

ORZECZNICTWO SĄDÓW POLSKICH

REDAKCJA:

DR WŁ. DBAŁOWSKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ

BOLESŁAW POHORECKI

PREZES SĄDU NAJWYŻSZ. i TRYB. KOMP.
CZŁONEK RADY PRAWN.

DR R. A. LEŻAŃSKI

SĘDZIA SĄDU NAJWYŻSZEGO

CZESŁAW POZNAŃSKI

ADWOKAT

BERNARD MALINIAK

ADWOKAT

ZYGMUNT RYMOWICZ

b. WICEMINISTER SPRAWIEDLIWOŚCI. ADWOKAT
CZŁONEK KOMISJI KODYFIKACYJNEJ i RADY PRAWN

JAN SAWICKI

EMER. i PREZES NAJWYŻSZEGO TRYB. ADMIN.

KOMITET REDAKCYJNY:

Dr MAURZYCY ALLERHAND

Adwokat, prof. Uniwersytetu we Lwowie
i członek Komisji Kodyfikacyjnej

IGNACY BALIŃSKI

Sędzia Sądu Najwyższego

KONRAD DYNOWSKI

Profesor Uniwersytetu w Warszawie

Dr STANISŁAW GOŁĄB

Profesor Uniwersytetu w Krakowie,
członek Kom. Kod. i Rady Prawn.

WACŁAW KINEL

Sędzia
Najwyższego Trybunału Administracyjnego
i członek Rady Prawn.

HENRYK KONIC

Adwokat, członek Komisji Kodyfikacyjnej
i członek Rady Prawn.

Dr JULJUSZ MAKAREWICZ

Profesor Uniwersytetu we Lwowie,
członek Komisji Kodyfikacyjnej

WACŁAW MISZEWSKI

Sędzia Sądu Najwyższego,
członek Komisji Kodyfikacyjnej

Dr ALEKSANDER MOGILNICKI

Emer. Prezes Sądu Najwyższego,
członek Komisji Kodyfikacyjnej
i Rady Prawn.

Dr ROMAN MORACZEWSKI

Prezes
Najwyższego Trybunału Administracyjnego

Dr JAN MORAWSKI

b. Wiceminister Sprawiedliwości,
Sędzia
Najwyższego Trybunału Administracyjnego
i członek Rady Prawn.

JÓZEF PROKOPOWICZ

Pierwszy Prokurator Sądu Najwyższego

Dr SZYMON RUNDSTEIN

Adwokat

WŁADYSŁAW SEYDA

Emer. Pierwszy Prezes Sądu Najwyższego

Dr STANISŁAW ŚLIWIŃSKI

Sędzia Sądu Najwyższego, członek Komisji
Kodyfikacyjnej i Rady Prawn.

Dr BR. STELMACHOWSKI

Sędzia Sądu Najwyższego,
członek Kom. Kod. i Rady Prawn.

Dr JERZY TRAMMER

Adwokat, członek Komisji Kodyfikacyjnej

WOJCIECH TRAMPLER

Prokurator Sądu Najwyższego

BRONISŁAW WERMIŃSKI

Sędzia Sądu Najwyższego

Dr JÓZEF WINDAKIEWICZ

Prezes Oddziału Prokuratury Generalnej

TOM ÓSMY

1929

WARSZAWA

WYDAWNICTWO KSIĘGARNI F. HOESICKA



72595

III

~~LOCK~~

153

1.

Konfiskata majątku za udział w powstaniu 1863 roku nie może być uznana za prawny tytuł nabycia własności tegoż majątku przez b. skarb rosyjski, nie mógł on przeto przenieść jej na inne osoby. Dla właścicieli majątków skonfiskowanych i ich następców niemożność skutecznego wytoczenia przed b. sądami rosyjskimi powództwa o odzyskanie takich majątków stanowiła przeszkodę prawną, zawieszającą bieg przedawnienia aż do chwili rozpoczęcia działalności sądów polskich.

Orzeczenie pełnego składu izby pierwszej sądu najwyższego z 11 grudnia 1928 C. 592/26.

Za udział w powstaniu 1863 r. Alojzy Sz., nieżyjący już ojciec powoda, został skazany na zamieszkanie na Syberji oraz na konfiskatę majątku. Po confirmacji powyższego wyroku przez generał-gubernatora Murawjewa nastąpiło zatwierdzone 12 kwietnia 1872 r. przez generał-gubernatora wydzielanie na rzecz skarbu rosyjskiego połowy majątku Karpowicze (której nadano następnie nazwę Karpiniec), stanowiącego wspólną własność pomniejszonego Alojzego Sz. z bratem jego Antonim. Bez względu na spór, wszczęty w trybie postępowania administracyjnego przez właściciela i posiadacza majątku Antoniego Sz., przeniesiony następnie w toku instancji do Senatu — na mocy zezwolenia carskiego z 18 marca 1874 na sprzedaż poddanej konfiskacie połowy majątku naczelnikowi kancelarii generał-gubernatora Mikołajowi R., oraz stosownie do zarządzenia Ministra dóbr państwowych, w dn. 13 kwietnia 1874 sporządzony był akt sprzedaży rzeczonyj połowy majątku (337 dzies.) temuż R. na zasadach instrukcji z 23 lipca 1865 za sumę 3500 rb., płatną ratami po 175 rb. rocznie w ciągu lat 20; w dn. 16 kwietnia 1874 R. został wprowadzony w posiadanie.

W dn. 6 października 1923 syn Alojzego Sz., Stefan, wystąpił przed sąd okręgowy w Białymstoku przeciwko spadkobiercom Mikołaja R., a mianowicie zaginionym Mikołajowi i Zofji, zamężnej B. (synowi i córce) w osobie ich kuratora, oraz synowi drugiej córki Lubowi, zamężnej K., Sergiuszowi i Arsenjuszowi K.: 1) o uznanie za niemożące szkodzić jego prawom wszystkich tych, wyszczególnionych w konkluzji powództwa, zarządzeń władz administracyjnych rosyjskich, na podstawie których dokonane zostało przejęcie przez skarb rosyjski połowy majątku Karpowicze, przewanej następnie Karpińcem, oraz sprzedaż tejsze połowy R., 2) o uznanie za nieważny i nieszkodzący prawom powoda sporządzonego 13 kwietnia 1874 aktu sprzedaży rzeczonyj połowy majątku R. i aktu intromisji tegoż R. z 16 kwietnia 1874, 3) o uznanie tejsze połowy majątku za własność powoda według stanu z 1874 oraz 4) o wyrugowanie pozwanych z posiadania majątku i oddanie go w posiadanie powoda z przeniesieniem nań tytułu własności w hipotecę. Roszczenia powyższe powód uza-

sadniał powołaniem się na gwałt publiczno-prawny, wytworzony na ziemiach Rzeczypospolitej przez rozbiory Polski, i wskazywał, że możność dochodzenia majątku, bezprawnie skonfiskowanego, powstała dopiero z chwilą ewakuacji Rosjan; wyjaśniał ponadto, że zarządzenie konfiskaty było w przypadku sprzeczne nawet ze stanem prawnym b. Rosji carskiej. Strona pozwana broniła się tem, że zadośćuczynienie za gwałty najeźdźcy należy się całemu narodowi, lecz nie jednostkom, oraz że takie zadośćuczynienie mogłoby nastąpić jedynie w drodze ustawodawczej, spadkobierców bowiem nabywcy spornego majątku broni prawny tytuł nabycia a ponadto przedawnienie.

Sąd okręgowy wyrokiem z 5—19 grudnia 1924 unieważnił zaskarżony akt sprzedaży z 13 kwietnia 1874, uznał powoda za właściciela połowy majątku Karpowicze, obecnie istniejącej jako odrębny majątek Karpiniec, i nakazał odebrać tenże majątek według stanu z 1874 z posiadania pozwanych i przekazać powodowi; pozostałe żądania sądu okręgowy w sentencji wyroku pominął, zaznaczając w uzasadnieniu, iż są pozbawione praktycznego znaczenia.

Ze skargi apelacyjnej pozwanych sąd apelacyjny w dn. 13—27 października — 10 listopada 1925 wyrok sądu okręgowego zatwierdził, wyszedłszy z założeń następujących: 1) przejęcie spornego majątku na własność skarbu rosyjskiego było w przypadku nieprawne nawet w świetle ówczesnych ustaw rosyjskich, gdyż sankcjonujące konfiskatę postanowienie komitetu ministrów z 3 lutego 1874, zapadłe już po ukazie amnestyjnym z 11 maja 1873, było sprzeczne z prawami zasadniczymi b. imperjum rosyjskiego; 2) w braku ustawy, która wyrównywałaby krzywdy, spowodowane zarządzeniami państw zaborczych, dążącemi do wynaradawiania i cięmiężenia pokonanej ludności polskiej, zachodzi konieczność rozstrzygnięcia sporu, stosownie do przepisu art. 9 i 10 u. p. c., według ogólnego ducha praw, stosownie do którego zarządzenia takie nie tylko straciły faktyczną moc ustawy z chwilą ponownego zorganizowania się państwowości polskiej, lecz dotknięte są nieważnością ab initio, a więc nie mogą stanowić legalnego źródła bezpośrednio świadomie ze złą wiarą opartych na nich aktów prywatno-prawnych; 3) pozwani nie mogą bronić się dobrą wiarą swego spadkobiercy, Mikołaja R., gdyż ten, nabywając sporny majątek, nie mógł nie wiedzieć o wadliwości tytułu sprzedawcy; 4) powództwo, żądające przyznania powodowi własności majątku nieruchomościowego, ma wszelkie cechy sporu o prawo cywilne, konfiskata zaś majątku dokonana została w przypadku pomimo zupełnego braku prawa; 5) bieg przedawnienia winien ulegać zawieszeniu, dopóki zachodzi gwałt, uniemożliwiający poszkodowanemu dochodzenie swych praw na drodze sądowej, przyczem gwałt taki może być również charakteru politycznego, jak to miało miejsce w przypadku.

W skardze kasacyjnej rzecznik pozwanych wniósł o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego z powodu: 1) obrazy art. 1 i 2 u. p. c., gdyż przedmiotem powództwa Sz. nie jest spór o prawo cywilne, lecz spór o ważność lub nieważność prawomocnych wyroków sądowych i aktów władzy ustawodawczej b. cesarstwa rosyjskiego, a więc zagadnienie, nie podlegające właściwości sądów cywilnych; 2) obrazy art. 711 u. p. c. oraz art. 66 praw zasadniczych rosyjskich, polegającej na przeinaczeniu uchwały komitetu ministrów z 3 lutego 1874 i na nietrafnem uznaniu tejże uchwały za sprzeczną z pomienionymi prawami zasadniczymi; 3) obrazy art. 9 i 10 u. p. c. przez powołanie tych przepisów dla usprawiedliwienia rozpoznania sporu, przekraczającego kompetencję sądów cywilnych, ponadto w przypadku, gdy chodzi nie o uzupełnienie niedokładności, niejasności lub luki w ustawie, lecz o sądowe uchylenie zarządzeń b. władz rosyjskich, opartych na ówczesnem ustawodawstwie; wreszcie 4) obrazy art. 527, 529, 530, 533 i 567 t. X cz. 1 Zw. Pr., zdaniem bowiem skarżących, spadkobierca posiadał zarówno tytuł prawny, jak i dobrą wiarę, a pozatem broni ich również przedawnienie; dla przedawnienia nabywczego według przepisów t. X cz. 1 Zw. Pr. zbędny jest zresztą nawet zarówno tytuł prawny, jak dobra wiara, a przeszkodę do nabycia własności w drodze przedawnienia może stanowić jedynie gwałt osobisty tego, kto korzysta z przedawnienia, nie zaś gwałt polityczny powszechny, wykonywany przez państwo, a więc z natury swej obcy osobie nabywcy.

W odpowiedzi na kasację rzecznik powoda wniósł o oddalenie skargi kasacyjnej.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron oraz wniosków podprokuratora, sąd najwyższy w całym składzie Izby I zważył, co następuje:

1. Roszczenie, zgłoszone przez powoda, w tym stanie, w jakim zostało rozpoznane i rozstrzygnięte przez sądy obu instancyj, jest sporem o prawo cywilne, gdyż jest sporem o prawo własności i posiadania majątku niewyłączonego z obiegu, należącym z mocy art. 1 u. p. c. do drogi sądowej; miały więc sądy prawo i obowiązek rozpoznania sporu w zakresie pomienionym. Taki stan rzeczy nie uległ zmianie wskutek potrzeby wdania się, celem rozstrzygnięcia wytoczonego sporu, w ocenę kwestjonowanej przez powoda wartości prawnej tytułu pozwanych, a więc i ważności aktów oraz zarządzeń b. władzy rosyjskiej, gdyż przy tej ocenie sąd apelacyjny nie wyszedł poza uprawnienia swoje, jako organu władzy sądowej (por. Zb. orz. Izby I Sądu Najw. Nr. 29/1924 r.). Gdy przeto sentencja wyroku sądu okręgowego, zatwierdzonego przez sąd apelacyjny, pomijając inne żądania, zgłoszone w skardze powoda, uwzględniła jedynie jego żądanie, dotyczące przyznania mu prawa własności spornego majątku i oddania mu tegoż ma-

jątku w posiadanie, to przez takie wyrokowanie sąd apelacyjny nie przekroczył swej właściwości.

2. Tytuł pozwanych oparty jest na akcie nabycia spornego majątku od skarbu rosyjskiego, który objął majątek w posiadanie na skutek konfiskaty tegoż majątku za udział ojca powoda w powstaniu 1863 r. Wniosek sądu apelacyjnego, iż w tym stanie rzeczy tytuł sprzedawcy był wadliwy i nie mógł skutkować przeniesienia nań prawa własności, jak również dalszego przelewu tego prawa na spadkodawcę pozwanych, jest w ostatecznym wyniku słuszny; bynajmniej przytem dla takiego wyrzeczenia nie jest konieczny specjalny przepis ustawy ani nie zachodzi potrzeba — jak to uważał sąd apelacyjny — do uciekania się do przepisów art. 9 i 10 u. p. c. Tytuł bowiem skarbu rosyjskiego opierał się na takim stosunku publiczno-prawnym, który przez Naród Polski i Państwo Polskie nie może być poczytany za legalne źródło prawa własności na ziemiach polskich, a mianowicie na gwałcie ze strony zwycięskiej władzy rosyjskiej względem powstańca pokonanego w walce o wolność Polski. Wszelkie akty władzy rosyjskiej czy to ustawodawcze, czy też wykonawcze, na których oparta była i za których pomocą dokonana została taka konfiskata, nie były aktami prawa, lecz przejawami bezprawia, wynikającymi z zaprzeczenia Narodowi Polskiemu najistotniejszego jego prawa, jakim jest prawo do samodzielnego bytu państwowego. Walka z zaborcą nie była przestępstwem, lecz prawem i obowiązkiem wszystkich porozbiorowych pokoleń polskich, ich najlepszymi wysiłkami — jak to stwierdza ustęp wstępny Konstytucji z 17 marca 1921, wspominający z wdzięcznością imieniem Narodu Polskiego męstwo, wytrwałość i ofiarność owej walki; konfiskata majątku za udział w takiej walce nie była przeto karą, która z istoty swej jest miarą sprawiedliwości celem przywrócenia pogwałconej powagi prawa, lecz aktem zemsty i przemocy, skierowanym ku tem skuteczniejszemu ugruntowaniu bezprawia. Wytworzone przez taki gwałt i bezprawie stosunki prywatno-prawne, których samo powstanie byłoby zgłola niemożliwe w Państwie Polskiem, mogły istnieć jedynie dopóty, dopóki istniał ówczesny stan polityczno-prawny i istniała władza, zdolna wymusić trwanie takiego stanu rzeczy; wówczas też, w związku z ustrojem państwowym rosyjskim, dla zniesienia skutków takich konfiskat i opartych na nich tytułów przez władze i sądy, wchodzące w skład owego ustroju, konieczny byłby zezwalający na ich unicestwienie przepis ustawy. Z chwilą jednak ustąpienia tamtej władzy, upadku tamtego ustroju i odzyskania przez Polskę niepodległości, upadły również takie nielegalnie powołane do życia stosunki prywatno-prawne, jako sprzeczne z istniejącym do tej chwili stanem publiczno- i prywatno-prawnym, ożyły natomiast prawa i tytuły legalnych właścicieli majątków skonfiskowanych — o ile, naturalnie, nie zostały utracone w sposób,

odpowiadający nowemu stanowi prawnemu w Państwie. Oczywiście, że względu na zaszłe w międzyczasie lub nawet w następstwie zmiany prawne odnośnie do wielu z pośród owych majątków, nie zawsze możliwe byłoby uwzględnienie roszczeń o przywrócenie ich pierwotnym właścicielom lub ich następcom; nieraz bowiem obecny posiadacz może zasłonić się dobrym tytułem nabycia. Wytworzył się przeto stan taki, w którym prawa właścicieli majątków skonfiskowanych za udział w walce z zaborcą, oparte na tytułach z doby konfiskaty, mogą być uznane za upadłe jedynie w tych przypadkach, w których zachodzą po temu przyuczyny prawne, zgodne ze stanem prawnym, obowiązującym w Państwie Polskiem. Pogląd odmienny, sprowadzający się do przyjęcia zasady utrzymania w mocy obecnego stanu posiadania majątków skonfiskowanych dlatego jedynie, że stan taki był utworzony przez ustawodawstwo rosyjskie, spowodowałby sankcjonowanie dalsze wykonywanie przez Naród Polski represji, wymierzonych przeciwko tym, którzy wystąpili do walki o najistotniejsze prawa Narodu; byłby przeto, z jednej strony sprzeczny z porządkiem publicznym w Państwie Polskiem, z drugiej zaś strony nie liczyłby się zgoda ze skutkami prawnymi przywrócenia niepodległego bytu tegoż Państwa, które zniweczyło samą podstawę owego stanu posiadania, tak iż od tej chwili przepis ustawy byłby konieczny nie dla uznania takiego stanu za nielegalny, lecz przeciwnie, dla stworzenia dlań podstawy prawnej. Poza przypadkami bowiem, wyżej wspomnianymi, obecny stan posiadania majątków skonfiskowanych mógłby uzyskać dalszy byt legalny jedynie bądź z przedawnienia (o czem niżej), bądź z mocy wyraźnej woli ustawodawcy polskiego, który byłby władny, gdyby to uznał za wskazane z pewnych względów społecznych, gospodarczych lub nawet politycznych, wzbronić wogóle czy tylko w pewnych warunkach windykacji takich majątków z rąk nieprawnych ich posiadaczy, nawet wówczas, gdy według ogólnych zasad prawa obowiązującego żadne ku temu nie zachodzą przeszkody. Taki akt ustawodawczy nie został jednak wydany ani do chwili zapadnięcia zaskarżonego wyroku, ani nawet do doby obecnej. Natomiast nie bez poważnego znaczenia jest okoliczność, iż Sejm Ustawodawczy jednomyślną rezolucją, uchwaloną 4 maja 1920, stwierdził, że wszystkie konfiskaty majątków osób, które walczyły o wolność Polski, dokonane przez rządy b. państw zaborczych, bez względu na to, w jakiej nastąpiły formie, były aktem gwałtu i bezprawia; rezolucji powyższej towarzyszyło wezwanie Rządu do złożenia Sejmowi projektu ustawy, któraby zgodnie z poczuciem sprawiedliwości wyrównała krzywdy, jakich od rządów państw zaborczych doznali uczestnicy walk o wolność i ich następcy; brzmienie tej ostatniej rezolucji świadczy dowodnie o trosce Sejmu o wyrównanie krzywd, o jakich była mowa, we wszystkich bez wyjątku

przypadkach, nie wyłączając i takich, w których przywrócenie posiadania majątków skonfiskowanych okazałoby się z jakichbądź powodów niemożliwym, co oczywiście nie mogłoby być osiągnięte inaczej, jak w drodze ustawodawczej. Gdy zatem w przypadku żadnych przeszkód, ani prawnych ani faktycznych, ku takiemu przywróceniu nie było, gdyż sporny majątek pozostawał w rękach spadkobierców pierwotnego nabywcy, to nie mógł sąd apelacyjny odmówić powodowi prawa windykcowania tegoż majątku od pozwanych. Wyrok zaś zaskarżony stanowił rozstrzygnięcie sporu, wynikłego na tle zbiegu dwóch tytułów, z których jeden, tytuł powoda, opierał się na art. 420 i 1124 t. X cz. 1 Zw. Pr., drugi zaś, tytuł pozwanych, nie znajdował oparcia w żadnym przepisie prawa, obowiązującego w Państwie Polskiem.

3. Gdy zarówno ojciec powoda, jak następnie sam powód do czasu powstania właściwego sądu polskiego pozbawieni byli możności wystąpienia na drodze sądowej o odzyskanie spornego majątku, gdyż żaden sąd rosyjski, według obowiązującego wówczas dla tych sądów ustawodawstwa, nie byłby mógł wydać przychylnego dla powodów wyroku, a więc gdy zachodziła w związku z ówczesnym stanem polityczno-prawnym przeszkoda prawna do obrony praw przez wytoczenie powództwa, to pozwani — jak to w ostatecznym wyniku słusznie uznał sąd apelacyjny — nie mogą bronić się przedawnieniem nabywczem; to ostatnie bowiem mogło zacząć biec dla nich dopiero od chwili ustąpienia pomienionej przeszkody prawnej (art. 533 i 694 t. X cz. 1 Zw. Pr.), a więc dopiero od chwili rozpoczęcia działalności sądów polskich (ustawa z 13 lipca 1919 o prawach, obowiązujących w okręgu sądowym białostockim w zakresie sądownictwa, Dz. Pr. Nr. 64, poz. 332).

4. W świetle powyższych wywodów wyrok zaskarżony należy uznać za zgodny z prawem, zarzuty zaś pierwszy, trzeci i czwarty skargi kasacyjnej bądź za nieistotne, bądź też, jako sprzeczne z wyłuszczoneymi wyżej zasadami prawnymi, za bezpodstawne. Obojętna była przytem dla rozstrzygnięcia sporu ujemna ocena przez sąd apelacyjny — z punktu widzenia odnośnych przepisów rosyjskich — legalności samego postępowania przy dokonaniu konfiskaty spornego majątku; nie wymaga przeto bliższego rozważenia zarzut drugi skargi kasacyjnej.

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

2.

1. Sąd, znając i stosując przepisy cz. 1 t. X, może uznać za zbyteczne złożenie zaświadczenia polskich władz dyplomatycznych lub konsularnych, przepisanego art. 465 u. p. c. o zgodności aktu, sporządzonego w Rosji w czasie, gdy

tam obowiązywały powyższe przepisy, z prawami rosyjskimi.

2. *Decyzje sądów zagranicznych, wydane w trybie niespornym, mogą mieć także skutek w Rzeczypospolitej Polskiej bez przepisania art. 1274 u. p. c. specjalnego dozwolenia sądu polskiego w przypadkach, gdy nie zachodzi potrzeba stosowania przymusu wykonawczego.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 11 stycznia 1927 C. 1263/26

Marja K. wystąpiła 29 sierpnia 1924 przed sąd pokoju przeciwko Eugenji-Marji K. i Ludwice-Zofji P. o wyłączenie z posiadania pozwanych i oddanie powódce majątku ziemskiego P. obszaru 105¹/₂ dziesięcin, w powiecie Brzeskim położonego i przekazanego powódce na dożywocie przez męża ś. p. Bronisława K. na mocy testamentu prywatnego, spisane go na stacji Fastów (w Rosji) 16 września 1914 i zatwierdzonego celem wykonania przez sąd okręgowy w Kijowie 5 grudnia 1916.

Oba sądy merytoryczne — sąd pokoju w Małorycie i sąd okręgowy w Pińsku, zgodnymi wyrokami z 23 kwietnia 1925 i 27 maja 1926 powództwo zasądziły.

W kasacji pozwane zarzucają sądowi obrazę art. 465 u. p. c. przez oparcie wyroku na oryginale testamentu, niezaopatrzonemu w odpowiednie zaświadczenia ambasady, misji lub Konsulatu Rzeczypospolitej Polskiej, oraz art. 1273 i 1274 u. p. c. przez przyjęcie przez sąd polski decyzji sądu okręgowego w Kijowie w przedmiocie zatwierdzenia testamentu pomimo braku dozwolenia sądu Rzeczypospolitej Polskiej.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu obrońcy Marji K. i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że przepisy art. 465 u. p. c. są jedynie zastosowaniem powszechnej zasady „locus regit actum”, wedle której akty powinny być ujęte w formy właściwe miejsca ich sporządzenia; że zaś nie można żądać od sądów krajowych, by były obeznane z prawodawstwem i formami prawnymi całego świata, przeto poświadczenie właściwego agenta dyplomatycznego lub konsularnego, iż akt został sporządzony według praw kraju, w którym urzęduje, jest dostatecznym dowodem dla sądów zachowania formalności;

2) że prawo cywilne — tom X cz. 1 zw. pr. ces. ros. — które w roku 1914, kiedy spisano testament ś. p. Bronisława K., działało na Ziemiach Wschodnich, obecnie włączonych do Rzeczypospolitej Polskiej, nie jest prawem cudzoziemskim, nieznanem sądom polskim, lecz przeciwnie, jest prawem dzielnicowym, obowiązującym nadal na także Ziemiach i stosowanym przez sądy polskie tak samo, jak niegdyś było stosowane przez sądy rosyjskie;

3) że w tych warunkach wbrew zarzutom kasacji sąd słusznie i zasadnie nie nadał znaczenia brakowi na testamencie K. zaświadczenia, z artykułu 465 u. p. c., żądanie bowiem przez sądy polskie w tym przypadku zaświadczenia władz dyplomatycznych polskich zmierzałoby jedynie do bezcelowego utrudnienia wymiaru sprawiedliwości własnym obywatelom;

4) że w myśl art. 920, 923 i 1060 t. X cz. 1 zb. pr. ros. decyzja sądu okręgowego, zatwierdzająca testament celem wykonania, jest niczem innym, jak tylko legalizacją aktu ostatniej woli testatora, nie należy do czynności władzy sądowej w ścisłym znaczeniu słowa i nie posiada mocy przymusu wykonawczego;

5) że w myśl art. 1274 u. p. c. w literalnym brzmieniu jedynie wyroki (nie zaś decyzje, wydane w trybie niespornym) sądów państw cudzoziemskich ulegają wykonaniu w Rzeczypospolitej tylko wtedy, gdy to będzie dozwolone decyzją sądu Rzeczypospolitej Polskiej;

6) że również wedle opinii komentatorów francuskich międzynarodowego prawa prywatnego decyzje sądów, wchodzące w zakres sądownictwa niespornego (actes de juridiction gracieuse), mogą mieć skutek prawny także poza granicami państwa, w którym je wydano, bez egzekwatur (dozwolenia sądu krajowego) w przypadkach, gdy nie zachodzi potrzeba przymusu wykonawczego (Antoine, Pillet, Traité, tom II str. 524 § 658);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

3.

