeżeli dłużnik zamieszkuje we Francyi, chociaż to jest spornem i w jurysprudencji i w doktrynie ¹⁰¹⁾. Wreszcie praktyka stale, acz zupełnie nieracyjonalnie zezwala na „potrącenie” w przypadkach, kiedy wszyscy współspadkobiercy są francuzami, a niektórzy z pisarzów (Weiss, Regnault) twierdzą, iż żądać go może nawet cudzoziemiec, o ile otrzymał zezwolenie rządu na zamieszkanie we Francyi.

Na stosunku ustawy z d. 14 Lipca 1819 r. do traktatów, w różnym czasie przez Francję za-

⁹⁹⁾ Wszelako praktyka pozwala domagać się „potrącenia” tylko temu, kto dziedziczył zagranicą, jako spadkobierca prawy, a nie zapisobierca lub donataryjusz. — *Despagnet*, p. 548.

¹⁰⁰⁾ *Champcommunal*, Étude sur la succession ab intestat en droit international privé, Paris, 1892, p. 608 et suiv. Wielu jednak autorów zbija pogląd jurysprudencji.

¹⁰¹⁾ *Jousselin*, p. 200.

wartych, jako na przedmiocie zbyt już specjalnym, nie zatrzymamy się, tembardziej, że i tutaj istnieje mnóstwo kontrowersyj. To, cośmy powiedzieli, dostatecznie chyba wykazuje wszystkie słabe strony „potrącania”. Jednakowoż ustawy analogiczne o zniesieniu juris albinagii z ustanowieniem „potrącenia” wydane zostały w Belgii (dopiero 27 Kwietnia 1865 r.), Holandyi (7 Kwietnia 1869 r.) i w kilku innych państwach ¹⁰²⁾. — Słusznie też Laurent zarzuca prawodawstwom Belgii i Holandyi, że wzorowały się, zamiast na pięknym art. VIII kodeksu włoskiego, na błędnej co do treści i wadliwej co do formy ustawie francuskiej ¹⁰³⁾.

Bądź co bądź, ta ostatnia stanowi znaczny postęp w porównaniu z odpowiedniami przepisami kodeksu Napoleona. Jest ona również liberalniejsza od zasad kodeksu cywilnego polskiego z r. 1825. Redaktorzy polscy, jak z powodów urzędowych się okazuje, o ustawie z r. 1819 zupełnie nie wiedzieli. Jest to wielka szkoda, ponieważ, widząc potępienie zasad kodeksu francuskiego we Francyi, sami śmielej odstąpiliby od nich ¹⁰⁴⁾.

¹⁰²⁾ *Champcommunal*, p. 616 et suiv.

¹⁰³⁾ *Laurent*, VI, p. 298.

¹⁰⁴⁾ Charakterystyczne są słowa jednego z kodyfikatorów naszych Wyczechowskiego: „Wogóle biorąc, złagodzeniemi zostały zasady względem cudzoziemców do tego stopnia, iż przechodząc ten zakres, musielibyśmy zapomnieć o obowiązkach dla własnych rodaków i poświęcić ich interesowi cudzoziemców. Ograniczenia, którym pomimo tego cudzoziemcy ulegać powinni, nie ubliżają w niczem prawom gościnności; wszakże jedne wypływają z natury rzeczy, a drugie z potrzeby zapobieżenia nadużyciom prawa gościnności.” *Godlewski*, str. 41.

14. **Prawo rosyjskie.** Przepisy ogólne prawa Cesarstwa uświęcają zasadę zupełnej terytoryjalności ustaw rosyjskich i nie uznają stosowania w Rosyi ustaw obcych. Na mocy artykułu 822 ustaw stan, t. IX zb. pr., wyd. 1899 r., „cudzoziemcy, przebywający w Rosyi, zarówno osobiście jak majątkowo ulegają ustawom rosyjskim i korzystają z ogólnej ich opieki i poparcia”. Oto co mówi Nolde o przytoczonym artykule ¹⁰⁵⁾: „Tkwiąca w jego osnowie zasada utożsamienia stanowiska cudzoziemców w dziedzinie prawa cywilnego ze stanowiskiem poddanych rosyjskich (zasada bardzo liberalna w porównaniu z współczesnymi swodowi kodeksami europejskimi) stała się wskutek niezręcznej redakcyi artykułu powodem zasadniczego niestosowania ustaw obcych w Rosyi i zamieniła się w *privilegium odiosum*” Słowa te są zupełnie słuszne: jakkolwiek, jak staramy się wykazać wyżej, stosowanie ustaw obcych nie stoi w bezpośrednim związku ze stanowiskiem cudzoziemców w państwie, jednakże, jak zauważył jeszcze Savigny, bardziej lub mniej surowe przeprowadzenie zasady terytoryjalności w prawodawstwie samo przez się już stanowi ograniczenie cudzoziemców.

Odstępstwa od zasady terytoryjalności na rzecz narodowości prawa nie można, zdaniem naszym, dopatrzeć się w wyroku departamentu cyw. senatu w sprawie Ochonowów (r. 1881, N^o 183) ¹⁰⁶⁾, gdzie powiedziano, iż „zdolność prawną, jako stanowiącą przymiot ściśle związany z danym podmiotem prawa, nie może być roztrząsana inaczej, jak

¹⁰⁵⁾ *Nolde*, Kollizja raznomiestnych zakonow o nasledowanii w dwiżimostiach po russkomu prawu. — Wiestnik prawa, 1900, Wrzesień, str. 9—10.

¹⁰⁶⁾ Tak mniema *Martens*, II, 315.

tylko na mocy ustaw tego kraju, do którego należy dana osoba". Zdanie to senat wypowiedział co do poddanych rosyjskich, podlegających ustawom miejscowym besarabskim, i prócz tego mając na myśli rozciągnięcie działania wspomnianych ustaw, co do zdolności prawnej, także na wypadki, kiedy stali mieszkańcy Besarabii zawierają akty zagranicą; jedynie formę tych aktów, co senat wyprowadza z art. 707 ust. post. cyw., określa się przez prawo miejsca, gdzie akt sporządzony został. Tym sposobem ze wspomnianego wyroku senatu bynajmniej nie wypływa, że wbrew art. 822 ust. stan. zdolność prawną cudzoziemca w Rosyi senat określa zgodnie z osobistem jego prawem ¹⁰⁷⁾.

Rzeczywiste odstępstwo od zasady terytorjalności w prawie rosyjskiem znajdujemy w art. 707 ust. post. cyw., który brzmi:

„Umowy i akty, zawarte zagranicą, rozpatrywać należy na mocy ustaw tego państwa, gdzie

¹⁰⁷⁾ Zdanie, że cudzoziemiec podlega ustawom rosyjskim nawet co do statutu osobistego, znajduje potwierdzenie w wyroku senatu Nr. 62 z r. 1894, według którego prawo z dnia 12 Marca 1891 r. o pizysposobieniu i uprawnieniu w myśl art. 995 t. IX zb. pr. (=art. 822 now. wyd.) stosuje się również do cudzoziemców (podobny wyrok Nr. 32/93). — Przeciwnie, w wyroku Nr. 50/93 senat orzekł, że statut osobisty stałych mieszkańców Królestwa Polskiego określa się w Cesarstwie na mocy praw Królestwa, dlatego też „zdolność działania osoby, uznanej za marnotrawną w Królestwie Polskiem według przepisów tamże obowiązujących, winna być ograniczona nie tylko w obrębie tego kraju, lecz także we wszystkich innych guberniach Cesarstwa i w tym samym przytem stopniu, w jakim zdolność działania marnotrawnego ogranicza prawo Królestwa Polskiego”. Zauważyć należy, że senat zdanie powyższe wyprowadza z ogólnych zasad prawa, tymczasem wyprowadzić je można z art. 9 Najwyższego ukazu z dnia 8 Lipca 1868 roku (uwaga A. do art. 14 praw stan., zb. pr. t. IX, wyd. 1899 r.).

„były zawarte; są one ważne, jeżeli czynność prawna, w nich wyrażona, nie sprzeciwia się porządkowi publicznemu i nie jest zabroniona przez „ustawy Cesarstwa” ¹⁰⁸⁾.

Z przytoczonego artykułu wyprowadzają normę kolizyjną nie tylko co do formy aktów, lecz co do zobowiązań w ogólności (patrz wyrok kas. 1890 r. Nr. 12). Formuła *locus regit actum* wyrażona została i w innych przepisach prawa rosyjskiego, na przykład w art. 1077—1078 t. X cz. 1 odnośnie do formy testamentów ¹⁰⁹⁾. Jako na wypadek specjalny uznania prawa obcego, wskazać trzeba na art. 708 ust. post. cyw. (o przedawnieniu) ¹¹⁰⁾

Przy zbiegu z ustawami, obowiązującymi tylko w pewnych miejscowościach państwa, prawo rosyjskie zasady terytorjalności się nie trzyma. Co się tyczy zbiegu ustaw Cesarstwa z ustawami Królestwa Polskiego, to w tym przedmiocie wydawane były kilkakrotnie rozmaite przepisy, dziś poczęści uchylone (zwłaszcza te, które określały właściwość sądu i komunikowanie się sądów, uchylone zostały

¹⁰⁸⁾ Na wypadek zbiegu ustaw Cesarstwa z ustawami Królestwa Polskiego prawo analogiczne poświęcone zostało w Najw. zatw. zdaniu rady państwa z d. 12 Stycznia 1838 r., art. 5 (*Zawadzki*, I, 38).

¹⁰⁹⁾ Artykuły te odnoszą się również do mieszkańców Królestwa, którzy zagranicą przebywają.

¹¹⁰⁾ Obrazą ustawy obcej przez sąd rosyjski może być powodem kasacji (wyr. kas. Nr. 35/96); przedtem senat wypowiedział pogląd przeciwny (Nr. 14/84). — Sąd nie może żądać od strony dowodów, że ta czy owa ustawa zagranicą istnieje (Nr. 119/80); w wypadkach wątpliwych sądy mogą prosić ministerjum spraw zewnętrznych o zwrócenie się do odpowiedniego rządu obcego, aby ten wyraził swą opinię co do napotkanej w procesie wątpliwości (art. 709 ust. post. cyw.; wyr. Nr. 14/84).

przez reformę sądową), poczęści obowiązujące ¹¹¹⁾. Wobec tego przy kolizyi ustaw Cesarstwa i Królestwa ogólne zasady prawa międzynarodowego prywatnego zarówno Cesarstwa, jak Królestwa zachowują moc swoją, o ile nie są uchylone przez rzucone przepisy. Instytucja osiedlenia (wodworieńca) zastępuje przy zbiegu praw różnomiejscowych instytucję poddaństwa, z którym ma się do czynienia przy zbiegu praw różnopanstwowych ¹¹²⁾. Najbardziej szczegółowo prawodawca zajął się zbiegiem ustaw w dziedzinie spadków, dlatego też rozbiór tych przepisów odkładamy do drugiej części naszej pracy. Zauważyć jednak należy, że prawodawca poruszył i inne pytania, naprzykład kolizyje, wynikające w przedmiocie zdolności prawnej i zdolności działania. Ogólną zdolność prawną osoby osiedlonej w Królestwie, czyli, według terminologii kodeksu z r. 1825, polaka poddanego Królestwa Polskiego, a przebywającej w Cesarstwie, określa się nie przez artykuły t. X cz. 1 zb. pr., lecz przez odpowiednie artykuły kod. cyw. pol. Taki wniosek uczynić można z art. 8 Najw. ukazu z d. 8 Lipca 1868 r. (uwaga A do art. 14 praw stan., zb. pr. t. IX, wyd. 1899 r.) i z ogólnego znaczenia prawa z d. 5 Lipca 1844 r. (art. 1287—1295 t. X cz. 1) ¹¹³⁾.

¹¹¹⁾ Przepisy wydane: 27 Maja 1836 r., 12 Stycznia 1838 r., 5 Lipca 1844 r., 11 Lipca 1852 r. i 8 Lipca 1868 r.; wszystkie przytacza Zawadzki; najważniejsze są przepisy z roku 1844 i 1868.

¹¹²⁾ O osiedleniu patrz: *Reinke*, Kakim gražd. zak. i t. d., str. 7 i nast.; *Nolde*, str. 35 i nast.; wyroki senatu Nr. 63/91, 91/94 i 15/99; *Karpiński*, Nr. 1478.

¹¹³⁾ *Reinke*, str. 18 i nast. — Patrz wskazany wyżej wyr. Nr. 50/93.

Konwencyj, zawartych przez Rosyję z innymi państwami i dotyczących się prawa międzynarodowego prywatnego, w tej części naszej pracy roztrząsać nie będziemy, gdyż zasadę terytoryjalności konwencyje te znoszą tylko co do spadków.

Równouprawnienie cudzoziemców z krajowcami w używaniu praw cywilnych opiera się w Rosyi na ukazie Cesarza Aleksandra II z d. 7 Czerwca 1860 roku; ukaz ten zezwolił przebywającym w Rosyi cudzoziemcom korzystać z wszystkich praw, z jakich korzystają poddani rosyjscy. Ukaz następny z dnia 4 Lutego 1864 roku jest tylko dopełnieniem pierwszego. Wszelako zauważyć należy, iż jus albinagii w Rosyi nigdy nie było; istniało tylko prawo wywozowe (jus detractiois). Na mocy tego prawa przy wywożeniu zagranicę majątku, należącego do cudzoziemca, lub po nim pozostałego, a również przy wywożeniu kapitałów, zapisanych w testamencie przez poddanych rosyjskich cudzoziemcom, pobierano na rzecz skarbu opłatę w wysokości 10%. Prawo wywozowe zniesione zostało przez ustawę z d. 16 Maja 1868 roku ¹¹⁴⁾. W rzeczywistości nie przynosiło ono skarbowi żadnego dochodu, ponieważ zawsze można było je obejść ¹¹⁵⁾, a prócz tego z większością państw obcych Rosyja zawarła traktaty o zniesieniu tego

¹¹⁴⁾ Jeszcze wcześniej ograniczenie to zniósł ukaz z d. 2 Czerwca 1823 r. co do poddanych tych państw, które uchylały względem poddanych rosyjskich.

¹¹⁵⁾ Wogóle wszystkie podatki w tym rodzaju nigdzie i nigdy celu swego nie osiągają, ponieważ łatwo jest je obejść. Naprzykład droit d'aubaine we Francyi przed rewolucyją przysparzało skarbowi nie więcej, jak 40,000 dukatów rocznie. — Patrz *Champcommunal*, p. 94.

ograniczenia ¹¹⁶⁾. Prawo wywozowe obowiązywało także w Królestwie Polskiem ¹¹⁷⁾.

Równouprawienie cudzoziemców uległo pewnym ograniczeniom za panowania Cesarza Aleksandra III. Mają one na celu powstrzymanie wzmocnienia się żywiół obcych na kresach państwa, dlatego też obowiązują nie w całym państwie, lecz tylko w pewnych pogranicznych prowincjach. Najważniejsze z nich uświęcają ukazy z dnia 14 Marca 1887 r. i z d. 29 Maja 1889 r. ¹¹⁸⁾, przy czem ostatni rozwinął tylko zasady pierwszego. Na mocy wspomnianych ukazów w 11 guberniach zachodnich, a także w Królestwie Polskiem wzmomone zostało cudzoziemcom nabywanie na własność majątków nieruchomych z wyjątkiem portów i miast, jak również wogóle obejmowanie ich w posiadanie lub używanie oddzielnie od prawa własności, w szczególności wskutek umowy dzierżawnej; zakaz co do zarządzania majątkiem nieruchomym przez cudzoziemca odnosi się tylko do Królestwa. Dziedziczenie z prawa takich nieruchomości jest dozwolone w linii prostej zstępnej i pomiędzy małżonkami, o ile cudzoziemiec osiedlił się w Rosyi przed dniem 14 Marca 1887 r.; we wszystkich pozostałych wypadkach dziedziczenia z prawa, a także w wypadkach dziedziczenia z mocy testamentu poddany obcy obowiązany jest sprzedać majątek poddanemu rosyjskiemu w terminie trzyletnim od dnia nabycia majątku; w razie przeciwnym będzie on sprzedany przez publiczną licytację z rozporzą-

¹¹⁶⁾ *Mysz*, Prawo nasl. posle inostr. w Rossii, str. 8—9. Dokładny wykaz tych traktatów znaleźć można w zbiorze obowiązujących traktatów i konwencyj, wydanym z rozporządzenia ministra spraw zewnętrznych, 1889, I, str. 60 i nast.

¹¹⁷⁾ *Zawadzki*, I, str. 34, 56—83.

¹¹⁸⁾ *Zb. pr. t. IX* praw. stan., uwaga 2 do art. 830.

dzenia władzy gubernijalnej. Pozostałe ograniczenia mniej są dotkliwe i tyczą się innych prowincyj państwa.

