

de (1), sin que tal derecho pueda confundirse con el de *sobrevida* ni con los gananciales, de los que el marido se considera dueño, pudiendo «*les boire et les manger*» (2).

Semejantes principios no se aplicaban sino con la inmensa variedad propia del régimen feudal, hasta que la época del Renacimiento, con su restauración del Derecho romano, sus glosadores, sus escuelas de Montpellier, de Orleans y de París, su atención hacia la legislación canónica y su exaltación del poder real, dió, por una parte, mayor unidad á las instituciones patrimoniales y transformó, por otra, á las tutelares, relativas á la mujer, dándoles un sentido más desprovisto de la idea de fuerza, más humano, más protector de la debilidad del sexo.

Con aplicación á las relaciones *patrimoniales* de los cónyuges, se observa el fenómeno de que en la materia de contratos matrimoniales parece prevalecer la ley romana, puesto que la mujer aporta la dote y sus bienes entran en poder del esposo; pero no ya por razón del *mundium* marital germánico, sino por consecuencia de las reglas mismas del sistema dotal; sólo que, coexistiendo con este régimen, subsiste y se armoniza la práctica de la comunidad germánica, ya por el derecho igual de los cónyuges á los bienes adquiridos ó gananciales, ya por la concurrencia de ambos á todos los actos jurídicos de enajenación, aunque se trate de realizar la de bienes que particular y originariamente pertenezcan á uno solo de ellos. La prohibición de donarse entre cónyuges, por ejemplo, es característica del Derecho romano; y, sin embargo, en el Derecho consuetudinario francés de esta época se encuentra la *Costumbre de Montpellier*, que es expresión de una doctrina mixta, en cuanto acepta tal prohibición para la mujer sin hijos y la levanta cuando se trata de la madre, ó sea de la esposa con ellos.

En el Mediodía de Francia la autoridad marital no es cosa igual, ni parecida siquiera, al antiguo *mundium* germánico, ni atribuída al marido otro poder sobre los bienes que el goce de los derechos nacidos de las capitulaciones matrimoniales y respecto de la dote sólo la administración y el usufructo, siendo de la mujer la propiedad con el carácter de *inalienabilidad* en los bienes dotales, ó, por lo menos, con la necesidad de que se preste para su enajenación el juramento solemne de la esposa ó se verifique con la intervención de sus parientes, sin que falten estatutos (3) que garanticen la dote por medio de hipoteca y atribuyan al crédito dotal carácter privilegiado. El marido carece, como en Roma, de todo derecho en los bienes parafernales, y está muy generalizada en el siglo XIII (4) la admisión de la institución romana del Senadoconsulto Velayano, en cuanto á la fianza de la mujer, si bien con muy variado criterio, á excepción tan sólo del estatuto de Tolosa (5).

(1) Gide, ob. cit., pág. 375.

(2) *Assises de la Cour des Bourgeois*, cap. 162.º—Contra, *Livre de justice*, pág. 173.

(3) *Anciennes coutumes de Toulouse*, año 1285, rúb. de *poreragio*.

(4) En la Provenza, Languedoc, Borgoña, Auvernia.

(5) *Anciennes coutumes de Toulouse*, cit. rub. de *debitis*, 2-4.

Mezclados con el régimen dotal aparecen en los Estatutos doctrinas del Derecho germánico, principalmente las relativas á la exclusión hereditaria de las hijas en beneficio de los varones y á la importancia que para aplicaciones hereditarias tienen los principios de *primogenitura* y de *masculinidad*.

Por el influjo de esta doctrina muchos Estatutos romanos del Mediodía de Francia (1) llegan hasta á establecer cierta tasa y restricción para la dote, prohibiendo constituirla con bienes inmuebles sin la autorización judicial, y moderando y reglamentando los gastos y vestidos de gran coste, lo cual presta fundamento á la crítica profunda de un ilustrado escritor (2) para sentar la importante observación de que esta mezcla de disposiciones romanas con tendencias germánicas, esparcida por todos los países de la Europa latina, sirve para demostrar cómo el régimen dotal romano y la exclusión hereditaria de las hijas dotadas, cuyos orígenes de doctrina se encuentran entre los germanos, parecían aspirar, á pesar de su distinta apariencia, á la realización de un mismo fin, que era el de la conservación de los bienes en la familia.