Jeżeli prawomocnym wyrokiem działowym nieruchomości, tworząca masę spadkową, której wartość ustalona została w markach, przyznana została jednemu z spadkobierców z obowiązkiem spłaty udziałów pozostałych spadkobierców w gotówiznie; określonej w walucie markowej, to prerahowania sum, podlegających spłacie, dopełnić należy na zasadach rozporządzenia waloryzacyjnego, a nie przez ponowne oszacowanie wartości masy spadkowej w walucie złotowej i wyprowadzenie tą drogą wartości udziałów spadkowych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 19 lipca 1928 C. 1159/27

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, oraz wniosków podprokuratora, zważywszy:

1) że Walery K., powołując się na wyrok w sprawie o podział spadku, pozostałego po Wincentym i Marjanie K., z 24 kwietnia 1924, którego mocą działka gruntu przestrzni 8 dzies. 478 s., oznaczona Nr. 4, przyznana została na własność Balbinie J. w szacunku 40.000.000 mkp. z obowiązkiem spłaty na rzecz petenta 10.285.714.285

mkp., żądał przerachowania tej sumy na 5.714 zł. 28 gr., według relacji 1 zł. = 1.800.000 mkp.;

2) że sąd pokoju, po dokonaniu na wniosek J. nowego oszacowania przez biegłych masy spadkowej, 10.285.714.285 mkp. spłaty przerachował petentowi na 2828 zł. 5 gr. z założenia, iż biegli oszacowali wartość masy spadkowej na 21.050 zł., po potrąceniu zaś od tej sumy 1253 zł. 65 gr. kosztów pozostaje z podziału na każdego z 7 sukcesorów po 2828 zł. 5 gr., a sąd okręgowy założoną od tej decyzji przez petenta skargę incydentalną pozostawił bez uwzględnienia;

3) że w kasacji petent wnosi o uchylenie decyzji sądu okręgowego z powodu obrazu art. 129, 142 u. p. c. oraz § 4 ust. 2 rozporządzenia waloryzacyjnego Prezydenta z 14 maja 1924;

4) że skoro wartość udziału spadkowego petenta została już raz ustalona przez wyrok prawomocny, sądy wyrokujące w sprawie niniejszej nie miały podstawy prawnej do ponownego oszacowania przez biegłych masy spadkowej, gdyż w ten sposób pod pozorem przerachowania spłaty dokonały wznowienia postępowania działowego i zmiany wyroku działowego, do czego nie były uprawnione (art. 891—894 u. p. c.);

5) że stosownie do § 39 rozporządzenia waloryzacyjnego, należności ustalone wyrokiem ulegają przerachowaniu stosownie do przepisów tego rozporządzenia według daty powstania tytułu, a gdyby ustalenie tej daty nasuwało trudności — według daty wytoczenia powództwa; stosownie zaś do § 29 ust. 1 p. f, przy przerachowaniu należności spadkowych z działów należy przyjmować pod uwagę zmianę wartości przedmiotów, jakie tworzyły masę spadkową, ale z zastrzeżeniem, że przerachowana suma, zgodnie z § 4 ust. 2 rozporządzenia waloryzacyjnego, nie może przekraczać najniższej dopuszczalnej granicy przerachowania, t. j. 1 zł. = = 1.800.000 mkp.;

6) że przeto decyzja zaskarżona, jako oparta na przesłankach błędnych, uchybia przeciwko art. 142 u. p. c., wobec czego, w myśl słusznych wywodów kasacji, ostać się nie może;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu okręgowego w Kielcach z 8 lutego 1927 z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

4.

Bank ma obowiązek zapewnić należytą ochronę przechowywanemu w kasetkach mieniu swych klientów przez dobranie odpowiedniego personelu, któryby pełnił dozór w pomieszczeniu bankowym i nie może, w razie okradzenia kasetki, zasłaniać

się niemożnością znalezienia ludzi, budzących zaufanie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 25 lipca 1928 C. 616/28

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika skarżących i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarga kasacyjna pełnomocnika powódek zarzuca sądowi apelacyjnemu obrazę art. 711 u. p. c. i 1927, 1928 k. c. przez niewzięcie pod uwagę zeznań świadków I. i G. i ustalonych przez nich ważnych dla sprawy okoliczności, że kierownik wydziału śledczego uprzedzał prokurenta banku „W. L.” o planowanym okradzeniu banku i że w banku pozostawał na noc tylko jeden woźny, który przytem w niedzielę, kiedy dokonana została kradzież, wychodził z banku;

że zarzut ten o tyle jest słuszny, iż sąd apelacyjny istotnie nie rozważył należyte kwestji dostateczności środków dozoru, jakie przedsięwziął pozwany bank celem zabezpieczenia od kradzieży kasetek, i ustalając, że bank ten wykazał właściwą dobremu ojcu rodziny dbałość o znajdujące się w skarbcu mienie swych klientów, oparł się na dowolnym zupełnie wniosku, że „kolejne pozostawianie na noc na straży w lokalu banku członków jego personelu służbowego byłoby, wobec oczywistej niemożności posiadania dostatecznego zespołu ludzi, budzących bezwzględną ufność, połączone z innego rodzaju niebezpieczeństwem”; dowolność przytoczonego wniosku wypływa z tego, że było obowiązkiem banku zapewnić należytą ochronę przechowywanemu w kasetkach mieniu swych klientów przez dobranie odpowiedniego personelu, któryby pełnił dozór w pomieszczeniu bankowym, powołanie się zaś sądu na niemożność posiadania przez bank ludzi, budzących zaufanie, jest na niczem nie oparte;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 12 lipca 1927 z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

5.

Administrator folwarku rolnego poczytany być winien za pracownika rolnego, zasadniczo zatem nie podlega przymusowi ubezpieczenia w kasie chorobowej na wypadek choroby.

Przymus taki nie ma względem niego zastosowania nawet wówczas, gdy w majątku znajduje się młyn, jeżeli młyn ten ma oddzielnego zarządzającego, pozostającego jedynie pod rozkazami ogólnego administratora całego folwarku.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 16 sierpnia 1928 C. 17/28

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego referenta, głosu rzecznika powoda, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że z powództwa Bł. sąd pokoju w Nowem Mieście uchylił orzeczenie Zarządu Powiatowej Kasy Chorych w Rawie Mazowieckiej o pobraniu od powoda 219 zł. 66 gr. składek ubezpieczeniowych za jego pracownika Edmunda D. oraz 658 zł. 98 gr. kary z powodu niezgłoszenia tegoż D. do ubezpieczenia na wypadek choroby, a sąd okręgowy w Piotrkowie wyrok powyższy zatwierdził, uznawszy, iż wspomniany D. nie podlega obowiązkowi takiego ubezpieczenia;

że pozwana Kasa Chorych zarzuca w kasacji wyrokowi sądu okręgowego obrazę art. 129 u. p. c., art. 1985 i 1988 k. c., oraz art. 3 i art. 4 ust. 1 ustawy z 19 maja 1920 (Dz. Ust., poz. 272);

że skarżąca Kasa Chorych nie trafnie wskazuje na to, jakoby sąd, uwzględniając powództwo niniejsze, nie wziął pod uwagę, iż powód nie udowodnił, by D. wystąpił do Kasy Chorych z żądaniem zwolnienia go od obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby ze względu na istnienie warunków, przewidzianych w art. 4 ust. 1 ustawy z 19 maja 1920, ani, by Kasa Chorych zwolniła go od takiego obowiązku, ani też, by w stosunku do D. zachodziły warunki, wskazane w powołanym art. 4 ust. 1; jak wynika bowiem z ustaleń zaskarżonego wyroku, pomieniony D. był administratorem folwarku rolnego Borowiec, stanowiącego własność powoda; ze względu zatem na rodzaj stosunku służbowego, na którego podstawie tenże D. był zatrudniony u powoda (art. 3 ustawy z 19 maja 1920 Dz. Ust. Nr. 44, poz. 272), winien on być poczytany za pracownika rolnego; gdy zaś przymus ubezpieczenia na wypadek choroby nie został jeszcze przez ministra pracy i opieki społecznej w trybie art. 104 ustawy z 19 maja 1920 (obowiązującego obecnie w redakcji z 28 września 1926, Dz. Ust. Nr. 101, poz. 582) rozciągnięty na pracowników rolnych (poza pewnymi wyjątkami, nie mającymi w sprawie niniejszej znaczenia, gdyż nie odnoszącymi się do powiatu rawskiego, w którym mieści się majątek powoda), to zachodził brak podstawy prawnej do pociągnięcia wspomnianego D. do obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby, wobec czego również art. 4 ust. 1 ustawy z 19 maja 1920 nie znajdował względem niego zastosowania;

że twierdzenie strony skarżącej, iż D. poza zajęciami w innych dziedzinach majątku powoda, pełnił również inne specjalne funkcje w jego młynie i z tego tytułu winien był, w myśl art. 3 ustawy z 19 maja 1920 podlegać przymusowi ubezpieczenia, nie znajduje oparcia w ustaleniach zaskarżonego wyroku, z których wynika, iż młyn miał oddzielnego zarządzającego, pozostającego jedynie pod rozkazami D., jako ogólnego administratora całego folwarku wraz ze znajdującymi się w nim lasami, stawami i młynem;

że wreszcie, gdy rozstrzygnięcie sporu zależało od rodzaju stosunku służbowego, na którego podstawie zatrudniony był D., to obojętny był zakres pełnomocnictwa, udzielonego mu przez Bł.; nie wymaga przeto bliższego rozważenia zarzut rzekomej obrazę art. 1985 i 1988 k. c. z powodu ustalenia powyższego zakresu na podstawie dowodu ze świadków;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

6.

Ujawnienie w rubryce 4 działu A rejestru handlowego pewnej osoby jako kierownika oddziału stwarza domniemanie, że osobie tej udzielona została prokura w zakresie czynności, dotyczących tego oddziału, a więc, że ma ona prawo podpisu na wekslach. Właściciel przedsiębiorstwa może obalić to domniemanie jedynie bądź w razie udowodnienia złej wiary trzeciego, który się na wpis powołuje, bądź w razie wykazania, że wpis został wciągnięty do rejestru bez wiedzy i zgody właściciela, oraz, iż nie miał on możliwości, nawet przy staranności, koniecznej dla solidnego kupca, uzyskać wykreślenia lub sprostowania rzeczowego wpisu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 30 maja 1928 C. 863/38

Towarzystwo Handlowo-Przemysłowe J. W., Sp. Akc. na podstawie wekslu protestowanego żądało zasądzenia 2.000 zł. z kosztami protestu i odsetkami od firmy A. T. i S-ka oraz od Fabryki Przetworów Chemicznych T. G. i D. M. solidarnie. Sąd okręgowy uwzględnił powództwo powyższe jedynie w stosunku do tej ostatniej firmy, w części zaś, dotyczącej firmy A. T. i S-ka, roszczenie Towarzystwa pozywającego oddalił, a sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej tegoż Towarzystwa wyrok sądu okręgowego zatwierdził, ustalwszy, że niejaki G., który podpisał sporny weksel w imieniu firmy A. T. i S-ka, był jedynie kierownikiem oddziału tejże firmy w Łodzi, lecz nie posiadał umocowania do podpisywania firmy na wekslach, ta zaś okoliczność, iż tenże G. był ujawniony w rubryce 4 działu A rejestru handlowego, nie uprawniała osób trzecich do poczytywania go za osobę, upoważnioną w charakterze prokurenta do zobowiązywania firmy wekslowo, skoro bowiem we wpisie, wciągniętym do rejestru handlowego, zaznaczone było wyraźnie, iż G. jest kierownikiem oddziału firmy w Łodzi, to osoby trzecie nie mogły być przez wpis pomieniony wprowadzone w błąd co do zakresu uprawnień owego G.

W skardze kasacyjnej firma pozywająca żąda uchylenia powyższego wyroku z powodu obrazę art. 339, 366¹, 711 i 793 u. p. c., art. 10, 36 i 37 dekretu o rejestrze handlowym, oraz art. 37 rozpo-

rządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 kwietnia 1919 w przedmiocie rejestru handlowego.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika firmy A. T. i S-ka oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że bez względu na brzmienie sentencji wyroku sądu apelacyjnego, spór w postępowaniu II instancji dotyczył jedynie roszczenia firmy powódki względem firmy A. T. i S-ka, a więc również tylko w tym zakresie ulega rozpoznaniu sądu najwyższego;

że gdy z mocy art. 10 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164) wszelkie dane, dotyczące przedsiębiorstwa handlowego, a wciągnięte do rejestru handlowego i ogłoszone, mają za sobą domniemanie wiarygodności i obowiązują osoby trzecie, chyba, że te dowiodą, iż o nich wiedzieć nie mogły, to oczywiście tembardziej trzeci dobrej wiary władny jest powoływać się na nie przeciwko właścicielowi przedsiębiorstwa;

że skoro, stosownie do art. 37 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 kwietnia 1919 w przedmiocie rejestru handlowego (Dz. Pr. Nr. 37, poz. 279), rubryka 4 działu A rejestru przeznaczona jest wyłącznie do wpisywania osób, którym udzielona została przez właściciela przedsiębiorstwa prokura, to z faktu ujawnienia w pomienionej rubryce pewnej osoby z zaznaczeniem jej charakteru, jako kierownika oddziału przedsiębiorstwa, płynie domniemanie udzielenia owej osobie prokury w zakresie czynności, dotyczących tegoż oddziału; w myśl bowiem art. 2, 3, 6 i 7 dekretu o rejestrze handlowym, wpis taki może być wciągnięty do rejestru jedynie na podstawie zgłoszenia go przez właściciela przedsiębiorstwa, zgłoszenie zaś takie wobec brzmienia art. 43 powołanego dekretu w związku z art. 1895 k. c. winno być poczytane za równoznaczne z udzieleniem prokury ze skutkami z art. 36 i 37 dekretu o rejestrze handlowym;

że obalić domniemanie, płynące z takiego wpisu, właściciel przedsiębiorstwa mógłby jedynie bądź w razie udowodnienia złej wiary trzeciego, który się na nie powołuje, bądź w razie wykazania, iż wpis został wciągnięty do rejestru bez wiedzy i zgody właściciela firmy, oraz, iż nie miał on możliwości, nawet przy staranności, koniecznej dla solidnego kupca, uzyskać wykreślenia lub sprostowania rzeczowego wpisu;

że przeto trzeci dobrej wiary władny jest domagać się od właściciela przedsiębiorstwa wykonania zobowiązania, zaciągniętego w imieniu tego ostatniego przez osobę, ujawnioną w rejestrze handlowym w rubryce prokury, i to prawo trzeciego może upaść jedynie w razie, gdy właściciel przedsiębiorstwa udowodni, iż nie miał możliwości zapobiec wprowadzeniu w błąd owego trzeciego;

że pogląd powyższy znajduje ponadto poparcie w przepisie, zawartym w art. 68 dekretu o reje-

strze handlowym, gdyż, jeżeli świadome uzyskanie wpisu uznane zostało nawet za przestępstwo, ulegające represji karnej, to niepodobna przypisywać prawodawcy zamiaru dopuszczenia takiego stanu rzeczy, by właściciel firmy mógł przed roszczeniami trzecich dobrej wiary, zawierających czynności w zaufaniu do wpisu, ujawnionego w rejestrze handlowym, zasłaniać się nieścistością owego wpisu, wynikłą z braku dbałości z jego strony;

że taka wykładnia myśli prawa, wynikająca z powołanych wyżej przepisów, odpowiada ponadto całkowicie zarówno ogólnym wymogom słuszności, jak i szczególnym warunkom i potrzebom obrotu handlowego; wszystkie bowiem powyższe względy przemawiają zarówno za tem, by ten, kto wpis do rejestru zgłosił i zażądał wciągnięcia go i ogłoszenia lub, jeżeli wpis w tej postaci, w jakiej został wciągnięty, był albo stał się niezgodny z istotnym stanem rzeczy, nie zatroszczył się o usunięcie go z rejestru, ponosił skutki takiego wciągnięcia i ogłoszenia, jak i za tem, by nie utrudniać czynności handlowych przez zmuszanie kontrahentów w każdym poszczególnym przypadku do sprawdzania, czy miarodajny dla nich wpis rejestrowy odpowiada rzeczywistości, zwłaszcza, gdy taki obowiązek bynajmniej nie wypływa z obowiązujących przepisów o rejestrze handlowym;

że wbrew pogładowi rzecznika firmy A. T. i S-ka, popieranemu przezeń na rozprawie w sądzie najwyższym, ta okoliczność, iż wpis, dotyczący uprawnień G., miał być wciągnięty do rejestru przed wejściem w życie dekretu z 7 lutego 1919, a więc jeszcze pod rządem przepisów, zawartych w rozporządzeniach b. okupacyjnego Generał-Gubernatora Warszawskiego z 1 listopada i 19 grudnia 1916, nie ma znaczenia dla wyniku sporu, skoro bowiem, w myśl art. 3 przep. przech. do powołanego dekretu, z chwilą wejścia w życie tegoż dekretu pomienione rozporządzenia utraciły moc obowiązującą, to skutki prawne wszelkich wpisów rejestrowych, chociażby wciągniętych w dacie wcześniejszej, winny być już oceniane według przepisów dekretu z 7 lutego 1919;

że przeto te przesłanki, na których podstawie sąd apelacyjny uznał w przypadku za bezskuteczne powołanie się firmy pozywającej na wymieniony wyżej wpis rejestrowy, bez ustalenia przytem takich okoliczności, które uzasadniałyby powyższe rozstrzygnięcie, nie znajdowały, jak to słusznie wskazuje też firma w skardze kasacyjnej, oparcia w prawie, wobec czego wyrok zaskarżony, jako zawierający istotną obrazę art. 711 u. p. c., nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 28 stycznia 1927 z powodu obrazę art. 711 u. p. c. uchyla.

7.

W razie oczywistego niedbalstwa organów kolejowych odszkodowanie za zagubioną przesyłkę może być przerachowane w pełnej wartości.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 4 lipca 1928 C. 104/27

...że drugi zarzut skargi kasacyjnej również nie może być uwzględniony, gdyż skoro sąd apelacyjny na zasadzie okoliczności sprawy doszedł do wniosku, że brak dwóch kosztów z bagażu powódki spowodowany został wskutek oczywistego niedbalstwa organów kolejowych, słusznie zastosował, z mocy ust. 1 § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 7 stycznia 1925 (Dz. U. Nr. 4, poz. 35), pełną miarę przerachowania na złote, wyrażonej w markach p. należności powódki, wniosek zaś powyższy, jako dotyczący okoliczności faktycznych sprawy, nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym.

8.

1. *Dziedzica koniecznego, który tytułem powziątków (§ 788 u. c.) otrzymał więcej, aniżeli wynosi jego część dziedziczna, należy przy obliczaniu zachowku (§ 784 III § 67 u. c.) uważać za nieistniejącego.*

2. *Za części stosunkowe, przypadające do zapłaty w myśl § 783 u. c. na uczestniczących w spadkobranii dziedziców lub zapisobierców, inni nie są odpowiedzialni.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 maja 1928 Rw. 1666/27

Z uzasadnienia:

Wywodom rewizji nie można w części odmówić słuszności.

Nieuzasadnione są wywody rewizyjne, zarzucające zaskarżonemu wyrokowi pod kątem widzenia przyczyn rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 niedokładność postępowania odnośnie do przeprowadzenia oszacowania spuścizny po ś. p. Wasylu Ż. i powziątków pobranych przez dziedziców koniecznych na poczet części obowiązkowej oraz zastosowanie przytem zasad sprzecznych z ustawą.

Sam akt oszacowania, który sąd przy pomocy znawców (§ 351 i nast. p. c.) przeprowadził, przedstawia się jako wolny od wadliwości. Wypośredkowanie wartości przedmiotów nastąpiło albo na podstawie opinii znawców, albo tam, gdzie dowodu nie można było w ten sposób ustalić, na podstawie uznania sądu (§ 273 p. c.). Okoliczność, że wyniki tego oszacowania różniły się od wyników oszacowań, poprzednio przez sąd powiatowy przeprowadzonych, jest zupełnie naturalna, skoro oszacowanie odbywało się w czasie późniejszym, a nadto różniło się także co do przedmiotów poddanych ocenieniu.

Co się tyczy czasu, wedle którego oszacowano przedmioty spuścizny i powziątków, sąd odwoławczy postąpił całkiem trafnie.

Wedle § 786 u. c., należy uważać spuściznę aż do chwili przydzielenia zachowku, a tą chwilą jest właśnie jego obliczenie, jako wspólny majątek dziedziców głównych i koniecznych, t. zn., że dziedzic konieczny uczestniczy aż do tego czasu w zyskach i w stratach spuścizny.

Wobec tego przepisu oraz treści dekretu nadwornego z 27/3 1847 Nr. 1051 Zb. U. S., który nadaje prawo dziedzicowi koniecznemu żądania rachunku z zysków i strat spuścizny (§§ 786, 830 i 837 u. c.), dotyczących jego udziału w zachowku, aż do chwili jego przydzielenia, jest jasne, że za podstawę obliczenia zachowku ma służyć wartość majątku spadkowego nie w chwili otwarcia spadku, lecz wedle chwili przydzielenia zachowku.

Sąd odwoławczy, szacując przedmioty poszczególne spuścizny wedle tej zasady, postąpił zatem zgodnie z ustawą.

Natomiast wartość powziątków oszacowano słusznie zgodnie z przepisem § 794 u. c. wedle chwili ich otrzymania, o ile chodziło o rzeczy nieruchome, a o ile chodziło o ruchomości, wedle chwili przypadnięcia spadku.

Okoliczność, że budynki, które pierwopozwana otrzymała tytułem powziątku od swego ojca, w chwili jego śmierci już nie istniały, nie była przeszkodą do policzenia ich wartości, jako powziątku wedle zasad § 788 u. c.

Natomiast słusznie załą się wnoszący rewizję ze stanowiska tych samych przyczyn rewizyjnych (L. 2 i 4 § 503 u. c.) na sposób obliczenia zachowku przez sąd odwoławczy.

Policzenie powziątków, wymienionych w § 788 u. c., a o takie właśnie powziątki, wedle ustaleń sądu odwoławczego, chodzi, wedle zasad § 793 u. c. odbywa się w ten sposób, że dolicza się do spadku czystego sumę zaliczyć się mających wszystkich powziątków, sumę tę dzieli się przez liczbę dziedziców koniecznych, a zachówek każdego poszczególnego dziedzica koniecznego w linii zstępnej, stanowiący połowę tego iloczynu, ustala się w ten sposób, że od sumy zachowkowej potrąca się powziątki otrzymane przez każdego poszczególnego dziedzica z osobna.

Zasada ta jednak o tyle nie dała się w przedmiotowym wypadku przeprowadzić, iż dziedzic konieczny Iwan Z. otrzymał tytułem powziątków więcej, aniżeli wynosiła jego część dziedziczna, a ponieważ do zwrotu tego, co otrzymał, nie jest on wedle § 793 u. c. obowiązany, przeto analogicznie do przepisu § 767 nie należało go liczyć jako dziedzica koniecznego, gdyż wogóle przy ustawowem dziedziczeniu nie mógłby być brany w rachubę.

W następstwie tego, że sumy spuścizny i powziątków należało wyłączyć, powziątek Iwan Z. a z powstałej sumy obliczyć zachówek czterech dziedziców koniecznych.

Z tak obliczonych sum zachowkowych należało znów w myśl § 787 u. c. potrącić zapisy przyznane przez spadkodawcę dziedzicom koniecznym i to, co ze spadku w inny sposób otrzymują.

Wypadek z takiego obliczenia dla powoda sumy stanowiłyby podstawę postawionego w myśl § 783 u. c. żądania powodów.

Sąd odwoławczy mylnie pod względem prawnym ocenił jednak sprawę, o ile uznał, że do zapłaty sum zachowkowych, należnych powodom, są jedynie obowiązani pozwani.

Wedle § 783 u. c. we wszystkich tych wypadkach, gdzie dziedzicowi koniecznemu należy się zachówek, do zapłaty jego muszą się przyczynić stosunkowo tak dziedzice ustanowieni jak i legatarjusze.

W myśl tego przepisu ustawy należało zatem zbadać i ustalić w jakim stosunku i którzy z dziedziców i zapisobierców ś. p. Wasyla Z. mają się przyczynić do wypłaty ukróconego zachowku, o ile takie ukrócenie zostanie stwierdzone.

Oczywiście, że wchodzić tu będą w rachubę ci dziedzice i zapisobiercy, którzy coś ze spadku otrzymają i że sumy stosunkowe wypadające do zapłaty na inne osoby, pozwani nie mogą być odpowiedzialni.

Brak oznaczenia w wyroku stosunku, w jakim pozwani obowiązani są do wypłaty zachowku stanowi wadliwość, którą słusznie wytkniętą w rewizji z powołaniem się na przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c.

Gdy z przyczyny wytkniętych wadliwości sąd najwyższy nie miał możliwości orzeczenia w sprawie samej, przeto w myśl § 510 p. c. zarządził zniesienie zaskarżonych ustępów wyroku drugiej instancji i ponowną rozprawę przed sądem odwoławczym.

9.

Likwidację przedsiębiorstwa zarobkowego spadkodawcy nie można uważać za jego dalsze prowadzenie, uzasadniające przejście praw najmu w myśl § 12 ust. 2 ustawy o ochronie lokatorów. Zatrzymanie pomieszczenia w celach likwidacji zależne jest od jej rozmiaru.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 września 1928 Rw. 1989/28.

Z uzasadnienia:

Wywodom rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c., nie można ze stanowiska ostatniej odmówić słuszności.

Śmierć osoby, który wzięła w najem pomieszczenia na biura w celu wykonywania zawodu zarobkowego, nie rozwiązuje wprawdzie umowy najmu (§ 1116 a. u. c. w brzmieniu § 145 III noweli), lecz stanowić może ważną przyczynę wypowiedzenia z art. 11 L. 1 ustawy o ochronie lokatorów.

Spadkobiercy zmarłego wstępują w takim wypadku w prawa najmu w myśl art. 12 L. 2 ustawy o ochronie lokatorów jedynie wtedy, gdy przedsiębiorstwo spadkodawcy w tym samym lokalu nadal prowadzi.

Wypadek ostatni jednak tu nie zachodzi, albowiem wedle zgodnych ustaleń sądów niższych biuro ś. p. Ś., obejmujące sporne pomieszczenie, znajduje się w stadium likwidacji, a zatem nie jest nadal prowadzone przez jego spadkobierców, którzy zresztą nie mają do tego fachowych kwalifikacji.

Pozostaje zatem jeszcze do rozwiązania pytanie, czy przedmiotowe pomieszczenie potrzebne jest jeszcze spadkobiercom ś. p. Ś. do wykończenia agend likwidacyjnych jego przedsiębiorstwa.