15. **Prawo niemieckie (kodeks cywilny z roku 1900)** ¹¹⁹⁾. Ze względu na współczesny rozwój nauki prawa międzynarodowego prywatnego, przy rozbiórce nowego kodeksu niemieckiego, jako utworzonego w ostatnich latach, mamy zupełne prawo stawiać wymagania dość wysokie. Że kodeks nie odpowiedział tym wymaganiom, jak możnaby się było spodziewać, — na to zgadzają się wszyscy autorzy niemieccy i nieniemieccy. Ujemne strony kodeksu co do norm kolizyjnych tłumaczą się głównie poglądem, jakiego trzymał się tu rząd niemiecki: obawiał się on, aby autorytet i zakres działania prawa niemieckiego nie zmniejszył się na korzyść ustaw obcych ¹²⁰⁾. Tymczasem w naszym dziale prawa zbudować można kodeks, któryby wymaganiom odpowiadał. nie inaczej, jak stosując niewzruszenie na idei obcowania międzynarodowego, gdzie z jednej strony zrównane są prawa wszystkich państw, a z drugiej — uwzględnione te specjalne ekonomiczne i kulturalne warunki, a także dobre obyczaje każdego poszczególnego państwa, których na rzecz zasadniczej idei obcowania międzynarodowego poświęcić nie można ¹²¹⁾.

¹¹⁹⁾ W języku polskim istnieje specjalna praca, przedmiotowi temu poświęcona, mianowicie: *Szymon Rundstein*, Kodyfikacja prawa międzynarodowego prywatnego w Niemczech. Warszawa, 1901.

¹²⁰⁾ Według Niemeyera rząd mniemał również, że w razie, gdy kodeks pytało to rozstrzygnie inaczej, nie zdoła się uniknąć konfliktów z państwami obcymi i ograniczona będzie również swoboda rządu w zawieraniu traktatów. — Patrz *Bazzetti*, Das internationale Privatrecht im BGB., 1897, S. 2

¹²¹⁾ *A. Rolin*, Étude sur les dispositions de droit in-

Wymagania nauki współczesnej miał na względzie tak zwany II projekt kodeksu, który prawu międzynarodowemu prywatnemu poświęcił całą księgę VI, zatytułowaną „stosowanie praw zagranicznych”, lecz rada związkowa nie przyjęła zupełnie tej księgi. Treść jej skrócona i zmieniona weszła do kodeksu, jako art. 7—31 ustawy zaprowadzającej (Einführungsgesetz zum BGB.). Normy, tyżące się prawa międzynarodowego prywatnego, zajęły więc swe tradycyjne miejsce i w tym kodeksie, tylko ilość ich jest tu o wiele większa. Prócz tego, w projekcie normy miały charakter kolizyjny (dwustronny), to jest rozgraniczały działanie ustaw różnopaństwowych, tymczasem w kodeksie są one przeważnie jednostronne, to jest określają tylko wypadki, w których stosować należy prawo niemieckie ¹²²). Oczywiście, jest to poważny brak w ustawie i przy zbiegu prawa niemieckiego z cudzoziemskim; sędzia po dawnemu zmuszony jest sam normy kolizyjne ustanawiać. W ten sposób wszystkie te „poprawki” rady związkowej, zaciemiły, zdaniem Kahna, ustawę do tego stopnia, że nawet prawnik może z niej nie wybrać ¹²³).

Nie mówiąc już o szczupłej ilości norm odnośnie do wymagań praktyki dzisiejszej, zaznaczyć należy, że zostały one podzielone między poszczególne działy bardzo nierównomiernie. Zobowiązaniom nie poświęcono ani jednego artykułu, tymczasem o niezgodnem z teorią stosowaniu prawa niemieckiego zamiast cudzoziemskiego mówi aż kilka

ternational privé du Code Civil de l'Empire Allemand. — Revue de droit international. Tome XXX, p. 218.

¹²²) *Rundstein*, str. 16—19.

¹²³) *Kahn*, *Iherings Jahrbucher*, Bd. 39, S. 16—17.

artykułów. Trzeba wskazać, dalej, na wadliwe, bo zbyt ogólne, wyrażenie art. 30, który brzmi: „stosowanie ustawy zagranicznej będzie wyłączone, gdyby uchylało to dobiym obyczajom lub sprzeciwiało się celowi jakiej ustawy niemieckiej”. Udzielić sędziemu tak rozciągniętego pełnomocnictwa w niedopuszczaniu ustaw obcych — jest rzeczą z punktu widzenia obcowania międzynarodowego bardzo niebezpieczną. Art 30, zdaniem naszym, jest jeszcze więcej ogólnym, niż odpowiedni ustęp 1 art. 3 kodeksu francuskiego, czy polskiego. Nie należałoby również udzielać kanclerzowi prawa uchwalania za zgodą rady związkowej odwetu względem państwa, któreby poddanych niemieckich w korzystaniu z praw cywilnych u siebie ograniczyło (art. 31): uchylenia takich rozporządzeń żądać można w drodze dyplomatycznej, ale niesłusznem jest karać poszczególnych cudzoziemców za ustawy, jakie w ich państwie obowiązują, ponieważ te bynajmniej od nich nie zależą ¹²⁴). W pewnych razach (art. 25) ustawa zaprowadzająca wymaga nawet wzajemności prawnej, — z tego założenia mogli wychodzić kodyfikatory polscy w roku 1825, znajdując się nadto pod wpływem kodeksu francuskiego, lecz przeprowadzać taki pogląd dzisiaj jest zupełnie niewłaściwym i niesłusznem. Nie wytrzymuje również krytyki wyraźne nświęcenie w ustawie dla pewnych wypadków zasady zwrotnego działania (Rückverweisung) (art. 27) i wreszcie uprzywilejowanie poddanych niemieckich przy odpowiedzialności za szkody i straty wskutek występków i jako występków (art. 12).

Bez względu na wszystkie powyższe usterki i błędy, kodeksowi niemieckiemu należy wyrazić

¹²⁴) *Rolin*, p. 213 et 217; *Rundstein*, str. 69 i nast.

zupelne uznanie za przyjęcie zasady narodowościowej i za ściśle przeprowadzenie jej we wszystkich działach prawa międzynarodowego prywatnego.— Gorliwością neofity względem nowej zasady, jak złośliwie wyraża się Rolin ²¹⁵⁾, tłumaczy się błąd, w art. 29 zawarty. W myśl tego artykułu, w wypadku, kiedy ktoś nie może być uznany za poddanego żadnego państwa, należy kierować się ustawami ostatniego poddaństwa, a ustawami zamieszkania dopiero wtedy, gdy tego ostatniego poddaństwa określić niepodobna; wreszcie, gdy niemożliwym jest znaleźć także *lex domicilii*, decyduje ustawa miejsca pobytu osoby. Tymczasem w nauce prawa międzynarodowego prywatnego w razie braku poddaństwa zazwyczaj przechodzi się bezpośrednio do ustawy miejsca zamieszkania.

Zdanie więc Bara o niemożności odpowiedniego skodyfikowania prawa międzynarodowego prywatnego w danym razie znalazło potwierdzenie. Prawdopodobnie tak samo nie wytrzymałaby krytyki uczonych odrzucona przez radę związkową księga VI drugiego projektu, ponieważ, jak powiedziano wyżej, nie ma jeszcze dzisiaj w wielu działach prawa międzynarodowego prywatnego, jak na przykład w prawie obligacyjnym, dostatecznie sformułowanych przepisów. Wszelakich uwag i krytyk nie zdołał uniknąć dotychczas również żaden z projektów kodeksu prawa międzynarodowego, opracowanych w różnym czasie przez poszczególnych prawników, przez specjalne komisje i przez „Instytut prawa międzynarodowego”. Jednakowoż i dzisiaj istnieją już pewne ogólnie przyjęte normy, które obowiązują we wszystkich, czy też w większo-

¹²⁵⁾ *Rolin*, p. 215.

ści państw, lub przynajmniej wśród uczonych wszystkich krajów. Normy takie (naprzykład, moc legis originis, przepis locus regit actum, zrównanie cudzoziemców w korzystaniu z praw cywilnych z krajowcami i wiele innych), pożytecznem jest, a nawet koniecznem uświęcać w kodeksie. Z czasem będzie ich wciąż więcej i więcej, tak że utworzą prawdziwy kodeks. Główną wadę ustawy zaprowadzającej niemieckiej stanowi, zdaniem naszym, to, że odstąpiła ona od pewnych ogólnie przyjętych już norm in fraudem możliwej jedności prawa międzynarodowego prywatnego w przyszłości. Prócz tego odstępstwo takie bardziej jest niebezpieczne w ustawie, niż w jurysprudencji, która lukę prawa wypełnia, ponieważ wogóle łatwiej jest zmienić jurysprudencję, niż ustawę.

16. Prawo anglo-amerykańskie. Wyżej wypowiedzieliśmy zdanie, że jurysprudencja łatwiej ulega zmianom na rzecz wymagań obcowania międzynarodowego, niżli kodyfikacja. Prawo angielskie temu przeczy. Common law ściśle przestrzega tradycyi i usposobiony jest wrogo względem przepisów, na kontynencie przez naukę prawa międzynarodowego prywatnego utworzonych. Zjawisko to tłumaczy się tem, iż w prawie angielskiem żyją jeszcze liczne pojęcia feodalne; prócz tego na common law nie wywarło wpływu prawo rzymskie i znakomite oparte na niem dzieła, które sprzyjały wielce ujednostajnieniu idei prawnych wśród uczonych kontynentalnych.

Prawo angielskie wychodzi z zasady ścisłej terytoryjalności. Znakomity prawnik angielski Westlake mówi, co następuje: „Przepis, który określa stan i zdolność osoby przez osobisty jej statut, w Anglii nigdy mocy nie posiadał. Jako podsta-

wę przyjąć należy, że we wszystkich stosunkach prawnych, które siedlisko swe mają u nas, sądy nasze nie uwzględnią zupełnie ani pełnoletności, przez ustawy zagraniczne ustanowionej, ani powołania się cudzoziemca na statut osobisty co do zdolności prawnej lub zdolności działania”¹²⁶⁾. — Przeciw odmiennym zasadom prawodawstw kontynentalnych prawnicy angielscy wytaczają szereg rozmaitych argumentów, łatwo, oczywiście, dających się usunąć¹²⁷⁾.

Trzeba jednak zaznaczyć, że ścisła terytorjalność „common law” w Anglii i w Stanach Zjednoczonych, dokąd zanieśli je koloniści, dzisiaj pod wpływem *comitatus gentium* dopuszcza już w praktyce liczne wyjątki na rzecz stosowania ustaw cudzoziemskich, przyczem obowiązuje nie *lex originis*, a *lex domicilii*¹²⁸⁾, jak w Niemczech przed wydaniem kodeksu z r. 1900. Również w pracach pisarzy angielskich współczesnych znać już wiele wpływu uczonych kontynentalnych¹²⁹⁾.

Co się tyczy położenia cudzoziemców w Anglii, to obecnie są oni ograniczeni w używaniu niektórych tylko praw cywilnych. Inaczej było w niedawnej jeszcze przeszłości. Ograniczenia, dotyczące się cudzoziemców zniesione zostały częściowo przez ustawę z r. 1844, która pozwoliła im dzierżawić nieruchomości w celu mieszkania lub zajmowania się przemysłem, na przeciąg czasu nie dłuższy od lat 21, a mniej więcej ostatecznie dopiero przez ustawę z r. 1870, która w art. 2 postanawia za-

¹²⁶⁾ *Westlake*, A Treatise on private international law, p. 382 (cytowane u *Laurent*, II, p. 139).

¹²⁷⁾ *Laurent*, II, p. 163.

¹²⁸⁾ *Weiss*, p. 302.

¹²⁹⁾ *Bar*, Theorie, I, 83—84.

sadniczo: „cudzoziemiec zrównany jest z przyrodzonymi mieszkańcami angielskimi we wszystkim, co się tyczy posiadania, użytkowania, nabycia lub odstąpienia za pomocą wszystkich środków prawnych majątku ruchomego i nieruchomego”. Od tego to czasu cudzoziemcy uzyskali zdolność dziedziczenia ¹³⁰⁾. Zaznaczyć jednak należy, że ustawa z roku 1870 obowiązuje tylko względem cudzoziemców „zaprzyjaźnionych”. Ograniczenie takie wynika z mylnego poglądu, który utożsamia tu pojedyncze jednostki z państwem, do którego należą, tymczasem za nieprzyjaciela uważać można tylko całe państwo. W ten sposób zbawienne działanie wspomnianej ustawy ustaje względem poddanych kraju, z którym Anglija toczy wojnę ¹³¹⁾.

Bez względu na ciągłą imigrację do Stanów Zjednoczonych w prawodawstwach poszczególnych stanów znajdujemy co do cudzoziemców rozmaite ograniczenia w używaniu praw cywilnych, zwłaszcza w nabywaniu dóbr nieruchomości, co się tłumaczy łatwością naturalizacji. Istnienie w każdym stanie samodzielnego prawodawstwa skutkuje to, że prezydent nie może nawet zawierać z innymi państwami traktatów o zrównaniu praw cudzoziemców: senat nie zatwierdzi ich, jako gwałcących samodzielną władzę poszczególnych stanów w uchwalaniu swoich ustaw. Z tego powodu w konwencji, między Stanami Zjednoczonymi i Francją w roku 1853 zawartej, postanowiono: „Co się tyczy stanów, których prawo nie pozwala cudzoziemcom posiadać majątki nieruchome, prezydent obowiązuje się przełożyć im, aby prawa te zreformowały” ¹³²⁾.

¹³⁰⁾ *Weiss*, p. 179—180.

¹³¹⁾ *Laurent*, II, p. 47.

¹³²⁾ *Weiss*, p. 182 et suiv.

CZĘŚĆ II.

Zastosowanie zasad prawa międzynarodowego prywatnego przy spadkobraniu z prawa.

17. Jakiej ustawie ulega w zasadzie spadek? W pierwszej części pracy naszej zaznaczyliśmy kilkakrotnie, że rozmaite teoryje prawa międzynarodowego prywatnego, aczkolwiek z różnego założenia wychodzą, przy rozstrzyganiu poszczególnych wypadków w praktyce często się nie różnią. Wyjątek stanowi dziedzina prawa spadkowego, wyjątek przytem bezwarunkowo najważniejszy. Zagadnienia, przy zbiegu ustaw spadkowych wynikające, znajdują najrozsądniejsze rozwiązanie zarówno w prawodawstwach, jak w teoryi.

Nasamprzód niezbędną rzeczą jest określić, jakiej ustawie należy tu oddać pierwszeństwo, innymi słowy, co ma służyć „punktem oparcia” (Anknüpfungsbegriff) przy zasadniczym rozstrzygnięciu pytania, czyje prawo spadkowe zastosowane być winno.

Aby odpowiedzieć na to, należy zastanowić się, jaki system spadkobrania u narodów cywilizowanych dziś jest panujący i na czym się opiera.

Niewątpliwie prawo dzisiejsze przyjęło system następstwa ogólnego (successio universalis),

prawa rzymskiemu właściwy. U nas, podobnie jak u rzymian, *hereditas est successio in universum jus, quod defunctus habuit*, to jest majątek spadkodawcy, wszystkie aktywa i passywa przechodzą jako jedna całość na inne osoby; inaczej mówiąc, osoba majątkowa spadkodawcy nie umiera, lecz w osobie spadkobierców istnieje w dalszym ciągu. Taki jedynie system dziedziczenia odpowiada organizacji społeczeństwa, które jakiego takiego rozwoju ekonomicznego dosięgło: długi i ciężary przechodzą tu na spadkobierców, a tego wymaga niezbędny w terażniejszych stosunkach kredyt. W zasadzie spadkobiercy odpowiadają za długi spadkodawcy nawet wtenczas, kiedy te ostatnie masę czynną spadku przewyższają. Savigny objaśnia to w ten sposób, iż spadek, podobnie jak ilość matematyczna, może być dodatnim lub ujemnym.

Co się tyczy pytania, na czem oparty jest porządek, w jakim prawodawstwa współczesne spadkobierców do dziedziczenia powołują, to myślą się ci, którzy wywodzą go od domniemanej woli spadkobiercy. Prawo spadkowe stoi w najściślejszym związku z prawem familijnem i porządek dziedziczenia zawsze związany jest z zasadami prawa familijnego. Bardzo rzadko człowiek na wyadek śmierci rozporządzić może całym swym majątkiem, większa, czy mniejsza część tegoż majątku zwykle na mocy samego prawa dostaje się wyszczególnionym przez prawo osobom, które ze spadkodawcą spokrewnione są fizycznie, czy też cywilnie. To, że człowiek może dowolnie zapisać komuś cały swój majątek lub część tegoż, stanowi u nas raczej wyjątek, niż zasadę ogólną. Prawo współczesne państw zachodnio-europejskich ma dwa podkłady — prawo rzymskie i germańskie. Pierwszemu z nich właściwa była instytucja „sukcesorów koniecznych”, prawu zaś starogermańskiemu rozpo-

rzządzenia na wypadek śmierci były nieznane. Analizując prawodawstwa obowiązujące, również dojść można do przekonania, że porządek dziedziczenia wcale na domniemanej woli spadkodawcy nie polega ¹³³).