En cambio, el espíritu romano de la legislación del Mediodía de Francia penetra en el Derecho germánico consuetudinario del Norte, como lo prueba la antigua *Costumbre de Normandía* (3), que llega á la consagración de las tres doctrinas más capitales del sistema dotal romano, á saber: la inalienabilidad del fundo dotal, el permiso de ventajas y preeminencias entre los esposos y la prohibición á la mujer de obligarse por su marido, como lo corrobora el que en todas las provincias del Norte acabó por ser recibida y practicada la doctrina romana del Senadoconsulto Velayano lo mismo que en el Mediodía.

En los siglos XVII y XVIII puede notarse el fenómeno de que se quebranta mucho la autoridad de algunas instituciones romanas, que, como el Senadoconsulto Velayano, habían adquirido generalidad muy considerable, produciéndose cierto estado de anarquía legislativa que resulta motivada por la práctica variada de los Tribunales en cuanto á este punto, siendo los menos (4) los que aplicaban en toda su pureza la doctrina romana.

El principio de la *igualdad civil* de los dos sexos es propio de las leyes modernas, é impera en el Código francés (5); así es que por razón del *sexo* no existe incapacidad ante la ley civil, pero sí por la del *estado*,

(1) Stat. de Salo, de Marseille, etc.

(2) Gide, ob. cit., pág. 395.

(3) *Cout. de Roye (en Vermandois)*, 17, año 1183, *Cout. de Saint-Quentin*, 20, escritas antes de 1164 y confirmadas en 1195 (Ordonn., t. XI, págs. 229 y 272), citadas por Gide, ob. cit., pág. 397, nota 1.

(4) Los de París, Grenoble, Aise, Bordeaux, Toulouse, Pau y los Consejos de Colmar y Perpignan.

(5) Que ratificó, por ejemplo, la supresión—por la ley de 8 y 15 de Abril de 1791, y con la de la Commune de 17 Nivoso, año II—de aquellos derechos de *primogenitura* y *masculinidad* que establecían condiciones diferentes en los hijos por razón del sexo y del nacimiento.



si bien esta influencia, de ordinario *limitativa*, no es la misma, según el régimen económico en el que las relaciones de los cónyuges se establezcan. Aunque inspiradas las capitulaciones matrimoniales en un principio de gran libertad (1), ésta se entiende, en cuanto á régimen económico (2), para el solo efecto de que pueda declararse de una manera general que se casan, según uno de estos cuatro sistemas: bajo el *régimen de la comunidad* (3), bajo el *régimen dotal* (4), bajo el de que establezcan en las capitulaciones la cláusula de que se casan *sin comunidad* (5), ó bien que estipulen el sistema de la *separación de bienes* (6); siendo también principios capitales de la legislación francesa en este punto, la *forma notarial* como *exclusiva* para las *capitulaciones matrimoniales*, la imposibilidad legal de alterarlas ni modificarlas en lo más mínimo después de la celebración del matrimonio, y la presunción legal del *régimen de la comunidad* cuando falten estipulaciones especiales (7).

La comunidad puede ser de dos clases: *comunidad universal* de todos los bienes ó *comunidad reducida* á los llamados *acquêts* ó *conquêts*, que son los que no se adquieren por sucesión, sino por otro título, y aun se distingue entre las dos denominaciones, aplicando la primera á los bienes adquiridos antes del matrimonio, y la segunda á los que lo han sido durante la comunidad conyugal (8).