Sądy niższe ustaliły zgodnie, że w jednej z ubikacji biura mierniczego znajduje się skład mebli, zaś w drugiej wykańcza prace miernicze długoletni pracownik zmarłego, pracujący pod fachowym nadzorem uproszonego przez spadkobierców przysięgłego mierniczego, oraz że znajdują się tam odnośne akta, tudzież urządzenia biurowe.

Ustalenia te atoli nie uzasadniają, zdaniem sądu najwyższego, dalszego zatrzymywania przedmiotowego pomieszczenia przez stronę pozwaną, ponieważ gdy z natury rzeczy likwidacja ogranicza się jedynie do wykończania prac już rozpoczętych, a zawieranie nowych umów pomiarowych jest wykluczone, przeto wystarczy, aby pozostały jedyny pracownik zmarłego wykonał czynności likwidacyjne poza biurem zmarłego, używając do tego w sposób pomocniczy innego pomieszczenia, zwłaszcza takiego, któreby łatwiej uwzględniło nadzór wymagany wedle § 46 rozp. min. robót publicznych z 28 czerwca 1926 Nr. 71, poz. 412 Dz. U. R. P.

Należało zatem w uwzględnieniu uzasadnionej rewizji zmienić zaskarżony wyrok i utrzymać nakaz wypowiedzenia w mocy prawnej.

10.

Do skuteczności zastrzeżenia z § 297 a (III § 10) u. c. nie jest wymagane, aby zastrzeżenie to wpisane zostało na karcie A odnośnie do całej nieruchomości, ani by w chwili wpisu realność była wolna od ciężarów, ani by maszyny, w chwili zawarcia umowy uzasadniającej adnotację, nie były jeszcze trwale złączone z realnością.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 września 1928 Rw. 835/27.

Z uzasadnienia:

W rewizji zaskarżono wyrok sądu odwoławczego z powodu istotnych niedokładności postępowania, sprzeczności przesłanek faktycznych z aktami sporu i mylnej oceny prawnej, które to łącznie wywiedzione przyczyny zaskarżenia odpowiadają

przyczynom rewizyjnym z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., żadna z nich jednak nie zachodzi.

Przyczyna rewizyjna z L. 4 tego przepisu ustawy jest nieuzasadniona.

Wywody rewizyjne co do pytania skuteczności zastrzeżenia prawa własności nie są uzasadnione w przepisie § 297 lit. a. u. c., wedle którego nie jest wcale wymagane, aby zastrzeżenie to zostało wpisane na karcie stanu posiadania odnośnie do całej nieruchomości, aby w chwili adnotacji realność była wolna od ciężarów, jak również aby w chwili zawarcia umowy uzasadniającej adnotację maszyny nie były jeszcze z realnością trwale połączone.

Wymagana jest jedynie zgoda stron, t. j. właściciela realności i posiadacza maszyn — zaś obowiązkowe jest, czy porozumienie w tym względzie nastąpiło jeszcze przed połączeniem maszyn z nieruchomością czy też później i czy nieruchomości w chwili zawarcia umowy były już obciążone, czy też nie. Gdyby przez taką umowę prawa osób trzecich miały być naruszone, to mogą one wystąpić z żądaniem unieważnienia odnośnej umowy, o ile zachodzą do tego ustawowe przyczyny, prawo takie nie służy jednak stronom kontraktującym, które też nie mają żadnego uprawnienia do występowania w imieniu rzekomo pokrzywdzonych wierzycieli lub współwłaścicieli.

Zarzuty, że zamiarem stron było ustanowienie na rzecz powódki prawa zastawu, a nie prawa własności oraz, że niedopuszczalne jest zastrzeżenie prawa sprzedaży spornych maszyn w drodze publicznego przetargu bez interwencji sądowej, są również chybione.

Pominąwszy, że twierdzenia faktyczne, przytoczone na ich uzasadnienie, podniesiono dopiero w apelacji, były one zatem spóźnione (§ 482 p. c.), to zajmując się zbadaniem tych zarzutów ze stanowiska prawnego na podstawie ustalonego przez sądy niższe stanu sprawy (§§ 498 L. 2 i 513 p. c.) — należy je uznać za nieuzasadnione, albowiem ustalona treść zawartych umów wskazuje wyraźnie na to, że stronom chodziło o zastrzeżenie prawa własności, a sprzedaż publiczna ruchomości bez interwencji sądu jest dopuszczalna (§ 270 patentu o post. niespornem).

Wywód rewizyjny na temat, że w przedmiotowym wypadku winna znaleźć zastosowanie ustawa o kupnie ratalnym z 27 kwietnia 1896 Nr. 70 D. p. p. jest pozbawiony ustawowego uzasadnienia, skoro z twierdzeń samego pozwanego wynika, że przedmiotowe maszyny nabył on jako urządzenie dla swego młyna, którego rozmiary wskazuje cena kupna maszyn. Przyjęcie zatem sądu odwoławczego, że nabycie przedmiotowych maszyn stanowiło po stronie pozwanego czynność handlową z art. 273 L. 2 u. h. jest trafne, w ślad za tem wykluczone jest stosowanie ustawy ratalnej (§ 10 tej ustawy).

Chybione jest w końcu zapatrywanie prawne wnoszącego rewizję, jakoby powódka obowiązana

była zwrócić pozwanemu pobraną cenę kupna i oświadczyć w skardze gotowość w tym względzie, skoro żądanie takie nie jest uzasadnione postanowieniami umowy a przepisy ustawy o kupnie ratalnym nie mają zastosowania. Gdy dalej ustalono, że pozwany zalegał z zapłatą reszty ceny kupna w kwocie 7.820 zł. 65 groszy, to słusznie przyznano powódce prawo realizowania zastrzeżonego w umowie prawa własności przez uskutecznienie odmontowania i sprzedaży spornych maszyn.

Wedle zawartej umowy, stwierdzonej aktem notarialnym, powódka ma uzyskana cenę kupna zaliczyć na pokrycie dłużnej przez pozwanego sumy i swoich wydatków z zrealizowaniem zastrzeżonego prawa połączonych — przeto obowiązana też będzie po uskutecznionej sprzedaży, złożyć pozwanemu rachunek; pozwany nie jest jednak przez to uprawniony żądać, aby powódka już w skardze oświadczyła gotowość wypłacenia mu pobranej od niego ceny kupna, gdyż to zależne będzie od wysokości sumy sprzedażnej, jeżeli ta pokryje pretensje powódki z umowy wynikające.

Nieuzasadniona rewizję pozostawiono zatem bez uwzględnienia.

11.

1. *Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 poz. 1018 D. U. R. P. o warunkach, pod jakimi czynności bankowe mają być wykonywane oraz nadzór nad temi czynnościami sprawowany, nie zmieniło przepisów u. c. o nabyciu prawa zastawu (§ 451 u. 1).*

2. *Licytacyjna sprzedaż ruchomości w myśl §§ 42, 43 i 113 tego rozporządzenia bez interwencji rządu jest uzasadniona tylko w wypadkach nabycia prawa zastawu wedle zasad ustawy cywilnej.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 października 1928 Rw 101/27

Z uzasadnienia.

W rewizji powoda powołane przyczyny rewizyjne z L. 2 i 4 § 503 p. c. w rewizji pozwanego także przyczynę rewizyjną z L. 3 § 503 p. c.

Tej ostatniej rewizji, wywodzącej rzeczowo tylko przyczynę rewizyjną z L. 4 § 503 p. c. nie można w części odmówić słuszności.

Nie ma słuszności rewizja pozwanego, o ile skarża przyjęcie prawne sądu odwoławczego, że pozwany Bank nie nabył na fortepianie powoda prawa zastawu.

Przepis § 451 u. c. w brzmieniu noweli III wymaga w tym celu, aby wierzyciel w tytuł zaopatrzonej wzięł rzecz ruchomą w swe przechowanie, deklaracja zatem powoda z 14 lutego 1925, w której ustanawia on na rzecz pozwanego Banku ręczne prawo zastawu na swoim fortepianie, nie jest do uzyskania rzeczywistego prawa zastawu wystarczająca.

jąca, skoro fortepian pozostał w przechowaniu pozwanego.

Trafnie zatem przyjęto w zaskarżonym wyroku, że pozwany nie był władny przeprowadzać sprzedaży fortepianu w drodze administracyjnej, skoro nie nabył na nim prawa zastawu, w tym tylko bowiem przypadku, sprzedaż fortepianu bez interwencji sądu mogła nastąpić (§§ 42, 43 i 113 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 Nr. 114, poz. 1018 Dz. U. R. P.).

Skoro jednakże pozwany Bank postąpił sprzecznie z obowiązującymi przepisami, odpowiada w myśl § 1295 u. c. za wynikłą stąd szkodę, że sprzedaż fortepianu nie nastąpiła w drodze licytacji sądowej jak tego przepis § 461 u. c. wymaga. Wysokość tej szkody sądy niższe trafnie oceniły i w rewizji żadnej ze stron nie jest ona zaczepioną.

Natomiast słusznie zaskarża rewizja pozwanego zapatrywanie prawne sądu odwoławczego, że pozwany Bank nie nabył prawa zastawu także na 1333 egzemplarzach szematyzmu kościelnego.

Myli się przedewszystkiem sąd odwoławczy przyjmując, że powołane wyżej rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 zmieniło przepisy ustawy cywilnej o nabyciu prawa zastawu. Już sam tytuł tego rozporządzenia wskazuje, że ustanawia ono normy prawne w przedmiocie warunków, pod jakimi czynności bankowe mają być wykonywane, oraz nadzór nad temi czynnościami sprawowany, treść zaś jego nie wprowadza żadnych zmian przepisów ustawy cywilnej o prawie zastawu a jedynie ze względów publicznych zawiera postanowienia co do sposobu realizacji prawa zastawu przez bank i podobne im instytucje, tudzież ułatwienia dla kontroli nad działalnością banków w tym względzie.

Szematyzm kościelny jak ustalono w ilości 1333 egzemplarzy złożony został u firmy „Hartwig” na rzecz pozwanego Banku w celu zabezpieczenia jego pretensji do powoda, wobec czego sąd procesowy słusznie przyjął, że pozwany nabył na nim prawo zastawu (§ 451 u. c.).

Z uwagi na wynikający z prospektu cel wydawnictwa zaspokojenia potrzeb informacyjno - adresowych władz, stowarzyszeń, urzędów, firm i t. p. jak i na ilość zastawionych egzemplarzy należy przyjąć, że w tym wypadku chodziło o zastaw towarowy, a na udzielanie pożyczek na tego rodzaju zastawy pozwany Bank w myśl art. 20 L. 2 powołanego rozporządzenia z 27 grudnia 1924 osobnego zezwolenia nie potrzebował. Mylne jest zatem również zapatrywanie zaskarżonego wyroku, że pozwany Bank, który wedle § 2 L. 2 lit. f. swego statutu uprawniony jest do udzielania pożyczek i otwierania kredytów na zastaw towarów, nie podlegających łatwemu zepsuciu, nie potrzebował w tym celu osobnego zezwolenia ze strony Ministerstwa Skarbu zwłaszcza, że rozporządzenie z 27 grudnia 1924 nie zawiera wcale postanowienia, aby instytucje uprawnione statutowo do przyjmowania

zastawów ręcznych, potrzebowały nadto osobnego zezwolenia wprowadzonego przez to rozporządzenie do trudnienia się nadal temi czynnościami bankierskimi.

Okoliczności, że Bank pozwany wpisał zastaw ręczny nabyty na 1333 egzemplarzach szematyzmu nie do osobnych ksiąg sznurowych jak tego przepis § 41 ust. 1 powołanego rozporządzenia wymaga, lecz do ksiąg depozytowych, oraz że w liście pozwanego Banku z 11 listopada 1925 nie wezwano powoda do zapłaty długu lecz sprzecznie z przepisem § 42 ust. 2 cytowanego rozporządzenia zawiadomiono go tylko na 14 dni a nie na 15 dni naprzód o tem, że Bank przystąpi do licytacyjnej sprzedaży, mogą stanowić jedynie przekroczenie przepisów porządkowych, lecz nie mogą, jak to sąd odwoławczy mylnie sądzi, pozbawić pozwanego uzyskanego na towarze prawa zastawu i czynić bezskuteczną realizację tego prawa w myśl przepisu § 113 powołanego tylekroć rozporządzenia, którą powołana do tego władza administracyjna uznała za dopuszczalną.

Słusznie zatem sąd procesowy przyjął, że pozwany, korzystając jedynie z służącego mu prawa realizacji zastawu w drodze przetargu pozasądowego, nie mógł w myśl § 1305 u. c. wyrządzić pozwanemu żadnej szkody.

Wobec tego w uwzględnieniu rewizji pozwanego należało zmienić wyrok zaskarżony w ustępach odnoszących się do odszkodowania z powodu sprzedaży szematyzmu i przywrócić w moc prawną odnośne ustępy wyroku sądu procesowego.

Skutkiem tego odpadła potrzeba rozpatrywania zażaleń rewizji obu stron na wysokość odszkodowania przyznanego w zaskarżonym wyroku z powodu nielegalnej sprzedaży szematyzmu, a gdy rewizja pozwanego ogranicza się jedynie do zwalczania wysokości tego odszkodowania, osobne jej omawianie odpadło.

12.

Do przyjęcia odpowiedzialności w myśl § 2 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością z 6 marca 1906 U 58 Dz. p. p. wymagane jest działanie lub przynajmniej współdziałanie w zawarciu interesu imieniem niewpisanej do rejestru handlowego spółki.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 października 1928 R.w. 2330/27

Z uzasadnienia.

Wywodom rewizji opartej na przyczynach rewizyjnych z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c. z punktu widzenia ostatniej nie można odmówić słuszności.

Oba sądy niższe przyjęły odpowiedzialność pozwanych w myśl § 2 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p. za niezapłaconą stronie powodowej ce-

nę kupna żelaza, sprzedanego 4 września 1925 Spółce z ogr. odp. „Rolniczy Dom Żelaza”, w imieniu której występował Feliks K., a która w czasie zawarcia interesu do rejestru handlowego wpisana nie była.

Ustalenia atoli sądów niższych tego zapatrywania prawnego nie uzasadniają.

Za działających w imieniu spółki w rozumieniu § 2 ust. 2 powołanej wyżej ustawy, należy uważać te osoby, które występując jako zastępcy spółki mogą wzbudzić z zawierającym interes mniemanie, że spółka już istnieje, a zatem jest wpisana do rejestru handlowego.

Aby zatem można przyjąć odpowiedzialność osobistą za zawarty imieniem nieistniejącej spółki interes, musiałoby być wykazane działanie lub przynajmniej współdziałanie w odnośnym interesie, któreby osobę występującą po stronie przeciwnej przez wprowadzenie w błąd co do istnienia spółki skłonić mogło do zawarcia interesu. Takiego działania po stronie pozwanych jednak nie ustalono.

Sąd procesowy ustalił bowiem a ustalenie te w postępowaniu odwoławczym nie doznały zmiany, że pozwani wybrani zostali zawiadowcami spółki z ogr. por. „Rolniczy Dom Żelaza” opierającej się na kontrakcie z 14 sierpnia 1923 i w tym charakterze występowali do 23 marca 1925, poczem zawiadostwo spółki przeszło w ręce Feliksa K., który odtąd imieniem spółki sam występował i on też odnośny interes z powodową fidmą zawarł.

Okoliczność, że pozwani wnieśli już po zawarciu spornego interesu podanie o wpis do rejestru handlowego i udzielili pełnomocnictwa adwokatowi do prowadzenia wytoczonego Spółce sporu, nie może jeszcze uzasadnić po stronie pozwanych działania w rozumieniu § 2 ustawy o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, a jest tylko zastosowaniem się pozwanych do przepisów §§ 9 i 18 tej ustawy.

Pominąwszy zatem sprzeczne z aktami przyjęcie sądu odwoławczego, jakoby pozwani wcale nie twierdzili, że spółka po jej zarejestrowaniu za twierdziła sporny interes, już dla braku jakiegokolwiek współdziałania pozwanych w tym interesie, należało nałożoną na pozwanych odpowiedzialność za jego niewypełnienie po stronie spółki „Rolniczy Dom Żelaza”, uchylić. Oświadczenie, jakie działający imieniem tej spółki Feliks K. miał złożyć, że przed zawarciem spornego interesu musi się z pozwanymi porozumieć, jest dla oceny odpowiedzialności pozwanych bez znaczenia, ileż strona powodowa wcale nie twierdziła, że takie porozumienie istotnie miało miejsce, z ustaleń zaś wynika, że pozwani po złożeniu zawiadostwa interesami spółki wcale się nie zajmowali.

Nie wdając się zatem w bliższe rozprywanie dalszych przyczyn rewizyjnych L. 2 i 3 § 503 p. c.

należało w uwzględnieniu zachodzącej przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. zmienić zaskarżony wyrok i oddalić powoda z żądaniem skargi.

13.

Zachowane w sporze roszczenia, oparte na jednym źródle prawnym, należy zliczyć razem, tak w celu oznaczenia rodzaju postępowania jak i dopuszczalności środków prawnych ponownie do wszystkich roszczeń łącznie i każdego z nich z osobna (§ 55 n. j.).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 września 1928 R. 526/28.

Uzasadnienie.

Powód dochodził w sporze zapłacenia kwoty 197 złotych z tytułu reszty czynszu najmu przypadającego do zapłaty za miesiąc grudzień 1926 r. za wynajęty pozwanej lokal kawiarniany oraz mieszkanie, dalej kwoty 70 zł. z tytułu zapłaconego przez powoda gminnego podatku za nadmierne zużycie wody w IV kwartale 1926 i kwoty 98 zł. 50 gr. z tytułu zapłaconego przez powoda za pozwaną gminnego podatku wodociągowego za pierwszy kwartał roku 1927.

Roszczenia powyższe oparte są na jednym źródle, a mianowicie na umowie najmu (§§ 1090 i 1091 u.c.) zawartej przez strony odnośnie do tych samych przedmiotów najmu a zatem w celu oznaczenia rodzaju postępowania, jak i dopuszczalności środków prawnych, winny być razem zaliczone (§ 55 n. j.).

Sąd odwoławczy niesłusznie uznał zatem roszczenia w kwocie 70 zł. 98 gr., z którymi powód dodatkowo w sporze wystąpił za odrębne i mylnie skutkiem tego zastosował do nich zasady postępowania w sprawach drobiazgowych (§§ 448 i nast. p. c.), odrzucając odwołanie przeciw przysądzeniu tych roszczeń powodowi wniesione, jako niedopuszczalne (§ 471 L. 2 p. c.).

Wobec tego należało uwzględnić rekurs i znieść zaskarżoną uchwałę umieszczoną jako pierwszy ustęp wyroku sądu odwoławczego i wydać zarządzenie co do rozpatrzenia tych roszczeń w postępowaniu odwoławczym.

14.

Dom wybudowany na podstawie ustnie udzielonego zezwolenia na budowę (po dzień 27 stycznia 1917) nie podlega przepisom ustawy o ochronie lokatorów¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 października 1928 R. 1886/28

¹⁾ Tak samo orzeczenie z 31 lipca 1928 R. 1514/28

Powód, nie podając żadnej przyczyny wypowiedzenia i tylko ze względu na upływ umówionego czasu najmu wypowiedział lokatorowi najem mieszkania w domu wybudowanym w latach 1925 i 1926. Wskutek zarzutu lokatora, że budowę domu wykonano bez udzielenia t. zw. konsensu budowlanego, sąd procesowy pierwszej instancji uchylił wydany nakaz wypowiedzenia, jakkolwiek z aktów budowlanych Magistratu okazało się, że wprawdzie udzielono pisemnego zezwolenia na budowę domu, ale pod datą późniejszą od dnia, w którym nastąpiło wypowiedzenie najmu. Wyrok swój uzasadnił sąd procesowy tem, iż w chwili zawarcia umowy najmu zezwolenie na budowę nie było udzielone, zatem dom podlega przepisom ustawy o ochronie lokatorów, wobec czego powód winien był przytoczyć ważne przyczyny wypowiedzenia, a tego nie uczynił. Sąd odwoławczy zmienił wyrok pierwszej instancji i nakaz wypowiedzenia utrzymał w mocy prawnej na tej podstawie, iż w pisemnym zezwoleniu na budowę, noszącym datę 8 listopada 1927, zaznaczono wyraźnie, że *ustnie* udzielono takiego zezwolenia jeszcze przed rozpoczęciem budowy, w dniu 12 maja 1925.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Pozwany zaskarża wyrok sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych w § 503 L. 3 i 4 proc. cyw. przewidzianych, jednakowoż w obydwóch tych kierunkach bezpodstawnie. Ustalenie sądu odwoławczego, że powód jeszcze w dniu 12 maja 1925 uzyskał od Zwierzchności gminnej w Gorlicach ustne zezwolenie na budowę domu, w którym się mieści sporne mieszkanie, nie jest bynajmniej sprzeczne ze stanem aktów, lecz najzupełniej zgodne z ustępem 6 pisemnej decyzji Magistratu m. G. z 8 listopada 1927 L. 2085/25, zawierającej pisemne załatwienie podania powoda o konsens budowlany. Jakże zaś znaczenie prawne do tego ustnego zezwolenia na budowę sąd odwoławczy przyłożył, tego nie można zaczepiać ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 proc. cyw., lecz chyba ze stanowiska mylnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 proc. cyw.), lecz i w tym kierunku zarzuty rewizji nie są uzasadnione. Jakkolwiek prawdą jest, co podnosi rewizja, że wedle § 11 ustawy budowlanej (odnoszącej się do miasta G.) z 28 kwietnia 1882 Nr. 77 Dz. ust. kraj., o załatwieniu podania o konsens zawiadomić ma Zwierzchność gminną pisemnie oprócz budującego także strony interesowane, że wedle § 12 tej ustawy budowa może być rozpoczęta dopiero wtedy, gdy orzeczenie zawierające konsens stało się prawomocnym, a prawomocne staje się to orzeczenie wtedy, jeżeli do 14 dni po jego doręczeniu nie wniesiono żadnego rekursu, jakkolwiek wreszcie § 73 tej ustawy (w brzmieniu nadanem ustawą z 15 maja 1907 Nr. 55 Dz. ust. kraj.) naczelnik gminy i Zwierzchność gminna mają czuwać nad przestrzeganiem przepisów tej ustawy,

a przedewszystkiem nad tem, ażeby nikt bez pisemnego konsensu Zwierzchności gminnej nie budował, to jednak z tego, że nie powód, ale sama Zwierzchność gminna nie przestrzegająca i nie wykonała dość ściśle tych przepisów policji budowniczej i udzieliwszy powodowi *ustnie* zezwolenia na budowę w dniu 12 maja 1925, zawiadomiła go *pisemnie* o załatwieniu podania o konsens budowlany dopiero w półtora roku później, po zupełnym ukończeniu budowy domu, nie mogą dla powoda wyznaczyć żadne ujemne następstwa. Tendencją postanowienia art. 2 L. 1 d. ustawy o ochronie lokatorów było zwolnienie z pod ochrony lokatorów wszystkich nowych domów, by w ten sposób pobudzić ruch budowlany i zwiększyć ilość nowych pomieszczeń, a datę udzielenia konsensu budowlanego przyjęto tylko jako kryterjum pozwalające jak najłatwiej rozstrzygnąć kwestję, czy budynek jest nowo wzniesiony. Zresztą dom, w którym się mieści sporne mieszkanie wybudowany został, co jest niesporne, w latach 1925 i 1925, a zatem już z mocy przepisu art. 3 ust. 2 ustawy z 22 września 1922 Nr. 88, poz. 786 Dz. ust. o ulgach dla nowowznoszonych budowli (którego ustawa o ochronie lokatorów z dnia 11 kwietnia 1924 Nr. 39, poz. 406 Dz. ust. bynajmniej nie uchyliła) wyjęty jest z pod przepisów o ochronie lokatorów. Sąd odwoławczy ocenił zatem sprawę pod względem prawnym zupełnie tarfnie i dlatego rewizja pozwanego skutku odnieść nie mogła.

15.

Przepis § 9 rozp. o przerachowaniu może być analogicznie i w tych wypadkach stosowany, gdy część nieruchomości obciążonej pożyczką przynosi dochody z komornego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 października 1928 R. 770/28

Sąd najwyższy w sprawie niespornej o przerachowanie wierzytelności hipotecznej w kwocie 5.499 Kor. 71 hal. zpn. z powodu rekursu rewizyjnego dłużników od uchwały sądu okręgowego w K. którą zmieniono ustęp I uchwały sądu powiatowego w W.

postanowił:

nie uwzględnić rekursu, a tylko sprostować zaskarżoną uchwałę o tyle, że przerachowana została na kwotę 1.534 zł. 13 gr. nie cała wierzytelność hipoteczna w kwocie 10.000 koron, lecz tylko niespłacona reszta tej wierzytelności w kwocie 5.499 kor. 71 hal.

Uzasadnienie.

Przedewszystkiem zaznaczyć należy, że całe przez sądy niższych instancji dokonane przerachowanie niespłaconej reszty wierzytelności w kwocie 5.499 kor. 71 hal. zpn. przeprowadzone zostało błędnie o tyle, że ponieważ chodzi o resztę wierzy-

telności hipotecznej z pożyczki spłacalnej wedle skryptu dłużnego w równych ratach amortyzacyjnych, przeto i po przerachowaniu opłata jej powinna być rozłożona na raty amortyzacyjne (§ 7 rozp. o przerachowaniu). Tymczasem wskutek wadliwości samego wniosku o przerachowanie dokonano przerachowania w ten sposób, iż obecnie wierzytelność przerachowana ma być spłacona w 40 półrocznych ratach zwykłych, obejmujących równą co do wysokości kwotę upłaty na kapitał. Jest to uciążliwsze dla dłużników, ale skoro oni z tego powodu żadnych zarzutów nie podnieśli, a chodzi o prywatne prawa stron, którymi one swobodnie dysponować mogą, musiał sąd najwyższy tę wadliwość pominąć, zwłaszcza, że ten sposób przerachowania nie narusza bynajmniej praw ewentualnych dalszych wierzycieli hipotecznych o niższym stopniu pierwszeństwa, lecz i owszem jest dla nich nawet korzystniejszy, bo zaległość w kapitale umarza się przy ratach zwykłych w szybszym tempie, aniżeli przy ratach amortyzacyjnych.