Zatrzymamy się na przepisach spadkowych kodeksu francuskiego, obowiązujących również w Królestwie Polskiem. W określonym przez nie porządku dziedziczenia bynajmniej dopatrzeć się nie można domniemanej woli zmarłego ¹³⁴). Opierając się na określeniach kodeksu (art. 212—214) ¹³⁵), który od małżonków wymaga najściślejszego związku pod każdym względem, należałoby mniemać, że, według kodeksu, osobą najbardziej umiłowaną przez każdego jest małżonek. Gdyby więc przepisy o porządku dziedziczenia w istocie oparte były na domniemanej woli spadkodawcy, to niewątpliwie pozostały przy życiu małżonek nie byłby tylko sukcesorem nieporządkowym, który do spadku powołany bywa jedynie w braku krewnych i to nawet bocznych.

To samo trzeba orzec o naszym kodeksie cywilnym, który, jak wiadomo, zmienił przepisy kodeksu francuskiego co do dziedziczenia małżonka.

¹³³) *Bar*, II, 301.

¹³⁴) *Jousselin*, p. 15 et suiv.

¹³⁵) Powołujemy się na te artykuły, jakkolwiek one w Królestwie nie obowiązują, ponieważ ujawnia się w nich jaskrawo pogląd kodeksu na daną kwestyję. Art. 212 kod. Nap. brzmi: „Małżonkowie winni sobie nawzajem wierność, wsparcie, pomoc”; 213: „Mąż winien żonie obronę, a żona posłuszeństwo mężowi”; 214: „Żona obowiązana jest mieszkać z mężem i iść za nim wszędzie, gdzie mu się mieszkać podoba: mąż zaś obowiązany jest przyjąć do siebie żonę i opatrywać ją we wszelkie potrzeby życia, podług swej możności i stanu”.

Według kodeksu z roku 1825 małżonek otrzymuje część spadku, równą części, jaka na każde dziecko przypada, lecz tylko na użytkowanie dożywotnie (art. 232), a jeżeli dzieci niema i dziedziczą krewni boczni, małżonek otrzymuje $\frac{1}{2}$ spadku na własność (art. 233). Kiedy do spadku przychodzi ojciec i krewny 12-go stopnia, dzieli go się między nimi prawie w równych częściach, ponieważ ojcu należy się $\frac{1}{2}$ na własność i $\frac{1}{3}$ drugiej połowy do użytkowania dożywotniego (art. 753—754), — i tutaj niepodobna uznać, aby porządek dziedziczenia odpowiadał domniemanej woli zmarłego. Można tu jeszcze wskazać na spadkobranie dzieci naturalnych, którym przypada część spadku stosunkowo bardzo nieznaczna.

Wszystko to dowodzi, że porządek dziedziczenia w dzisiejszych systemach prawa związany jest nader ściśle z przekonaniem, jakie żywi prawodawca co do organizacji rodziny, co do mniej lub więcej bliskiej łączności poszczególnych jej członków.

Aczkolwiek więc za życia spadkodawcy o wspólną własności rodzinnej lub rodowej mowy nawet być nie może (wyjątek stanowią w prawie francuskim darowizny, w rosyjskiem — majątki rodowe), wraz ze śmiercią ślady tej instytucji, jakoby już dawno zmarłej, ujawniają moc swoją dość silnie.

W szczególności, co się tyczy kodeksu francuskiego, to chociaż redaktorzy tegoż porządek dziedziczenia zbudować zamierzali na domniemanej woli spadkodawcy, w rzeczywistości jednak wprowadził do kodeksu zasady prawa zwyczajowego (coutumes), które są oparte na pojęciu o współwłasności rodzinnej. Zostały one tylko zmodyfikowane stosownie do poglądów prawa rzymskiego i przybrały

charakter demokratyczny zamiast dawnego arystokratycznego ¹³⁶).

Zauważmy jeszcze, że w wypadkach śmierci cywilnej i pokrewnych jej instytucyj spadek również się otwiera, przyczem dziedziczą spadkobiercy prawni. Tłomaczenie, że tutaj także spadkobranie z prawa oparte jest na domniemanem życzeniu spadkodawcy, — sprzeciwia się wręcz zdrowemu rozsądkowi; ponieważ karany w rzeczywistości woli swej co do losu majątku wyrazić nie może. Z punktu widzenia prawa rosyjskiego to samo powiedzieć trzeba o spadku po samobójcach, których testament jest nieważny (art. 1472 kod. karn.; art. 1017 t. X cz. 1).

Z dowodzeń tych wynika, że, po 1 szej, spadkobranie jest u nas następstwem ogólnem i, po 2-giej, że porządek dziedziczenia stoi w najściślejszym związku z prawem familijnem, że przedstawia, według wyrażenia Laurent'a, przyległość, akcesoryjum tamtego ¹³⁷). Z tych dwóch przesłanek wyciągnąć można wniosek, że ponieważ spadek stanowi jedną całość, powinien podlegać jednej i tej samej ustawie pod każdym względem; a ponieważ porządek dziedziczenia jest przyległością prawa familijnego, to przy zbiegu praw spadkowych decydować winien ten sam „punkt oparcia”, co przy zbiegu ustaw familijnych; tym zawsze był statut osobisty, określany przedtem przez *lex domicilii*, obecnie przez *lex originis*, co, jak wykazano, jest słuszniejsze. Streszczając wynik naszych rozumowań, wypowiadamy zdanie, że analiza natury współ-

¹³⁶) *Aubry et Rau*, Cours de droit civil français, 1869—1876, VI, p. 266.

¹³⁷) *Laurent*, VI p. 26.

czesnego prawa spadkowego prowadzi do tego, iż cały spadek winien podlegać jednej ustawie, — ustawie ojczystej spadkodawcy.

Czy tylko nie sprzeciwia się temu „porządek publiczny”? Czy polityczna i społeczna organizacja kraju pozwala na stosowanie obcych ustaw spadkowych? Pytanie to poruszano zawsze co do przechodzenia w drodze spadku jedynie nieruchomości i poruszano, zdaniem naszym, *dawniej* całkiem słusznie. Przy organizacji feudalnej społeczeństwa, która w rzeczywistości we Francji przetrwała aż do wielkiej rewolucji, a w innych krajach jeszcze dłużej, kiedy z posiadaniem majątków nieruchomości związanych były różne prawa i przywileje, kiedy posiadać je mogły tylko niektóre warstwy społeczne, kiedy majątki te, a przynajmniej pewne liczne ich kategorie, nosiły charakter własności rodowej, których dziedziczenie określało się rozmaicie nie tylko w różnych krajach, lecz nawet poszczególnych prowincjach, — statystaryjusz słusznie do spadkobrania nieruchomości stosowali *lex rei sitae*. Inaczej rzecz się ma w naszych czasach, kiedy ordynacje, majoraty i fideikomisy stanowią wyjątek ¹³⁸⁾, gdy różnicę między dziedziczeniem nieruchomości i ruchomości zniesiono, kiedy posiadanie nieruchomości nie nadaje w ogólności żadnych specjalnych przywilejów i posiadać je ma prawo każdy. Zastosowanie ustawy

¹³⁸⁾ Odnośnie do takich majątków sędzia stosować winien *lex rei sitae* również i dzisiaj. Dziedziczenie ich jest następstwem szczególnem (*successio specialis*); zresztą, gdyby sędzia kierował się tu inną zasadą, wyrok jego w praktyce nie zostałby wykonany (patrz *Bar*, II, 311—312). Dla prawa niemieckiego przepis taki wypływa z art. 28 ustawy przechodniej (*Barazetti*, S. 97).

obcej przy określeniu przejścia na drodze spadku nieruchomości nie ubliża dziś interesom społecznym czy politycznym więcej, niżli przy dziedziczeniu ruchomości, które przestały już przecież być *res viles*. Co państwu na tem zależy, aby nieruchomości, po cudzoziemcu pozostała, była podzielona tak lub inaczej? Rzecz inna, gdy mamy do czynienia z posiadaniem majątków nieruchomości: tu jest zupełnie zrozumiałem, że państwo ze względów politycznych nie życzy sobie niekiedy mieć wśród właścicieli ziemskich wielu cudzoziemców. Lecz stosowanie prawa obcego i zdolność prawna cudzoziemców — są to przedmioty wręcz różne, przedmioty, których, jak widzieliśmy, mieszać z sobą nie należy.

Państwo, które usuwa choćby zupełnie cudzoziemców od posiadania majątków nieruchomości, śmiało przyjąć może przy określeniu spadkobrania po cudzoziemcu ojczyście jego ustawy również względem nieruchomego majątku i tylko ustanowić termin, w przeciągu którego spadkobiercy, poddani obcy, zmuszeni będą zbyć odziedziczony majątek krajowcom.

Przy zbiegu ustaw spadkowych prawo ojczyście spadkodawcy uważane jest za decydujące prawie przez wszystkich autorów współczesnych. Oświadczyła się też za niem ogromna większość delegatów państw europejskich podczas konferencji w Hadze w r. 1893 i 1894. W „protokóle ostatecznym” powiedziano: „spadki podlegają mocy prawa osobistego zmarłego”¹³⁸⁾. Tę samą zasadę wyraził „Instytut prawa międzynarodowego prywatnego” na zjeździe w Oksfordzie w r. 1880. Z prawodawstw wyraziły ją: kodeks włoski (art. VIII),

¹³⁸⁾ *Martens*, II, 345.

hiszpański (art. 10 ust. 2), kodeks kantonu ZÜRICH (art. 3 ust. 2), a w ostatnich czasach kodeks niemiecki z roku 1900 (art. 24 i 25 ustawy wprowadzającej¹³⁹). Pozostała większość prawodawstw uświęca inne zasady i dzieli spadek na kilka mas spadkowych, co pociąga za sobą wielkie trudności w praktyce, szczególnie przy podziale długów spadkodawcy. Nie można się przeto dziwić, że pisarze francuscy, w obec niejasności postanowień kodeksu francuskiego w tym przedmiocie, chcą usilnie, wbrew zdaniu jurysprudeneyi, wprowadzić pogląd, iż zasada, uznana za panującą w teorii, nie sprzeciwia się kodeksowi. Co się tyczy przyszłych kodyfikacyj, to niewątpliwie usuną one przestarzałe pojęcia i przyjmą pogląd nowej teorii, jak to niedawno uczynił kodeks niemiecki.

18. Prawo francuskie i prawo Królestwa Polskiego. Roztrząsając zasady ogólne prawa międzynarodowego prywatnego, w kodeksie francuskim zawarte, staraliśmy się, wślad za nowszymi pisa-rzami francuskimi, dowieść zdania, iż kodeks teo-ryi statutów nie wyrzekł i że żaden przepis tego kodeksu nie sprzeciwia się stosowaniu w praktyce poglądów, które bardziej odpowiadają wymaganiom obcowania międzynarodowego i współczesnemu poj-mowaniu sprawiedliwości. To samo staraliśmy się dowieść także co do kodeksu cywilnego polskiego. Nigdzie różnica między teoriąj statutow a poglą-

¹³⁹) Wszelako w myśl art. 28 tejże ustawy co do nie-rnehomości, położonych zagranicą, stosować należy *lex rei sitae*, jeżeli prawo danego państwa (naprzykład Rosyi lub Francyi) tak stanowi. Zasada narodowościowa niema rów-nież zastosowania względem państw, z którymi zawarte są traktaty na innych podstawach (*Barazetti*, S. 97—98; *Rund-stein*, str. 140—141).

dami nowej teorii nie jest tak znaczna, jak w dziedzinie spadków; przyjęcie przeto nowych poglądów przez sądy nigdzie nie wywarłoby tak błogich skutków w stosunkach międzynarodowych, jak właśnie tutaj.

Lecz czy uznaje stosowanie legis originis przy spadkobraniu nieruchomości ustęp 2 art. 3 kod. fr. (=ust. 2 art. 3 kod. cyw. pol.), który stanowi, że nieruchomości, nawet przez cudzoziemców posiadane, podlegają prawu francuskiemu?

Champcommunal, choć w ogólności podziela zdanie, że teoria statutow w kodeksie nie została wyrażona i że możliwe wskutek tego jest stosowanie innych teorii, twierdzi, że wobec słów kategorycznych przytoczonego ustępu 2 art. 3 o mocy ustaw obcych przy dziedziczeniu nieruchomości nie może być mowy ¹⁴⁰). Jednakowoż większość autorów wypowiada zdanie przeciwne ¹⁴¹). Dowodzenia ich są następujące: Ust. 2 art. 3 stanowi, że prawo francuskie normuje położenie prawne nieruchomości, uważanych tylko jako samych przez się, to jest organizację własności ziemskiej we Francji. Jeżeli prawodawca mówi o nieruchomościach bez bliższego określenia, ma on na myśli te majątki uważane jako same przez się, a bynajmniej nie przewiduje wypadków, kiedy nieruchomości występują tylko jako przedmiot pewnego prawa. Przytoczony przepis (ust. 2 art. 3) bynajmniej nie tyczy się prawa

¹⁴⁰) *Champcommunal*, p. 301 et suiv.

¹⁴¹) *Weiss, Despagnet, Dubois, Labbé, Antoine, Berthaud, Jousselin* i in. Zaznaczyć należy, że pogląd, iż art. 3 kod. Nap. nie sprzeciwia się poddanu całego majątku spadkowego prawu ojczyystemu spadkodawcy, wyraził jeszcze *Zachariae. Laurent* (II, 219) tłumaczy to pochodzeniem niemieckiem tego pisarza!

spadkowego, tak jak nie tyczy się zdolności prawnej osoby, zawierającej umowę co do nieruchomości; zdolność ta, według ogólnego zdania, należy do statutu osobistego. Przepisy spadkowe także do niego należą ¹⁴²⁾. Wykładni takiej nie sprzeciwiają się również konwencyje, zawarte przez Francję z innymi mocarstwami (naprzykład z Rosją w r. 1874), w których spadkobranie nieruchomości określa się przez *lex rei sitae*: wspomniane konwencyje dowodzą tylko tego, że zawierające je osoby, podobnie jak jurysprudencja, przejęte były starą teorią statutów ¹⁴³⁾. Prócz tego zwolennicy nowego kierunku, wśród za Dubois, wskazują, że chociaż artykuł 28 kodeksu pruskiego ustanawia przepis, zawarty w ust. 2 art. 3 kod. fr., to jednak przy dziedziczeniu nieruchomości stosują w Prusach statut osobisty spadkodawcy (*lex domicilii*); wskazują również, że kodeks włoski, wyłożwszy w art. VII przepis, podobny do ust. 2 art. 3 kod. Nap., w art. VIII stanowi, iż statut osobisty panuje nad całym majątkiem spadkowym ¹⁴⁴⁾.

Jakkolwiek bardzo pociągająca jest teoria, którą nowi autorzy francuscy proponują jurysprudencji, wciąż trzymającej się dawnych poglądów, dla prawa Królestwa Polskiego przyjęta ona być nie może. Redaktorzy kodeksu polskiego rozumieli ust. 2 art. 3 w ten sposób, jak interpretowany był dawniej w doktrynie, a teraz w jurysprudencji, i wyraźnie stwierdzili to w swem objaśnieniu wskazanego ustępu. Oto, co tam powiedziano: „Nie-

¹⁴²⁾ *Jousselin*, p. 7.

¹⁴³⁾ *Weiss*, p. 683.

¹⁴⁴⁾ *Champcommunal*, p. 310 et suiv.; *Laurent*, VI, p. 232 et suiv.

ruchomości, nawet przez cudzoziemców posiadane, podlegają prawu krajowemu. Zasada ta jest wynikiem prawa rządu, tak zwanego dominium emnens, i pociąga za sobą między innymi:c) że sukcesya po cudzoziemcu, co do nieruchomości, określa się podług praw tego kraju, w którym są położone. — Praw tych nie może się zrzekać rząd na korzyść cudzoziemców, gdyż inaczej te majątki nieruchome tworzyłyby niejako stan w stanie”¹⁴⁵⁾.

Wobec tak kategoriycznego wyjaśnienia znaczenia ust. 2 art. 3 kod. cyw. pol. przez samych jego twórców, nie może być mowy o zamianie w Królestwie Polskiem teorii statutów przez nowe poglądy co do spadkobrania nieruchomości. Należy tu zawsze stosować legem rei sitae, jak to jest przyjęte w jursprudencji¹⁴⁶⁾. Dura lex, sed lex. Niema co przeto zatrzymywać się nad pytaniem, czy zamianę taką uznałyby ustawy późniejsze: Najwyżej zatw. zdanie rady państwa z dnia 5 Lipca 1844 r. (art. 1287—1295 t. X cz. 1 zb. pr.), art. 1281 ust. post. cyw., a wreszcie różne konwencyje, dotyczące się zbiegu praw spadkowych. Przepis, że cała masa spadkowa wrazie kolizyj podlegać winna jednej tylko ustawie — legi originis spadkodawcy, — przepis, który usuwa nadzwyczajne trudności, z podziałem masy spadkowej związane, — dla sądów Królestwa Polskiego stanowi ideał wzbromiony przez prawo. Oczywiście, zdanie to nie sprzeciwia się wyrażonemu przez nas wyżej poglą-

¹⁴⁵⁾ *Godlewski*, 16—17.