También puede ser *legal* y *convencional*: la primera es la que se establece por la simple declaración que hacen los esposos de casarse por el *régimen de la comunidad* ó la que resulta por *presunción legal*, cuando no hay estipulación acerca del régimen de bienes que ha de emplearse en el matrimonio (9), y la *convencional* es la misma comunidad legal, modificada por las estipulaciones especiales de los esposos, que la ley permite y que pueden consistir: en que la comunidad no comprenda más que los bienes llamados *acquêts*; en que el capital mueble presente ó futuro no entre en la comunidad, ó no entre más que una parte; en que se comprenda en toda ella una parte de los inmuebles presentes ó futuros; en que los esposos paguen separadamente sus deudas anteriores al matrimonio; en que, caso de renuncia de la comunidad, la mujer pueda recobrar sus aportaciones francas y libres de responsabilidad; en que el sobreviviente tenga una mejora; en que los esposos acrediten en la comunidad partes desiguales; en que, finalmente, haya entre ellos comunidad á título universal.

(1) Art. 1.387, Cód. civ. francés.

(2) Art. 1.391, ídem id.

(3) Art. 1.399 y sigs., ídem id.

(4) Art. 1.540 y sigs., ídem id.

(5) Arts. 1.530 y 1.531, ídem id.

(6) Arts. 1.536 y 1.539, ídem id.

(7) Art. 1.393, ídem id.

(8) Así dice el proverbio francés «*conquêts se font par deux, acquêts se font par un.*» *Les axiomes de droit français du Catherinot*, publicados por Laboulaye en la *Nueva Revista Histórica*, Enero y Febrero de 1883, pág. 71.

(9) Art. 1.400, Cód. civ. francés.

Los derechos y obligaciones recíprocos de los cónyuges, dentro de la legislación francesa, en orden á sus *relaciones patrimoniales*, sufren la variación que depende del régimen adoptado para la regulación de las mismas (1).

9. Á partir del siglo IX, puede decirse que se consolidó el triunfo de la Iglesia respecto de las costumbres de los pueblos antiguos que admitían el *divorcio*, hasta el punto de ser prohibido por las *Capitulares* y sustituido el propiamente tal ó en cuanto al vínculo, por la separación de cuerpos, que ya se sancionaba en la ley de los visigodos.

El restablecimiento del divorcio y su aceptación en varios pueblos de Europa, por consecuencia de los influjos de la doctrina de la Reforma protestante, no llega á Francia hasta la ley de 20 de Septiembre de 1792, pero con una tendencia muy radical, admitiéndole por el simple consentimiento mutuo, y aun por la incompatibilidad de caracteres, alegada por uno solo de los cónyuges. La Convención exageró esta doctrina, aunque por el decreto de 2 de Agosto de 1795 se restableció la integridad de la ley de 1792, adicionándole más tarde, en 17 de Septiembre de 1797, con mayores dificultades y garantías de naturaleza procesal en los divorcios fundados en incompatibilidad de carácter. Sin embargo de esto, es lo cierto que el número de divorcios en las ciudades fué alarmante y la práctica abusiva, según acreditan con sus estadísticas escritores como Glasson (2), cuyo testimonio, por ser adversario de la institución, no se atreven á aceptar otros defensores de ella (3).

A la ley de 1792 sustituyó la de 21 de Marzo de 1803, promulgada en 31 del mismo mes y año, que vino á convertirse en un *título* del Código civil de 1804, sancionándose el divorcio y la separación de cuerpos, pero aquél, con mayores restricciones, que le hacían de práctica difícil. En este punto fué derogado el Código por la ley de 8 de Mayo de 1816, que suprimió el divorcio propiamente tal, ó en cuanto al vínculo, y mantuvo sólo el medio de separación de vida común, fundada en cualquiera de las causas determinadas por la ley, pero nunca en el mutuo consentimiento. Posteriormente se registran diferentes tentativas parlamentarias encaminadas al restablecimiento del divorcio en los años 1821, 1830, 1831, 1832 y 1848 y, finalmente, las tenaces y más afortunadas campañas de Mr. Naquet en 1876, 1878 y 11 de Noviembre de 1881, que dieron por resultado la ley vigente sobre *divorcio*, promulgada por decreto de 27 de Julio de 1884. Esta lo admite sólo por la prueba de cualquiera de las causas siguientes: el adulterio de la mujer ó del marido; los atentados contra la vida de un cónyuge por el otro, que llama *excesos*; los malos tratamientos de obra ó actos de crueldad, aunque

(1) Y cuyo pormenor traspasa los límites de la índole de este libro, que tiene por asunto propio el estudio del *Derecho civil español*.