Zresztą zaś zarzutem podniesionym w rekursie rewizyjnym dłużników sąd najwyższy nie może przyznać słuszności. Dłużnicy nie zwalczali wcale uchwały sądu pierwszej instancji, którą za podstawę przerachowania przyjęto niespłaconą resztę wierzytelności w kwocie 5.499 k. 71 hal. i płatność pierwszej raty oznaczono na dzień 1 lipca 1924 r., nie mogą więc obecnie podnieść zarzutu, z którym przez cały ciąg toczącego się od 14 maja 1927 postępowania nie występowali, jakoby niespłacona reszta pożyczki wynosiła tylko 5.326 kor. 60 hal., a nie 5.499 kr. 71 hal., ani też żalić się na oznaczenie płatności pierwszej raty na dzień 1 lipca 1924, bo w obu tych kierunkach nastąpiło prawomocne rozstrzygnięcie w niezwalczonej przez dłużników uchwale pierwszej instancji. Bezpodstawnie również żalą się dłużnicy na podwyższenie przez sąd rekursowy przyjętej przez sąd pierwszej instancji miary przerachowania, a w tym jedynie względzie została uchwała pierwszej instancji wskutek rekursu wierzycielki zmieniona, bo wobec tego, że realność, na której ciąży przerachowana pożyczka, położona jest na wsi, a nie w mieście i tylko część jej ubikacji była i jest wynajętą za czynszem, reszta zaś i to może nawet znaczniejsza, pozostaje w użyciu przez właścicieli, słusznie przyjął sąd rekursowy, stosując analogicznie przepis § 9 rozp. o przerachowaniu, $26\frac{1}{2}\%$ miarę przerachowania, jako średnią arytmetyczną pomiędzy miarą § 5, a § 6 rozp. o przerachowaniu. Dlatego też sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu dłużników, a tylko z urzędu usunął niejasność zaskarżonej uchwały przez wyrażenie dodatku, że przerachowana została tylko niespłacona reszta pożyczki w kwocie 5.499 kor. 71 hal., a nie w pierwotnej wysokości 10.000 kor.

16.

Zawiadowcy Spółki z ogr. odpowiedzialz. czy krajowej, czy zagranicznej muszą mieć miejsce zamieszkania na obszarze Państwa.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 października 1928 R. 784/28

Sąd najwyższy w sprawie firmy N. N., Spółki odbudowy z ogr. odp. w T. o wpis zmian do rejestru handlowego tej spółki nie uwzględnił rekursu rewizyjnego tejże firmy od uchwały sądu apelacyjnego, którą zmieniono uchwałą sądu okręgowego jako handlowego w T. na rekurs Prokuratorji Generalnej Rzp. Polskiej.

Uzasadnienie.

Zaskarżona uchwała sądu rekursowego jest zupełnie w przepisach ustawy uzasadnioną. Samo przez się bowiem rozumie się, że jeżeli Spółka zagraniczna, chcąc rozwijać działalność w kraju, musi wedle § 108 L. 2 Ustawy z 6 marca 1906 Nr. 58 D. u. p. ustanowić upoważnione do ważnego podpisywania firmy Zakładu krajowego zastępstwo, którego członkowie muszą mieć miejsce zamieszkania w Państwie, to przepis ten tembardziej musi być stosowanym do zawiadowców spółki krajowej. Wynika to z postanowienia § 5 ust. 4 pow. ustawy, a nadto przemawia za tem i ten pogląd, że w przeciwnym razie postanowienia § 26 ust. 3 § 84 L. 6, § 86, oraz §§ 121 — 123 pow. ustawy stałyby się wprost iluzorycznymi. Dlatego też rekurs firmy N. N. nie mógł odnieść skutku.

17.

Do wniosku o dozwoleńie egzekucji na podstawie orzeczenia sądu polubownego należy dołączyć także zapis na sąd polubowny.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 października 1928 R. 612/28

Sąd najwyższy w sprawie egzekucyjnej Franca K. przeciw Włodzimierzowi L. o zapłatę 105 dol. z. pn. — na rekurs rewizyjny wierzyciela od uchwały sądu okręgowego w Tarnopolu z 4 czerwca 1928 R. III. 189/28/8, którą uchwałą sądu powiatowego w Tarnopolu z 16 maja 1928 E. XI. 1142/28/1 na rekurs zobowiązanego zmieniono,

postanowił:

rekursu nie uwzględnić i zacepioną uchwałą zatwierdzić z powodów przez sąd rekursowy przytoczonych przyczem się zauważa, że w myśl § 1 p. 16 o. e. musi być sądowi dozwalającemu egzekucji dostarczony dowód, że wyrok sądu polubownego stanowiący tytuł egzekucyjny, przez prawidłowo ustanowiony sąd polubowny wydany został, a taki dowód przedstawia zapis na sąd polubowny, stanowiący w danym wypadku integralną część tytułu egzekucyjnego.

18.

Ważność rozsprzedaży parcel budowlanych w uzdrowiskach na cele budowy hoteli i pensjonatów nie jest zawisła od zatwierdzenia osoby nabywcy przez władzę ziemską.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 października 1928 R. 612/28

Sąd najwyższy w sprawie hipotecznej Błażeja P. o wydzielenie na jego rzecz p. gr. 2956/54 z whl. 2 N. gm. Niemirów z powodu rekursu wnioskodawcy od uchwały sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 10 marca 1928 R. XI. 115/28/1, którą na rekurs Prokuratorji Generalnej Oddział we Lwowie uchwałą sądu powiatowego w Niemirowie z 29 lipca 1927 L. dz. h. 11/27 zmieniono

postanowił:

przychylić się do rekursu, znieść uchwałę sądu rekursowego i zwrócić sprawę temuż sądowi do ponownego rozstrzygnięcia z pominięciem przyczyn odmowy wnioskowi, podanym w uchwale sądu rekursowego.

Uzasadnienie.

Dla rozstrzygnięcia pytania, czy dana nieruchomości służyć ma na cele reformy rolnej, nie jest miarodajna okoliczność, czy nieruchomości ta wpisana jest w całości lub w części w księdze tabularnej lub gruntowej, czy też rozdzielona między te dwie księgi, gdyż przeznaczenie nieruchomości na cele reformy rolnej zależy jedynie od kryteriów ustalonych w ustawach o wykonaniu reformy rolnej, a nie od formy jej wpisu w księgach publicznych. Sama księga publiczna nie może zatem w zasadzie dać sądowi dostatecznej podstawy do rozstrzygnięcia pytania, czy chodzi o nieruchomości przeznaczoną na cele reformy rolnej, chyba że postanowienie o przymusowym wykupie nieruchomości na te cele jest już w myśl art. 19 ust. 2 ustawy z 28 grudnia 1925 D. U. R. P. Nr. 1 z r. 1926 w księdze publicznej uwidocznione. Pozatem sąd hipoteczny musi w każdym poszczególnym wypadku badać, czy zgłoszony do księgi publicznej wpis dotyczy nieruchomości przeznaczonej na cele reformy rolnej.

W danym wypadku chodzi o podział whl. 2 N. księgi gruntowej gminy Niemirów. Z aktów dotyczących otwarcia tego wykazu okazuje się, że objął on szereg parcel wydzielonych z whl. 156 ks. tabularnej dla większych posiadłości sądu okręgowego cywilnego we Lwowie na podstawie dwóch oświadczeń ówczesnego właściciela dóbr z 20 marca 1923 i z 10 listopada 1924 zaopatrzonych klauzulą zatwierdzającą Okręgowego Urzędu Ziemskiego we Lwowie z 17 października 1925 Nr. K. 1495. Oświadczenia te właściciela dóbr zawierają wyraźną wzmiankę, że obszar wydzielony zostaje przeznaczony na rozszerzenie zakładu kąpielowego w Niemirowie i służyć ma na cele rozsprzedaży nowoutworzonych drobnych parcel pod budowę prywatnych will mieszkalnych. Zatwierdzenie tych

oświadczeń przez Okręgowy Urząd Ziemski oznacza zgodę władz ziemskich na wydzielenie obszaru w grę wchodzącego z pod parcelacji na cele reformy rolnej i naprawy ustroju rolnego i użycie go wyłącznie na cele właściwego użytkowania znajdujących się na odnośnym wód mineralnych. Takie wyłączenia obszarów z pod parcelacji prowadzonej na cele reformy rolnej są i w obecnie obowiązującej ustawie z 28 grudnia 1925 Dz. U. R. P. Nr. 1 z 1926, o wykonaniu reformy rolnej przewidziane (zob. art. 60 B. lit b). Ta historia powstania whl. 2 N. ks. gr. gminy Niemirów wskazuje wyraźnie na to, że łączność gospodarcza między obszarem objętym tym wykazem a dobrami ziemskimi Niemirów, została już przez powołaną do tego władzę ziemską zerwana, że obszar ten nie jest już przez tę władzę przeznaczony na cele reformy rolnej, lecz zgodnie z przepisami o wykonaniu reformy rolnej na inne cele, a to na rozbudowę uzdrowiska. Rozbudowa zaś uzdrowisk nie jest ustawowo przekazana pod nadzór i zakres działania władz ziemskich, nie jest bowiem objęta przepisami art. 1 ustawy z 28 grudnia 1925 Dz. U. R. P. Nr. 1 z 1926, który ustala wyczerpująco czynności, popadające pod pojęcie przeprowadzenia nowego ustroju rolnego, a nie wlicza do tych czynności rozbudowy uzdrowisk.

Z tych przyczyn sąd najwyższy jest zdania, że przekazany ustawą z 11 sierpnia 1923 poz. 706 Dz. U. R. P. i rozporządzeniem Rady ministrów z 1 września 1919 poz. 428 Dz. U. R. P. władzom ziemskim zakres działania w sprawach regulowania obrotu ziemią wyczerpany został w danym wypadku przez udzielenie przez tę władzę zezwolenia na użycie na cele uzdrowiskowe obszaru, o który chodzi, że jednak dalszy obrót tym obszarem, jako przez właściwą władzę już wyjętym z pod reformy rolnej, nie leży w ustawowym zakresie działania władz ziemskich, że zatem do przewłaszczenia działek tego obszaru nie jest wymagane przewidziane w art. 65 i 67 ustawy z 28 grudnia 1925 Nr. 1 Dz. U. R. P. z 1926 zezwolenie władz ziemskich, bo nie chodzi już o parcelację, któraby pozostawała w związku z naprawą ustroju rolnego.

Dlatego uchylono uchwałę sądu rekursowego i orzeczono, jak wyżej.

19.

Zezwolenie na wypuszczenie w najem części dzierżawionego budynku, udzielone dzierżawcy przez wydzierżawiającego, nie rodzi żadnego stosunku prawnego między tym ostatnim a najemcą dzierżawcy, którego przypozwanie do sporu o eksmisję wytoczonego dzierżawcy (art. 13 ustawy o ochronie lokatorów) było zatem zbędne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 maja 1928 R. 83/28

Z uzasadnienia:

Rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 3, mylnie cyfrowo jako 1 oznaczonej, oraz z L. 4 nie można odmówić słuszności.

Wprawdzie wyrok zaskarżony nie wykazuje żadnych sprzeczności z aktami w rozumieniu pierwszej z tych przyczyn rewizyjnych; niemniej jednak uzasadnioną jest przyczyna rewizyjna z L. 4 § 503 p. c.

Z aktów sporu C.II.557/25 sądu powiatowego w Krakowie wynika i nie jest między stronami sporne, że pozwani wydzierżawili Zygmuntowi B. całą realność przy ul. Gertrudy L. 6 położoną, ich własność stanowiącą, a to wraz z koncesją hotelową i szynkarską i że na skutek wyroków w sporze tym zapadłych uzyskali prawo eksmisji odnośnie do całego przedmiotu dzierżawy, a więc i odnośnie do lokalu, który powód na podstawie umowy najmu, z Zygmuntem B. zawartej, w rzeczywistości tej zajmuje.

Powód w skardze, opartej na przepisach § 37 o. e., domagał się wyłączenia z pod egzekucji eksmisyjnej wspomnianego lokalu, w skardze bliżej opisanego, podając przedewszystkiem, że umowę najmu z Zygmuntem B. zawarł za zgodą ówczesnego zarządcy realności d-ra Franciszka K., jako zawiadowcy masy spadkowej ś. p. Wiktora K., spadkodawcy pozwanych.

Sądy niższe na podstawie korespondencji przeprowadzonej między drem Franciszkiem K. a Zygmuntem B., znajdującej się w aktach sporu C.II.557/25, przyjęły, że sporny lokal wyłączony został w całości z dzierżawy, stanowiąc od tego czasu za zgodą pozwanych przedmiot najmu, odnośnie do którego powódzą w zastosowanie przepisy ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 poz. 406 Dz. U. R. P.

Sąd najwyższy nie podziela jednak tego zapastrywania prawnego.

Skoro bowiem umowa, zawarta między Zygmuntem B. a pozwanymi, była dzierżawą (§ 1091 u. c.), to wedle art. 1 ustawy o ochronie lokatorów przepisy tej ustawy nie mają zastosowania nie tylko wobec samego dzierżawcy t. j. Zygmunta B., lecz także i wobec jego najemców, choćby nawet, jak to zresztą z cytowanej w zaskarżonym wyroku korespondencji wynika, wydzierżawiający zezwolili dzierżawcy na wypuszczenie w najem części dzierżawionego przez niego budynku po poprzednim skutecznieniu przeróbek.

Przez takie zezwolenie, udzielone dzierżawcy, nie zaistniał jeszcze żaden stosunek prawny między najemcą dzierżawcy a wydzierżawiającym, i dlatego też zbędne było przywoływanie powoda do sporu eksmisyjnego, wytoczonego przez pozwanych dzierżawcy, zwłaszcza, że przepis art. 13 ustawy o ochronie lokatorów zleca tylko przywoływanie sublokatorów w sporach wytoczonych lokatorom o eksmisję; przepis ten zatem do powoda,

który był najemcą dzierżawcy, nie może mieć zastosowania.

Wyrok przeto eksmisyjny, uzyskany przez pozwanych przeciw dzierżawcy, mógłby być egzekwowany bez żadnej przeszkody także przeciw jego najemcy t. j. powodowi, gdyby temu ostatniemu nie służyły wobec pozwanych prawa, oparte na umowie, które prowadzenia egzekucji nie dopuszczają (§ 37 o. e.).

Z treści przeprowadzonej między drem Franciszkiem K. a Zygmuntem B. korespondencji nie wynika wprawdzie, aby powodowi, który zresztą w korespondencji tej wcale nie jest wymieniony, takie prawa wobec pozwanych urosły; jednak powód w skardze twierdził, że pozwani jeszcze w toku sporu C.II.557/25 zgodzili się na to, aby powód po usunięciu Zygmunta B. nadal u nich mieszkał a nawet pobrali od niego czynsz najmu; gdyby to było prawdziwe, mogłoby uzasadnić zawarcie między stronami umowy najmu w sposób wyraźny lub dorozumiany (§ 863 u. c.) i w następstwie uzasadnić opozycyjną skargę powoda.

Ponieważ sądy niższe, wychodząc z błędnego założenia prawnego, faktów tych wcale nie badały, sąd rewizyjny nie mógł wydać orzeczenia w sprawie samej (§ 510 p. c.).

Wobec tego należało w uwzględnieniu rewizji — gdy zachodzi widoczna potrzeba przeprowadzenia rozprawy w pierwszej instancji, aby sprawę uczynić dojrzałą do rozstrzygnięcia — w ślad powołanego przepisu ustawy znieść zgodne wyroki sądów niższych i sprawę sądowi procesowemu do rozprawy i rozstrzygnięcia przekazać.

20.

Kupujący, któremu na zasadzie kontraktu kupna-sprzedaży sprzedawca oddał nieruchomość w posiadanie, może w myśl przepisów § 771 u. p. c. sprzeciwić się przymusowemu przetargowi nieruchomości, wdrożonemu później przez wierzycieli sprzedawcy.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 24 marca 1928 C. 131/28

Pozwany Antoni K., uzyskawszy przeciw małżonkom Janowi i Antoninie F. nakazy zapłaty sądu pow. w Ch. z 30 września 1925 i 8 lipca 1926, przyznające mu pretensje w kwotach 6000 zł. i 3425 zł. z pn., wdrożył przeciw dłużnikom celem zaspokojenia powyższych kwot egzekucję przez przymusowy przetarg zapisanych na ich rzecz nieruchomości.

Twierdząc, że wyżej wymienione nieruchomości nabył od Jana i Antoniny F. jeszcze kontraktem z 19 lipca 1922 na własność i wkrótce potem objął je w swoje posiadanie, które dotąd wykonuje i uważając, że wdrożona przez pozwanego egzekucja narusza jego prawa do tych nieruchomości,

powód wniósł z powołaniem się na przepisy §§ 771, 769 i 770 ust. o p. sąd. przeciw pozwanemu skargę o orzeczenie, iż wdrożona przez pozwanego egzekucja przez przymusowy przetarg spornych nieruchomości jest niedopuszczalna.

Sąd okręgowy w Ch. skargę powoda oddalił, a wniesionego z tego wyroku przez powoda odwołania sąd apelacyjny nie uwzględnił.

W skardze rewizyjnej przeciw powyższemu wyrokowi powód zarzuca naruszenie przez sąd apelacyjny prawa materialnego, a w szczególności § 771 u. p. c. i § 37 Nr. 5 ust. o przym. przet.. Niezgodnym jest również ze stanem faktycznym twierdzenie sądu apelacyjnego, jakoby egzekwowane przez pozwanego pretensje opierały się na hipotecę w kwocie 30.000 mk.

Rozpatrując sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie wywodzi sąd apelacyjny, że podstawą do skargi z § 771 ust. o p. sąd. nie mogą być prawa ściśle obligatoryjne, jako przysługujące przeciw osobie dłużnika a nie rzeczy. W obecnym sporze powołuje się jednak powód nie tylko na prawa obligatoryjne, nabyte przeciw zapisanym właścicielom spornej nieruchomości, na zasadzie zawartego z nimi kontraktu kupna i sprzedaży, ale także na posiadanie tych nieruchomości, oddane mu przez właścicieli. Posiadanie nie jest wprawdzie w ścisłym tego słowa znaczeniu prawem, atoli wytwarza dla posiadacza stosunek prawny, równający się prawom i dlatego według stałego orzecznictwa sądu Rzeszy może również uzasadniać skargę z § 771 u. p. c. Zachodzi jednak pytanie, czy posiadanie nieruchomości przez nabywcę, któremu nieruchomość została oddana na mocy kontraktu kupna, a który nie uzyskał jeszcze jej przewłaszczenia, jest tego rodzaju prawem, które stoi na przeszkodzie powtórnej sprzedaży nieruchomości przez zapisanego właściciela, a tem samym także przymusowej jej sprzedaży przez tegoż wierzyciela. Odpowiedź na powyższe pytanie zależy od tego, w jaki sposób zawarty w § 771 u. p. c. zwrot: „prawo stanowiące przeszkodę sprzedaży” należy tłumaczyć. Zapisany właściciel nieruchomości, chociażby ją sprzedał trzeciej osobie, przez to samo nie wyzbywa się własności i dopóki nowonabywca nie zostanie zapisany za właściciela nabytej nieruchomości, może nadal nią dysponować. Gdyby zatem przez „prawa stanowiące przeszkodę sprzedaży”, w § 771 u. p. c. wspomniane, należało rozumieć takie prawa osoby trzeciej na rzeczy, stanowiącej przedmiot egzekucji, które sprzedaż tej rzeczy przez dłużnika czynią wogóle niedopuszczalną, to natenczas samo posiadanie tegoż przedmiotu przez osobę, która nabyła je od dłużnika drogą kontraktu kupna, w tym wypadku, gdy przedmiotem egzekucji jest nieruchomość, jako niepociągające tego skutku, nie mogłoby uzasadnić skargi z powołanego §-fu. Sąd najwyższy jest jednak zdania, że taka interpretacja § 771 u. p. c. nie by-

łaby właściwą. Przepis ten wychodzi z założenia, że wierzyciele dłużnika nie mogą odnośnie do rzeczy jego, stanowiącej przedmiot egzekucji, mieć więcej praw od niego samego. Wypowiadając tę zasadę w interesie osób trzecich, egzekucją dotkniętych, ustawodawca nie mógł za podstawę oceny istnienia tych praw przyjąć innego stosunku, jak stosunek prawny, jaki zachodzi między osobami trzecimi a dłużnikiem, gdyż tylko wówczas prawa ich mogą znaleźć odpowiednią ochronę. Innemi słowy: § 771 u. p. c., mówiąc o prawach osób trzecich, stanowiących przeszkodę sprzedaży nieruchomości, będącej przedmiotem egzekucji, nie może mieć innych praw na myśli, jak tylko te, które sprzedaż tę przez dłużnika dokonana, czyniłaby w stosunku do owej trzeciej osoby bezprawną. W ten sposób posiadanie nieruchomości, uzyskane przez kupującego od zapisanego jej właściciela, w wykonaniu zawartej w nim umowy kupna-sprzedaży, daje posiadaczowi prawo skargi z § 771 u. p. c. (patrz wyrok sądu Rzeszy z 21 marca 1927 J. W. z 1927, zeszyt 28 str. 1638). Dochodząc do odmiennego wniosku, sąd apelacyjny naruszył przepis powyższego §-fu.

Ponieważ sam fakt nabycia przez powoda spornej nieruchomości od małżonków Jana i Antoniny F. kontraktem kupna-sprzedaży z 19 lipca 1922 i objęcie jej z mocy tego kontraktu w posiadanie, które powód dotąd wykonuje, nie był między stronami spornym, spór według ustalonego stanu faktycznego dojrzał do wyroku.

Z tych zasad oraz po myśli §§ 565 ust. 3 L. 1 i 91 u. p. c. sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego z 26 grudnia 1927 wraz z wyrokiem sądu Okręgowego w Ch. z 26 lutego 1927 uchyla i orzeka:

Egzekucja przez przymusowy przetarg nieruchomości, wdrożona na wniosek pozwanego, jest niedopuszczalną...

21.

Zawiadomienie przeciwnika o powierzeniu zastępstwa nowemu pełnomocnikowi może nastąpić nie tylko przez pisemne doniesienie o tem przeciwnikowi, lecz także przez stosowne czynności, do których należy zgłoszenie się na rozprawie nowego pełnomocnika w imieniu strony.

Uгода jest z natury swej umową dwustronnie obowiązującą, do której mają pełne zastosowanie przepisy §§ 320 i nast. oraz § 326 k. c.

Należności, przerachowane raz w ugodzie sądowej na walutę złotową, nie ulegają ponownemu przeliczeniu.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 20 września 1928 C. 186/28

Na posiadłości pozwanego Chomiąza karta 31 wpisana została przed 1 sierpnia 1914 na rzecz Stanisławy P. hipoteka w kwocie 18.000 m. niem.

Dnia 2 grudnia 1921 odstąpiła Stanisława P. tę hipotekę powodowi. Powód wniósł do sądu powiatowego w Ch. o przerachowanie tejże, poczem 29 sierpnia 1925 zawarły strony sądową ugodę w przedmiocie przerachowania i spłaty tak długu głównego, jak i procentów. Powód utrzymuje, że pozwany nie dotrzymał swych zobowiązań, dlatego powód pismem z 10 lutego 1926 zakreślił pozwanemu czasokres 5 dni do wypełnienia za zagrożeniem odstąpienia, a gdy pozwany do tego czasu ugody nie wypełnił, pismem z 9 marca 1926 od tejże odstąpił. W następstwie wniósł powód do sądu okręgowego w Bydgoszczy 5 października 1926 skargę, domagając się ponownego przeliczenia hipoteki wraz z odsetkami i zasądzenie pozwanego na zapłatę 15.433 zł. 20 gr. z $4\frac{1}{2}\%$ od 1 sierpnia 1924.

Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi, twierdząc, że powód nie miał prawa jednostronnie od ugody odstąpić, że nie wie, jakich warunków ugody miały niewypełnić, bo pozwany chciał spłacić nawet kapitał jeszcze przed ustanowionym terminem płatności, lecz powód robił trudności w przyjęciu kwoty. Twierdził pozwany, że ugoda sądowa z 29 sierpnia 1925 obowiązuje nadal, a powód nie miał prawa czynienia użytków z § 326 k. c., który do tego wypadku się nie odnosi.

Sąd pierwszy oddalił żądanie skargi, wychodząc z założenia prawnego, że przepis § 326 k. c. nie mógł tu być zastosowany, bo odnosi się jedynie do umów dwustronnych, podczas gdy w wspomnianej ugodzie jedynie powód jest wierzycielem a pozwany dłużnikiem, zatem powodowi przysługuje jedynie prawo dochodzenia swych roszczeń z tej to ugody (§§ 794, 795 u. p. c.).

Na odwołanie powoda sąd apelacyjny zmienił pierwszy wyrok, żądanie co do zasady uznał za słuszne, co do wysokości roszczenia zaś przekazał sprawę pierwszemu sądowi do rozstrzygnięcia. Sąd nie podzielił wywodów pierwszego wyroku, jakoby ugoda nie była umową dwustronną, natomiast sąd przyjął, że § 326 k. c. ma tu zastosowanie, a nadto w myśl § 39 rozp. walor. może powód żądać ponownego przerachowania hipoteki nawet bez dopełnienia § 326 k. c.

Pozwany wnosi skargę rewizyjną, domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku sądu apelacyjnego i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia instancji odwoławczej. Zarzuca naruszenie §§ 313/2, 539, 286, 139 u. p. c., dalej §§ 39, 47 rozp. walor. i §§ 305, 326 k. c. W szczególności zaś wytyka, że pierwszy wyrok nie wymienia sędziego wyrokującego, zwalcza pogląd prawny sądu odwoławczego co do wykładni § 39 rozp. walor., podtrzymuje zdanie, że ugoda nie jest aktem dwustronnym i że sąd nie badał bliżej stanu sprawy odnośnie do innych przesłanek prawnych z § 326 k. c., choć pozwany w procesie reagował na nie przecząco, sąd jednak nie

wyjaśnił sprawy w myśl § 139 u. p. c. i na niekorzyść pozwanego ją rozstrzygnął.