¹⁴⁶⁾ Z tych zasad izba sądowa warszawska orzekła, na przykład, iż dział majątku, sporządzony w Prusach, nie ma znaczenia co do kapitału, zahypotekowanego na dobrach, położonych w Królestwie (*Karpiński*, N^o 506).

dowi o możliwości zamiany w prawie Królestwa teorii statutów przez teoryje nowsze w ogólności: zamiana ta niedopuszczalna jest tylko w danym wypadku, — wypadku, coprawda, najważniejszym i najbardziej reformy wymagającym.

Jak już zaznaczyliśmy, jurysprudenccja francuska obstaie niewzruszenie przy tradycyjnym systemie rozstrzygania kolizyj, w dziedzinie prawa spadkowego wynikających. Według systemu tego dziedziczenie nieruchomości podlega legi rei sitae, ruchomości zaś — legi domicilii spadkodawcy. — W ten sposób po śmierci spadkodawcy otwiera się tyle oddzielnych spadków, w ilu państwach położone są jego nieruchomości, nie mówiąc o możliwości istnienia jeszcze jednej masy spadkowej co do ruchomości. Podział taki w praktyce powoduje liczne bardzo trudności i sprzeciwia się wyżej wyjaśnionemu pojęciu spadku w prawie współczesnem: organizacja rodziny spadkodawcy nie powinna podlegać zmianom stosownie do praw różnych miejscowości, gdzie położone są jego majątki nieruchome ¹⁴⁷⁾.

Zamiast ustawy zamieszkania w dziedziczeniu ruchomości niektórzy pisarze proponują ustawę narodowościową (lex originis). Jurysprudenccja trzyma się jednak więcej pierwszego z tych punktów oparcia. ¹⁴⁸⁾ Teoretycznie przewaga ustawy narodowościowej objaśnia się w sposób następujący: ze względu na niedogodności, związane z istnieniem wielu mas spadkowych, wymyślona została w wiekach średnich, zgodnie z ówczesnym charakterem terytoryjalnym prawa, fikcyja, że wszy-

¹⁴⁷⁾ *Jousselin*, p. 36—37.

¹⁴⁸⁾ *Despagnet*, p. 561; *Jousselin*, p. 40 et suiv.

stkie ruchomości znajdują się w miejscu zamieszkania ich właściciela (*mobilier ossibus inhaerent*)¹⁴⁹⁾; obecnie zaś, jak wskazują zwolennicy *legis originis*, ustawa zamieszkania winna być zastąpiona przez ustawę narodowości, ponieważ zmianę tę wogóle wprowadził kodeks francuski¹⁵⁰⁾.

Wreszcie, zaznaczyć należy, że w zbiorach orzeczeń sądów francuskich znajdujemy kilka wyroków, stosujących przy spadkobranii *legem rei sitae* nie tylko co do nieruchomości, lecz nawet co do majątków ruchomych. Pogląd taki, niezgodny ani z przepisami kodeksu, ani z tradycją, ani z wymaganiami współczesnego obcowania międzynarodowego, wypowiedziany był nawet w teorii (*Marcadé*)¹⁵¹⁾.

Co się tyczy Królestwa Polskiego, to pytanie o dziedziczeniu ruchomości przy zbiegu ustaw Królestwa z prawem obcym, według naszego zdania, winno być rozstrzygnięte przez przyjęcie ustawy poddaństwa (*lex originis*). Kwestyja ta, ze względu na nieistnienie prawie literatury prawa międzynarodowego prywatnego Królestwa Polskiego, dotychczas nie była rozpatrywana. W powodach do kodeksu polskiego żadnych wskazówek w tym przedmiocie nie znajdujemy, o możności zaś stosowania przy interpretacji kodeksu naszego, nie poglądów teorii statutów, lecz nowszych, bardziej duchowi czasowi odpowiadających, mówiliśmy już wyżej. Wobec tego spadkobranie ruchomości śmiało poddać możemy ustawie poddaństwa (narodowości), tembardziej, że ta decyduje w późniejszych prze-

¹⁴⁹⁾ *Champcommunal*, p. 314 et suiv.

¹⁵⁰⁾ *Laurent*, II, p. 220.

¹⁵¹⁾ *Jousselin*, p. 30 et suiv.

¹⁵²⁾ Wskazał to jeszcze *Wrotnowski*, str. 40.

pisach specjalnych i widocznie wyraża pogląd prawodawcy na daną kwestyję. W art. 1 zdania rady państwa, Najw. zatw. w d. 5 Lipca 1884 roku (art. 1287, t. X, cz. I) prawa i obowiązki, co do ruchomych spadków, pozostałych po osobach, stale zamieszkałych i zapisanych w Cesarstwie, zaś czasowo w Królestwie Polskiem przebywających, oznaczone są ogólnem prawem Cesarstwa¹⁵²). Osiedlenie (=stałe zamieszkanie, zapisanie, wodwórenje) niewątpliwie odpowiada narodowości, a nie zamieszkaniu. Prócz tego w konwencyjach, które Rosyja z innymi państwami zawarła, spadki ruchome poddane są ojczystemu prawu spadkodawcy.

Z tych zasad spadek, po cudzoziemcu pozostały, według prawa Królestwa ulega, zdaniem naszym, podziałowi na dwie masy spadkowe: masę nieruchomości, która zależna jest od *lex rei sitae*, i masę ruchomości, zależną od *lex originis* zmarłego. Jakiego zdania jest senat, — nie mogliśmy się doszukać. Być może, że spory nie dochodziły do instancyi kasacyjnej dla tej przyczyny, że względem państw, z którymi Królestwo najwięcej ma stosunków, są zawarte przez Rosyję szczegółowe konwencyje o spadkach. Znaleźliśmy jeden tylko wyrok kasacyjny (r. 1882, N^o 144, w sprawie Stutzer), gdzie wyjaśniono, że z art. 19 traktatu pomiędzy Rosyją a Austryją z dnia 2/14 Kwietnia 1860 r. i z art. 3 kod. cyw. pol. nie wypływa, iż majątek ruchomy, po śmierci poddanego austryackiego w Królestwie pozostały, zależy ma od ustaw austryjackich i *poddany jest sądom austryjackim*. Lecz niewiadomo, czy senat orzekłby tak samo, gdyby sprawa tyczyła się tylko zastosowania ustaw austryjackich, a nie kompetencyi sądów austryjackich (por. niżej wyr. N^o 34/88).

Przepisy, w których prawodawca rozstrzyga

zbieg praw spadkowych Królestwa z takimiż prawami Cesarstwa, a także odpowiednio konwencyje, z państwami zagranicznymi zawarte, jako obowiązujące w całym państwie, rozpatrzemy w paragrafie następującym.

19. Prawo rosyjskie. Zgodnie z przytoczonym wyżej (§ 15) artykułem 822 praw o stanach, wyd. z r. 1899, który ustanawia dla prawa rosyjskiego zasadę terytoryjalności wogóle, w szczególności co do spadków art. 1218 (początek) tom X. cz. 1 zb. pr. głosi: „Porządek spadkobrania cudzoziemców co do majątku, w Rosyi pozostałego, określają ogólne przepisy, dla poddanych rosyjskich ustanowione, z wyjątkami, które są w prawach o stanach wyszczególnione”. Z przytoczonego artykułu i z powołań się w nim na tom IX zb. praw wynika, że porządek dziedziczenia po cudzoziemcach w Rosyi podlega wyłącznie ustawom rosyjskim, zarówno co do nieruchomości, jak i co do ruchomości.

Jedyny wyjątek na rzecz prawa ojczyźnego cudzoziemców uczyniony został dla przejścia za pomocą spadku bezterminowych długów cudzoziemców, które wniesione są do księgi długów państwowych, a także dla przejścia biletów rentowych (t. X, cz. 1, art. 1218, koniec; ust. kred., rozdz. II, art. 66; rozdz. III, art. 59). Odstępstwo to od zasady terytoryjalności, oczywiście, jest bardzo nieznaczne i tłumaczy się chęcią prawodawcy przyciągnięcia do kraju kapitałów obcych, — ten sam motyw, który w r. 1819 we Francyi był przyczyną uchylenia *droit d'aubaine*.

Takie są przepisy ogólne prawa międzynarodowego prywatnego w Rosyi, — przepisy, jak się

wyraża Martens, drakońskie ¹⁵³). Wszelako nie uznają one wyjątków tylko co do nieruchomości. Co się tyczy ruchomości, to wskazane przepisy ogólnemi mogą być nazwane z trudnością, ponieważ zmienione zostały względem poddanych wielu państw, z któremi Rosyja zawarła odpowiednie konwencyje.

Konwencyje te z punktu widzenia prawa spadkowego podzielone być mogą na trzy typy ¹⁵⁴).

Najwcześniejsze z nich ¹⁵⁵), jak ze Stanami Zjednoczonymi z d. 6/18 Grudnia 1832 r., art. X, z Niderlandami z d. 1/13 Września 1846 r., art. III, z Grecyją z d. 12 Czerwca 1850 r., art. XIII, stanowią, że każdy spór spadkowy podlega sądom i ustawom tego państwa, gdzie znajduje się majątek, po śmierci cudzoziemca pozostały. Tę samą zasadę terytoryjalną, tylko w innej trochę redakcyi, przeprowadzają konwencyje: z Angliją z d. 31 Grudnia 1858 r. (12 Stycznia 1859 r.), art. XIX, Szwajcaryją z d. 14/26 Grudnia 1872 r., art. IV, Peru z d. 4/16 Maja 1877 r., art. V. Wszystkie wspomniane traktaty ogólnych przepisów rosyjskich o zbiegu ustaw w niczem nie zmieniają.

Drugi typ stanowią traktaty, które zawarte zostały między środkiem czwartego a środkiem siódmego dziesiątka lat wieku przeszłego. Określają one, podobnie do art. XIV obowiązującego do dzisiaj traktatu z Austryją z d. 2/14 Września 1860 r., że majątek ruchomy, który pozostał w jednym z państw po śmierci poddanego drugiego

¹⁵³) *Martens*, II, 341.

¹⁵⁴) *Nolde*, str. 12—13.

¹⁵⁵) Wskazujemy wogóle tylko traktaty, które dotychczas zachowały moc obowiązującą.

państwa, może być wydany ¹⁵⁶⁾ przedstawicielowi dyplomatycznemu tego państwa, jeżeli przedstawiciel ten upoważniony będzie do tego przez osoby, które mają prawo do spadku, albo też posiadać będzie pełnomocnictwo ogólne lub szczególne swego rządu. Przez rzeczony przepis proceduralny—co do wydawania spadku — osiąga się przy dziedziczeniu ruchomości stosowanie prawa ojczystego cudzoziemca, oczywiście, o ile państwo, zawierające traktat z Rosyją, określa u siebie dziedziczenie według *lex originis* ¹⁵⁷⁾.

Prawo osobiste spadkodawcy, jako decydujące przy rozstrzygnięciu zbiegu ustaw spadkowych co do ruchomości, wymienione zostało wprost dopiero

¹⁵⁶⁾ W sprawie poddanego austriackiego Jana Jakszyca (N^o 34 z r. 1888) senat wypowiedział pogląd następujący: „Z tekstu art. XIX traktatu z Austryją bynajmniej nie wypływa, żeby wydawanie spadków ruchomych dla władz miejscowych było obowiązkiem koniecznym; w artykule tym powiedziano tylko, że „rzeczy, należące do spadku, *mogą* być wydawane”. W tym względzie przytoczony przepis traktatu z r. 1860 różni się zasadniczo od przepisów, które zamieszczone są w późniejszych konwencyjach o spadkach, według tamtych konwencyj spadek ruchomy wydaje się konsulowi cudzoziemskiemu obowiązkowo, z zachowaniem tylko pewnych formalności.... W Austrii, poczynając od r. 1854, spadki po cudzoziemcach wydaje się tylko na zasadzie wzajemności; stosunki zaś Rosyi z Austryją określone są w tym względzie jedynie w artykule XIX traktatu z roku 1860, z którego nie można wynioskować, żeby między państwami temi wydawanie spadków było obowiązkowem; przeciwnie, opierając się na dosłownem brzmieniu artykułu, orzec należy, że wydanie spadku zależy w zupełności od uznania władz państwa, w którym spadek się otworzył.”

¹⁵⁷⁾ Przy działaniu traktatów tego typu zachowane być winny ogłoszenia o otwartym spadku, jakie są przepisane przez ustawę post. cyw. (art. 1401 i nast.) i przez ogólne prawo cywilne rosyjskie (art. 1247 t. X cz. 1) (wyr. kas. N^o 34/88).

w konwencyjach trzeciego typu, które zawierane były przez Rosyję, poczynając od siódmego dziesiątka lat wieku zeszłego, mianowicie z Francją 20 Marca (1 Kwietnia) 1874 r., z Niemcami 31 Października (12 Listopada) 1874 r., z Włochami 16/28 Kwietnia 1875 r., z Hiszpanią 14/26 Czerwca 1876 r., z Szwecją i Norwegią 28 Marca (9 Kwietnia) 1889 r. Ważne jest, że wszystkie te konwencyje są identyczne. Osiąga się przez to jedność w wyjątkach od prawa ogólnego, — wyjątkach, które co do ilości wypadków zastosowania napewno przewyższają ilość wypadków stosowania prawa ogólnego, jeżeli je wziąć nawet w wyjątkami, przez pozostałe traktaty ustanowionemi. Identyczny we wszystkich nowych konwencyjach art. 10 brzmi: „Skargi, dotyczące się podziału ruchomości spadkowych, a także praw spadkowych co do ruchomości, w jednym z państw zawierających traktat po poddanych drugiego państwa pozostałych, podlegają sądom i odpowiednim władzom tego państwa, do którego zmarły należał; stosują się do nich również ustawy tego państwa, z wyjątkiem, kiedy z prawami do spadku zgłosi się poddany kraju, gdzie spadek się otworzył. W tym ostatnim wypadku, jeżeli przytem skarga wniesiona została przed upływem terminów, w art. 5 określonych (6 miesięcy od daty ogłoszenia, lub 8 miesięcy od daty śmierci), powództwo ulega rozpoznaniu sądów, czy też odpowiednich władz tego państwa, gdzie spadek się otworzył; wyrokują one o prawach powoda i wydzielają należną mu część spadku według praw miejscowych ¹⁵⁸⁾. Po wydzieleniu po-

¹⁵⁸⁾ Powód poddany rosyjski zwracać się uprzednio do konsula zagranicznego nie jest obowiązany (*Karpiński*, Nr. 1992). — Z art. 1—4 i 10—11 konwencji tego typu wy-

wodowi przypadającej nań schedy, spadek pozostały wydany będzie konsulowi ¹⁵⁹), który postąpi co do spadkobierców pozostałych według przepisu artykułu 8" (według tego artykułu konsul „spadek likwiduje i wydaje odpowiednim sukcesorom, przy czem odpowiedzialny jest tylko przed własnym swoim rządem”).

Widzimy, że w końcu art. 10 mieści się wyjątek od zasady narodowościowej, — wyjątek, który sprzeciwia się teorii. Zgodnie z nim, masa ruchomości po cudzoziemcu pozostała, podlega raz prawom miejscowym, a następnie, po wydzieleniu odpowiedniej części dla poddanych miejscowych, wydana zostaje dla podziału powtórnego sądom ojczystym zmarłego. Co z tego może wynikać, daje przykład *Nolde* ¹⁶⁰): po zmarłym w Rosyi cu-

nika, że sądy rosyjskie mają prawo rozpoznawać próby poddanych zagranicznych o przyznanie im praw spadkowych co do ruchomości, które w Rosyi po śmierci ich rodaka pozostały, jak również próby o wydanie im tych ruchomości (wyr. kas. 147/78); nam przeciwnie zdawałoby się, że kompetencya, w artykułach tych ustanowiona, jest obowiązkowa. — Ajenci dyplomatyczni tych państw, z któr-mi zawarte są konwencyje o spadkach, w sprawach, dotyczących się spadkobierców zmarłego w Rosyi cudzoziemca, mają prawo znosić się bezpośrednio z sądami Cesarstwa, przytem nie konieczne w języku rosyjskim; nie stosują się do nich art. 46, 247, 248 i 251 ust. post. cyw., chyba, że ajenci ci występują jako pełnomocnicy cudzoziemców. Wtedy, jak naprzykład w wypadku, określonym w art. 9, podlegają oni przepisom, które określają prawa stron w sądzie; maczej, w wypadku, przewidzianym przez art. 2 tych konwencyj (wyr. kas. 1/83).