(2) *Le mariage civil et le divorce dans l'antiquité et dans les principales législations modernes de l'Europe*. Ob. cit., pág. 51.

(3) Como Paul Vraye y Georges Gode, *Le divorce et la séparation de corps*. Paris, 1887, t. I, págs. 14 y 15.



no pongan en peligro la vida del cónyuge, á lo que llama *sevicia*; las injurias graves, y la condenación de un cónyuge á penas afflictivas é infamantes. La separación de cuerpos se regula también por esta ley y ha de fundarse en las mismas causas, pudiendo convertirse, mediante el transcurso de tres años, en motivo legítimo de divorcio. Dicha ley ha sido completada con la de 18 de Abril de 1886, que es esencialmente procesal, aunque alguna de sus disposiciones resulten de carácter sustantivo y con una tendencia á corregir los defectos que la crítica había puesto de manifiesto en la práctica de la de 1884.

10. En cuanto á la *legitimación*, prepondera, después de algunas vicisitudes históricas, la que se verifica *por subsiguiente matrimonio*, generalizándose también la hecha por rescripto del Príncipe desde el siglo XIV, sin duda merced al interés fiscal de ciertos tributos que debían pagarse al Rey y su Cancillería, por el derecho exclusivo á otorgar esta legitimación, sin que fuera obstáculo para ello ni la calidad de *adulterinos* ó *incestuosos* de los legitimados, ni aun, en algún caso, la de hijos *sacrilegos* (1).

También resulta practicada en Francia la forma de legitimar *por rescripto* del Papa, que fué la que empleó el rey Felipe Augusto para los hijos que había tenido de *Inés de Méranie*; rescripto expedido por el Papa Inocencio III en el primer año del siglo XIII, y aunque se denegaron otras legitimaciones análogas (2), más tarde fué ampliándose esta práctica, hasta el punto de que ya en el siglo XV los Legados pontificios en sus cartas de representación y apoderamiento, llevaban comprendida la facultad de «legitimar y habilitar bastardos nobles ú otros de la misma ó semejante cualidad». El Parlamento, Tribunal Supremo de aquella época, fué estableciendo la jurisprudencia de que esa facultad debía limitarse sólo á los efectos eclesiásticos, pero no extenderse á los civiles y seculares del Reino, observándose cómo Enrique IV y Luis XIV legitimaron á sus hijos ilegítimos.

Á partir de la Revolución no resulta subsistente otro medio de legitimar que el de *subsiguiente matrimonio* de los padres; pero con un sentido más restringido, que consiste en que los hijos que hubieran de legitimarse habían de ser reconocidos *lo más tarde* en el acto de la celebración del matrimonio (3).

11. La *adopción* es una institución que viene al Derecho francés bajo la doble influencia de origen de los precedentes germanos y romanos, cuyos sentidos, reglas y variedades acerca de esta materia no se han de reproducir ahora (4). Otra cosa es tomar nota de ciertos *modos especialísimos de adopción*, que un autor (5) califica de un *cuarto modo germánico* de llevarla á cabo. Es la solemnidad prolija

(1) Viollet, ob. cit., pág. 398.

(2) Decreto de Greg. IX, IV, XVII, 13.

(3) Arts. 331 á 333.

(4) Cap. 5.º, Art. II y cap. 6.º, Art. II.