Powód wniósł o odrzucenie rewizji jako spóźnionej, bo zastępcą pozwanego był adw. W., któremu wyrok doręczony został 4 listopada 1927, a gdy adw. Dr. G. wniósł rewizję 7 stycznia 1928, spóźnił ją, wobec czego powinna być odrzucona.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Wbrew wywodom powoda uważa sąd rewizyjny skargę rewizyjną pozwanego jako wniesioną w ustawowym czasokresie. Zdaniem powoda, był do odebrania wyroku odwoławczego uprawniony imieniem pozwanego adwokat W., ten też otrzymał wyrok 4 listopada 1927, gdy zaś adwokat Dr. G. wniósł rewizję dopiero 7 stycznia 1928. jest ona spóźniona i powinna być odrzucona. Twierdzi powód, że adwokat Dr. G. nie zgłosił się u zastępcy powoda po myśli § 87 u. p. c., dlatego adwokat W. był nadal pełnomocnikiem pozwanego i tylko on a nie Dr. G. mógł doręczony mu wyrok odebrać ze skutkami prawnymi. Ten wywód zastępcy powoda jest faktycznie i prawnie błędny. Doręczenie wyroku należało skutecznic w sposób w § 176 u.p.c. przewidziany do rąk zastępcy ustanowionego dla odnośnej instancji. Dla czynnika doręczającego wchodzi, jako zastępca, w rozumieniu tego przepisu, w rachubę ta osoba, o której upelnomocnieniu otrzymał wiadomość. Adwokat Dr. G. zgłosił w sądzie na piśmie swe zastępstwo pozwanego 13 października 1927, zaś 20 października zgłosił się on osobiście na termin w tej sprawie i był obecnym przy ogłoszeniu zaskarżonego wyroku. Na tym terminie zastępca powoda nie stawił się, choć miał obowiązek upewnienia się, co się w tym terminie stało i właśnie wówczas byłby się o upelnomocnieniu adwokata Dr. G. dowiedział. Bo nie tylko przez pisemne doniesienie przeciwnikowi uwiadamia się go o upelnomocnieniu, można bowiem czynić zadość § 87 u. p. c. przez stosowne czynności, do jakich należy także zgłoszenie się pełnomocnika na termin sądowy w imieniu zastąpionej strony, co właśnie Dr. G. uczynił. Gdy zaś wyrok adwokat Dr. G. doręczył 2 stycznia 1928, a rewizja wniesiona została 7 stycznia 1928, zaś wywód tejże 28 lutego 1928, uczynił pozwany zadość przepisom §§ 552, 554 u. p. c. i wniosek powoda na odrzucenie rewizji nie jest uzasadniony.

Rozważając treść samej skargi rewizyjnej, nie podziela sąd rewizyjny jej wyvodu prawnego, jakoby ugoda z 29 sierpnia 1925 nie była aktem dwustronnym. W istocie bowiem jest ona takim aktem, gdyż zachodzą obustronne świadczenia, skoro obie strony, czyniąc sobie obopólne ustępstwa, uchyliły tem samym spór i niepewność co do ich stosunku prawnego (§ 779 k. c.), zatem jest ona obopólnym kontraktem w rozumieniu § 320 u.c., a zatem § 326 u. c. ma do niej pełne zastosowanie. Pod tym względem ujął sąd odwoławczy sprawę trafnie pod względem faktycznym i prawnym, a re-

wizja niesłusznie wytyka naruszenie prawa materialnego w tym kierunku.

Natomiast słuszne są wywody rewizji, że sąd odwoławczy naruszył przepisy § 326 k. c. i § 39 rozp. walor., tudzież § 286 u. p. c., przyjmując, że powodowi przysługuje prawo żądania ponownego przerachowania hipoteki z powodu niedotrzymania ugody sądowej nawet bez dopełnienia przez powoda aktów, przewidzianych w § 326 k. c. Ten pogląd prawny sądu odwoławczego jest błędny. Wymienioną powyżej ugodą sądową przerachowały strony odnośny dług na walutę złotową. Raz przeliczona pretensja z waluty poprzedniej na walutę złotą zasadniczo nie ulega już przeliczeniu ponownemu, bo pretensje płatne w złotych, nie mogą być przeliczane ponownie i rozporządzenie waloryzacyjne do nich się nie odnosi. Dlatego też sąd mylnie powołał tu i zastosował § 39 rozp. walor. W ślad zatem mylnie sąd przyjął, jakoby już na podstawie samego § 39 rozp. wal. miał powód prawo żądania przerachowania z pominięciem § 326 k. c. Przeciwnie, powód winien wykazać, że zaszyły przesłanki z § 326 k. c., że on miał prawo od ugody odstąpić i że uczynił zadość odnośnym postanowieniem tego §-fu.

Sąd odwoławczy z uchybieniem § 286 u. p. c. nie zbadał tej sprawy, nie uwzględnił twierdzeń obu stron, a tem samem przy rozstrzygnięciu sprawy nie uwzględnił wszystkich wyników rozprawy, dlatego należało wyrok odwoławczy uchylić i przekazać sprawę do sądu apelacyjnego celem ponownego rozpoznania i zawyrokowania...

22.

Za szkody, wyrządzone w czasie rozruchów, gminy odpowiadają w myśl ustawy z 11 marca 1850 (Zb. ust. prus., str. 199), mimo, że nie mają obecnie własnej straży bezpieczeństwa.

Orzeczenie izby piątej sadu najwyższego
z 5 października 1928 C. 181/28

W dniu 9 września 1922 miało miejsce w Katowicach zbiegowisko, podczas którego wybito w sklepie powódki szyby wystawowe i towary zrabowano lub zniszczono. Powódka przedłożyła spis zrabowanych, względnie zniszczonych rzeczy. Szkoła została zgłoszona w ustawowym czasokresie. Gmina miasta Katowice nie ma zamiaru wynagrodzić dobrowolnie szkody. Na tej podstawie powódka wytacza skargę w myśl ustawy z 11 marca 1856 (Zb. Ust. pr., str. 199) i domaga się orzeczenia, że zasądza się pozwaną na zapłatę odszkodowania w wysokości szkody zrządzonej powódce w dniu 9 września 1922 przez zbiegowisko, którą ustala znawcy. Pozwana wniosła o oddalenie żądania skargi. Zaprzecza ona, jakoby w dniu 9 września 1922 miały miejsce w Katowicach rozruchy. Odbyła się jedynie manifestacja ludności, podczas któ-

rej część ludności odłączyła się od manifestujących i dopuściła się ekscesów. Pozwana nie może być odpowiedzialną za szkodę, gdyż nie posiadając własnych organów bezpieczeństwa, nie była w stanie przeszkodzić gwałtom.

Sąd okręgowy oddalił żądanie skargi. Wskutek odwołania powódki sąd apelacyjny zmienił ten wyrok i orzekł w myśl § 304 u. p. c., że pretensja powódki jest w zasadzie słuszna. Sąd przyjął, iż jest rzeczą notoryczną, że w dniu 9 września 1922 rozruchy w Katowicach miały miejsce, a jako niesporne, że sklep powódki został obrabowany. Sąd ustalił dalej, że powódka w przepisany czasokres zgłosiła swą szkodę i w przepisany również czasokres wytoczyła skargę. Sąd wyraził zapytrywanie, że pozwana gmina jest odpowiedzialną powódce za szkodę w myśl przepisów ustawy pruskiej z 11 marca 1850 (Zb. ust. prus., str. 199). Okoliczność, że gmina Katowice nie rozporządza strażą bezpieczeństwa i nie mogła przeszkodzić rozruchom uznał sąd za okoliczność obojętną.

Wyrok ten zaskarża pozwana rewizją, z wnioskiem o uchylenie go i oddalenie żądania skargi. Pozwana podnosi, że skoro nie rozporządza środkami do zapobieżenia rozruchom, to nie może być odpowiedzialną za to, iż miały one miejsce, ani też za ich skutki. Pozwana mogła jedynie zwrócić uwagę władz wojewódzkich na to, iż grożą rozruchy i temu obowiązkowi zadość uczyniła. Szkodę wyrządziła zresztą ludność, która wtargnęła do miasta z zewnątrz, zachodzą więc okoliczności, które odpowiedzialność gminy uchylają. Sąd apelacyjny okoliczności tej nie zbadał, przez co naruszył przepis § 286 u. p. c.

Rozważając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych, zważył sąd najwyższy, co następuje:

Zarzut pozwanej gminy, polegający na tem, że nie rozporządza własną strażą bezpieczeństwa, nie mogła zapobiec wyrządzeniu szkód, odparł już w trafnym wywodzie sąd apelacyjny. Ustawa z 11 marca 1850 wypowiedzi bezwzględny obowiązek gminy do odszkodowania, i nie czyni go zależnym od okoliczności, czy gmina posiada środki do zapobieżenia szkodom. Rozważania na temat, czy przepisy powołanej ustawy wobec zmienionych stosunków są słuszne, czy też nie, nie mogą doprowadzić do uwolnienia pozwanej gminy od odpowiedzialności, skoro bowiem ustawa nadal obowiązuje, przepisy jej muszą być stosowane.

Zarzut, jakoby naruszono przepis § 286 u. p. c. przez to, iż nie przeprowadzono dowodów na okoliczność, że szkody wyrządziła ludność, która z zewnątrz wtargnęła do Katowic, jest zupełnie bezzasadny. Z twierdzeniem podobnym pozwana w toku procesu nie występowała. Twierdzenie to, podniesione dopiero w instancji rewizyjnej, stanowi niedopuszczalną nowość i nie może być uwzględnione.

Rewizja pozwanej gminy okazuje się więc bezpodstawną.

Z tych przyczyn i w myśl §§ 559, 561, 97 u. p. c. sąd najwyższy rewizję pozwanej na wyrok sądu apelacyjnego w Katowicach oddala i wkłada na wnoszącą rewizję koszty instancji rewizyjnej.

23.

W sporach Skarbu Państwa przeciw urzędnikom o roszczenia, wynikłe z stosunku służbowego, skarga rewizyjna nie jest dopuszczalną bez względu na wartość zażalenia.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 19 października 1928 C. 167/28

Pozwany był urzędnikiem IX kl. i kierownikiem nadzoru koszarowego w roku 1920 i 1921. We wrześniu 1921 komisja kontrolna, powołana do zbadania gospodarki nadzoru koszar, skonstatowała brak w kasie gotówki 429.93 mk., niezapisanie w księdze dochodów zaliczki w kwocie 48.000 mk., brak 238.820 m³ drzewa opałowego w składnicy, które to drzewo przedstawiało według ówczesnych cen wartość 315.242 mk., nadto wyrządził pozwany przez przyjęcie od Jana H. i pokwitowanie drzewa gorszej jakości od umówionego szkodę Skarbowi Państwa w kwocie 690,95 zł. Łączna zatem szkoda, wyrządzona przez pozwanego Skarbowi Państwa, wynosi 1.544, 28 zł. Skarb Państwa dochodzi w skardze narazie zwrotu połowy powyższej kwoty, t. j. 772,14 zł., zastrzegając sobie prawo rozszerzenia żądania skargi. Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi, zaprzeczając jej twierdzeniom.

Wyrokiem z 11 grudnia 1926 sąd okręgowy zasądził pozwanego na zapłacenie powodowi kwoty 715,36 zł., oddalając powoda z resztą żądania skargi. Od wyroku tego wniósł pozwany odwołanie z wnioskiem o uchylenie wyroku i oddalenie powoda z żądaniem skargi. Powód wniósł o odrzucenie odwołania, jako niedopuszczalnego. Wyrokiem z 28 marca 1928 sąd apelacyjny wyrok sądu okręgowego zmienił i powoda z żądaniem skargi oddalił.

W skardze rewizyjnej przeciwko temu wyrokowi domaga się powód jego uchylenia i przywrócenia wyroku I instancji, uzasadniając dopuszczalność rewizji przepisem § 547 ust. 2 p. c. łącznie z przepisem § 70 ust. 2 o ustroju sądu.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Dopuszczalność skargi rewizyjnej uzasadnia powód powołaniem się na przepis § 547 ust. 2 p. c. łącznie z przepisem § 70 ust. 2 ustawy o ustroju sądownictwa w związku z § 39 pr. ust. wykonawczej z 24 kwietnia 1878. Uzasadnienie to nie jest trafne. § 70 ust. 2 ustawy o ustroju sądownictwa z 17 maja 1898 (dz. u. Pr. Nr. 21, str. 252) ma zastosowanie, jak z treści jego wynika, jedynie do sporów wdrożonych przeciw urzędnikom przez trze-

cie osoby, z powodu przekroczenia przez urzędnika jego uprawnień urzędowych, lub z bezprawnego zaniechania czynności urzędowych, wreszcie do sporów przeciw Skarbowi Państwa, opartych na § 3 ustawy z 22 maja 1910 o odpowiedzialności Skarbu Państwa za urzędników (Dz. U. Rzeszy str. 748). Natomiast roszczenia Skarbu Państwa przeciw urzędnikom, wynikłe ze stosunku służbowego urzędnika do Państwa (a takim jest roszczenie sporne), pod przepis powyższego §-fu nie podpadają. Gdy pozatem roszczenie powoda nie przekracza kwoty 3.000 zł., a spór zawisł w r. 1926, skarga rewizyjna przedstawia się jako niedopuszczalna.

24.

Sąd, w którego okręgu leży nieruchomość, jest sądem właściwym dla skargi o dopełnienie umowy w myśl przepisów § 435 k. c., bez względu na to, czy skargę wytoczono przeciw sprzedawcy, czy przeciw jego spadkobiercom.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 2 listopada 1928 C. 200/28.

Kontraktem z 13 września 1920 powód nabył od Józefa N. nieruchomość Poznań-Jerzyce K.157. Pomimo, że powód przejął w kontrakcie tym tylko jedną hipotekę w kwocie 135.000 mk., okazało się następnie, że na nieruchomości tej ciąży jeszcze druga hipoteka w kwocie 25.000 mk. dla Leona W. Józef N. zmarł i został jako jedyną spadkobierczynią pozwaną, zamieszkałą w Wrocławiu. Na tej podstawie żąda powód w skardze zasądzenia pozwanej na wykreślenie hipoteki w kwocie 25.000 mk. lub na dostarczenie powodowi na swój koszt kwitu mazalnego, dotyczącego wymienionej hipoteki, uzasadniając właściwość sądu okręgowego w Poznaniu przepisem § 29 u. p. c.

Pozwana wniosła o oddalenie żądania skargi, podnosząc w pierwszym rzędzie zarzut niewłaściwości sądu. Sąd okręgowy ograniczył rozprawę do zarzutu niewłaściwości sądu i wyrokiem z 1 czerwca 1927 zarzutu pozwanej nie uwzględnił. Wskutek odwołania pozwanej sąd apelacyjny wyrokiem z 14 lutego 1928 wyrok sądu okręgowego zmienił, uwzględnił zarzut niewłaściwości sądu i skargę powoda odrzucił.

Sąd apelacyjny wyraził zapatrywanie, że ani § 24 ani 29 u. p. c. nie uzasadniają dla danej sprawy właściwości sądu w Poznaniu; pierwszy bowiem miałby tylko wtedy zastosowanie, gdyby pozwana była właścicielką hipoteki wykreślić się mającej, drugi zaś wówczas, gdyby rozchodziło się o wypełnienie kontraktowego zobowiązania. Tymczasem to zobowiązanie ciążyło jedynie na ś. p. Józefie N., a pozwana odpowiada za nie jako spadkobierczynią ś. p. Józefa N., a więc nie na podstawie umowy, lecz na podstawie spadkobrania.

W skardze rewizyjnej przeciw powyższemu wyrokowi domaga się powód jego uchylecia i nie uwzględnienia odwołania pozwanego od wyroku sądu okręgowego, zarzucając naruszenie § 29 u. p. c. oraz § 1194 k. c.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie sąd apelacyjny nie uznał właściwości sądu okręgowego w Poznaniu dla niniejszej sprawy, o ile ją powód opiera na przepisie § 24 u. p. c. Jakkolwiek bowiem przedmiotem sporu jest wykreślenie hipoteki, to jednak skarga nie jest skierowaną przeciw wierzycielowi z tej hipoteki, lecz przeciw trzeciej osobie. Natomiast mylnem jest zapatrywanie sądu apelacyjnego, jakoby w danym wypadku nie wchodził w zastosowanie także § 29 u. p. c., gdyż pozwana odpowiada za zobowiązanie swego spadkodawcy nie na podstawie umowy między nim a powodem zawartej, ale na podstawie prawa dziedziczenia. Pozwana, jako spadkobierczyni ś. p. Józefa N., weszła w prawa i obowiązki, wynikające z zawartej przez niego z powodem umowy i musi je wykonać w ten sam sposób i w tem samym miejscu, jak jej poprzednik. Jeżeli zatem miejscem dopełnienia spornego zobowiązania był dla ś. p. Józefa N. Poznań, to jest on niem także dla pozwanej. Powód skarży pozwaną nie tylko o dostarczenie mu kwitu mazalnego, dotyczącego spornej hipoteki, ale także o wykreślenie tej hipoteki. Wykreślenie to nie może gdzieindziej nastąpić, jak przed sądem hipotecznym, którym w danym wypadku jest sąd okręgowy w Poznaniu, wobec czego, po myśli § 29 u. p. c., ten sąd okręgowy jest również właściwym dla skargi o to wykreślenie. Wyrażając przeciwnie zapatrywanie, sąd apelacyjny naruszył przepis § 29 u. p. c...

25.

Odpłatne oddanie budynku do użytku jest dzierżawą, jeśli in chwili zawarcia umowy budynek był wyposażony w wszystkie urządzenia, potrzebne do prowadzenia przedsiębiorstwa, w umowie określonego, bez względu na to, czy urządzenie to biorący budynek do użytku równocześnie kupuje w całości lub części lub za korzystanie z urządzenia płaci osobno oznaczone wynagrodzenie. W czasie trwania zawartej umowy prawny jej charakter może ulec zmianie, gdy za zgodą obu stron budynek, oddany do użytku, zostanie przeznaczony na prowadzenie przedsiębiorstwa innego rodzaju, tak iż dotychczasowe urządzenie wypadnie usunąć i zastąpić urządzeniem innym, którego koszty w całości lub przeważającej części ma ponieść biorący budynek do użytku.

O istocie prawnej umowy rozstrzyga znaczenie jej postanowień, ustalone w myśl przepisów §§ 133 i 157 k. c., niezależnie od poglądów prawnych jednej ze stron oraz od słów, użytych w umowie dla

określenia prawnego jednej lub drugiej strony lub wreszcie umowy samej.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 2 października 1928 C. 213/28

Rozważając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Słuszne jest zapatrywanie sądu odwoławczego, że odpłatne oddanie do użytku budynku, wyposażonego w wszystkie urządzenia, potrzebne do prowadzenia pewnego, określonego w umowie przedsiębiorstwa, jest umową dzierżawy, bez względu na to, czy urządzenie wspomniane biorący w używanie kupuje równocześnie w całości lub części — od oddającego w używanie lub od osoby trzeciej, i że miarodajnem jest istnienie odpowiedniego urządzenia w chwili zawarcia umowy. W danej sprawie jest więc rzeczą obojętną, czy i kiedy urządzenie hotelowe w całości lub części pozwany nabył od powoda oraz czy i jak długo pozwany płacił powodowi osobne wynagrodzenie za używanie urządzenia, którego od razu nie nabył. Pominiecie w tym względzie twierdzeń i dowodów, przytoczonych przez pozwanego, nie narusza tem samem przepisów § 286 u. p. c. i zarzuty skargi rewizyjnej w tym kierunku są nieuzasadnione.

Również bez znaczenia prawnego jest okoliczność, że od grudnia 1920 do połowy r. 1924 i mimo sprzeciwiania się pozwanego powód stale stał na stanowisku, że zawarta umowa jest umową najmu. O istocie prawnej umowy rozstrzyga bowiem znaczenie jej postanowień, ustalone w myśl przepisów §§ 133, 157 k. c. niezależnie od poglądów prawnych jednej ze stron oraz od słów użytych w umowie dla określenia prawnego jednej lub drugiej strony lub wreszcie umowy samej. Wprawdzie, o ile nie stoją temu na przeszkodzie przepisy, które wolą stron nie mogą być zmienione, strony mogą się ułożyć, że umowa w całości lub w pewnej części ma być tak wypełniona, jak gdyby była umową innego rodzaju. W danym wypadku atoli nie było w sprawie twierdzenia, jakoby obie strony były kiedykolwiek zgodne co do tego, że łączący je stosunek prawny ma być uważany za najem a nie za dzierżawę.

Charakter prawny stosunku wzajemnego stron może jednak ulec zmianie w czasie jego trwania także pośrednio. W szczególności nie można wykluczyć, że z biegiem czasu, wskutek późniejszej zmiany poszczególnych postanowień pierwotnej umowy, umowa dzierżawy może się przemienić w umowę najmu. Ma to miejsce niewątpliwie wtedy, gdy, za zgodą oddającego w używanie, budynek urządzony dla celów przedsiębiorstwa, określonego w pierwotnej umowie, zostanie przeznaczony na prowadzenie przedsiębiorstwa innego rodzaju tak, iż dotychczasowe urządzenie wypadnie usunąć i zastąpić urządzeniem innym, którego koszty w całości lub przeważającej części ponieść ma biorący w używanie. W takim przypadku przedmiotem od-

dania do używania stają się nagie mury budynku, a stosunek wzajemny stron może być odtąd oceniony tylko według przepisów o najmie, a nie o dzierżawie.

Zasada ta stosuje się odpowiednio także do przypadku, gdy wspomniane zmiany objęły tylko część budynku, z tem jednak koniecznym ograniczeniem, że jeśli stosunek wzajemny stron jednolicie ma być unormowany, o tem, czy umowa jest umową najmu czy dzierżawy, rozstrzyga gospodarcze znaczenie dokonanych zmian, w szczególności okoliczność, czy z ekonomicznego punktu widzenia wyższą przedstawia wartość oddanie w używanie części budynku od początku urządzonych, czy też oddanie w używanie tych jego części, które dopiero przez biorącego w używanie miały być dla celów nowego przedsiębiorstwa urządzone...

26.

Okoliczność, że prokurator w mowie oskarżającej nie określał, jakiej wysokości kary, w granicach ustawą przepisanych, żąda dla oskarżonego, nie tamuje mu drogi do zaskarżenia w trybie apelacyjnym wyroku w przedmiocie wymiaru kary.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 28 czerwca 1928 K. 821/28

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna żąda uchylecia rzeczono-
nego wyroku z powodu obrazy art. 857 i 858 u. p. k.
przez ponowne rozpoznanie sprawy na skutek skar-
gi apelacyjnej Urzędu Prokuratorowskiego, pomimo,
iż, zdaniem skargi kasacyjnej, Urząd Prokurator-
ski nie miał prawa żądać w swej skardze zwięk-
szenia kary, ponieważ prokurator na rozprawie w
sądzie okręgowym ograniczył się jeno do popiera-
nia oskarżenia, nie konkretyzując wniosku swego
co do wysokości kary, a tem samem z góry zaapro-
bował tę jej wysokość, jaką przyjmie sąd okrę-
gowy;

2) że zarzut czerpać się zdawał uzasadnienie
dla swej treści w przepisie art. 738 u. p. k., uchyl-
onym przez prawodawcę polskiego, w myśl bowiem
rzeczonego przepisu, prokurator w swej mowie
oskarżającej, obok złożenia wniosku co do winy
oskarżonego, obowiązany był również wypowie-
dzieć się co do kary i jej wysokości, jaka ulegała
zastosowaniu względem sprawcy czynu karalnego;

3) że z chwilą uchylecia powołanego przepisu
prokuratora w jego mowie oskarżającej wiąza je-
no przepisy art. 737, 739 i 740 u. p. k. — żaden
jednak z tych przepisów, a zwłaszcza przepis art.
737 u. p. k., który bezpośrednio dotyka się osnowy
i treści przemówienia prokuratora, nie zawiera na-
kazu, by przedstawiciel urzędu prokuratorowskiego,
przy uzasadnianiu oskarżenia w głosach stron, w
sposób ściśle konkretny precyzował stanowisko
swoje co do wymiaru kary;

4) że niezaprzeczenie za wskazane i racjonalne
uważać należy wypowiedzenie się prokuratora w
jego mowie oskarżającej o karze i jej wysokości,
wiąże się to bowiem pośrednio z istotą i treścią
powinności oskarżenia publicznego, gdy jednak pro-
kurator, z tych czy innych względów, nie uzna za
konieczne wyjawienia swego stanowiska co do wy-
sokości kary, ulegającej, jego zdaniem, w grani-
cach wskazanego przezeń prawa, zastosowaniu
względem oskarżonego, to brak takiego wypowie-
dzenia się zgoła nie powoduje naruszenia ustawo-
wych obowiązków prokuratora, jako rzecznika o-
skarżonego w czasie rozprawy sądowej, i w żad-
nym razie nie tamuje mu drogi do zaskarżenia w
trybie apelacyjnym wyroku, który, zdaniem pro-
kuratora, zawiera orzeczenie co do kary, wykra-
czające poza ustawowe granice, przypadającej do
wymierzenia, kary.

27.

*Sprzedaż piwa opodatkowanego we flaszkach
o mniejszej pojemności, niż na nich wykazano, nie
stanowi wykroczenia z art. 118 u. k. s.*

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 12 czerwca 1928 K. 936/28

Zważywszy:

1) że przedmiotem sprawy niniejszej jest oskar-
żenie Dawida F. o sprzedaż z jego składu hurto-
wego piwa w butelkach „niewytrzymujących za-
znaczonej na nich pojemności”;

2) że sąd okręgowy uznał czyn oskarżonego za
wykroczenie, przewidziane w art. 118 u. k. s. i 24
ustawy z 12 czerwca 1924 o opodatkowaniu piwa
(Dz. Ust. Nr. 65, poz. 635) i skazał F. na 100 zło-
tych grzywny;

3) że skarga kasacyjna zarzuca wyrokowi są-
du okręgowego nieprawidłowe zastosowanie rze-
czonych artykułów ze względu, iż zarzucony oskar-
żonemu czyn mógłby stanowić oszustwo, lecz nie
pogwałcenie przepisów co do naczyń transporto-
wych, o których jest mowa w art. 24 ustawy o o-
podatkowaniu piwa;

4) że art. 118 u. k. s. przewiduje naruszenie
„innych”, t. j. nie wymienionych w art. 114—117
u. k. s., „przepisów” w przedmiocie podatku od pi-
wa, a zatem wykroczenie, aczkolwiek nie polegają-
ce na uszczupleniu podatku od piwa, wszakże do-
tyczące interesu skarbu, jak to zresztą widać z
przykładu wykroczenia z art. 118, przytoczonego
w ust. 4 art. 115 u. k. s.;

5) że z porównania przepisów karnych ustawy
z 12 czerwca 1924 o opodatkowaniu piwa z art.
114—118 u. k. s., które zastąpiły rzeczono-
ne przepisy, widać, iż przewidziane dawniej w ust. „e” i „f”
art. 30 ustawy z 12 czerwca 1924 wykroczenia, po-
legające na „...wywożeniu z browaru piwa w bec-
kach lub naczyniach, które nie odpowiadają prze-

pisom, zawartym w art. 24 (ust. „e”) i... postąpieniu wbrew przepisom, wydanym dla kontroli połączonego z browarem wyszynku albo hadlu piwem (ust. „f”)” obecnie podpadają pod art. 118 u. k. s.;

6) że przytoczona treść ust. e i f art. 30 oraz art. 27 ustawy z 12 czerwca 1924 wyraźnie stwierdzają, że kontroli skarbowej podlegają browary i połączone z nimi wyszynki piwa;

7) że równie z treści art. 24 ustawy o opodatkowaniu piwa i §§ 67 i 70 Rozporządzenia Wykonawczego do tej ustawy (Dz. Ust. R. P. Nr. 90, poz. 850) widać, że ust. 5 art. 24 ma na względzie tylko wyszynk w browarze, gdyż tym sposobem kontrolowane jest wyprowadzenie piwa z browaru, ulegające opodatkowaniu (art. 7);

8) że oskarżony F. rozlewał we flaszki i sprzedawał piwo już opłacone podatkiem ze swego składu hurtowego, a wobec tego jego nie obowiązywały przepisy art. 24, dotyczące uwidoczniania znaków cechowniczych, firmy browaru i wskazania pojemności flaszek i mające na celu ułatwienie określenia wysokości należnego podatku;

9) że sprzedaż przez F. piwa opodatkowanego we flaszkach o mniejszej pojemności, niż wykazana na nich, w niczem interesu skarbowego nie obraża i godzi jedynie w interes konsumenta, a przeto nie stanowi wykroczenia z art. 118 u. k. s.;

10) że z akt sprawy widać, że F. sprzedawał piwo, między innymi, we flaszkach firmowych browaru H. i Sch. i że wszystkie te flaszki były o pojemności mniejszej, niż 500 cm³ (0,5 litra);

11) że sąd okręgowy nie ustalił, ażeby F. wiedział o tem, że flaszki są mniejszej pojemności, niż to jest zaznaczone na szkle i ażeby tym sposobem oszukiwał konsumentów na miarze;

12) że w takim stanie rzeczy w czynie F. niema cech jakiegokolwiek przestępstwa;

na mocy art. 912 u. p. k. i art. 1 k. k., wyrok sądu okręgowego w Płocku z 30 stycznia 1928 uchyla i całe postępowanie w sprawie niniejszej umarza.