¹⁵⁹) Z chwilą wydania spadek wyłączony zostaje z pod kompetencji sądów rosyjskich (wyr. kas. 34/88).

¹⁶⁰) *Nolde*. str. 19. — Por. wyr. sen. z r. 1902 N^o 99 w sprawie Berkmeiera, gdzie orzeczono: „Jeżeli do spadku, pozostałego po zmarłym w Rosyi poddanym niemieckim, rości pewne prawa poddany rosyjski, czy to jako sukcesor prawy, czy to jako zapisobierca (wyr. ogóln. zebra. sen. I i kas.

dzodziemcu pozostają siostry i brat, przyczem ten ostatni przyjął już poddaństwo rosyjskie; wtedy sąd rosyjski w myśl art. 1135 praw cyw., cały majątek ruchomy przyzna bratu, i nie będzie nic do wydawania konsulowi dla sióstr ¹⁶¹⁾.

Zbieg ustaw spadkowych, w zbiorze praw zawartych, z systemami prawa cywilnego, jakie w poszczególnych częściach państwa rosyjskiego obowiązują, zwrócił na siebie uwagę prawodawcy dość wcześnie,—na początku lat 40-ych zeszłego stulecia. Przedmiotowi temu zostały poświęcone trzy akty prawodawcze: 1) „o właściwości sądu co do ruchomego majątku, pozostałego po mieszkańcach gubernij wielkorosyjskich, w gubernijach i okręgach, odrębnymi prawami rządzonych”, — 3 Kwietnia 1840 r.; 2) „o właściwości sądu co do ruchomego majątku po osobach stale w Cesarstwie zamieszkałych, a czasowo w Finlandyi przebywających i nawzajem”, — 8 Kwietnia 1843 roku; 3) „o właściwości sądu co do ruchomego majątku, pozostałego po osobach stale w Cesarstwie zamieszkałych, a czasowo w Królestwie Polskiem przebywających i nawzajem”, — 5 Lipca 1844 roku. Pierwszy z tych aktów prawodawczych stanowi obecnie art. 1279—1285 t. X cz. 1 zb. praw; dwa

dep. r. 1885 N^o 20), to prawa te, przynajmniej o ile spadek znajduje się jeszcze w obrębie Rosyi, rozpoznawane być winny przez sąd rosyjski i na mocy ustaw rosyjskich” (w danym przypadku poddany niemiecki Berkmeier cały swój majątek nabyty mógł zapisać osobie trzeciej, chociaż według praw niemieckich córce jego należała się część spadku obowiązkowa).

¹⁶¹⁾ Jeżeli spadkodawca był francuzem i pozostawił również majątek we Francyi, siostry mogą domagać się tam „le prélèvement” zgodnie z art. 2 prawa z d. 14 Lipca 1819 r. — Por. *Jousselin*, p. 202—303.

następne, złane razem, weszły doń jako artykuły 1287 - 1295.

Wszystkie te ustawy nie dotyczą dziedziczenia nieruchomości, które podlega zawsze legi rei sitae (art. 1286 i 1295); określają one następstwo tylko w majątkach ruchomych. Następstwo to określa się przez statut osobisty mieszkańca danej części państwa, przyczem statut osobisty zależy tutaj nie od poddaństwa lub zamieszkania, lecz od osiedlenia czyli stałego zamieszkania w tej, czy innej prowincyi państwa rosyjskiego, przez odrębne prawo cywilne rządzonej ¹⁶²⁾. Osiedlenie, czyli stałe zamieszkanie, jest instytucją sui generis; istoty jej i dotyczących jej przepisów prawa roztrząsać na tem miejscu nie będziemy, ponieważ nie ma ona bezpośredniego związku z naszym przedmiotem, tembardziej, że pytanie to jest dość złożone. — Szczegółowego rozbioru osiedlenia dokonał Nolde w rozprawie, na którą powoływaliśmy się kilkakrotnie ¹⁶³⁾.

Zaznaczymy tylko, że instytucja osiedlenia zbliżona jest do instytucji poddaństwa, zwłaszcza co się tyczy Finlandyi i Królestwa Polskiego. — prowincyj, które w ogólności mają autonomiję ¹⁶⁴⁾.

¹⁶²⁾ Na mocy tego senat w wyroku N^o 133 z r. 1888 orzekł, że kwestya prawa własności co do majątku ruchomego, który został się w Królestwie po mieszkańcu Cesarstwa, rozstrzygana być winna na zasadzie ogólnych praw rosyjskich; wskutek tego pretensje co do takiego spadku ulegają przedawnieniu, przez prawo Cesarstwa określone.

¹⁶³⁾ *Nolde*, str. 29 i nast.

¹⁶⁴⁾ Termin „osoba, w Królestwie Polskiem osiedlona” ukazał się dopiero w aktach prawodawczych późniejszych zamiast terminu kodeksu z r. 1825 „polak poddany Królestwa Polskiego”. Jeszcze w statucie organicznym z d. 14 Lutego 1832 r. Cesarz Mikołaj przeciwstawia „poddanych Naszych

Przy zbiegu ustaw Cesarstwa z ustawami Królestwa Polskiego lub Finlandyi zbiegające się prawa prawodawca uważa za jednakową moc mające. Nie można powiedzieć tego o rozstrzygnięciu kolizyj między prawem ogólnem rosyjskiem, a innemi prawami miejscowemi. Ten różny punkt widzenia prawodawcy widoczny jest również w rozpatrywanych przez nas ustawach z lat 40-ych. Jeżeli, na przykład, niesposób określić, gdzie dana osoba jest osiedlona, — w Cesarstwie, czy w Królestwie Polskiem (Finlandyi), to w myśl art. 1294 należy zwrócić się do prawa miejsca pochodzenia osoby: okazuje się, że zasada narodowościowa objawia się tu silniej, niżli w teoryi prawa międzynarodowego prywatnego, gdzie w wypadkach, kiedy określenie poddaństwa jest niemożliwe, stosuje się prawo miejsca zamieszkania. Co się tyczy terminu „miejsce pochodzenia osoby”, to nie można rozumieć pod nim miejsca urodzenia, jak tego słusznie dowodzi Nolde w krytyce wyroku senatu z r. 1899 Nr. 15 w sprawie Kolbego, lecz miejsce skąd dana osoba rzeczywiście pochodzi ¹⁶⁵). Trzeba zauważyć, że rozstrzygnięcie tego pytania w praktyce niekiedy połączone jest z wielkimi trudnościami, podobnie jak w praktyce sądów gubernij zachodnich, gdzie osobom pochodzenia polskiego zabronione jest nabywanie majątków nieruchomych (uwaga 2 do art. 698 t. X cz. I), bardzo często trudno jest określić, czy daną osobę uważać należy za osobę pochodzenia polskiego. Równouprawnienie przepisów prawa Królestwa Polskiego i Finlandyi z przepisami prawa Cesarstwa ujawnia się także z dru-

Królestwa Polskiego” „poddanym Naszym Cesarstwa Rosyjskiego” (patrz *Zawadzki*, I, 34—35).

¹⁶⁵) *Nolde*, str. 40—41.

giej części tegoż art. 1294, według której dziedziczenie ruchomości po cudzoziemcach określa się przez prawo miejsca ostatniego pobytu tegoż. Inaczej stanowi ustawa względem innych gubernij i okręgów, osobne prawo mających: na mocy art. 1284 „prawa i obowiązki cywilne co do rozporządzenia majątkiem ruchomym osób, które stałego zamieszkania nie mają, a także cudzoziemców określone są przez ogólne ustawy Cesarstwa, a w myśl następnego art. 1285, „jeżeli zmarły posiadał zamieszkanie podwójne, to podział pozostałego po nim spadku ruchomego, w razie gdy niema testamentu, sporządza się według ustaw tego miejsca, gdzie zmarły za życia ostatnio przebywał”.

20. O stosowaniu ustawy spadkowej w ogólności. Termin „ustawa spadkowa” oznacza ustawę, której mocy w zasadzie poddano spadkobranie; rozumieć więc należy pod nią *lex originis*, *lex domicilii* i *lex rei sitae*, w zależności od tego, o jakim prawodawstwie, czy teorii mowa. Termin ten zażyczone przez nas z literatury francuskiej (*la loi successorale*), bardzo jest wygodny, ponieważ unika się przezeń niepotrzebnego powtarzania.

Jak to staraliśmy się wykazać, cały spadek podlegać winien jednej ustawie, — ustawie ojczystej spadkodawcy: wymaga tego nauka współczesna. Wszelako jedna ta ustawa dla rozstrzygnięcia wszystkich kolizyj w dziedzinie prawa spadkowego nie wystarcza. Nawet teoryja dominująca uznaje pewne wyjątki od zasady narodowościowej, czy to ze względu na tak zwany porządek publiczny, czy to z tego względu, że niektóre przepisy prawa spadkowego mają charakter raczej przepisów proceduralnych. Prócz tego, określić potrzeba zakres działania ustawy ojczystej spadko-

dawcy i ustawy ojczyściej spadkobiercy w wypadkach ich zbiegu. Takie przeprowadzenie zasady przewodniej przez wszystkie działy prawa spadkowego jest rzeczą wcale nie łatwą, szczególnie wobec niejasności i względności pojęcia „porządek publiczny”, bez którego wszakże obejść się nie możemy.

Przy wykładzie zasad, jakie teoria panująca co do roztrząsanych tu pytań przyjęła, uwzględnimy również poglądy „ustawy zaprowadzającej” niemieckiej, która jest na nich oparta. Korzystać zaś będziemy przede wszystkim z poglądów tych licznych autorów francuskich, którzy przeczą temu, iżby teoria statutów w kodeksie Napoleona przeprowadzona być miała. Zmusza nas do tego ta okoliczność, że kodeks Napoleona obowiązuje również w kraju naszym i że w przedmiocie prawa międzynarodowego prywatnego dzieła francuskie wogóle przeważają.

Lecz wyłożyć, jak zbieg ustaw rozstrzygać się powinno, — byłoby spełnieniem naszego zadania tylko połowicznym. Uwzględnić musimy i nieodpowiadającą wymaganiom nauki rzeczywistość, to jest jurysprudencję, która w większości krajów różni dziedziczenie majątku ruchomego i nieruchomego.

Wszystko to są zagadnienia dość trudne i rozstrzygane przez autorów, zarówno z punktu widzenia teorii, jak jurysprudencji, niejednakowo. — Omija się je, jeżeli w prawodawstwie obowiązuje zasada terytorjalności, jak to jest w prawie rosyjskim w ogólności, a we Francji i Królestwie Polskiem co do spadkobrania majątków nieruchomości. W prawie rosyjskim trudności tych unika się także w razie istnienia konwencji, choćby na zasadzie narodowościowej opartej, ponieważ w przy-

padku wydania konsulowi rosyjskiemu spadku, sąd rosyjski zastosuje ustawy miejscowe, w przypadku zaś, kiedy jednym ze spadkobierców jest poddany rosyjski, wydziela się dla niego odpowiednią schedę, również według ustaw rosyjskich. Wskutek tego w dalszym wykładzie o prawie rosyjskiem, jako o prawie zupełnie terytoryjalnem, mówić prawie że nie będziemy, zarówno jak o spadkobranii nieruchomości według prawa francuskiego i prawa Królestwa Polskiego.

21. Otwarcie spadku. — Śmierć łączna (commorientes). Miejsce i chwilę otwarcia spadku określać ma ustawa spadkowa ¹⁶⁶). Ponieważ ta ostatnia bywa różna, nawet w jednym i tem samym państwie co do nieruchomości i ruchomości, możliwem jest, że po jednej i tej samej osobie otwórzę się kilka spadków w różnych miejscach i w różnym czasie. Może się również zdarzyć (przy śmierci cywilnej lub zaginieniu), że spadek po danej osobie otwarty będzie tylko co do części jej majątku, w pewnym kraju położonej.

Jednakowoż przy otwarciu spadku stosownie do ustaw ojczyźtych cudzoziemca przyczyna otwarcia nie powinna sprzeciwiać się porządkowi publicznemu danego kraju. Przyczyną taką dla prawa francuskiego będzie pozbawienie wszystkich praw stanu, przez kodeks rosyjski ustanowione, ponieważ we Francyi, po wydaniu ustawy z d. 31 Maja 1854 r. o zniesieniu śmierci cywilnej, poczytuje się ona za instytucję niemoralną i za anachronizm, niegodny naszych czasów ¹⁶⁷). To samo w myśl art. 30 ustawy zaprowadzającej uznać należy dla pra-

¹⁶⁶) *Jousselin*, p. 84—85; *Despagnet*, p. 563—564.

¹⁶⁷) *Champcommunal*, p. 345 et suiv.

wa niemieckiego ¹⁶⁸). Otwarcie spadku, które prawo rosyjskie orzeka w przypadku wstąpienia do zakonu (art. 1223 t. X cz. 1), we Francji, zdaniem większości, również nie może mieć miejsca ¹⁶⁹); aczkolwiek pozbawienie wolności jest tu dobrowolne, jednakże, jak się wyraża gojący zawsze w argumentacji Laurent, dobrowolna niewola zakonnika jest następstwem obłąkania tegoż; niewiadomo zaś, z jakich powodów ustawa uwzględniać ma obłąkanie i dzieła jego (*la folie et ses oeuvres*) ¹⁷⁰). Tego samego poglądu trzyma się jurysprudencja francuska. Co się tyczy Królestwa Polskiego, to, oczywiście, art. 1223 t. X cz. 1 nie może być tu uważany za sprzeciwiający się porządkowi publicznemu; jednakże nie może być otwarty w kraju naszym spadek nieruchomy po mieszkańcu Cesarstwa, któryby przyjął śluby zakonne: w danym przypadku obowiązuje *lex rei sitae*, a prawo Królestwa takiej przyczyny otwarcia spadku nie zna. Praktyka prawdopodobnie wypowiedziałaby pogląd przeciwny.

Nie zatrzymując się na nieobecności, gdyż ta zajęłaby nam zbyt wiele miejsca, rozbierzemy tutaj francuskim zwyczajem, który zastosowany jest do systemu kodeksu Napoleona, tak zwaną śmierć łączną (*commorientes*). Przedmiot ten właściwie ma znaczenie jedynie dla spadkobrania ¹⁷¹), podlegać przeto winien ustawie spadkowej ¹⁷²). W ten sposób jurysprudencja francuska (również jurysprudencja Królestwa Polskiego), która się

¹⁶⁸) *Barazetti*, S. 7.

¹⁶⁹) *Champcommunal*, 347—348; *Weiss*, 693—694.

¹⁷⁰) *Laurent*, VI, p. 323.

¹⁷¹) *Bar*, I, 373.

¹⁷²) *Jousselin*, p. 55 et suiv.; *Brocher*, I, p. 414—415.

jeszcze w tym przedmiocie nie orzekła, powinna rozróżniać tutaj spadkobranie ruchomości i nieruchomości. Lecz jak rozstrzygnąć pytanie, kiedy w jednej i tej samej katastrofie giną dwie osoby, różnym systemom prawa podległe, przyczem każdy z nich inaczej śmierć łączną normuje? Zdaniem Weissa ¹⁷³⁾, ustanowione przez prawo domniemania są *strictissimae interpretationis* i nie mogą rozciągać się na zmarłych łącznie, którzy różnym prawodawstwom ulegali. Z tej zasady, jeżeli podczas jednej katastrofy zginą, na przykład, ojciec i syn, z których pierwszy był osiedlony w Cesarstwie, drugi zaś w Królestwie, to co do spadku w ruchomościach sąd Królestwa wbrew art. 721—722 kod. Nap. musi przypuszczać, że obydwaj zginęli jednocześnie (według prawa rosyjskiego *pariter mortui — simul mortui*). Stosować w tych wypadkach względem każdego ze zmarłych ojczyście jego ustawy, jak tego chcą Baudry—Lacantinerie i Wahl, jest niemożliwe; wykazał to na przykładach Joussetin ¹⁷⁴⁾.

22. Zdolność dziedziczenia. Jest to jeden z najbardziej spornych przedmiotów naszego prawa — Zdaje się, słusznem jest zdanie, według którego zdolność dziedziczenia, bez względu na poddanie całego wogóle spadkobrania ustawie ojczyście spadkodawcy, powinna określać się przez osobistą, to jest ojczystą, ustawę spadkobiercy. Jednakże, to względem na charakter absolutny niektórych przepisów o zdolności dziedziczenia, w wielu razach wskutek wymagań porządku publicznego zależność ona bę

¹⁷³⁾ *Weiss*, p. 692—693; również *Despagnet*, p. 564 i *Joussetin*, p. 52 et suiv

¹⁷⁴⁾ *Joussetin*, p. 57—58.

dzie od prawa ojczyzstego zarówno spadkobiercy, jak spadkodawcy ¹⁷⁵⁾.