(5) Viollet, ob. cit., págs. 403 y 404.

descrita en el título XLVI de la ley sálica bajo el nombre *De hac fami-rem*, á la cual se refieren la ley *Ripuaría* y las *Capitulares*. Viene á constituir un acto compuesto de testamento y de adopción, y sólo puede realizarse por el que no tenga hijos. Aquel en cuyo favor se verifica adquiere, á título de donación y de herencia, el patrimonio del adoptanté, y gana respecto de él todas las consideraciones que generalmente corresponden á los hijos.

Á este punto de la historia del Derecho francés puede referirse también una especie de *contrainstitución* de la adopción, ó sea aquel procedimiento legal mediante el cual un individuo puede salir de su propia familia y disolver todos los vínculos que con ella le unen. La ley sálica (1) ha señalado una serie de ceremonias para llevarla á cabo.

Alternando con la adopción *germánica*, se observa en los primeros tiempos del Derecho francés el uso de la *romana*; pero en la Edad Media la institución cae en desuso considerablemente, llegando á ser derogada de modo expreso por algunas costumbres (2), en términos que en el siglo XVIII sólo se aplica á aquellos casos en que á la institución de herederos ó á la donación se une el encargo de llevar las armas del testador ó del donante (3). Viollet (4) registra el curioso hecho de que en el establecimiento benéfico de la Caridad ó *Limosna general* de Lyon se realizaba en el sentido plenamente jurídico de la palabra *adopción*, la de sus huérfanos ó asilados, ejerciendo sobre ellos los Rectores el poder paterno, así como el Establecimiento mismo gozaba del usufructo de los bienes de los huérfanos.

La Asamblea legislativa de la Revolución dispuso que «su Comisión de legislación comprendiera en su plan general de leyes civiles, la relativa á la adopción»; pero este plan no fué cumplido, sin embargo de lo cual la Asamblea y la misma Convención realizaron casos de *adopción pública* (5). Por lo que se refiere á la verdadera *adopción civil* ó *privada*, no se establecieron formas especiales, bastando que resultara de un acto auténtico, siendo sus efectos tan amplios que el adoptado gozaba de iguales derechos que el hijo legítimo, aunque con carácter revocable, salvo la facultad del menor de renunciar á ella (6).

El Código civil reglamenta esta institución (7) bajo los siguientes capitales principios: que la adopción sólo se permite á las personas de cualquier sexo, que sean mayores de cincuenta años, que no tengan

(1) En el tit. LX, *De eum qui se de parentilla tollere vult*.

(2) Las de Lille, tit. XVI, art. 4.º; de Audenarde rubr. 20, art. 3.º; Merlin, *Repertoire*, t. I, 1825, pág. 215. (Viollet, ob. cit., pág. 407.)

(3) Julien, ob. cit., pág. 103.

(4) Ob. cit., pág. 407.

(5) Como el que tuvo lugar en 27 de Enero de 1793, adoptando en nombre de la patria á la hija de Miguel Lepelletier, asesinado por consecuencia de un voto regicida, y el 23 Nivoso, año II, se verificó la adopción de los seis hijos de Richer.—Laferrière, ob. cit., t. II, 2.ª edic., pág. 233.

(6) Ley de transición, 25 Germinal, año II. Laferrière, ob. y lug. cit.

(7) En los arts. 343 á 360.



hijos ni descendientes legítimos, y que excedan al adoptado á lo menos en quince años; que nadie puede ser adoptado por varios á no ser por dos cónyuges, y que fuera de ciertos casos de excepción (1), ningún cónyuge puede adoptar sin el consentimiento del otro; que esta facultad no podrá ejercitarse sino respecto de personas á quienes durante su menor edad, ó por lo menos en el espacio de seis años, se haya provisto de socorros y de cuidados no interrumpidos, ó respecto del que hubiera salvado la vida del adoptante en un combate, en un incendio ó del peligro de ahogarse, bastando que en el segundo caso tenga el adoptante más edad que el adoptado, que carezca de hijos y descendientes legítimos y que, si es casado, consienta en la adopción su consorte; que no podrá en ningún caso tener lugar antes de cumplir la mayor edad el adoptado, y que si éste tuviera todavía padre y madre, ó uno de los dos, y no hubiera cumplido aún veinticinco años, sea preciso obtener el consentimiento de aquéllos, y, si fuese mayor de veinticinco años, el consejo.