28.

1) *Istotną cechą okoliczności obciążającej, wymienionej w art. 27 u. k. s., jest złączenie się trzech lub więcej osób a więc zмова, dokonana w celu równoczesnego popełnienia przestępstwa.*

2) *Ustawa karna skarbowa nie określa cech uczestnictwa w przestępstwie; w myśl art. 2 u. k. s. mają zatem w tej mierze zastosowanie ogólne przepisy powszechnej ustawy karnej.*

3) *Art. 7 u. k. s. należy stosować tylko w tych wypadkach, w których nie było ani uprzedniego ani nawet równoczesnego z dokonaniem czynu porozumienia z uczestnikiem przestępstwa.*

4) *Art. 5 lit. b) ust. o monop. tyton. zawiera*

zakaz przywozu tytoniu z zagranicy bez zezwolenia władzy skarbowej.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 października 1928 Kr. 215/28

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności oskarżonych L. F. i D. Sch. przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr.III.6552/27, o ile nim uznano tych oskarżonych winnymi przestępstwa skarbowego z art. 6, 46 u. k. s. i skazano za to po myśli art. 46 u. k. s., przy zastosowaniu art. 31 u. k. s., na karę pieniężną w kwocie po 2366 zł. 50 gr., którą w razie niemożności ściągnięcia zastąpi kara aresztu po 118 dni, w myśl art. 27 u. k. s., przy zastosowaniu art. 31 u. k. s., na karę aresztu po 14 dni, w myśl art. 119 u. k. s. w miejsce konfiskaty 13 kg. 700 gr. nieujętych wyrobów tytoniowych na solidarne zapłacenie dodatkowej kary pieniężnej w kwocie 160 zł. a w razie niemożności ściągnięcia na karę aresztu po 4 dni, wreszcie w myśl § 389 p. k. na ponoszenie kosztów postępowania karnego, uchylił ustęp zaskarżonego wyroku, w którym w myśl art. 27 u. k. s., przy zastosowaniu art. 31 u. k. s., skazano każdego z oskarżonych na karę aresztu przez 14 dni, — zresztą zaś zażalenie nieważności odrzucił.

Z powodów:

Zażalenie nieważności, o ile występuje przeciw wymiarowi kary na podstawie art. 27 u. k. s., jest uzasadnione, natomiast, o ile się opiera na innych przyczynach nieważności, jest bezzasadne.

Sąd I instancji wymierzył oskarżonym karę aresztu po 14 dni w myśl art. 27 u. k. s. i przy zastosowaniu art. 31 u. k. s. Wymiar tej kary zależy od okoliczności obciążającej, wyraźnie w przepisie art. 27 u. k. s. przytoczonej, a polegającej na tem, że trzy lub więcej osób działających w porozumieniu łączy się z sobą w celu równoczesnego popełnienia jednego i tego samego czy też więcej przestępstw. Istotną cechą rzeczonych okoliczności obciążającej jest złączenie się trzech lub więcej osób, a więc zмова dokonana w celu równoczesnego popełnienia danego przestępstwa. Sąd I instancji nie orzekł w wyroku, by oskarżeni złączyli się z R. R. (z Wiednia), ani też by z nim działali równocześnie. Czyn R. R. polegał na sprowadzeniu z państwa austriackiego do Polski wyrobów tytoniowych zagranicznego pochodzenia bez opłat celnych i wbrew zakazowi przywozu. W wyroku nie stwierdzono, by oskarżeni w tym czynie R. R., a więc w samym akcie bezprawnego sprowadzenia, czyli przemycania wyrobów tytoniowych przez granicę Państwa współdziałali, oraz aby się w tym celu zmówili. Z tego powodu stosowanie przepisu art. 27 u. k. s. przy wymiarze kary oskarżonym nie było uzasadnione.

W tym kierunku zatem uwzględniono zażalenie nieważności oskarżonych i uchylono wyżej wspomniany ustęp wyroku.

Natomiast inne zarzuty oskarżonych są bezzasadne.

Co do zarzutu z L. 3 § 281 p. k. to sprawdzie oskarżeni cyfrowo go wymienili, jednakowoż nie wskazali na żaden konkretny fakt obrazny lub pominięcia na rozprawie głównej przepisów, których przestrzeganie ustawa wyraźnie pod nieważnością nakazuje. Wobec tego zarzut powyższy nie został wogóle wywiedziony.

Sąd I instancji orzekł, że oskarżeni działając w porozumieniu z R. R. z Wiednia byli mu w ten sposób pomocni, że mu użyczili firmy L. F. i lokalu należącego do L. F. i w ten sposób obaj rozmyślnie do pewniejszego wykonania czynu przestępnego przez R. R. się przyczynili. W tym czynie oskarżonych sąd I inst. trafnie dopatrzył się cech uczestnictwa w przestępstwie skarbowem z art. 6 i 46 u. k. s. Ustawa karna skarbowa nie określa cech uczestnictwa w przestępstwie, gdyż w art. 6 postanawia tylko, że wszyscy uczestnicy przestępstw, a w tej liczbie podżegacze i pomocnicy, ulegają karze według przepisów, stosujących się do przestępstw popełnionych przez sprawcę. Z tego powodu ogólnie przepisy powszechnej ustawy karnej, określające pojęcie uczestników przestępstw, a w szczególności przepisy §§ 5 i 239 u. k. mają zastosowanie w obecnym przypadku (art. 2 u. k. s.). W myśl § 5 u. k. nie tylko sam bezpośredni sprawca staje się winny przestępstwa, lecz także każdy, kto do wykonania czynu przestępnego udziela pomocy, lub do pewniejszego spełnienia onegoż się przykłada. Z przepisu tego wynika, że udzielający pomocy bezpośredniemu sprawcy działa w porozumieniu z nim, jednakowoż porozumienie niekonieczne ma nastąpić przed dokonanie czynu, lecz może dojść do skutku w czasie jego dokonania. Porozumienie to nie należy też od specjalnie zawartego w tym celu układu, lecz może powstać bez żadnych poprzednio odbytych narad. Sąd I instancji orzekł, że oskarżeni działali w porozumieniu z bezpośrednim sprawcą, to jest R. R. z Wiednia w ten sposób, że mu udzielili pomocy i przykładali się do pewniejszego spełnienia czynu przestępnego. Udział oskarżonych w czynie R. R. odpowiada zatem pojęciu uczestnictwa wyżej określonego, które właściwie jest współwiną. Od tego pojęcia odróżnić trzeba uczestnictwo, polegające na uprzednim porozumieniu się ze sprawcą względem dania mu pomocy i wsparcia po spełnieniu czynu, albo względem udziału w zysku i korzyści. Cechy tego uczestnictwa podaje ostatnie zdanie części pierwszej § 5 u. k. Uczestnictwo to polega wyłącznie na pomocnictwie duchowym, ma ono na celu użyczenie osobie, która powzięła zamiar przestępny zachęty do jego spełnienia przez zapewnienie mu pomocy i wsparcia po spełnieniu czynu. Sąd I instancji w działaniu oskarżonych F. i Sch. nie dopatrzył się cech tego właśnie uczestnictwa. Skutkiem tego operowania jego pojęciem w zażaleniu nieważności celem wykazania rzekomych sprzecz-

ności i niedokładności wyroku z L. 5, oraz rzekomego błędu prawnego z L. 9 lub 10, § 281 p. k. jest oczywiście bezpodstawne. Sąd I instancji, uznając za udowodnione, że oskarżeni byli pomocni R. R. w dokonaniu czynu, oraz że działali z nim w porozumieniu, orzekł, że oskarżeni popełnili przestępstwo z art. 6 i 46 u. k. s. Wobec tego sąd I inst. nie miał żadnego obowiązku do rozpatrzenia ich czynu ze stanowiska art. 7, lub też 33, albo 36 u. k. s. albowiem art. 7 u. k. s. należy stosować tylko w tych przypadkach, w których nie było uprzedniego (lub równoczesnego) porozumienia z uczestnikiem przestępstwa, lecz udzielono pomocy bez takiego porozumienia już po dokonaniu przestępstwa, art. zaś 33 i 36 normują tylko odpowiedzialność osób trzecich, a więc osób, których nie można uważać za uczestników przestępstwa. Co do zarzutu, że porozumienie oskarżonych z R. R. mogło mieć nie tylko cechy z art. 6, ale także z art. 27, to jest on bezprzedmiotowy wobec uchylenia kary wymierzonej na podstawie art. 27 u. k. s.

Oskarżeni wywodzą, że nikt nie twierdził, by w balach pozostawionych w fabryce F. był tytuń, by F. choć paczkę tytoniu przemycanego trzymał, że nikt nie znał, ani nie zarzucił F., aby u niego rozpakowywano z bali wyroby tytoniowe, owszem są zeznania, że u niego pozostawiono całe bale nierozpakowane, które on zakupił a inne bale R. kazał wywozić z fabryki bez rozpakowania, oraz że sąd I instancji przez pomyłkę przypisuje oskarżonym F. i Sch., co się działo u S. Cz., a mianowicie wyjmowanie pudełek papierosów z bali tektury. Wywody powyższe są nieuzasadnione. Sąd I instancji porównując zeznania L. F., D. Sch., Dra F. S. uznał, że obaj żalący się oskarżeni mieli wiadomość o wyjmowaniu paczek z tektury przeznaczonej dla fabryki L. F. Co do 5 wydrążonych bali tektury znalezionych w fabryce L. F., stwierdził sąd I instancji, że dotyczące zeznania oskarżonych L. F. i D. Sch. są niezgodne z prawdą, gdyż według zeznań świadków D. Sch. w obecności R z Wiednia kazał mu się udać z ręcznym wózkiem na ul. Bocheńską 5, i przywieść stamtąd odpadki tektury do fabryki L. F. oraz że także L. F. polecił mu udać się po odpadki tektury na ul. Bocheńską 5, a nadto, że H. zwrócił uwagę L. F., iż przywiózł z ul. Bocheńskiej 5 dziurawą tekturę, Sch. zaś wyraził się, że L. F. będzie zadowolony z podziurawionej tektury. Dalej przyjęto za stwierdzone, że 5 bali tektury wyżłobionej w fabryce L. F. znalezionej, są „identyczne“, a raczej mają taki sam wygląd jak tektura wyżłobiona, którą zakwestjonowano dnia 6 kwietnia 1927 w urzędzie celnym, a w której znajdowały się pudełka z tytoniem, że bale te przywiezione zostały od Cz., zamieszkałej przy ul. Bocheńskiej 5, że w tekturze przywiezionej przez R. do jej mieszkania znajdowały się pudełka. Ustalenia te prowadzą logicznie do wniosku, że w balach tektury wyżłobionej, u L. F. znalezionej, znajdowały się również pudełka z tytoniem. Wobec ustaleń faktycznych tej treści,

że obaj żalący się oskarżeni mieli zupełną świadomość, iż w tekturze pod adresem L. F. znajdują się wyroby tytoniowe, oraz że 5 bali wydrażonej tektury zostały z ich wiedzą i wolą z fabryki F. przewiezione do S. Cz. i stamtąd z powrotem do fabryki, jest rzeczą obojętną, czy wyjmowanie pudełek z papierosami i tytoniem odbywało się w fabryce L. F., czy też w mieszkaniu S. Cz., gdyż w każdym razie oskarżeni użyczając R. R. lokalu fabryki, udzielili mu pomocy z tą świadomością, że w przesyłkach tekturowych znajdują się wyroby tytoniowe, sprowadzone wbrew zakazowi i bez opłaty należności celnych. Oskarżeni uździali zresztą R. nietylko lokalu fabryki ale także jej firmy do zabronionych manipulacji z tytoniem zagranicznym, a już użyczanie firmy zawiera cechy przestępstwa z art. 6 i 46 u. k. s. Dla oceny winy oskarżonych niema tembardziej znaczenia miejsce, w którym faktycznie wyjmowano pudełka z papierosami i tytoniem z bali tekturowych.

Zarzut oskarżonych, że istnieje tylko przepis nakazujący uzyskanie zezwolenia na przywóz tytoniu zagranicznego, że jednak niema zakazu jego przywozu, jest bezpodstawny. Zakaz taki zawiera art. 5 lit. b) ustawy o monopolu tytoniowym z 1 czerwca 1922 dz. ust. Nr. 47, poz. 409, którym osobom prywatnym zabrania przywozu tytoniu z zagranicy bez zezwolenia władzy skarbowej z wyjątkiem wyrobów przeznaczonych do użytku osobistego nie przewyższających 1 kg. wagi.

29.

Jeżeli w dniu wejścia w życie ustawy karnej skarbowej orzeczenie władzy skarbowej I instancji już było uchylone przez II instancję skarbową, to wchodzi w zastosowanie część pierwsza art. 237 u. k. s.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 10 października 1928 Kr. 231/28

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora przy sądzie okręgowym w Wadowicach uchylił wyrok tego sądu Vr. 1028/27, którym oskarżonego K. N. uwolniono w myśl § 259 L. 3 p. k. od oskarżenia o przestępstwo z art. 46 u. k. s. i przekazał sprawę sądowi I inst. do ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Z powodów:

Należy jeszcze rozważyć pytanie, czy w danym wypadku wchodzi w zastosowanie przepis art. 237 część 2 u. k. s.

W myśl art. 237 część 2 u. k. s. przepis art. 237 część 1 u. k. s. stanowiący, że ustawę karną skarbową stosuje się do przestępstw popełnionych przed wejściem w życie tej ustawy — nie ma zastosowania do spraw w chwili wejścia w życie tej ustawy już umorzonych lub rozstrzygniętych, choćby tylko w I instancji.

Czyn zarzucony oskarżonemu był przed wejściem w życie nowej u. k. s. przedmiotem postępowania przed władzami skarbowymi i w dniu 16 września 1926 zapadło orzeczenie w I instancji, wydane przez Urząd Skarbowy akcyz i monop. państw. w Wadowicach, a skazujące oskarżonego. Ponieważ orzeczenie to zostało uchylone w II instancji orzeczeniem Izby Skarbowej w Krakowie z d. 9 listopada 1926, przyjąć się musi, że w dniu wejścia w życie ustawy karnej skarbowej z 1926 r. t. j. 1 stycznia 1927 orzeczenie I instancji nie istniało, bo zostało uchylone a tem samem niema podstawy do przekazania sprawy z urzędu władzom skarbowym, gdyż w tym wypadku wchodzi w zastosowanie nie część II, lecz część I art. 237 ustawy k. s.

30.

1) Według § 2 lit. g) u. k. warunki obrony koniecznej, wykluczającej poczytanie złego zamiaru, mogą zająć przy działaniu nietylko w obronie własnej ale także w obronie innej osoby. Jednakże w obu wypadkach obrona musi być sprawiedliwa, konieczna, zachowująca równomierność między złem groźącym a wyrządzonym. Przekroczenie tych granic może być usprawiedliwione tylko strachem lub przerażeniem.

2) Zły, nieprzyjazny zamiar polega przy uszkodzeniu ciała i przy zabójstwie (§§ 152 i 140 u. k.) na chęci obrażenia na ciele, znieważenia cielesnego.

3) Złego zamiaru nie wyklucza okoliczność, że sprawca uderzał na ślepo w grupę ludzi, jeżeli działanie zmierzało do zadania ciosu komukolwiek z tej grupy.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 19 września 1928 Kr. 97/28

Powody.

Ustalono w wyroku, że gdy podczas zabawy wiejskiej z okazji żądania przez denata od współoskarżonego M. O. zapłaty za muzykę powstała między nimi bójka, do której przyłączyli się towarzysze denata i przytem osk. O. zawołał „Wasyłu chody siuda“, oskarżony W. T., trzymając w ręce jakiś długi przedmiot, końcem zwróconym ku łokciowi, przystąpił do grupy bijących się chłopców i dwukrotnie pchnął, względnie uderzył w tę grupę, zaraz też wyszedł z tej grupy denat, ranny w kark i ramię, mówiąc, że go pchnął osk. W. T. W kilka dni potem poszkodowany zmarł w szpitalu na ogólną posocznicę wskutek zakażenia rany na karku.

Kwalifikację czynu oskarżonego jako występku z § 335 u. k. a nie jako zabójstwa z § 140 u. k. uzasadnił sąd tem, że rozprawa nie dostarczyła najmniejszego dowodu, by oskarżony działał w złym zamiarze, bo nie miał żadnego zajścia z denatem, zjawił się dopiero wtedy, gdy osk. O. zawołał go na pomoc, a skoro na to wezwanie oskarżony przystą-

pił do grupy bijących się i na oślep wymierzył dwa ciosy w tę grupę, nie działał w złym zamiarze i to wyraźnie skierowanym przeciw denatowi, lecz raczej w obronie swego towarzysza.

Słusznie zaskarża ten wyrok prokurator z przyczyn nieważności L. 5 i 10 § 281 p. k. zarzucając brak motywów dla przyjęcia obrony koniecznej i mylne zapatrywanie na istotę złego zamiaru.

Obroną konieczną może się zasłaniać oskarżony nie tylko wtedy, gdy jemu samemu grozi niebezpieczeństwo, ale także, gdy ono grozi innej osobie, w jednym i w drugim wypadku jednak obrona musi być sprawiedliwa, konieczna, zachowująca równomierność między złem grożącym a wyrządzonym; jeśli sprawca te granice przekracza, to może być usprawiedliwiony co do złego zamiaru tylko wtedy, gdy przyczyną przekroczenia granic obrony koniecznej był strach lub przerażenie. W danym wypadku tą kwestją trybunał wcale się nie zajmował i tylko gośłośnie — bez żadnego uzasadnienia — stwierdził, że oskarżony działał w obronie swego towarzysza.

Nie dopatrywał się dalej trybunał w działaniu oskarżonego potrzebnego do zbrodni zabójstwa złego zamiaru z tego powodu, że wymierzył on dwa ciosy owym narzędziem (bagnetem) na oślep, w grupę bijących się, a nie wyraźnie w denata. Takie pojmowanie istoty złego zamiaru i taka ocena znamion zbrodni zabójstwa jest błędna.

Zły, nieprzyjazny zamiar przy przestępstwach przeciw ciału i życiu ludzkiemu, przy lekkim i ciężkim uszkodzeniu ciała, oraz przy zbrodni zabójstwa polega tylko na chęci obrażenia na ciełe, znieważenia cielesnego atakowanego; jeśli z tego rozmyślnego zaatakowania wyniknie ciężkie uszkodzenie ciała w rozumieniu § 152 u. k., zachodzi zbrodnia ciężkiego uszkodzenia ciała z § 152 i nast. u. k., a jeśli wyniknie śmierć, powstaje zbrodnia zabójstwa. Przy wywołaniu tych skutków dla istoty zbrodni wcale nie jest wymagany zamiar zadania np. ciężkiego uszkodzenia ciała. Zaatakowanie kogoś nożem czy bagnetem już z natury rzeczy przedstawiać się musi jako rozmyślne działanie przeciw bezpieczeństwu ciała zaatakowanego — chyba, żeby wyraźnie stwierdzono, że był to tylko żart czy jakieś nieostrożne wywijanie tem narzędziem i nieumyślne uszkodzenie przy tem drugiej osoby. Godzenie takim ostrem narzędziem w grupę bijących się — i to na wezwanie jednego z bijących się — niedwuznacznie wskazywałoby, że oskarżony, godząc tem narzędziem, działał świadomie i planowo, w chęci obrażenia kogoś z tej grupy na ciełe, a więc w złym zamiarze, ugodzenie zaś i to dwukrotnie głównego przeciwnika owego, wzywającego na pomoc, towarzysza oskarżonego, dowodziłoby mogło przeciwnie, że oskarżony uderzył nie na oślep, lecz dobrze wymierzonymi ciosami w owego głównego przeciwnika w zamiarze uszkodzenia właśnie denata. Niezależnie od tego jednak obojętne jest, czy w takich warunkach sprawca godził specjalnie

w upatrzonego przez siebie osobnika czy też wogóle w kogokolwiek z grupy bijących się, skoro działanie jego zmierzało do zadania ciosu komukolwiek. Przy zabójstwie nie może sprawca odpowiadać — tak jak przy § 134 u. k. za aberratio ictus, odpowiada jednak za error in persona, gdyby się omylił co do osoby uszkodzonego a tembardziej odpowiada za uszkodzenie zadane komukolwiek, jeżeli cios swój skierował w osobę, którą w danej chwili miał przed sobą, choćby nie tę właśnie osobę chciał uszkodzić lub wogóle nie zdawał sobie sprawy, którą z kilku osób chce cielesnie obrazić. Takie więc ugodzenie na oślep nie odbiera działaniu oskarżonego znamienia rozmyślności, złośliwości działania.

W tym stanie rzeczy, skoro wyrok oparty jest na błędnej ocenie pojęcia złego zamiaru i błędnego zapatrywania na istotę zbrodni zabójstwa, a zarazem pozbawiony jest motywów co do rzekomej obrony koniecznej, wyrok jest nieważny z przyczyn § 281 l. 5 i 10 p. k.

31.

Obwinienie o cudzołóstwo a więc o czyn karygodny (§ 502 u. k.) nie dotyczy faktu z życia prywatnego (§ 489 u. k.).

Ustęp pierwszy § 490 u. k. odnosi się w całej swej osnowie tylko do obwinień, rozgłaszanych w sposób, określony w § 489 u. k.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 2 października 1928 Kr. 492/28

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności wniesionego w obronie ustawy przez prokuratora przy sędzię najwyższym:

1) orzekł, że wyrok sądu powiatowego w Husiatynie z dnia 12 marca 1928 L. cz. U. 114/28 w ustępie, którym oskarżonego S. H. uznano winnym przekroczenia obrazy czci z § 448 u. k., oraz wyrok sądu okręgowego jako odwoławczego w Czortkowie z dnia 30 kwietnia 1928 L. cz. B 1. 332/28, o ile nim zatwierdzono powyższy ustęp wyroku sądu I instancji, obrażają ustawę,

2) uchylił te ustępy wyroków obu instancji wraz z orzeczeniem o karze, kosztach postępowania i roszczeniach prywatno-prawnych i przekazał sprawę w tym zakresie sądowi powiatowemu w Husiatynie w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania nowego wyroku.

Powody:

Sąd powiatowy uznał S. H. powyższym wyrokiem winnym przekroczenia z § 488 u. k., popełnionego przez to, że „udzielając zmyślonych i przekreślonych faktów, fałszywie obwinił oskarżycielkę prywatną o czynność hańbiącą i niemoralną, która była zdolną poniżyć ją w opinii publicznej i uczynić godną pogardy”. Treść obwinienia tak skwalifikowanego wyrok przytacza dopiero w powodach,

a mianowicie ustala, że oskarżony na weselu w rozmowie z naczelnikiem gminy powiedział, iż miał z oskarżycielką prywatną stosunki cielesne, a to dwukrotnie jeszcze przed wyjazdem jej męża i kilkanaście razy po wyjeździe tegoż.

Oskarżony ofiarował dowód prawdy i wniósł o przesłuchanie świadków celem stwierdzenia prawdziwości obwinienia. Sądy obu instancyj uznały dowód prawdy w danym wypadku za niedopuszczalny z powodu, że chodzi o fakt z życia prywatnego, nadto o fakt, który tylko na żądanie osoby trzeciej, w szczególności męża oskarżycielki, może być sądownie ścigany.

Wyroki te polegają na błędnej wykładni ustawy. Obwinienie, będące przedmiotem oskarżenia, które, jako zarzut cudzołóstwa, więc czynu karygodnego z § 502 u. k. — a zatem już nie faktu z życia prywatnego, podpadałoby pod przepis § 487 — nie zaś § 488 u. k., dotyczy postępku, który tylko na żądanie osoby trzeciej mógłby być sądownie ścigany, jednakże zapatrywanie sądów, jakoby w takich wypadkach dowód prawdy *zawsze* był niedopuszczalny, nie jest zgodne z przepisami ustawy.

Ustęp pierwszy § 490 u. k. odnosi się *w całej swej osnowie* tylko do obwinień rozgłaszanych w sposób, w § 489 u. k. określony, a więc drukiem, w rozszerzanych pismach lub obrazowych przedstawieniach albo publicznie bez koniecznej potrzeby. Tak kwalifikowane obwinienie jest karalne, jeżeli:

a) obwiniający nie przeprowadzi dowodu prawdy, albo

b) obwinienie dotyczy działania, karalnego tylko na żądanie osoby trzeciej lub faktów z życia prywatnego albo rodzinnego. W wypadkach, pod b) wymienionych, dowód prawdy jest wykluczony, jednakże tylko wtedy, jeżeli to obwinienie nastąpiło w sposób, w § 489 u. k. określony, bo tylko o takich obwinieniach mówi cały ustęp pierwszy § 490 u. k.

Natomiast drugi ustęp § 490 u. k. mówi o niekwalifikowanych obwinieniach, rozgłaszanych w inny sposób, nie wymieniony w § 489 u. k., i w tych wypadkach dopuszcza już dowód prawdy a nawet prawdopodobieństwa, nie czyniąc już różnicy pod względem samej *treści* obwinienia.

Jeżeli więc obwinienie o przestępstwo prywatno-skargowe lub o fakty z życia prywatnego czy rodzinnego nie nastąpiło publicznie, albo wprawdzie publicznie, ale wśród okoliczności, czyniących obwinienie takie koniecznym, to dowód prawdy jest dopuszczalny. W sprawie niniejszej dopuszczalność dowodu prawdy zawiśła zatem od ustalenia, czy obwinienie nastąpiło w sposób, w § 489 u. k. określony, czy też w inny sposób.