Taki podział zakresu działania obu ustaw winien mieć miejsce, zdaniem Jousselina, w prawie obowiązującym francuskim: w myśl ust. 3 art. 3 kodeksu, zdolność prawna wogóle zależy od ustaw ojczyzstych ¹⁷⁶⁾. To samo przyznać należy dla prawa Królestwa Polskiego (ust. 3 art. 3 kod. cyw. pol.). Champcommunal ten sam wniosek wyprowadza z poglądów tradycyi ¹⁷⁷⁾ (w rzeczywistości jednak statutaryjusze różnili się w danej kwestyi); według Weissa i Laurenta, wypływa on z poglądu ich na spadkobranie z prawa, jako na spełnienie domniemanej woli zmarłego ¹⁷⁸⁾.

Okazuje się więc, że wyrażona norma stanowi prawie communis opinio doctorum, aczkolwiek do jednego i tego samego wniosku autorowie dochodzą różnemi drogami.

Z tego punktu widzenia na pytanie, czy po mieszkańcu Królestwa Polskiego może dziedziczyć dziecię osób w Cesarstwie osiedlonych, które urodziłyby się żywym, lecz niezdolnem do życia, powinno odpowiedzieć się twierdząco ¹⁷⁹⁾.

Zasadniczy przepis, tytczący się zdolności dziedziczenia, uznaje, zdaniem wszystkich pisarzy, wyjątek na rzecz prawa miejscowego w przypadkach, kiedy wymaga tego porządek publiczny.— Wyliczać te przypadki niesposób — wszystkie mają charakter względny i zależą od miejsca i czasu. Osoba, naprzykład, która w ojczyźnie swej dzie-

¹⁷⁵⁾ *Bar*, II, 314 ss.

¹⁷⁶⁾ *Joussein*, p. 58 et suiv.

¹⁷⁷⁾ *Champcommunal*, p. 342—343.

¹⁷⁸⁾ *Weiss*, p. 693; *Laurent*, VI, 314.

¹⁷⁹⁾ *Por. Reinke*, str. 19.

dziczyć nie jest zdolna wskutek przyjęcia ślubów zakonnych lub śmierci cywilnej, we Francji zdolności tej nie będzie pozbawiona ¹⁸⁰⁾; jeżeli wolność osoby tej faktycznie będzie skrepowana, to majątek, na nią przypadły, należy wziąć pod opiekę ¹⁸¹⁾. Zaznaczyć przytem trzeba, że art. 727 kod. fr. o niegodnych dziedziczenia, zdaniem ogólnem, należy do przepisów porządku publicznego; zawsze przeto winien być stosowany w kraju, przez kodeks Napoleona rządzonym ¹⁸²⁾. Z tego powodu sąd Królestwa Polskiego artykuł 727 kod. cyw. uwzględnić musi w razie, kiedy po mieszkańcu Królestwa dziedziczy mieszkaniec Cesarstwa, chociaż prawo rosyjskie nie zawiera przepisu o usunięciu od spadku wskutek niegodności. To samo orzec należy w przypadku, kiedy ktoś, osiedlony w Cesarstwie, ma dziedziczyć w Królestwie po osobie, również w Cesarstwie osiedlonej: wyjątku tego od zasady stosowania ustawy osobistej wymaga miejscowy porządek publiczny.

Wbrew zdaniu, które w nauce panuje, jurysprudencja francuska zdolność dziedziczenia czyni zawisłą od prawa miejscowego ¹⁸³⁾. W doktrynie do statutu rzeczowego zalicza ją Brocher ¹⁸⁴⁾.

Co się tyczy kodeksu niemieckiego, to, zda-

¹⁸⁰⁾ We Francji na mocy ustawy z d. 31 Maja 1854 roku osoba, skazana na kary wyższego rzędu, nie może przyjmować darowizn lub sukcesyi testamentowej; z tego powodu *Jousselin* (p. 62) twierdzi, że ustanowiona przez obcy kodeks kara, która byłaby połączona z usunięciem od dziedziczenia z prawa, porządku publicznego we Francji bynajmniej nie obraża.

¹⁸¹⁾ *Bar*, II, 315.

¹⁸²⁾ *Champcommunal*, p. 350; *Jousselin*, p. 63.

¹⁸³⁾ *Champcommunal*, p. 339—340.

¹⁸⁴⁾ *Brocher*, I, 411—412.

niem Zitelmanna i Niemeyera, decyduje tutaj statut osobisty spadkodawcy: zdolność dziedziczenia jest zdolnością specjalną, która podlega ustawie, w ogólności dany stosunek regulującej¹⁸⁵⁾. Wskutek tego niezdolne do życia dziecię mieszkańców Królestwa Polskiego będzie mogło dziedziczyć w Niemczech po poddanych niemieckim, ponieważ prawo niemieckie zdolności do życia od sukcesora nie wymaga.

23. Porządek dziedziczenia. Porządek dziedziczenia, to jest wskazanie osób do spadku powołanych, określa się w zasadzie przez ustawę spadkową, lecz i tutaj niezbędne są niektóre wyjaśnienia, znowu ze względu na wymagania porządku publicznego.

Więc ustawy zagraniczne, które ustanawiałyby przywilej na rzecz płci męskiej (jak to czyni prawo rosyjskie) lub starszeństwa, według ogólnej opinii autorów francuskich, w kraju, gdzie obowiązuje kodeks francuski, zastosowane być nie mogą: prawodawca francuski zamierzał rozciągnąć ustiój demokratyczny rodziny nawet na cudzoziemców¹⁸⁶⁾. Juryspiudencja francuska trzyma się jednak poglądu przeciwnego¹⁸⁷⁾.

Do czasu ogłoszenia ustawy z d. 25 Marca 1896 roku, która zniosła przepis art. 908 kod. i zezwoliła dzieciom naturalnym otrzymywać przez darowiznę lub przez testament więcej, niżli wynosi część spadku, przypadająca im z samego prawa, wszyscy autorzy francuscy twierdzili zgodne, że ograniczenie dzieci naturalnych w spadkobranie

¹⁸⁵⁾ *Barazetti*, S. 30—31; *Rundstein*, str. 77 i 147.

¹⁸⁶⁾ *Laurent*, VI, p. 556 et suiv.

¹⁸⁷⁾ *Champcommunal*, p. 370 et suiv.

jest przepisem absolutnym, że wywołane jest przez szacunek, jaki prawodawca miał dla małżeństwa, i że ustawy zagraniczne, któreby dzieciom nieprawy większy udział w spadku przyznawały, we Francyi stosowane być nie mogą ¹⁸⁸⁾.

Co się tyczy spadkobrania małżonka, to ustawa spadkowa zastosowania nie ma, jeśli prawa małżonka, przy życiu pozostałego, wynikają nie z samego prawa, lecz z umowy. Wtedy decyduje ustawa, której umowa ta podlega w ogólności ¹⁸⁹⁾. — Zdarzyć się może, że przy poddaniu spadku ustawie ojczystej spadkodawcy małżonkowi przy życiu pozostałemu nie się nie dostanie. Wtedy we Francyi, zdaniem Joussetina, małżonek żądać może w myśl art. 205 kod. fr. od spadkobierców zmarłego alimentów. Wpływa to z art. 3 ust. 1 kod. fr.: społeczeństwo byłoby zgorzzone, widząc owdowiałego małżonka w nędzy, podczas gdy majątek zmarłego męża lub żony przeszedł w całości na ich krewnych ¹⁹⁰⁾. To samo orzec należy względem prawa Królestwa Polskiego (art. 238 i 3 ust. 1 kod. cyw. pol.) ¹⁹¹⁾.

Jakiemu państwu ma przypaść spadek bezdziedziczny, po cudzoziemcu pozostały, — państwu, w którym majątek spadkowy się znajduje, czy też państwu, którego poddany był spadkodawca? Pytanie to rozstrzygać należy różnie, w zależności od tego, w jakim charakterze występuje tutaj państwo. Jeżeli według *lex rei sitae* prawo skarbu na *hereditas caduca* jest prawem okupacyi, jeżeli

¹⁸⁸⁾ *Joussetin*, p. 67.

¹⁸⁹⁾ *Champcommunal*, p. 370 et suiv.

¹⁹⁰⁾ *Joussetin*, p. 68.

¹⁹¹⁾ Por. *Wołowski*, Kurs kodeksu cywilnego. Warszawa, 1868; tom I, str. 121.

jest ono oparte na ustawie porządku publicznego, czy ustawie o charakterze policyjnym, lub też stanowi prawo konsolidacji suwerena (jak w Anglii), — spadek bezdziedziczny staje się własnością miejscowego skarbu. Lecz kiedy państwo występuje tutaj, jako istotny spadkobierca, spadek bezdziedziczny przypaść winien państwu, do którego należał spadkodawca. Teoryja chce i słusznie, by spadek bezdziedziczny przechodził na państwo, jako na sukcesora, a nie okupatora, czy zwierzchnika. Objęcie spadków bezdziedzicznych, po cudzoziemcach pozostałych, przez państwo, w którym się majątek spadkowy znajduje, oczywiście jest czemś w rodzaju zdobyczy i dzisiejszemu rozwojowi stosunków międzynarodowych nie odpowiada. W zasadzie, spadkodawcy bliższe wszak było państwo, do którego należał, państwo, którego ustawy wydług teoryi panującej wogóle porządek dziedziczenia po nim określać powinny ¹⁹²⁾.

Pogląd taki zwyciężył szczególnie w Niemczech. W nowym kodeksie nie został on coprawda wyrażony jawnie, lecz, według ogólnego zdania komentatorów, spadek bezdziedziczny, po cudzoziemcu w Niemczech pozostały, zarówno ruchomy, jak nieruchomy, przechodzi na skarb kraju, do którego cudzoziemiec należał; względem państwa jednak, które trzymałoby się innej zasady, można w myśl art. 31 ustawy zaprowadzającej ustanowić prawo odwetu ¹⁹³⁾.

Ciekawem jest to, że w Rosyi, bez względu na terytoryjalność prawa rosyjskiego, pytanie o spadkach bezdziedzicznych po cudzoziemcach znajduje to samo rozwiązanie liberalne i słuszne, co w Niem-

¹⁹²⁾ *Bar*, II, 352.

¹⁹³⁾ *Barazetti*, 103—104.

czech¹⁹⁴). Mianowicie, jeżeli przedmiot ten nie jest przewidziany w konwencji, to według praktyki, przyjętej w ministryjum spraw zagranicznych, spadek bezdziedziczny ruchomy, po cudzoziemcu pozostały, wydaje się przedstawicielom jego kraju, o ile ze strony tego kraju zachodzi wzajemność¹⁹⁵). Praktyka ministryjum spraw zagranicznych opiera się nie na jakimś przepisie prawa, lecz na luce w prawie obowiązującym: zbiór praw cywilnych (swod zak. gražd.), mówiąc o majątkach bezdziedzicznych (art. 1162 i nast.), o spadkach bezdziedzicznych po cudzoziemcach nie wspomina. Praktyka ta uzyskała niedawno sankcję prawodawczą w stosunku do Turcyi. W myśl Najwyższej zatw. zdania rady państwa z d. 22 Lutego 1894 roku, majątek po poddanych tureckim pozostały i nie przenoszący 500 rub., o ile nikt nie zgłosi się do niego w terminie półrocznym, wydaje się przedstawicielom dyplomatycznym Turcyi, czy też konsu- lom tego państwa. Takie rozstrzygnięcie pytania bardziej odpowiada wymogom dzisiejszego obcowania międzynarodowego, niżli ustanowione w art. 1247 zb. pr. cyw. wzywanie spadkobierców - cudzoziem- ców, które celu swego nie osiąga.

¹⁹⁴) Patrz *Nolde*, 15—16.

¹⁹⁵) Wzajemność ze strony Persyi zastrzeżona jest wyraźnie w obowiązującym dotychczas traktacie z dnia 10 Lutego 1828 r.; w myśl art. 1 (koniec) tego traktatu spadki po rosyjanach w Persyi pozostałe, w razie braku krewnych lub „towarzyszów”, mają być wydawane dyplomatycznym przedstawicielom Rosyi; o spadkach po poddanych perskich w Rosyi pozostałych w traktacie nie się nie mówi (patrz: Zbiór traktatów obowiązujących, zawartych przez Rosyję z innemi państwami, wydany z rozporządzenia ministra spraw zagranicznych, Petersburg, 1889, I, str. 284 i nast.). — Żazna czyliśmy to, jako wypadek jednostronnego zobowiązania co do wydawania spadków.

Wszystko to stosuje się do ruchomości. — O losie spadków bezdziedzicznych nieruchomości nie znajdujemy wskazówek ani w ustawie, ani w literaturze: oczywiście, przechodzą one na skarb państwa na zasadzie ogólnej.

Co się tyczy prawa francuskiego, to jurysprudencja i wszyscy prawie autorzy wypowiadają zdanie, że spadek bezdziedziczny, po cudzoziemcu pozostały, zarówno nieruchomy, jak ruchomy, w myśl ustaw francuskich, staje się własnością skarbu francuskiego¹⁹⁶). Zdanie to opierają na przepisie artykułu 539 kodeksu, że wszelkie majątki bezdziedziczne lub przez spadkobierców opuszczone stanowią własność publiczną, a także na przepisach art. 713 i 768. Według poglądu komentatorów, art. 768 jest tylko specjalnem zastosowaniem ogólnego art. 713, który orzeka, że majątki, będące bez właściciela, należą do rządu. Prócz tego, wszystkie trzy wspomniane artykuły jednogłośnie uznawane są za normy porządku publicznego. — Różne postanowienia, w rozwinięciu ustawy przez ministeryja i zarząd dóbr państwa wydane, wprost orzekają, że wszelkie majątki bezdziedziczne, zarówno nieruchome, jak ruchome, we Francji po cudzoziemcach pozostałe, należą do skarbu¹⁹⁷). Odwrotnie, rząd francuski, zdaniem ogólnem, nie może rościć pretensyj do spadków bezdziedzicznych, pozostałych za granicą po francuzach.

Inaczej rozstrzyga kwestyję jeden Antoine¹⁹⁸). W ostatnich czasach Baudry-Lacantinerie i Wahl

¹⁹⁶) *Champcommunal*, p. 373 et suiv.; *Jousselin*, p. 70 et suiv.; *Weiss*, p. 695—696.

¹⁹⁷) *Champcommunal*, p. 377.

¹⁹⁸) *Antoine*, De la succession légitime ou testamentaire en droit international privé, Nancy, 1876, p. 89—90.

wypowiedzieli pogląd, że ruchomości bezdziedziczne przechodzić winny na własność państwa, w którym spadkodawca miał zamieszkanie ¹⁹⁹⁾.

Według naszego mniemania, ani we wspomnianych artykułach kodeksu, ani w motywach do nich ²⁰⁰⁾ pytanie o spadkach bezdziedzicznych, *po cudzoziemcach pozostałych*, nie jest przewidziane; charakter zaś przepisów porządku publicznego przypisywany jest omówionym artykułom zupełnie bezpodstawnie, — naturalnie, o ile nie jest się zdania, że kodeks francuski przyjął teorię statutów, ponieważ ta ostatnia rozstrzygała kwestyję tak właśnie, jak ją rozstrzyga obecnie we Francji doktryna i jureprudenca.

W Królestwie Polskiem wydane zostały w rozwinęciu artykułów kodeksu specjalne dość szczegółowe przepisy o spadkach wakujących i bezdziedzicznych (postanowienie rady administracyjnej Królestwa Polskiego z d. 30 Stycznia (11 Lutego) 1842 roku i rozporządzenie komisji rządowej sprawiedliwości z d. 21 Marca 1825 r.); lecz te również o spadkach bezdziedzicznych *po cudzoziemcach* nie wspominają. Prawo Królestwa Polskiego za-

¹⁹⁹⁾ *Baudry - Lacantinerie et Wahl*, Des successions, I, p. 521.

²⁰⁰⁾ Zwyczajnie przytaczane są tu słowa Siméona (patrz Locré, V, p. 137): „Le fisc recueille les successions auxquelles les personnes n'a le droit de se présenter, par cette raison que ce qui n'appartient à aucun individu appartient au corps de la société qui représente l'universalité des citoyens (społeczeństwem takim dla cudzoziemca jest właśnie jego ojczyźne społeczeństwo). Jouissant pour l'avantage commun, il prévient les désordres qu'entraîneraient les prétentions de ceux qui s'efforceraient d'être les premiers occupants d'une succession vacante (oczywiście, jeżeliby rząd ojczyźty cudzoziemca nie przyjmował spadku, rząd miejscowy, ze względu na porządek publiczny, musi się nim zająć).

wiera więc taką samą lukę w tym przedmiocie, jak prawo Cesarstwa. W obec tego praktykowane przez ministerjum spraw zagranicznych i zawarowane wzajemnością wydawanie spadków ruchomych przedstawicielom ojczyzny spadkodawcy następować winno i w Królestwie Polskiem, tembardziej, że prawo nasze nie ma w zasadzie charakteru terytoryjalnego, jak prawo rosyjskie.

Przeciwny wniosek uczynić trzeba co do spadków bezdziedzicznych nieruchomości ze względu na przytoczone wyżej motywy do ust. 2 art. 3 kod. cyw. pol. (dominium eminens).