12. Como el Código de Napoleón no permite la adopción más que de los mayores de edad, á su lado crea una institución similar con el nombre de *tutela oficiosa* (2), que aparece reglamentada sobre análogas bases, excepto en lo que concierne á la edad del pupilo, impone al tutor muchas obligaciones y no le otorga, en cambio, sino la escasa ventaja de poder realizar una adopción testamentaria. Esta es una institución que, como dice un ilustrado expositor del Derecho francés (3), carece de razón de ser y ha quedado fuera de las costumbres.

13. Como institución civil similar á la adopción se registra en la historia del Derecho francés la llamada *affiliation* ó *asociación* ó *hermandad*, por virtud de la cual se supone que el *afiliante* tiene hijos naturales, que es lo contrario de aquella otra institución. La *affiliation* era de dos clases: la primera se realizaba por consecuencia de un segundo matrimonio, y tenía lugar cuando un viudo y una viuda con hijos se casaban, para que los hijos que ambos, ó uno solo, llevaban al segundo matrimonio, y la prole que sobreviniera de éste, constituyeran *una sola familia*. Esta institución de cierto sabor patriarcal vivió en el Derecho *consuetudinario* francés bajo la fórmula de una *afiliación* ó *asociación tácita*, limitada en unas costumbres á la indivisión de los muebles y de los *acquêts*, ó sean los bienes que no se han adquirido por sucesión, sino por compra ó donación, y en otras costumbres de tiempos más modernos á la asociación ó *afiliación expresa* (4).

La segunda manera de la *afiliación* por consecuencia de un doble matrimonio que se llamaba *matrimonio por cambio* (*mariage par échange*), se engendró en el Derecho de algunas comarcas, según el

(1) La del art. 366.

(2) Arts. 361 á 370.

(3) Acollas, *Manuel de Droit civil*, t. I, 2.<sup>a</sup> edic. Paris, 1874, pág. 381.

(4) *Cout. de Saint-Amand* y de *Saint-Jean-d'Angély*.

cual, el hijo no sucedía á su padre y á su madre, sino cuando vivía con ellos; de modo que, al casarse, perdía el derecho hereditario, si iba á vivir con la familia de su mujer, y á ésta le ocurría lo propio, si iba á vivir con la familia de su marido. Pues bien, con el objeto de indemnizar á los hijos de dos familias cada una de las cuales tenía un hijo y una hija, en virtud del *mariage par échange*, cambiaban y subrogaban á los unos en los derechos de los otros, realizándose una especie de *adopción tácita* por virtud de la que eran admitidos en la sucesión de su padre y madre adoptiva de igual modo que aquéllos, á los cuales se refería la sustitución (1).

La existencia de esta clase de *afiliación* se atestigua por algunas costumbres francesas (2); pero hoy resulta abolida en el Derecho moderno por el espíritu prohibitivo del art. 1.389 del Código, según el cual, en el contrato de matrimonio no puede hacerse ninguna convención con el objeto de cambiar el orden legal de las sucesiones.

Á pesar de todo se han registrado algunos casos de esta forma de *afiliación*, aun después de la publicación de aquél, y el escritor monsieur Dupin (3) añade que no ha oído decir que ninguno de los contratantes de esta clase de compromisos haya invocado, para resistir el contrato, la excepción de nulidad del derecho moderno, considerándolo como un compromiso de honor entre dos familias, y atestigua la existencia de un caso de *mariage par échange* (4) posterior al Código.

14. En Francia, como en todos los pueblos, el primitivo y absoluto poder del padre fué sufriendo considerables atenuaciones á virtud de diversos influjos. Según las *Capitulares*, los padres pueden vender á sus hijos (5), y esto mismo se acredita también por alguna costumbre (6), así como el derecho á arrendar sus servicios ó darlos en garantía como caución, á fin de obtener la libertad de la prisión á que estuvieran sujetos.