W tym kierunku brak jednak w wyrokach ustaleń faktycznych, pozwalających na prawną kwalifikację obwinienia. Wprawdzie wyrok I instancji zaznacza, że oskarżony nie był zmuszony rozgłaszać o tem, że z oskarżycielką utrzymywał stosun-

ki cielesne, lecz nie orzeka ani w sentencji ani w powodach, czy obwinienie rozgłoszone było w sposób, w § 489 u. k. przewidziany; fakt, że oskarżony mówił o tem T. na weselu, kwestji tej jeszcze nie rozwiązuje.

Dopiero po uzupełnieniu tego braku w ustaleniach faktycznych, będzie można, stosownie do powyższej wykładni przepisu § 490 u. k., rozstrzygnąć, czy dowód prawdy jest dopuszczalny.

32.

Zbrodnia zgwałcenia z § 125 u. k. jest przestępstwem złożonym, składającym się z gwałtu przeciw wolności osobistej i z nadużycia płciowego, nie można zatem obok zbrodni zgwałcenia poczytać sprawcy jeszcze także zbrodni ograniczenia wolności osobistej z § 93 u. k., jeżeli to ograniczenie zmierzało tylko do dokonania zbrodni z § 125 u. k.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 3 października 1928 Kr. 264/28

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności oskarżonego M. H. zmienił wyrok sądu okręgowego w Stanisławowie Vr. 1955/27, skazujący oskarżonych M. H. i L. A. za zbrodnię zgwałcenia z §§ 8 i 125 u. k., współwinę w zbrodni zgwałcenia z §§ 5 i 125 u. k., zbrodnię gwałtu publicznego z § 93 u. k. i zbrodnię zhańbienia z § 128 u. k., o tyle, że ich od oskarżenia o zbrodnię z § 93 u. k., w myśl § 259 l. 3 p. k., uwolnił.

Z powodów:

...W jednym tylko kierunku zażalenie nieważności M. H. jest uzasadnione, o ile mianowicie zarzucono brak istoty czynu z § 93 u. k. obok poczytanych oskarżonemu zbrodni dokonanej i usiłowanego zgwałcenia z § 125 u. k. Ponieważ zbrodnia z § 125 jest przestępstwem złożonym, składającym się z gwałtu przeciwko wolności osobistej i z nadużycia płciowego, nie można obok zbrodni zgwałcenia poczytywać jeszcze sprawcy także zbrodni ograniczenia wolności osobistej, o ile to ograniczenie zmierzało tylko do dokonania zbrodni z § 125 u. k., a nie przedstawiało się zarazem jako odrębny czyn, nie będący już w ścisłym związku ze zgwałceniem, np. trzymanie w zamknięciu po zgwałceniu i niezależnie już od tego. W danym wypadku, poza chwilowem przytrzymaniem poszkodowanych w zamkniętym pokoju, ściągnięciem z nich przemocą ubrania i zamknięciem jednej z poszkodowanych ubrania w szafie, które to czynności zmierzały właśnie tylko do dokonania innego przestępstwa, t. j. zgwałcenia i były czynnościami przygotowawczymi tego przestępstwa i wypełnieniem pierwszej jego części, a więc środkiem do popełnienia zbrodni z § 125 u. k. — oskarżony pozatem nie ograniczał wolności osobistej poszkodowanych, bo po czynie wydał im ubrania, nie wzbraniał opuścić jego mieszkania, a jeżeli zatrzymał K. P. torebkę, zegarek

i kalosze, po które ona musiała później przychodzić, to zatrzymanie tych przedmiotów nie stanowiło ograniczenia wolności osobistej. O zbrodni z § 93 u. k. mogłaby być mowa, gdyby sąd nie był przyjął co do K. P. karygodnego usiłowania zbrodni z § 125 u. k. i ustalił np., że oskarżony, sprowadziwszy przemocą i zamknąwszy poszkodowaną w swem mieszkaniu dla popełnienia zbrodni zgwałcenia, był dobrowolnie od dokonania tej zbrodni odstąpił; skoro jednak sąd przyjął, że dokonanie zbrodni nie nastąpiło z powodu niemocy, a więc zachodziło już karygodne usiłowanie zbrodni zgwałcenia, nie można poczytywać oskarżonemu jeszcze także samodzielnej zbrodni z § 93 u. k.

To samo dotyczy z uwagi na przepis § 290 p. k. osk. L. A.

33.

1. *W wypadku, gdy według aktu oskarżenia, czyn, zarzucony oskarżonemu, przedstawia się nie jako wieloczynowy (§ 74 k. k.), lecz jako jednoczynowy zbieg zbrodni z występkiem, wyrok zaś czyn ten kwalifikuje jako występki, sądem rewizyjnym jest sąd najwyższy.*

2. *U. p. k. nie zna uwolnienia od kwalifikacji.*

3. *Zarzut z § 16 u. p. k., wysunięty w czasie właściwym na odroczonej rozprawie, nie wymaga ponowienia na rozprawie następczej.*

4. *Odczytanie na rozprawie głównej opinii biegłego, złożonej w postępowaniu administracyjnym, narusza zasadę bezpośredniości sądownictwa.*

5. *§ 305 k. k. wymaga nie tylko rozmyślności, lecz i bezprawności działania.*

6. *Istnienie warunków z §§ 228, 229 i 904 k. c. wyklucza bezprawność działania; błąd co do istnienia tych warunków uzasadnia zastosowanie § 59 k. k.*

Orzeczenie pełnego składu izb w piątej sądu najwyższego z 15 października 1925 K. 377/24

Uzasadnienie:

1) Z uwagi na to, że skazanie oskarżonych nastąpiło za występki z § 305 k. k., który zarzucał im także akt oskarżenia, nastąpiło zaś uwolnienie od dalszego oskarżenia o zbrodnię z § 125 k. k., wyłoniło się w pierwszym rzędzie pytanie, czy do rozpoznania skargi rewizyjnej oskarżonych właściwym jest sąd najwyższy, czy też sąd apelacyjny w Poznaniu. Pytanie powyższe rozstrzygnąć należało w sensie pierwszej alternatywy. Aczkolwiek bowiem według art. 1 ustawy z 9 lipca 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 60, poz. 370) w sprawach o przestępstwa, których akt oskarżenia nie kwalifikuje jako zbrodnie, rewizje od wyroków sądów okręgowych, jako sądów pierwszej instancji, rozpoznają sądy apelacyjne i aczkolwiek wypowiedziana w tym przepisie zasada winna mieć zastosowanie i w tych wypadkach, gdy oskarżenie zarzucało oskarżonemu kilka czynów przestępnych w zbiegu wieloczynowym,

stanowiącym w świetle oskarżenia częściowo zbrodnie a częściowo występki, zaś zasądzenie nastąpiło tylko za czyny zakwalifikowane w akcie oskarżenia jako występki, podczas gdy co do czynów zakwalifikowanych jako zbrodnie nastąpiło uwolnienie, a skarga lub skargi rewizyjne dotyczą tylko części skazującej wyroku pierwszej instancji (uchw. P. K. S. N. z 27.IX.24, 162/24 i w. i.), to jednakże nie może ona mieć zastosowania w wypadkach, w których akt oskarżenia jeden i ten sam czyn jako zjawisko świata zewnętrznego, przy zastosowaniu § 73 k. k., kwalifikuje i jako występki i jako zbrodnie, gdzie, jednym słowem, zachodzi w świetle oskarżenia tak zwany jednoczynowy zbieg przestępstw. Według § 263 u. p. k. i stałego orzecznictwa sądu najwyższego, przedmiotem wyrokowania sądu (orz. S. N. z 21.V.21, 44/21) jest bowiem czyn oznaczony w oskarżeniu, a nie jego kwalifikacja prawna, którą sąd wyrokujący nie jest skrępowany, a więc czyn oskarżonego w tej jego postaci, w jakiej roztoczył się podczas rozprawy głównej. Wynika stąd, że jeżeli sąd wyrokujący do czynu, wymienionego w akcie oskarżenia, odmienną od prokuratora przykładową ocenę prawną, jedynie ta ocena decyduje o wyroku, w tem rozumieniu, że wyrok ten, jako dotyczący jednego i tego samego czynu i tej samej osoby (czy też tych samych osób), nie może być, pod wpływem odmiennej kwalifikacji prawnej aktu oskarżenia, częściowo skazujący, częściowo zaś uwalniający, lecz winien ograniczyć się do skazania według kwalifikacji, przyjętej przez sąd wyrokujący. Uwolnienia li tylko od kwalifikacji prawnej ustawa o postępowaniu karnem nie zna.

2) Przy rozważaniu zarzutu miejscowej niewłaściwości sądu wyrokującego powstało pytanie, czy zarzut ten, z uwagi na § 16 u. p. k., jest jeszcze dopuszczalny w postępowaniu rewizyjnym. Odpowiedź na to pytanie należy dać twierdzącą. Według protokołu rozprawy głównej przez sądem pierwszej instancji z 11 sierpnia 1922, zarzut ten podniesiony został przez obrońcę oskarżonych już na pierwszej rozprawie i to zgodnie z postanowieniem § 16 u. p. k., przed odczytaniem aktu oskarżenia. Wskutek podniesienia tego właśnie zarzutu, nastąpiło wówczas odroczenie rozprawy, celem uzupełnienia dowodów w tym kierunku, gdzie właściwie czyn oskarżonym zarzucony — rozkopanie grobli — został popełniony, czy grobla owa położona jest na terytorjum b. Kongresówki, czy też na terytorjum województwa pomorskiego. Przy ponownej rozprawie z 11 kwietnia 1924 zarzut miejscowej niewłaściwości sądu wyrokującego został ponowiony wprawdzie dopiero po odczytaniu aktu oskarżenia. Ale zarzut taki nie musi koniecznie być podniesiony na rozprawie głównej, na której zapada wyrok. Z § 16 u. p. k. wynika bowiem jedynie, że o ile rzeczony zarzut wysunięto na rozprawie głównej, to musi się to stać przed odczytaniem aktu oskarżenia. Zarzut ten może zatem być pod-

niesiony już przed rozprawą główną, po doręczeniu oskarżonemu aktu oskarżenia, a więc i na odroczonej rozprawie, bez potrzeby nawet ponowienia go na następnej rozprawie głównej, o ile oskarżony nie zrzeka się go w sposób wyraźny lub w sposób domniemany. W danym wypadku zaś protokół rozprawy głównej w dniu 11 kwietnia 1924 wykazuje, że oskarżeni nie tylko nie zrzekli się tego zarzutu, lecz że go wyraźnie przez obrońcę ponowili i że stanowił on przedmiot merytorycznych rozważań sądu wyrokującego.

Jest on jednakże w danym wypadku nieuzasadniony, skoro według § 7/1 u. p. k. do osądzenia przestępstwa w pierwszym rzędzie miejscowo powołany jest ten sąd, w którego okręgu przestępstwo popełniono, zaś według ustaleń zaskarżonego wyroku, nie podlegających sprawdzeniu w postępowaniu rewizyjnym (§§ 260 i 376 u. p. k.), staw młyński i śluza, której przekopu oskarżeni dokonali, są w całości przynależnością, należącego do folwarku Gołkówno, młyna i leżą na obszarze powiatu brodnickiego, województwa pomorskiego, a więc w okręgu sądu, który wyrokował w pierwszej instancji.

3) Wyrok zaskarżony jednakowoż nie może być utrzymany w mocy z następujących przyczyn:

a) Z protokołu rozprawy głównej wynika, że zamiast uwzględnienia wniosku dowodowego, postawionego przez obrońcę oskarżonych, o zbadanie na rozprawie bezpośrednio inżyniera G. w charakterze biegłego co do tego, co było przyczyną zalewu pól oskarżonych, a więc i co do tego, czy przyczyną tą nie była rozkopana przez oskarżonych śluza, spiętrzająca wodę stawu gołkowskiego, sąd wyrokujący ograniczył się do odczytania opinii tego biegłego, złożonej w postępowaniu administracyjnym, a wniosek dowodowy uznał pozatem jako pozbawiony doniosłości dla oceny sprawy.

W postępowaniu takim mieszczą się dwa uchybienia formalne. W pierwszym rzędzie naruszono bowiem przez odczytanie opinii biegłego, złożonej w zupełnie innego rodzaju postępowaniu, w którym oskarżeni wogóle udziału żadnego nie brali, ani sposobności do wypowiedzenia się nie mieli, zasadę bezpośredniości sądzenia, w szczególności § 249 u. p. k. Pozatem zaś ograniczono ich w sposób niedopuszczalny w obronie (§ 377 l. 8 u. p. k.) uchwałą, którą uzasadniono w sposób zupełnie ogólnikowy, sprzeczny z postanowieniami §§ 34, 243/2 u. p. k., przesądzający zgóry winę oskarżonych. Pomijając już, że sąd wyrokujący, w sprzeczności z wspomnianymi motywami uchwały, powołał się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku między innymi i na orzeczenie inżyniera G., wydane w postępowaniu administracyjnym, kwestja wpływu istnienia grobli na zalewy nie była dla oceny działań oskarżonych, pod kątem widzenia prawa karnego, bynajmniej obojętna. Z § 305 k. k. ponosi bowiem odpowiedzialność karną tylko ten, kto działa nietylko rozmyślnie, lecz i bezprawnie. Bezprawność działania może zaś usunąć istnienie nietylko jedynie

warunków przewidzianych w § 54 k. k. (wyższa konieczność w rozumieniu prawa karnego), jak to błędnie przyjmuje sąd wyrokujący, lecz również warunków przewidzianych w prawie cywilnym, w szczególności w §§ 228, 229, 904 k. c., co do których błąd może znów uzasadnić zastosowanie § 59 k. k. (cf. Ebermeyer, 1920, uw. 7 a i b do § 59 k. k.). W danej sprawie oskarżeni bronili się tem, że przekopując groblę, chcieli swe pola uchronić przed zalewami, powoływali się więc na uprawnienie, wpływające ewentualnie z dziedziny prawa cywilnego. Nie da się zgóry wykluczyć, że zbadanie biegłego G. bezpośrednio przed sądem pierwszej instancji byłoby się przyczyniło do bardziej wyczerpującego roważenia działania oskarżonych pod powyżej wskazanym kątem widzenia, zwłaszcza i w tym kierunku, czy oskarżeni — aczkolwiek błędnie — mogli sądzić, że zalewy są powodowane spiętrzaniem wody przez groblę i stąd wnosić, że są uprawnieni do cywilno - prawnej samoochrony.

34.

1. *Pieczęcie magistrackich władz skarbowych na biletach wstępu do teatrów świetlnych są dokumentami publicznymi.*

2. *Przestępstwa z §§ 267, 268 k. k. są dokonane, gdy sprawca podrobionego lub sfałszowanego dokumentu użył w celu zwodzenia.*

3. *Do skazania z § 113/1 k. k. nie wystarcza przeciwstawiony urzędnikowi opór bierny.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 19 sierpnia 1926 K. 248/26.

1. Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika, że miasto Toruń pobierało podatek komunalny od przedstawień kinematograficznych. Było ono do tego uprawnione na podstawie art. 18/1 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 o tymczasowem uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. U. Nr. 44, poz. 747), oraz na podstawie § 1, w szczególności zaś § 2 L. 8 statutu podatku zabawowego dla m. Torunia, wydanego na mocy uchwały rady miejskiej z dnia 28 listopada 1923, przez magistrat tegoż miasta dnia 24 lutego 1924 r., a zatwierdzonego dekretem z dnia 7 lutego 1924 przez Min. Spraw Wewn. w porozumieniu z Min. Skarbu. W myśl §§ 7, 8 statutu podatek za udział w zabawie (przedstawieniu płatnem) pobiera się w formie podatku biletowego od uczestników. Podatek ten pobiera według cён biletów i norm procentowych przewidzianych w § 9 statutu przedsiębiorca przy sprzedaży biletów, zobowiązany w myśl § 12 statutu używania tylko biletów takich, które magistrat zaopatrzył w znaki opodatkowania, bądź to w pieczętki, znaczki lub kupony podatkowe, które nabywającym bilety uczestnikom zabawy (przedstawienia) służą jako dowód z uiszczonego przez nich na ręce przedsiębiorcy podatku zabawowego (cf. § 14 zdanie 2 statutu)

poza to zaś na biletach niesprzedanych jako dowód i środek kontroli przy rozliczeniach przedsiębiorcy z władzą miejską w przedmiocie pobranych na jej rzecz podatków (cf. §§ 15 — 20, w szczególności § 19 statutu).

W tym stanie rzeczy znaki opodatkowania, pieczętki, znaczki lub kupony podatkowe (§ 12 statutu), stemple (§ 13 statutu) przedstawiają się co do swej formy, jak i wewnętrznej treści jako dokumenty w rozumieniu § 267 k. k. i to nie tylko jako dokumenty prywatne, lecz publiczne, skoro umieszcza je na biletach władza publiczna magistrat miasta, miejska kasa podatkowa, w zakresie nadanych jej ustawowo uprawnień polityczno-prawnych (skarbowych); przeznaczone zaś one są nie tylko dla wewnętrznej kontroli, lecz i dla obrotu zewnętrznego, dla szerokich warstw publiczności, uczęszczającej na zabawy i przedstawienia, będąc dla niej dowodem z uiszczenia podatku. Słusznym zatem jest w przeciwstawieniu do zapatrywania sądu wyrokującego, wyrażonego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pogląd prokuratorskiej skargi rewizyjnej, że podrabianie przez oskarżonego B., właściciela przedsiębiorstw kinowych „Cristal” i „Nowości” w Toruniu, na biletach do owych teatrów świetlnych pieczęci magistrackich władz skarbowych zawiera cechy fałszowania dokumentów publicznych, a nie tylko prywatnych i podpaść by mogło pod § 268/1 L. 2 k. k. wśród okoliczności w przepisie tym wskazanych. Prokuratorska skarga rewizyjna jest więc uzasadniona.

2. Ustalenia zaskarżonego wyroku, dotyczące samego podrobienia przez oskarżonego B. pieczęci magistrackich na biletach teatrów świetlnych „Cristal” i „Nowości” uznać należy za jasne i dostateczne w myśl § 266/1 u. p. k., skoro wynika z nich, że oskarżony ten bez woli i wiedzy władz magistrackich przykładał na wspomnianych biletach podrobione pieczęci tych władz, budząc przez to pozór, jakoby właśnie magistrat pieczęci owe przyłożył, a zatem osoba inna, aniżeli ta, która to istotnie uczyniła. Ustalenia wyroku nie budzą też żadnych wątpliwości pod tym względem, że zamiar (motyw) oskarżonego przy tem działaniu szedł w tym kierunku, ażeby ukrócić władzom miejskim podatek zabawowy przy sprzedaży biletów przezeń pobierany. Wywody skargi rewizyjnej oskarżonego B. — mimo powołania się na obrazę §§ 260, 263 u. p. k. — w *istocie* swej zwalczają jedynie owe ustalenia i swobodę przekonań sądu, oparte na całokształcie wyników rozprawy głównej i przeprowadzonego postępowania dowodowego. Właśnie zaś z zasad wyrażonych w § 260 i 376 u. p. k. wynika, że przekonanie sądu wyrokującego i oparte na niem ustalenia nie ulegają sprawdzeniu w postępowaniu rewizyjnym. Jednakowoż skazanie za dokonane fałszowanie dokumentu czy to na podstawie § 267 k. k., czy też na podstawie w ścisłym związku z tym przepisem stojącego § 268 k. k. może nastąpić tylko w razie ustalenia, że sprawca użył

fałszowanego dokumentu celem zwodzenia. W tym kierunku ustalenia zaskarżonego wyroku są bądź to niedostateczne, bądź też niejasne i nie sprecyzowane, uzasadniają zatem podniesiony w skardze rewizyjnej oskarżonego B. zarzut obrazę § 266/1 u. p. k.

O ile bowiem ustalono, że szereg biletów z podrobionymi przez oskarżonego B. pieczęciami magistrackimi znaleziono w piecu oskarżonego, czy też w kasie kino „Nowości”, to ustalenie takie nie tylko nie wykazuje, że oskarżony biletów tych wobec kogokolwiek użył, lecz przemawia raczej za tem, że k. k.). Podobnie ma się rzecz z ustaleniem, że działanie jego utknęło w stadium usiłowania (§ 43) bloku niewyprzedanych biletów kina „Cristal”, przedłożonym kasie podatkowej magistratu m. Torunia znaleziono jeden luźny bilet z dwiema podrobionymi pieczęciami magistratu, skoro z takiego ustalenia bynajmniej nie wypływa jeszcze niewątpliwy wniosek, że ów luźny bilet umieścił oskarżony B. w bloku celowo, celem wprowadzenia w błąd magistratu, ponieważ mógł on się w bloku znaleźć przez przypadek.

Na podstawie ustalenia zaś, że w sali kina „Nowości” odnaleziono także „fałszywe” bilety jako porzucone przez publiczność domniemywać by się wprawdzie można, że bilety te, zaopatrzone podrobionymi pieczęciami, zostały sprzedane, a zatem użyte wobec nabywających je gości kinoteatru i to zarazem w celu wprowadzenia ich w błąd co do pochodzenia pieczęci mającej stwierdzić opłatę podatku zabawowego; jednakże wysnuwanie wniosków faktycznych i ustalenia faktów należy do sądu wyrokującego, nie wchodzi zaś w zakres postępowania rewizyjnego.

Wobec tych braków w ustaleniach dotyczących działań oskarżonego B. w świetle §§ 267, 268 k. k. nie mogą się również ostać w ścisłym związku z nimi stojące ustalenia dalsze, mające uzasadnić istnienie w działaniach oskarżonego znamion występku oszustwa z § 263 k. k., którego oskarżonego w jednoczynowym zbiegu (§ 73 k. k.) winnym uznano.

3. Błędny i nieuzasadniony jest zarzut skargi rewizyjnej oskarżonego B., jakoby w wypadku skazania go za występki z § 113 k. k. sąd wyrokujący nie wypowiedział się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w przedmiocie okoliczności łagodzących (§ 266/3 u. p. k.) albowiem uzasadnienie to nie budzi żadnych wątpliwości, że tak w tym wypadku, jak i w wypadku skazania na podstawie § 268 k. k. oskarżonemu okoliczności łagodzące przyznano i w uwzględnieniu ich kary poszczególne wyznaczono.

Natomiast i w tym wypadku, ustalenia zaskarżonego wyroku, mające uzasadnić zastosowanie § 113/1 k. k. uznać trzeba za niewystarczające i nieodpowiadające wymogom, jakie § 266/1 u. p. k., § 113/1 k. k. poddaje bowiem karze czynny opór urzędnikowi wykonywującemu swój urząd, opór stawiony użyciem przemocy lub też groźbą użycia

przemocy i czynny napad na urzędnika wykonyującego swój urząd. Do skazania z § 113/1 k. k. nie wystarcza natomiast stawiony urzędnikowi opór bierny, np. nieposłuszeństwo samo w sobie.

W danym wypadku sąd wyrokujący dopatrywał się takiego oporu czynnego za pomocą groźby przemocy w słowach oskarżonego B., wypowiedzianych do kontrolera magistrackiego W. w poczekalni kinoteatru „Cristal”, „że dzisiaj go na salę nie wpuszcimy”, tudzież w jego zachowaniu się przy tem (wygrazaniu pięścią?), oraz w jakichś bliżej nieokreślonych „sprzyjających okolicznościach”. W rezultacie jednakże niejasne i nieskonkretyzowane wywody uzasadnienia wyroku nie dają podstawy do sprawdzenia, czy wypowiedziane słowa i owe „okoliczności” wskazywały istotnie na to, że oskarżony w razie nieustąpienia kontrolera przyjdzie do użycia przemocy, to znaczy do użycia wobec niego siły fizycznej, i że tak też rozumiał i odczuwał sytuację W., czy też raczej cała sytuacja nie wskazywała raczej na opór bierny ze strony oskarżonego, któryby był ustał w razie energiczniejszego wystąpienia kontrolera i przywołanego do pomocy posterunkowego policji.

4. Uzasadnionym wreszcie jest również zarzut obrazy § 266/1 u. p. k. i w związku z nim zarzut obrazy prawa materialnego w odniesieniu do oskarżonego Z. Ustalenie bowiem, że oskarżony ten, sprawując, zdaje się, funkcje biletera, odbierał od wchodzących na salę kinoteatru „Cristal” gości sprzedane im przez kasę bilety, a oddawał im część innych, zużytych już biletów, odebrane zaś wręczał kasie do ponownego spieniężenia, usprawiedliwia wprawdzie ogólnikowy wniosek sądu, że była to jakaś manipulacja, zmierzająca do nieuiszczenia podatku zabawowego i uszkodzenie magistratu, nie usprawiedliwia natomiast w swem niejasnym i nieskonkretyzowanym ujęciu, dalszego wniosku, że taka ponowna sprzedaż tych biletów miała istotnie miejsce, przedewszystkiem zaś wniosku, że to właśnie Z. zataił i ukrył ten fakt wobec podatkowych władz magistrackich, i to dla własnej korzyści, skoro nie ustalono, że to na nim właśnie, a nie na B., jako właścicielu i przedsiębiorcy wspomnianego kinoteatru, spoczywał obowiązek przeprowadzenia rozliczeń podatkowych z magistratem, i że pieniądze z kasy teatralnej wpływały do jego (Z—go) a nie B—go kieszeni. Nikłe i sumaryczne ustalenia zaskarżonego wyroku dowodzą, że sąd wyrokujący nie zdawał sobie należyte sprawy z istoty występku z § 263 k. k. w stosunku do działań oskarżonego Z., zwłaszcza też nie rozważył, czy oszustwo zostało istotnie dokonane i czy Z. był sam sprawcą tego oszustwa, czy też raczej pomocnikiem (§ 49 k. k.) oskarżonego B.

35.

1. *Odpowiedzialności z art. 24/1 l. 5 i 19 ust. o zwalczaniu lichwy woj. nie uchyla powzięta przez*

związek kupców, zgodnie z postanowieniem przedwojennego statutu, uchwała, ustalająca z skutkiem dla członków wiążącym, cenę sprzedażną przedmiotów powszedniego użytku, poniżej której, pod groźbą wykluczenia ze związku, przedmiotów odnośnych sprzedawać im nie wolno.

2. *W myśl art. 19 cyt. ust. kalkulacja cen, uwzględniająca koszty ponownego zaopatrzenia się w towar, jest wykluczona.*

3. *Rozmyślności działania w znaczeniu „dolus directus” lub „dolus eventualis” żąda zarówno art. 19, jak art. 24/1 l. 5, cyt. ust.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 10 marca 1927 K. 446/26

Uzasadnienie:

1) Art. 24/1 L. 5 ustawy o lichwie wojennej karze za zbrodnię tego, kto uczestniczy w zмовie lub związku, mającym na celu, między innymi, także przestępstwa z art. 19 wspomnianej ustawy, a więc rozmyślne żądanie za przedmioty powszedniego użytku cen lub świadczeń wzajemnych, oczywiście nadmiernych lub też przyjmowanie takich cen i świadczeń i obietnic takichże.