Zarząd spadku wakującego, czyli opuszczonego, regulowany być winien przez ustawę spadkową. Jeżeli więc prawodawstwo rozumie przez nią prawo ojczyste spadkodawcy, to mianowanie kuratora spadku wakującego należeć będzie do rządu kraju spadkodawcy; ustawy tego kraju określać będą również kompetencyję kuratora. Wszakże wtedy tymczasowem zabezpieczeniem spadku wakującego, ze względu na porządek publiczny, winno zajmując się państwo, w którem znajduje się majątek spadkowy lub też część tegoż ²⁰¹⁾.

²⁰¹⁾ *Bar*, II, 353; *Despagnet*, p. 567; *Jousselin*, p. 73 et suiv. — Ostatni wskazuje na wyrok sądu kasacyjnego francuskiego, gdzie w przedmiocie analogicznym — administracyi tymczasowej niepodzielnego majątku — sąd zastosował prawo miejscowe, aczkolwiek majątek składał się z ruchomości. *Weiss* zaś (*Traité théorique et pratique de dr. intern. privé*, 1901, IV, p. 568 et suiv.) przytacza wyrok trybunału paryskiego, w którym mianowany przez sąd zagraniczny kurator spadku wakującego uznany został za niemającego żadnej władzy względem majątku ruchomego, znajdującego się we Francyi. — Wogóle sądy francuskie w przedmiocie spadków bezdziedzicznych i wakujących kierują się wyłącznie prawem miejscowem — Co się tyczy jurysprudeneyi Królestwa Polskiego, to izba sądowa warszawska (*Karpwiński*,

24. **Przejęcie prawa własności i posiadania przy spadkobraniu.** Przejęcie prawa własności przy spadkobraniu według wszystkich prawie prawodawstw następuje ipso jure. Dlatego kolizyje są tu rzadkie.

Co się tyczy przejścia prawa posiadania, to następuje ono albo samem prawem, albo przez wprowadzenie w posiadanie. Kodeks francuski zna oba systemy (art. 724): wwiązanie (saisine) przysługuje następcom prawym, spadkobiercy zaś nieporządkowi żądać muszą sądowego wprowadzenia w posiadanie. Kodeksy włoski i holenderski wwiązanie nadają wszystkim spadkobiercom; przeciwnie, według prawa austriackiego i rosyjskiego (senat odstąpił wprawdzie od tej zasady) każdy następca winien zostać wprowadzony w posiadanie spadku.

W obec takiego stanu rzeczy kolizyje zachodzą tu nadzwyczaj często. Tymczasem ściśle rozstrzygnięcie tego pytania jest bardzo ważne: od tego zależy, kto może urzeczywistniać prawa spadkowe. Chodzi tu o interes nie tylko już spadkobierców, lecz i osób trzecich.

Poddawszy spadkobranie w ogólności ustawie ojczyźstej spadkodawcy, logicznem będzie stosować ją również przy określeniu przejścia posiadania spadku. Wypływa to z poglądu, że porządek dziedziczenia zależy od organizacyi rodziny spadkodawcy²⁰²⁾.

Pytanie, czy następcom służy sezina, kodeks niemiecki, zdaniem ogólnem komentatorów, poddał

Nr. 623) orzekła, iż pozostały w Królestwie po mieszkańcu Cesarstwa spadek ruchomy może być uznany u nas za wakujący według praw tutejszych, jednakże uznanie to poprzedzać winny, w myśl art. 1 i 5 zdania rady państwa z d. 5 Lipca 1844 r., ogłoszenia o otwarciu spadku, uczynione według ustaw Cesarstwa

²⁰²⁾ *Jousselin*, p. 76 et. suiv.

ustawie ojczystej spadkodawcy ²⁰³). Przeciwnie, niektórzy pisarze francuscy, nawet tacy, jak Antoine i Despagnet ²⁰⁴), którzy są zwolennikami zasady narodowościowej w ogólności, uważają, że chodzi tutaj o „wewnętrzną organizację prawa własności” (l'organisation intime de la propriété), a więc o porządek publiczny, który stosowanie ustaw zagranicznych wyklucza ²⁰⁵).

25. Przyjęcie i zrzeczenie się spadku. Przyjęcie spadku, zrzeczenie się tegoż, terminy, ustanowione dla czynności tych przez ustawę — wszystko to są pytania dosyć trudne i zawikłane ²⁰⁶). W zasadzie rozstrzyga tutaj również ustawa spadkowa. Jeżeli więc w Królestwie Polskiem otworzy się spadek ruchomy po osobie, osiedlonej w Cesarstwie, spadkobiercy nie mogą przyjąć spadku z dobrodziejstwem inwentarza, ponieważ instytucja ta ustawom Cesarstwa jest obca.

Co do formy przyjęcia i zrzeczenia się, pozostaje w swej mocy maksyma locus regit actum. Jednakowoż ma ona moc jedynie fakultatywną: spadkobierca może się tu zastosować również do formy, jakiej wymaga ojczyste jego prawo. Oczywiście, nie zawsze jest to możliwe, ponieważ odpowiedni urząd sądowy w obcym państwie może nie

²⁰³) *Barazetti*, S. 103. — Teoretyczny pogląd *Bara* jest przeciwny (II, 344 - 345).

²⁰⁴) *Antoine*, p. 87; *Despagnet*, p. 596—597. — *Contra Weiss*, p. 696; *Baudry-Lacantinerie et Wahl* i *Jousselin*, również *Laurent*, VI, p. 584 et. suiv.

²⁰⁵) *Champcommunal*, p. 381 et suiv.

²⁰⁶) *Bar*, II, 341 ss.; *Jousselin*, p. 78 et suiv.; *Champcommunal*, p. 368 et suiv.; *Laurent*, VI, p. 624 et suiv., p. 638 et suiv.; *Weiss*, p. 696—697; *Despagnet*, p. 596; *Brocher*, I, 415.

istnieć. Przyjmować oświadczenia o przyjęciu lub zrzeczeniu się spadku mają niekiedy prawo na mocy traktatów dyplomatycznych również konsulowie.

Dla przyjęcia lub zrzeczenia się spadku niektóre prawodawstwa wymagają formy uroczystej, celem nadania tym aktom charakteru jawności względem osób trzecich, które są tu zainteresowane. Takiego rozporządzenia znieść nie może przepis odmienny prawa zagranicznego, które dany spadek reguluje. Ktoby, na przykład, w kraju, gdzie obowiązuje kodeks francuski, chciał przyjąć spadek z dobrodziejstwem inwentarza, obowiązany będzie, zgodnie z przepisem art. 793 kod. Napol. uczynić o tem oświadczenie formalne w księdze do tego przeznaczonej; w przeciwnym razie odpowiadać będzie za długi spadkowe *ultra vires hereditatis*. Co się tyczy formalności, wymaganych przez art. 784 kod. przy zrzeczeniu się, to w razie gdyby spadkobierca zrzekł się spadku według ojczy- stych swoich ustaw, na przykład, ustnie, nie będzie mógł się powoływać na nastąpiłone zrzeczenie w stosunku do osób trzecich, te ostatnie jednak będą mogły powoływać się nań w stosunku do spadkobiercy (zdanie *Champcommunale*). Gdyby ktoś, dziedzicząc we Francji spadek ruchomy po cudzoziemcu, spełnił takie czyny, które w myśl art. 778 kod. skutkują przyjęciem spadku milczące, będzie uznany za spadkobiercę, choćby czyny te według *lex domicilii* (w Królestwie Polskiem według *lex originis*) przyjęcia nie powodowały.

Wobec tego osoba, otrzymująca spadek w kraju, gdzie obowiązuje kodeks francuski, uczyni rozsądnie, jeżeli przy przyjęciu lub zrzeczeniu się spadku dopełni wszystkich formalności, przez kodeks wymaganych. Brocher powiada nawet wprost, że art. 774 i 775 mają charakter absolutny.

Zdolność przyjęcia lub zrzeczenia się spadku, podobnie jak zdolność dziedziczenia wogóle, zależy od statutu osobistego spadkobiercy.

26. Dział spadku. — Powroty do masy spadkowej. — Wykup spadkowy. Od działu majątku spadkowego między współdziedzicami zależy i sam charakter praw spadkowych; prawa te będą różne w zależności od tego, kto może domagać się działu, na jaki czas może on być zawieszony, w jakiej formie ma być dokonany i t. p. Oczywiście przeto dział spadku w zasadzie poddać należy ustawie spadkowej²⁰⁷⁾. Czyni to kodeks niemiecki, nie uznając dla działu żadnego wyjątku od ogólnej ustawy spadkowej²⁰⁸⁾.

Wszelako art. 815 kod. fr., który brzmi, że nikt nie może być zmuszony do pozostawiania w niepodzielności i że umowa o zawieszenie działu nie może być obowiązująca dłużej nad lat pięć, ma, zdaniem ogólnem, charakter ustawy porządku publicznego. Dlatego, gdyby spadkobiercy włocho we Francyi wstrzymali dział, zgodnie z art. 681 kod. wł., na lat dziesięć, działanie umowy winno być skrócone do lat pięciu. Jeżeliby umowa taka, jak to zezwala prawo angielskie, zawarta była na czas nieograniczony, według Champcommunala, należy uznać ją za nieważną; lepiej jednak, zdaje się, iść za zdaniem Jousselfina, który działanie jej ogranicza do lat pięciu²⁰⁹⁾. Wszelako gdyby prawo zagraniczne zabraniało umawiania się o wstrzymanie działu na przeciąg czasu dłuższy, naprzykład, od lat dwóch, to przepis taki w obrębie dzia-

²⁰⁷⁾ *Jousselin*, p. 84; *Bar*, II, 347.

²⁰⁸⁾ *Barazetti*, 103.

²⁰⁹⁾ *Champcommunal*, p. 406; *Jousselin*, p. 85.

łania kodeksu francuskiego winien być stosowany, ponieważ porządku publicznego nie narusza.

Co się tyczy działu dobrowolnego, to w rzeczywistości jest on umową, na której mocy strony współwłasność zastąpić chcą przez własność indywidualną; dział taki podlega przeto przepisom kolizyjnym prawa obligacyjnego. Stosuje się tu prawo, na które powołały się strony; w razie, gdy te woli swej wyraźnie w tym względzie nie oświadczyły, zyskuje moc ojczyście ich prawo, o ile wszyscy współspadkobiercy należą do jednej narodowości, w razie przeciwnym — *lex loci contractus* ²¹⁰⁾. Od woli stron zależy również forma działu dobrowolnego ²¹¹⁾. Niektórzy pisarze wypowiadają pogląd, że następstwa działu, dokonanego nawet dobrowolnie, reguluje ustawa spadkowa ²¹²⁾; nie jest to słusznem: dział dobrowolny niewątpliwie jest umową i wola stron musi tu być rozstrzygającą.

Z powyższych zasad dział dobrowolny, dokonany zagranicą przez Polaków, poddanych Królestwa Polskiego, choćby spadek w ogólności poddany był ustawom miejscowym, może być zerwany na żądanie jednego ze współspadkobierców wskutek pokrzywdzenia, przewidzianego w art. 887 kod. cyw.; wszakże miejscowy porządek publiczny może zerwania nie dozwolić, ze względu na prawa, przez osoby trzecie nabyte.

Dział bywa *przenoszącym* (attributif, translatif), lub też tylko *określającym* (déclaratif) własność. W tym ostatnim przypadku nie ma on

²¹⁰⁾ *Despagnet*, p. 569.

²¹¹⁾ *Jousselin*, p. 88

²¹²⁾ *Baudry — Lacantinerie et Wahl*, III, p. 405 et 431.

znaczenia aktu, któryby prawa spadkowe na dziedzica przelewał: prawo ustanawia fikcję, że spadkobierca otrzymał rzecz bezpośrednio od spadkobiercy. Taka moc wsteczna czyli retroaktywna działu pociąga za sobą zniesienie wszystkich praw rzeczowych, jakimi dany przedmiot obciążyli inni współspadkobiercy w czasie od chwili otwarcia spadku aż do działu. Takim jest właśnie przepis kodeksu francuskiego w przeciwstawieniu do prawa rzymskiego lub kodeksu hiszpańskiego, gdzie przy dziale następuje przeniesienie praw spadkowych na dziedzica. Według zdania większości autorów, charakter działu określa się przez *lex rei sitae*. Jedyne Antoine mniema, że w przypadku, gdy ustawy miejscowe przypisują działowi moc wsteczną, nie nie sprzeciwia się temu, by stosowano prawo obce, według którego przy dziale następuje przelanie prawa własności i innych praw, wchodzących w skład spadku, ponieważ przepis taki lepiej zabezpiecza prawa osób trzecich. Na to można zauważyć, że przepis o mocy wstecznej działu ma na celu usuwanie możliwych procesów między współspadkobiercami, jest więc przepisem absolutnym ²¹³⁾.

Zdolność od spadkobierców przy dziale wymagana określa się, w myśl zasad ogólnych, ojczyństwem ich prawem. Wszelako przepis art. 840 kod. fr. o tymczasowym znaczeniu działu, sporządzonego bez zachowania przepisanych prawideł, uważany jest za normę porządku publicznego. Takie przynajmniej zdanie przeważa.

Dział winien być dokonany koniecznie w formie sądowej, to jest z zachowaniem wszystkich przez prawo miejscowe określonych formalności, je-

²¹³⁾ *Jousselin*, p. 101—102.

żeli między spadkobiercami znajduje się ktoś ze zdolnością ograniczoną, jeżeli spadkobiercy są poddanyymi państw różnych, lub też, jeżeli, choć należą do jednego państwa, nie zgodzili się na zastosowanie ojczywych swych ustaw ²¹⁴).

Ze względu na panujący dziś pogląd na spadek, jako na jedną całość, którego przejście podlegać ma jedynej ustawie spadkowej, teoryja dzisiejsza słusznie żąda, żeby dział sporządzany był tylko jeden, w miejscu ostatniego zamieszkania spadkodawcy. Wszelako, jeżeli majątek spadkowy ulega podziałowi na kilka mas, jak to jest we francuskiej jurysprudencji przyjęte, to logicznem jest dokonywać osobnego podziału dla każdej masy, poddając go ustawie spadkowej tej masy, — rozumie się, o ile dział nie jest dobrowolnym.

Prawo mieszania się do działu, przysługujące wierzycielom zarówno spadkodawcy, jak spadkobierców, określa się, według zdania większości autorów, przez ustawy miejscowe ²¹⁵).

Co się tyczy obowiązku spadkobierców zwrócenia (rapporter) do masy spadkowej tego wszystkiego, co otrzymali od spadkodawcy przez darowiznę lub zapis (art. 843—869 kod. cyw.), to poglądy pisarzy są tu nader sprzeczne. Pytanie, czy spadkobierca mógł wogóle zwolnić kogoś ze swych dziedziców od powrotu, nie ma dziś znaczenia: prawodawstwa nie zawierają obecnie podobnego zakazu; za to niezbędnem jest określić, jakiemu prawu poddane jest tłumaczenie woli spadkodawcy co do zwolnienia od powrotu (tak zw. clause de préciput). Jousselein pozostawia rozstrzygnięcie tego pytania

²¹⁴) *Weiss*, p. 718.

²¹⁵) *Despagnet*, p. 575; *Jousselein*, p. 98—99.

sądowi stosownie do okoliczności sprawy ²¹⁶); Laurent i Champcommunal, z punktu widzenia prawa francuskiego, proponują lex domicilii spadkodawcy odnośnie do ruchomości, zaś lex rei sitae odnośnie do nieruchomości ²¹⁷); Weiss — ustawę ojczystą spadkodawcy w chwili sporządzenia aktu ²¹⁸) i t. d. Porządek publiczny i wymaganą przezeń terytoryjalność napotyka się tu u pisarzy francuskich na każdym kroku.

Sam sposób powrotu określać należy przez ustawę spadkową ²¹⁹).

Od niej zależy również wykup spadkowy, to jest służące dziedzicowi prawo usunięcia od działu, za pomocą spłaty, wszystkich osób, które prawa spadkowe od współdziedziców nabyły (le retrait successoral). — W tym duchu wypowiedzieli się Baudry—Lacantinerie i Wahl ²²⁰) i Champcommunal ²²¹). Zdaniem ostatniego pisarza, wykup co do nieruchomości, z punktu widzenia kodeksu Napoleona, określa się przez lex rei sitae, co do ruchomości — przez lex domicilii spadkodawcy; jursprudencja wprawdzie uważa przepis o wykupie (art. 841) za normę porządku publicznego, wszelako pogląd jej jest bezzasadny, gdyż ta sama jursprudencja pozwala spadkobiercom zrzec się należącego do nich prawa wykupu. W teorii przepis o wykupie uważany jest za absolutny przez wielu autorów (Jousselin, Despagnet, Antoine): w kraju, którego prawodawstwo instytucji takiej nie zna, wykupu dopuścić nie można ze względu

²¹⁶) *Jousselin*, p. 95.