Todavía en el siglo XIII, en Normandía, y aun en algunos otros puntos de Francia (7), como vestigio exagerado del derecho de corrección, se practicaba el principio de que un padre de familia no delinquía por haber pegado á su hijo ó á su hija, á su mujer ó á su criado (8).

Por consecuencia del régimen feudal surgió la institución de la guarda noble (*garde noble*), á virtud de la cual el señor gozaba el feudo durante la menor edad de su vasallo, se aplicaba las rentas, cuidaba

(1) *Encycl. méthod. Jurisprud.*, t. I, pág. 196. (Viollet, ob. cit., pág. 410.)

(2) Las de Bourbonnois, art. 265; Nivernais, cap. VIII, art. 31; cap. XXIII, art. 25.

(3) *Cout. du Nivernais*, 1864, pág. 237, y *Le Moervan*, Paris, 1853, pág. 99.

(4) Que quizá sea el último, según cree Viollet, ob. cit., pág. 411, que fué el celebrado en *Nievre*, en 1839.

(5) *Capitul.*, lib. VI, cap. IV; *Capit.*, Caroli Calvi, tit. XXVI, art. 34. (Laferrière, ob. cit., t. I, pág. 132.)

(6) La de Bazas de 1489, art. 171, *Archives historiques de la Gironde*, t. XV, páginas 83 y 146. (Viollet, ob. cit., pág. 421.)

(7) Como en *Vergerac*. (Ordenn., t. XII, pág. 492, art. 50; pág. 541, art. 82.)

(8) Cauvet, ob. cit., págs. 8 y 9.



de su persona y dirigía su educación, fomentando en él el amor al servicio feudal (1). Al padre ó á la madre superstite se les concedía la guarda de la persona del menor y de sus bienes, pero la madre carecía de la verdadera potestad, llamada *mainbournie* (2) y del usufructo, por consiguiente, de los bienes de los hijos, viniendo á ser dicha madre de peor condición que los colaterales que podían desempeñar la guarda con el nombre de *baillistre*, haciendo suyos los frutos.

Laferrière (3), y con él los más reputados historiadores del Derecho francés, han rectificado la equivocada inteligencia del Derecho consuetudinario, *droit de puissance paternelle n'a lieu en pays coutumier*, interpretando semejante patria potestad como un poder de protección representado por las palabras *mainbournie, vourie, advourie*, desprovisto de todos los rigores y durezas de su concepción primitiva, que en los primeros siglos del sistema feudal más se refería á la persona que á los bienes, y viceversa en los últimos.

Con la desaparición del feudalismo y la exaltación de la Monarquía absoluta, parece que recobra nuevas energías el poder familiar de los padres; tal es la solidaridad que sin duda existe entre las instituciones *politicas* y las *civiles*, y así es como, al compás de la centralización y vigorización otorgada al poder real, se dota de nuevas energías al familiar, razón por la cual afirma Target (4) que este poder paterno es considerado en el siglo XVIII como el sostén del orden y el suplemento necesario del poder soberano ó real.

Esto en cuanto á las familias católicas; pero merece expresión separada el sentido del Derecho francés en cuanto á esta materia en las familias protestantes, como verdadera excepción de aquél. Así lo revelan bien claramente los datos por los cuales, bien se ordena que los hijos de madre protestante y padre católico premuerto se eduquen bajo la dirección de parientes católicos (5), arrebatándoseles á la dirección y educación de la madre; bien se otorgan autorizaciones á los hijos procedentes de familias protestantes y mayores de siete años para convertirse al catolicismo (6), dejando á su elección, después de convertidos, el volver á la casa de sus padres ó mantenerse fuera de ella exigiendo de los mismos una pensión (7); bien llega á permitirseles que desde los cinco años de edad á los diez y seis puedan ser entregados á sus parientes católicos, ó á falta de éstos, á personas católicas designadas por el Juez (8); bien, por último, se les faculta para que puedan casarse sin el

(1) Laferrière, ob. cit., t. I, pág. 130.