²¹⁷) *Laurent*, VII, p. 57; *Champcommunal*, p. 418.

²¹⁸) *Weiss*, p. 718.

²¹⁹) *Jousselin*, p. 96.

²²⁰) *Baudry—Lacantinerie et Wahl*, II, 424.

²²¹) *Champcommunal*, p. 423 et suiv.

na interes osób trzecich; w kraju zaś, gdzie wykup istnieje, ustanowienie go uważać należy za przepis porządku publicznego; prawodawca chciał zmniejszyć przezeń liczbę procesów między współspadkobiercami i zasłonić przed wzrokiem obcych tajemnice rodzinne; jeżeli wszyscy spadkobiercy prawa wykupu się zrzekli, okoliczności wspomnianych, widocznie, się nie obawiają²²²⁾. Ten ostatni argument dość jest naiwny i zgodzić się nań nie można. Według naszego zdania, słuszny jest pogląd Champcommunala, że porządek publiczny nie jest tu w niczem poruszony.

Pytania, rozpatrzone przez nas w ostatnich kilku paragrafach, dla prawnika, dążącego do zjednoczenia prawa międzynarodowego prywatnego w przyszłości, przedstawiają widok dosyć smutny: nie mówiąc już o różnicy, zachodzącej między teorią i jureprudencją, wskazać trzeba na sprzeczności w poglądach teoretyków, należących nawet do jednej i tej samej szkoły, i na ciągle wyjątki, czynione na rzecz prawa miejscowego wskutek wyjątków nieraz mniemanego tylko porządku publicznego. Wszystkich tych kontrowersyj możnaby się ustrzedz, trzymając się ściśle ustawy ojczyznej spadkodawcy. Zasada taka przeprowadzona jest w nowym kodeksie niemieckim, to też komentatorzy tegoż wielu pytań zupełnie mogą nie dotyczyć: wszędzie stosuje się zasada ogólna. Sprzeczności autorów francuskich nie są też bardzo ważne i dla prawa Królestwa Polskiego, ponieważ konwencyje spadkowe mają tu w ogólności zastosowanie szersze, niż we Francyi. Wobec tego kontrowersyje komentatorów francuskich staraliśmy się oddać jak można najzwężlej.

²²²⁾ *Jousselin*, p. 98.

27. Zaspokojenie długów spadkowych. Przy określeniu ustawy spadkowej wyjaśniliśmy pogląd teorii dzisiejszej na prawo spadkowe i podstawy tegoż. Z wyjaśnienia tego wynika, że przedmiotem spadku jest całość praw, stanowiących masę czynną i bierną majątku spadkodawcy i że majątkowo spadkodawca istnieje w dalszym ciągu w osobie swych następców, zarówno co do aktywów, jak i pasywów. Z tych zasad podział długów ulegać winien tej samej ustawie, co podział masy czynnej, a więc ustawie spadkowej ²²³).

Niektórzy tylko pisarze (z nowszych jeden chyba Laurent) ²²⁴) są zdania, że spadkobiercy obowiązani są do płacenia długów spadkowych jedynie wskutek jako-umowy, jaką względem współdziedziców i osób trzecich było przyjęcie przez nich spadku. Przyjmując ten punkt widzenia, zaspokojenie długów spadkowych należałoby poddać ustawie miejsca, gdzie jako-umowa powstała, to jest miejsca, gdzie przyjęto spadek.

Pogląd, że spadkobiercy odpowiadają za długi spadkowe jedynie ze względu na przyjęcie spadku, oczywiście, jest mylny: spadkobiercą jest się od chwili otwarcia spadku z mocy samego prawa, wskutek ustanowionego porządku dziedziczenia. — Przyjęcie dowodzi tylko tego, że spadkobierca spadku się nie zrzekł, że przejął jego masę czynną i bierną. Uzasadnionem jest przeto, żeby zaspokojenie ciężarów spadkowych zależało od ustawy spadkowej.

Jeżeli jest nią jedno tylko prawo ojczyście spadkodawcy, to wszystkie zagadnienia, z zaspokojeniem długów spadkowych związane (podział ich

²²³) *Bar*, II, 350; *Jousselin*, 108.

²²⁴) *Laurent*, VIII, p. 9.

między współdziedziców, odpowiedzialność solidarna, czy też tylko stosunkowa, ultra, czy też tylko intra vires hereditatis), — trudności w praktyce nie przedstawiają. Taki właśnie jest przepis kodeksu niemieckiego (art. 24 ust. zaprow.). Wszelako, jeżeli Niemiec w chwili śmierci miał siedzibę zagranicą, wolno dziedzicom, gdy chodzi o odpowiedzialność za ciężary spadkowe (Nachlassverbindlichkeiten), powoływać się także na ustawy, obowiązujące w miejscu ostatniej siedziby spadkodawcy (ustęp 2 tegoż artykułu). Termin Nachlassverbindlichkeiten nie jest jasny. Według wykładni Niemeyera i Barazettiego, wspomnianego przepisu prawa nie można rozciągać na samo istnienie ciężarów; określa on jedynie stopień odpowiedzialności ²²⁵). Naprzykład, jeżeli spadkodawca, poddany niemiecki, miał zamieszkanie w Królestwie Polskiem, spadkobiercy mogą przyjąć spadek z dobrodziejstwem inwentarza, aczkolwiek instytucja ta kodeksowi niemieckiemu jest nieznaną, lub powoływać się na odpowiedzialność za długi spadkodawcy jedynie pro rata, w myśl art. 873 kod. fr., chociaż według kodeksu niemieckiego odpowiadają oni za nie solidarnie ²²⁶). Barazetti mniema (powody urzędowe do ustawy zaprowadzającej nie są wydane), że prawodawca przez wyjątek ten od zasady ogólnej zamierzał polepszyć położenie spadkobierców Niemca, zmarłego zagranicą, w większości wypadków również Niemców ²²⁷).

Z punktu widzenia kodeksu francuskiego, regulowanie pasywów poddać można ustawie narodowościowej spadkodawcy, nawet jeżeli się przypu-

²²⁵) *Barazetti*, S. 104 ss.

²²⁶) *Rundstein*, str. 143.

²²⁷) *Barazetti*, 108.

ści, że co do zbiegu praw kodeks przyjął wogóle poglądy teorii tradycyjnej: w tej ostatniej nie było zgody na to, jakie prawo należy tu stosować; zwyczaj Normandyi różnił się od zwyczaju Paryża²²⁸⁾. Ze względu na taką dowolność interpretacji w danym razie Champcommunal proponuje, jako „najbardziej logiczne” uzupełnienie luki w prawie, stosowanie legis rei sitae co do majątków nieruchomości, ustawy zaś miejsca zamieszkania spadkodawcy co do ruchomości; pogląd ten, zdaniem rzeczowego autora, odpowiada ogólnym zasadom prawa francuskiego²²⁹⁾. Trzyma go się jurysprudencja²³⁰⁾. Jej zdaniem, spadek również co do pasywów dzielić należy na masę ruchomości i na tyle mas nieruchomości, pod ilu systemami prawami te ostatnie są położone, przyczem za odnoszący się do nieruchomości poczytuje się ten tylko dług, którego źródłem jest nabycie nieruchomości lub ulepszenie tejże; hipoteczne nawet długi nie są uważane za pasywy, tyczące się specjalnie nieruchomości, ponieważ hipoteka jest jedynie przyległością i zmienić zasadniczego charakteru długu nie może²³¹⁾.

Pogląd jurysprudencji — z punktu widzenia teorii wręcz mylny i nie znajdujący poparcia ani w kodeksie, ani nawet w tradycji — w praktyce pociąga za sobą oplakane skutki dla wierzycieli. Stąd nie jest dziwnem, że autorowie francuscy usilnie domagają się zmiany jurysprudencji i poddania płacenia długów spadkowych ustawie ojczyściej spadko-

²²⁸⁾ *Despagnet*, p. 571—572.

²²⁹⁾ *Champcommunal*, p. 413 et suiv.

²³⁰⁾ Patrz ciekawy wyrok trybunału Sekwany z dnia 31 Października 1894 roku.

²³¹⁾ *Jousselin*, p. 104 et suiv.

dawcy. W prawie Królestwa Polskiego dla powodów wyżej, przy określeniu ustawy spadkowej, wyłuszczonej, zasada taka przyjęta być nie może: długi, zarówno jak i aktywy spadkowe, ulegają u nas podziałowi między masą ruchomości, poddaną legi originis spadkodawcy (nie legi domicilii, jak w jurysprudencji francuskiej) i między tyłoma masami nieruchomości, w ilu państwach te ostatnie są położone, przyczem każda masa rządzona będzie przez *lex rei sitae* (art. 3, ust. 2 k. c. p.).

Wierzyciele spadku, według niektórych prawodawstw, mogą żądać oddzielenia majątku spadkowego od majątku osobistego spadkobierców (art. 878 kod. cyw.). Zbieg ustaw w tym przedmiocie rozstrzygany jest nader rozmaicie²³²). Jedna grupa pisarzy pyta, czy to czyni zawisłem od ustawy spadkowej, druga — stosuje tu przepisy prawa obli-gacyjnego. Niektórzy mniemają, że należy rozróżniać, jaki charakter ma według prawa miejscowego *beneficium separationis*, — czy jest istotnym przywilejem, czy też tylko prawem osobistem wierzycieli (tak jest, zdaje się, w kodeksie francuskim): w pierwszym przypadku stosować trzeba prawo miejscowe, w drugim — ustawę spadkową.

Jesteśmy zdania, że, wbrew pogładowi Jousse-lina, prawo wierzycieli co do żądania oddzielenia majątków znajduje się w ścisłym związku z przepisami spadkowemi (słusznie w tem miejscu zamieszczają je kodeksy) i że należy poddać je ustawie spadkowej. Tak mniemają Bar, Weiss i Champcommunal.

²³²) *Bar*, II, 351; *Jousselin*, p. 109 et suiv.; *Champcommunal*, p. 416 et suiv.; *Despagnet*, p. 475; *Brocher*, I, p. 432 et suiv.; *Laurent*, VII, p. 86 et 882; *Rolin*, *Principes de dr. int. pr.*, II, p. 329; *Weiss*, *Traité theor. et prat. de dr. int. pr.*, IV, p. 578 et suiv.

Według Brochera i Despagneta, odpowiednie przepisy prawa francuskiego (art. 878 i nast. kod.) mają charakter terytoryjalny i wykluczają stosowanie ustaw zagranicznych. Pierwszy z nich zalicza je do statutu rzeczowego (przeciwnie Laurent), drugi — do norm porządku publicznego, które mają na celu zapobiedz potrzebie wszczynania skargi pauliańskiej, trudnej i kosztownej. Nam się zdaje, że trzeba przyjąć tu pogląd Bara, iż beneficium separationis może nastąpić tylko w tych wypadkach, kiedy zezwalają nań zarówno ustawa spadkowa, jak i prawo miejscowe.

Samo postępowanie przy oddzieleniu określa się, oczywiście, przez ustawy miejscowe.

Zbieg ustaw, dotyczących zaspokojenia długów spadkowych, znajduje specjalne rozwiązanie w konwencyjach ²³³). Trudno wymagać, aby przy wydawaniu majątku spadkowego ruchomego przedstawicielowi obcego państwa wierzyciele spadku zwracali się z pretensyjami swemi do sądu zagranicznego. Wskutek tego konwencyje zawierają zastrzeżenie, że wydanie ma nastąpić dopiero po potrąceniu długów.

W traktatach wcześniejszych, jak naprzykład w obowiązującym traktacie z Austryją z r. 1860, potrącenie to sformułowane jest bardzo niejasno. Artykuł 19 wspomnianego traktatu brzmi (koniec): „wydanie nastąpić może nie inaczej, jak po potrąceniu *wszystkiego, co podlegać będzie zapłaceniu w kraju*, gdzie spadek się otworzył”. Ze względu na taką niejasność wyrażenia można by mniemać, że prawo zezwala na potrącanie również długów, które tyczą się wyłącznie majątku nieruchomego (naprz. połączonych z zastawem), bez różnicy, czy

²³³) *Nolde*, str. 19 i nast.; *Mysz*, str. 27—28.

majątek ten znajduje się w Rosyi, czy też zagranicą, byleby tylko miejsce płatności długu było w Rosyi. Tymczasem wniosek taki sprzeciwiałby się przeprowadzonej w konwencyjach różnicy między spadkobranie nieruchomości i ruchomości.

W konwencyjach nowego typu (z Francją, Niemcami, Włochami, Hiszpanią, Szwecją i Norwegią) instytucja potrącania sformułowana jest ściślej i jaśniej. Jednobrzmiący art. 7 tych traktatów stanowi: „Jeżeli przed upływem terminów, określonych w artykule 5-ym²³⁴⁾, wyniknie spór wskutek zgłoszenia się poddanych miejscowych lub poddanych trzeciego państwa z pretensyjami do ruchomej części spadku, rozstrzygnięcie tych pretensyj, o ile nie są one oparte na spadkobranie z prawa, czy testamentowem, należy wyłącznie do sądów miejscowych. — W przypadku, gdy dla zupełnego zaspokojenia długów majątek spadkowy nie wystarcza, wszystkie należące do spadku dokumenty, rzeczy i kosztowności, na żądanie wierzycieli, winny być wydane odpowiedniej władzy miejscowej; do konsula należy w takim razie obrona interesów swych rodaków”. W konwencji, zawartej ze Szwecją i Norwegią, do artykułu tego dołączony jest następujący dodatek: „Rozumie się samo przez się, że pozostałej niespłaconej części długu wierzyciele poszukującem są na majątku spadkowym zmarłego, znajdującym się w jego ojczyźnie, na mocy ustaw tego kraju”. Oczywiście, prawo takie służy wierzycielom i względem zmarłych poddanych innych państw, z którymi zawarte są konwencyje tego typu.

²³⁴⁾ 6 miesięcy od dnia ostatniego ogłoszenia, lub 8 miesięcy od dnia śmierci, jeżeli władze miejscowe ogłosiły nie czyniły.

Przytoczony artykuł jasno stanowi, że z mającego być wydanym spadku potrąca się tylko długi, tyczące się majątku ruchomego; prócz tego prawo rozróżnia ściśle pretensyje z wierzytelności od pretensyj spadkowych, co do których sąd miejscowy nie jest kompetentny. Ten, czy ów charakter pretensyj określa się z punktu widzenia prawa miejscowego. Wszelako samo powództwo sądzi się nie na zasadzie ustaw miejscowych, lecz na zasadzie ustaw, jakie dyktuje miejscowe prawo międzynarodowe prywatne.

W razie, gdyby konsul nie pokrył dobrowolnie wydatków, które w myśl ust. 2 art. 5 konwencji tego typu winien pokryć bezzwłocznie (koszty ostatniej choroby, pogrzebu, zasługi służby i t. p.), wierzyciele spadku z tego tytułu, oczywiście, również mogą korzystać z przepisu art. 7 i domagać się potrącenia.

KONIEC.

SPIS RZECZY.

Część I.

ZASADY PRAWA MIĘDZYNARODOWEGO PRYWATNEGO.

1.	Wstęp	1.
2.	Określenie prawa międzynarodowego prywatnego	3.
3.	Termin „prawo międzynarodowe prywatne”	4.
4.	Stosowanie prawa obcego	6.
5.	Kodyfikacja prawa międzynarodowego prywatnego	9.
6.	Narodowość prawa międzynarodowego prywatnego dzisiaj. — Źródła tegoż	15.
7.	Prawo międzynarodowe prywatne pozapaństwowe	17.
8.	Różne rodzaje kolizyj	19.
9.	Teoryja statutów	23.
10.	Szkoła niemiecka	25.
11.	Szkoła romańska (włoska)	28.
12.	Zarys krytyczny teoryj w prawie międzynarodowym prywatnem	31.
13.	Kodeks cywilny francuski (Code Civil) i kodeks cywilny polski	39.
14.	Prawo rosyjskie	61.
15.	Prawo niemieckie (kodeks cywilny z r. 1900)	67.
16.	Prawo anglo-amerykańskie	71.

Część II.

ZASTOSOWANIE ZASAD PRAWA MIĘDZYKONTRAKTOWEGO

PRYWATNEGO PRZY SPADKOBRAPIU Z PRAWA.

17.	Jakiej ustawie ulega w zasadzie spadek? .	75.
18.	Prawo francuskie i prawo Królestwa Polskiego	82.
19.	Prawo rosyjskie	89.
20.	O stosowaniu ustawy spadkowej w ogólności	97.
21.	Otwarcie spadku. — Śmierć łączna (commo- rientes)	99.
22.	Zdolność dziedziczenia	101.
23.	Porządek dziedziczenia	104.
24.	Przejęcie prawa własności i posiadania przy spadkobranii	111.
25.	Przyjęcie i zrzeczenie się spadku	112.
26.	Dział spadku. — Powroty do masy spadko- wej. — Wykup spadkowy	114.
27.	Zaspokojenie długów spadkowych	120.