(2) De *mund, mundherr*, tutor, defensor, protector.

(3) Ob. cit., t. I, págs. 131 á 133.

(4) *Mémoire pour Mme. Danglhure*. (Laferrière, ob. cit., t. I, pág. 339.)

(5) Edicto de Febrero de 1669.

(6) Edicto de 17 de Junio de 1681.

(7) Que el edicto de 1724 llegó á sancionar con la multa de 6.000 libras por cada año de retardo. (Laferrière, ob. cit., t. I, pág. 346, nota 1.)

(8) Edicto de Enero de 1686.

consentimiento de su padre y madre (1): resultando de todo esto, como afirma Laferrière (2), completamente anulada la autoridad paterna cuando se trata de protestantes.

El Código de Napoleón sanciona la patria potestad (3) generalmente con el sentido de institución protectora y educadora de los hijos, sin que por eso dejen de afirmarse las notas de autoridad y consideración de los padres. Lo más característico de esta nota coactiva del poder familiar está en el derecho de corrección paterna, consagrado y reglamentado en el Código (4), cuyos orígenes legales se encuentran en una decisión del Parlamento de París de 9 de Marzo de 1673, que otorga su ejercicio al padre hasta los veinticinco años del hijo, límite reducido en el Código al de veintiún años.

En cuanto á las relaciones *patrimoniales*, consecuencia de la patria potestad, tienen actualmente en el Derecho francés su expresión en dos principios: el usufructo legal que al padre, y, en su defecto, á la madre, corresponde sobre los bienes de los hijos, y el reconocimiento á éstos de *peculios*, principalmente desde los diez y ocho años, hasta su emancipación, que puede tener lugar antes de esa edad (5).

Parece oportuno consignar aquí que los derechos de *primogenitura* y de *masculinidad* fueron instituciones de las más generalizadas en el Derecho *consuetudinario* francés (6), y constituyeron dos elementos de los más importantes del régimen *feudal*, siendo anterior en los usos de los franceses el derecho de *masculinidad* al de *primogenitura*, toda vez que se hallaba sancionado en la ley *sálica*. La constitución de desigualdad civil entre los miembros de una familia, por razón de los indicados derechos, adquirió gran desarrollo al calor del *feudalismo*, se generalizó considerablemente, no sólo en varias provincias del país consuetudinario, sino entre las distintas clases sociales de familias nobles ó plebeyas, y quebrantado, por el espíritu igualitario y cristiano, desapareció por completo con la Revolución francesa, que proclamó el principio de la más absoluta igualdad ante la ley civil (7).

(1) Edicto de 6 de Agosto de 1686.

(2) Ob. cit., pág. 346.

(3) En el tít. IX, lib. I.

(4) Arts. 375 á 382.

(5) Art. 384, Cod. civ. francés.

(6) Laferrière, ob. cit., t. I, pág. 133.

(7) De que es testimonio más elocuente que ninguno, aquel discurso de Mirabeau leído una hora antes de su muerte ante la Asamblea, y cuyo tema era: «Legalité de partage dans les familles», cuando dice «que los franceses den el ejemplo y no reciban la Ley sino de la razón y de la Naturaleza...», que si la Naturaleza ha establecido la igualdad de hombre á hombre, con mayor razón debe existir de hermano á hermano».—Sesión de 2 de Abril de 1791.

El decreto de 15 de Marzo de 1790 derogó los derechos de *primogenitura* y *masculinidad*, y el de 8 de Abril de 1791 estableció que «todos los herederos de igual grado sucederían por partes iguales en cada tronco en el caso en que la representación esté admitida», si bien es de advertir que estos decretos sólo llevaban el principio de igualdad á la sucesión intestada, y que no dejaron de mantenerse ciertas excepciones en