Gdy akt oskarżenia pociągał oskarżonych Die., Dan. i G. do odpowiedzialności za taką umowę co do żądania i pobierania cen oczywiście nadmiernych za węgiel, wyrok zaskarżony ocenia rzecz w tym względzie pod kątem widzenia przynależności tych oskarżonych do związku kupców węgla, który ma za jedno ze swych zadań statutowych (§ 5 lit. c. statutu) ustalenie cen węgla ze skutkiem członków obowiązującym, pod groźbą nawet wykluczenia ze związku, i który ustalenia takiego oczywiście dokonał, a na posiedzeniu z dnia 5 października 1923 r. uchwalił nadto wystosować list do kupca W., sprzedającego węgiel po cenach niższych, z żądaniem trzymania się cen przez związek ustalonych. Skargi rewizyjne wymienionych powyżej trzech oskarżonych kwestjonują to stanowisko sądu pierwszej instancji pod różnemi względami, jednakże niesłusznie. Jakie znaczenie miało pierwotnie postanowienie § 5 lit. c. statutu związku, stworzonego w r. 1906, to przy ocenianiu karalności stosowanie go wśród zmienionych warunków gospodarczych w świetle przepisów ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej — nie może zaważyć na szali.

Ze list wysłany do W. miał na celu skłonić go do uzgodnienia cen za węgiel przezń pobieranych z cenami przez związek ustanowionemi, ustalił sąd wyrokujący zgodnie z osnową dotyczącego protokołu posiedzenia. W szczególności oskarżony Die., będący prezesem związku, nie może się uchylać od odpowiedzialności z powodu udziału w dotyczących czynnościach związku tem, że na posiedzeniu z dnia 5 października 1923 r. nie był jakoby obecny, a list do W. podpisał jedynie jako prezes, w wykonaniu uchwały na osiedzeniu powzięty. Uczestniczenie zarówno w zмовie, jak w związku mającym na celu przewidziane w art. 19 ustawy o zwal-

czaniu lichwy wojennej podpada pod sankcję karłą art. 24/1 l. 5 tej ustawy; różnica obu pojęć w danym wypadku zaciera się tembardziej, że ustalono, iż związek powziął uchwałę normującą ceny węgla na posiedzeniu członków, którzy zatem pod tym względem się zmówili. Dlatego nie jest słuszny zarzut skargi rewizyjnej oskarżonego Dan., jakoby sąd wyrokujący w stosunku do aktu oskarżenia dopuścił się istotnej zmiany kwalifikacji któraby wymagała uprzedniego zwrócenia uwagi na możliwość takiej zmiany, w myśl § 264/1 u. p. k. Ustalenie sądu wyrokującego „że oskarżony Dan., będąc wiceprezesem związku, znał statut tegoż”, uzyskane w myśl § 260 u. p. k. na podstawie oceny całokształtu rozprawy, nie może być kwestjonowane w postępowaniu rewizyjnym. W podobny sposób ustalono, czego rewizja nie kwestjonuje, że oskarżony ten brał udział w posiedzeniu z dnia 5 października 1923 r.; czy na tem posiedzeniu nadto też w następstwie prezesa oskarżonego Die. przewodniczył, jest już obojętne, tak że zaszła w tym względzie, wedle twierdzenia skargi rewizyjnej, omyłka sądu wyrokującego nie mogłaby mieć wpływu na prawną ocenę działania tego oskarżonego pod kątem widzenia art. 24/1 l. 5 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej. Powoływanie się jego na to, że brak jakoby podstaw do przyjęcia, iż kierował on się § 5 statutu, a dalej, iż list do W. miał tylko na celu odkrycie tańszego źródła zakupu węgla, jakie miał mieć W., i że w redakcji tego listu nie brał żadnego udziału, przedstawia się wobec odmiennych ustaleń sądu wyrokującego jako chybione. To samo tyczy się analogicznych wywodów skargi rewizyjnej oskarżonego G., w szczególności, odnoszących się do rzekomo tylko orientacyjnego charakteru kalkulacji cen węgla na posiedzeniu związku ustalonych.

2) W kwestji oczywistej nadmierności cen przez związek ustalonych, względnie przez oskarżonych Dan., Sc. J., K. i Z. żądanych i przyjmowanych, skargi rewizyjne zwracają się przeciw sposobowi obliczenia cen węgla przez sąd wyrokujący w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, domagając się uwzględnienia wszystkich czynników mających w czasach normalnych wpływ na kształtowanie się cen. Stanowiska skarg rewizyjnych nie można jednakże uznać za słuszne, gdyż ustawa o zwalczaniu lichwy wojennej, obliczona na stosunki wojenne i powojenne, w których okazuje się potrzeba wzmoczonej ochrony konsumpcji, operuje kategorjami wyjątkowymi, zamykając pod sankcją karłą drogi zarobkowania, jakie są otwarte dla handlu w czasach normalnych. Z motywów do art. 19/20 (Dz. Urz. Min. Sprawiedl. za rok 1920, dział nieurzędowy str. 513) jest zwłaszcza widoczne, że wykluczone jest w rozumieniu ustawodawcy kalkulacja cen, przy uwzględnieniu kosztów ponownego zaopatrzenia się w towar (remboursement), „gdyż w ten sposób kupiec zmuszałby konsumentów do zaopatrzenia go w kapitał obrotowy”. W czasie wy-

dawania ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej istniał już spadek waluty — aczkolwiek w mniejszym jeszcze stopniu, tak że i względ na dewaluację przez ustawodawcę jakoby nieprzewidzianą, nie mógłby pod kątem widzenia art. 19/1 i 24/1 l. 5 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej doprowadzić do korzystniejszej oceny działań oskarżonym zarzuconych. W świetle tych przepisów nie było im wolno stracić, poniesionych przez nieudane wyzyskanie koniunktury, pokryć z kieszeni konsumentów i w tym kierunku wyrażony w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pogład sądu wyrokującego błędu prawnego nie zawiera.

3) W danej sprawie sąd wyrokujący co do cen węgla w krytycznym czasie (październik 1923) miał przed sobą różne zdania biegłych, które sumiennie rozważył i rozważania te uchybień, zwłaszcza w świetle § 260 u.p.k., nie zawierają, jeżeli dał pierwszeństwo opinii, uwzględniającej w wyższym stopniu potrzebę ochrony konsumentów i cele ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej i cenę w kwocie 481.845 mk. za centnar przyjął za cenę słuszną dla węgla górnośląskiego w toruńskim handlu detalicznym w drugiej połowie października 1923. Rozważania te stanowią również słuszną bezbłędną podstawę dla dalszego wniosku, że w stosunku do tej, przez sąd wyrokujący, przyjętej ceny, cena jaka w rezultacie wyszła z kalkulacji związków kupców węglowych (600.000 marek za centnar) przedstawia się przedmiotowo jako nadmierna i to oczywiście rażąco nadmierna.

Przechodząc jednak do oceny działań poszczególnych oskarżonych, sąd wyrokujący, co do żadnego z nich, nie uwzględnił w sposób dostateczny podmiotowej strony zarzuconych im przestępstw, ograniczając się w tym względzie do samych tylko niewyczerpujących ją ogólników.

Rozmyślność działania przewiduje bowiem tak art. 19 jak i wskazujący nań, a w ścisłym związku z nim stojący art. 24/1 l. 5 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej. Znaczy to, że sprawca albo musi posiadać świadomość, że ceny (świadczenia wzajemne), których żąda, lub które przyjmuje, są oczywiście nadmierne, musiał mieć świadomość, że uczestniczy w zмовie lub związku, mających na celu uzyskanie takich właśnie cen (dolus directus), albo też conajmniej liczyć się z możliwością, że cena, jakiej żąda, lub jaką przyjmuje, jest oczywiście nadmierną, liczyć się z tem, że taką ceną jest ta, do uzyskania której dąży zмова lub związek, którego jest uczestnikiem i mimo to godzić się na tę ewentualność (dolus eventualis).

Strona podmiotowa działań oskarżonych nie została pod powyższym punktem widzenia przez sąd wyrokujący uwydatniona. Skazując oskarżonych G. Dan. i Die. z art. 24/1 l. 5 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, sąd ten przyjął wprawdzie, że związek kupców węgla dążył do zwyżki cen i że oskarżeni byli świadomi tego celu, współdziałając przy jego zrealizowaniu; nie zajął jednakże ja-

snego i konkretnego stanowiska co do tego, czy uświadamiali oni sobie również właśnie ową konkretną zwyżkę z października 1923 na 600.000 marek za centnar jako oczywiście nadmierną. Ani ich dolus directus, ani też dolus eventualis w tym względzie nie został w uzasadnieniu wyroku wykazany, zwłaszcza nie został on ustaleniemi, w tym kierunku, poparty. Ustalenia takie w danym wypadku były zaś tem bardziej konieczne, że według uzasadnienia wyroku nawet już co do przedmiotowego charakteru ceny 600.000 marek za centnar węgla badani przez sąd wyrokujący biegli wypowiadali rozbieżne zdania, niewykluczoną zatem była możliwość, że i oskarżeni z tego charakteru oczywistej nadmierności wspomnianej ceny — sprawy sobie nie zdawali. Analogiczne braki w ustaleniach wykazuje i ta część uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w której oskarżonych Dan., Sch., J., K. i Z. uznano winnymi przestępstw z art. 19 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej. Stronę podmiotową poruszył tutaj sąd wyrokujący w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku tylko co do oskarżonego Dan. w wypadku sprzedaży węgla Dr. B. po 750.000 mk. za centnar. Ale i tutaj nie doceniono istoty rozmyślności, istoty doli directi i doli eventualis w powyżej wykazanym sensie, dopatrując cechy niedbalstwa w niesprawdzeniu przez oskarżonego wstrzymanej przez nie pewnej wiadomości o zwyżce cen. Pozatem zaś pomija już sąd wyrokujący tak przy rozważaniu reszty działań oskarżonego Dan., jak i przede wszystkim przy rozważaniu działań oskarżonych Sch., J., K. i Z. w zupełności stronę podmiotową zarzuconych im przestępstw. Co więcej, nie rozważa i nie ustala nawet ich przedmiotowych cech w działaniach oskarżonych J., K. i Z. Przyjmując bowiem za cenę słuszną kwotę 481.845 marek za centnar węgla, nie tłumaczy, dlaczego cena 500.000 marek za centnar, żądana i pobierana przez trzech ostatnio wymienionych oskarżonych, zawierająca więc nadwyżkę około 18.000 marek (około 4^o/₆) ponad ową ceną słuszną, zwłaszcza przy uwzględnieniu ówczesnych stosunków walutowych, miałyby już stanowić cenę oczywiście, rażąco, nadmierną.

Braki powyżej ad 3) wykazane uzasadniają podniesiony w skargach rewizyjnych zarzut obrazy § 266/1 u. p. k., a w związku z tem także zarzut obrazy prawa materialnego, a w szczególności obrazy art. 19 i 24/1 L. 5 ustawy o zwalczaniu lichwy wojennej, gdyż niedostateczne ustalenia zaskarżonego wyroku nie dają sądowi rewizyjnemu możliwości sprawdzenia, czy owe przepisy prawa materialnego zastosowano trafnie.

36.

Jeżeli bicie i kaleczenie osoby nieletniej jest jedynie sposobem dogadzania chuciom cielesnym sprawcy, czyn jego, zależnie od skutku działania,

uzasadnia jedno — nie zaś wieloczynowy zbieg zbrodni nierzędu z nieletnimi z § 176/1 I. 1 k. k. z zabójstwem lub urazami cielesnemi.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 12 lipca 1928 K. 361/28

Uzasadnienie.

...6) Natomiast sąd wyrokujący dopuścił się obrazy prawa materialnego w związku z § 266/1 u. p. k., o ile przyjął w trzech poszczególnych działaniach oskarżonego zbieg realny zamiast zbiegu idealnego czynów nierzędnych z zabójstwem względnie z urazami cielesnemi.

Dla oceny bytu zbiegu idealnego czy realnego docydującem jest, czy działanie sprawcy ze względu na konkretne okoliczności faktyczne przedstawia się zewnętrznie jako jedna całość, czy też jako mnogość poszczególnych działań.

Jeżeli zatem oskarżony dopuszczał się czynów nierzędnych z nieletnimi, a przytem bił je i kaleczył, to sąd winien był roważyć, czy bicie i kaleczenie ofiar nie stanowiło u oskarżonego li tylko formy zaspokojenia jego żądzy zmysłowej, i czy przez to nie urzeczywistniał on li tylko zamiaru dogodzenia swemu popędowi płciowemu; w tym wypadku bicie i kaleczenie ofiar byłoby jeno sposobem, w jaki oskarżony, ze względu na swoje specyficzne właściwości psychiczne zadawałby swoje chuci cielesne i wynikałoby z jednego zamiaru zaspokojenia popędu płciowego, zczem w świetle zewnętrznym czyn sprawcy przedstawiałby się jako jednolite działanie, a nie jako wielkość poszczególnych czynów, w związku z czem zależnie od skutku działania zachodziłby zbieg idealny, nie zaś realny czynów nierzędnych z zabójstwem, bądź urazami cielesnemi.

Przyjęcie przez sąd zbiegu realnego, zamiast nasuwającego się, samo przez się, z okoliczności faktycznych, ustalonych przez sąd zbiegu idealnego, wymagałoby bardziej szczegółowego uzasadnienia, wskazującego dlaczego i na podstawie jakich faktów sąd wyrokujący rozczłonkował działanie oskarżonego we wszystkich trzech wypadkach na dwa poszczególne, odrębne czyny, oparte na samoistnych zamiarach.

Powyzsze uchybienie przejawia się szczególnie jaskrawo w wypadku czynu oskarżonego na osobie małoletniej H. M.; jeżeli bowiem sąd ustalił, że oskarżony dopuścił się na niej przemocą czynów nierzędnych przez to, że podniósłszy jej sukienkę bił ją pięścią w brzuch i przyrodzenie, powodując pęknięcie międzykrocza, natenczas działanie oskarżonego przedstawiałoby się jako jeden czyn naruszający zarówno przepis § 176/1 L. 1 i 3 k. k., jako też § 223a k. k.

37.

Zgłoszenie się obrońcy w tym charakterze w sądzie przed rozprawą główną, choćby bez przedłożenia pełnomocnictwa, wkłada na sąd obowiązek zawezwania go na rozprawę główną. Nieuczynienie obowiązкови temu zadość jest obrazą § 217 u.p.k., skutkującą uchyleniem wyroku, gdy oskarżony na rozprawie głównej ani wyraźnie ani też w sposób domniemany nie zrzekł się obrony.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 22 października 1928 120/28

Uzasadnienie.

Dążeniem obowiązującej na Ziemiach Zachodnich Ustawy Postępowania Karnego jest umożliwienie oskarżonemu korzystania w jaknajszerszej mierze z usług fachowego obrońcy.

Z tego względu u. p. k. nie zawiera żadnego przepisu, któryby ustanawiał formalne warunki dla legitymacji obrońcy.

Pełnomocnictwo dla obrońcy może być dane zarówno na piśmie, jak i zgłoszone ustnie lub nawet dorozumiewane tylko w czynności konkludentnych oskarżonego. Może ono być zgłoszone przed daną czynnością sądową, lub też w następstwie po dokonanej czynności przez adwokata, albo też może być zaakceptowane przez oskarżonego. Jeśli adwokat składa jakie pismo sądowi w imieniu oskarżonego, to istnieje domniemanie, że jest jego obrońcą, choćby narazie nie załączył pełnomocnictwa. Co do powyższego jest zgodna zarówno nauka, jak i judykatura niemiecka (ob. Löwe uw. 11 do § 138 u. p. k. i cytowane tam orzecznictwo Sądu Rzeszy).

To samo stanowisko zajmuje i sąd najwyższy (ob. wyroki 11 maja 1925 — 168/25; 7 grudnia 1921; 202/az 9 września 1926 — 293/26 i in.).

Odnośnie do przepisu § 217 u. p. k., nakazującego wezwanie obrońcy z wyboru na termin rozprawy głównej, sąd Rzeszy odstępuje od wyżej przytoczonych zasad, żąda by doniesienie o dokonanym wyborze wyszło od samego oskarżonego (ob. Löwe uw. 2 do § 217 i cytowane tam orzeczenia sądu Rzeszy), co często np. w sprawach aresztowych jest ze strony oskarżonego niewykonalne.

Sąd najwyższy natomiast jest konsekwentny w swych poglądach i uznaje, że zgłoszenie się obrońcy w tym charakterze w sądzie przed rozprawą główną, choćby nie przedłożył on pełnomocnictwa, wkłada na sąd obowiązek zawezwania go na rozprawę główną, i nieuczynienie tego stanowi obrazę § 217 u. p. k., powodując uchylenie wyroku, gdy oskarżony na rozprawie głównej ani wyraźnie ani też domniemanie nie zrzekł się obrony (ob. wyroki: 9.9.26 — 293/26; 13.6.27 — 194/27; 18.8.27 — 315/27; pozatem wyroki: 22.10.24 — 397/24; 14.12.25 — 464/25; 28.6.20 — 223/26).

W niniejszej sprawie adwokaci K. i R. zawiadomili przed rozprawą główną sąd o przyjęciu przez nich obrony oskarżonego, winni byli być za-

tem wezwani na termin 17 listopada 1927 r.; skoro zaś protokół rozprawy głównej nie stwierdza, by oskarżony zrzekł się ich obrony, obraza § 217 u. p. k. musi skutkować uchyleniem zaskarżonego wyroku, ponieważ przez nią obrona oskarżonego została ograniczona.

38.

1. Falszowanie dokumentu w rozumieniu §§ 267, 268 k. k. jest przestępstwem formalnym polegającym nie na wyrażeniu w dokumencie niezgodnej z rzeczywistością treści, lecz na bezprawnej zmianie pierwotnej treści dokumentu — zmianie uchylającej lub przekształcającej jego moc dowodową (falszowanie dokumentu w ścisłym słowa znaczeniu) albo też na wzbudzeniu przez sprawcę pozoru, jakoby zawarte w nim oświadczenie pochodziło od osoby innej (podrobienie).

2. Narówni z podrobieniem dokumentu w powyższym znaczeniu stawia § 269 k. k. nadanie treści dokumentu papierowi, opatrzonemu podpisem innej osoby, przez uzupełnienie go bez jej woli lub wbrew jej poleceniu.

3. Falszowanie dokumentu w rozumieniu § 267 k. k. jest dokonane tylko wówczas, gdy sprawca użył sfałszowanego dokumentu celem zwodzenia.

4. „Bezprawnie“ przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą (§ 246 k. k.), kto czyni to z świadomością, że do rzeczy tej nie ma prawa. Błąd w tym kierunku, zwłaszcza błąd co do przepisów prawa cywilnego, uzasadnia na korzyść sprawcy zastosowanie § 59 k. k.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 19 lipca 1928 K. 380/28

Uzasadnienie.

...3) Pozatem uzasadniony również jest zarzut obrazy § 266/1 u. p. k. a w związku z tem i zarzut obrazy prawa materialnego.

Żądanie w § 266/1 u. p. k. przytoczenia faktów, uznanych za udowodnione, w których dopatrzono się znamion ustawowych przestępstwa, musi być tak ścisłe i dokładne, iżby pociągnięcie konkretnego stanu faktycznego pod odpowiedni przepis ustawy, nie nastęrczało trudności, ani nie przedstawiało żadnych wątpliwości (cf. Kałużniacki-Leżański, Post. karne III wyd. uw. 9 do § 266 1 u.p.k.). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku wymaganom tegoż § nie odpowiada, zwłaszcza o ile chodzi o potraktowanie jako czyn ciągły — pod tym względem wprawdzie na korzyść oskarżonego — dziewięć wypadków ciężkiego falszowania dokumentu w jednoczynowym zbiegu z przywłaszczeniem sobie kwot pieniężnych. Ustalenia w tym kierunku są zupełnie ogólne i niesprecyzowane, że nie dają pełnego obrazu manipulacji, jakie oskarżony przedsięwziął.

Uzasadnienie zaskarżonego wyroku mówi o kwi-

tach z odbioru pieniędzy przez firmę S. Kwity te dzielą się na takie, które poza podpisem S. nie zawierały pierwotnie żadnej treści, które oskarżony otrzymał od firmy S. według wyrażenia się sądu wyrokującego „in blanco” a więc przypuszczalnie z prawem udzielonem mu przez firmę S. do nadania im tej treści przez wypisanie sum przez firmę odebranych (punkty a, b, c, e, uzasadnienia zaskarżonego wyroku), na dalsze, które oskarżony bez uprawnienia ze strony firmy S. i bez jego wiedzy sam wystawił (punkty f. i g. uzasadnienia wyroku), następnie na takie, które w całości wystawiła firma S., zaś oskarżony treść kwitu zmienił, zamieniając pierwotną kwotę na kwotę wyższą — na sto siedemdziesiąt złotych, zamiast pierwotnych siedemdziesięciu złotych (punkt d. uzasadnienia wyroku), wreszcie na takie, na których oskarżony położył podpis K. i użył pieczętki firmy S. (punkty h. i. uzasadnienia wyroku).

Fałszowanie dokumentów z §§ 267 k. k. i stojącego z nim w ścisłym związku § 268 k. k. jest przestępstwem formalnym. Przestępstwo to polega albo na fałszowaniu dokumentu w ścisłym tego słowa znaczeniu, t. zn. na dokonaniu, bez upoważnienia, zmiany pierwotnej treści istniejącego już dokumentu, zmiany uchylającej lub przekształcającej jego moc dowodową, albo też na podrobieniu dokumentu, t. zn. na wzbudzeniu przez sprawcę pozoru, jakoby zawarte w dokumencie oświadczenie pochodziło od osoby innej (cf. Kałuźniacki - Leżański K. K. IV wyd. uw. 1 i 2 do § 267 k. k.).

Pod §§ 267, 268 k. k. nie podpada natomiast tak zwane materialne fałszowanie dokumentu, t. zn. nadanie dokumentowi treści niezgodnej z rzeczywistością jednakże bez zaistnienia okoliczności powyżej wymienionych, co nie wyklucza oczywiście możliwości, że fałszowanie takie w związku z innymi okolicznościami faktycznymi może zawierać znamiona innego przestępstwa, np. oszustwa z § 263 k. k.

W świetle nader szczupłych ustaleń zaskarżonego wyroku i przy zastosowaniu powyższych zasad, pod pojęcie dokumentów w rozumieniu §§ 267, 268 k. k. formalnie sfałszowanych podpadałyby te kwity, gdzie oskarżony pierwotną ich treść, nadaną im przez firmę S. zmienił, zamieniając zawarte w nich sumy na sumy wyższe (fałszowanie w ścisłym tego słowa znaczeniu), oraz te, które bez wień przez firmę S., zmienił, zamieniając zawarte K. i pieczętką firmy, budząc przez to pozór, jakoby wystawiła je wspomniana firma (podrobienie). Są to dwie ostatnie kategorie kwitów (punkt d. i punkty h. i. uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Narówni z podrobieniem dokumentu w rozumieniu § 267 k. k. stawia § 269 k. k. — którego to przepisu sąd wyrokujący zupełnie nie uwzględnił — nadanie treści dokumentu papierowi, opatrzonemu podpisem innej osoby, przez wypełnienie go bez woli lub wbrew jej poleceniom. Pod § 269 a w związku z nim pod §§ 267, 268 k. k. podpaść by

mogły te zatem kwity, które oskarżony otrzymał od S. „in blanco”, to znaczy z jego podpisem, ale bez jakiegokolwiek treści, a którym treść tę nadał dopiero później, wypełniając je i to wbrew udzielonemu upoważnieniu na sumy wyższe, aniżeli te, które S. odebrał (punkty a. b. c. e. uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Inaczej natomiast przedstawiałyby się sprawa w tych wypadkach w których oskarżony bez uprawnienia ze strony firmy S. sam za nią wystawił kwity na sumy: 21 i 62 złotych, jeżeli przy tem — czego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wcale nie wyjaśniono — *siebie* wskazał za wystawcę, zwołując tylko ich treścią co do wskazanego upoważnienia. Byłoby to bowiem tylko materialnym fałszowaniem dokumentu nie noszącego formalnych cech przestępstw z §§ 267, 268 k. k., ani też nie podpadającym pod § 269 k. k.

Dokonane fałszowanie dokumentów w rozumieniu § 267 k. k. zachodzi tylko wówczas, jeżeli sprawca fałszowanego dokumentu użył go celem zwodzenia. W tym kierunku ograniczył się sąd wyrokujący do nader niejasnego i ogólnikowego stwierdzenia, że kwoty w kwitach powypisywane kazał wpisywać do ksiąg handlowych firmy, spółdzielni piekarzy i cukierników, której był kierownikiem. Przyjmując atoli nawet, że z tego ogólnika ma wypływać ustalenie, iż powyższe zachowanie się oskarżonego miało wprowadzić w błąd zarząd spółdzielni, co do kwot, jakie wypłacono w rzeczywistości firmie S., to uzasadnienie zaskarżonego wyroku, zgoła już jest niejasne i ogólnikowe, o ile chodzi o zakwalifikowanie działań oskarżonego pod § 268, 1 k. k. W przeciwstawieniu do wywodów skargi rewizyjnej uznać wprawdzie należy, że zamiar sprawcy, nie musi iść koniecznie w kierunku przysporzenia sobie lub komu innemu bezprawnej korzyści majątkowej; § 268, 1 k. k. ograniczenia takiego — inaczej § 263 k. k. — bynajmniej nie przewiduje. Jednakowoż wyrok skazujący musi w swym uzasadnieniu zawierać nie ogólnikowe lecz konkretne sprecyzowanie zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej i wskazywać konkretne ową korzyść. W tym kierunku nie może w danym wypadku wystarczyć wniosek sądu wyrokującego, że oskarżony przywłaszczył sobie kwotę 983 zł., rzekomą różnicę pomiędzy kwotami, jakie odebrała firma S., a kwotami, na które brzmiały w rezultacie kwity przeprowadzone przez książki, bez dalszego ustalenia sedna rzeczy, a mianowicie dlaczego właściwie oskarżony manipulację z kwitami i książkami przeprowadził. Ustalenia takie zaś były tem więcej potrzebne, ponieważ nie ustalono również w sposób jasny i dostateczny samego aktu, czy też aktów przywłaszczenia. I w tym punkcie uzasadnienia zaskarżonego wyroku jest zupełnie ogólnikowe i nie wiadomo, w jaki sposób oskarżony do owych 983 zł. doszedł. Domniemywać by się tylko można, że jako kierownik firmy inkasował on dla niej pieniądze, czy też miał dostęp do

kasy firmy i w ten sposób znajdował się w dzierżeniu pieniędzy firmowych, którą dla siebie zużył. Domniemywać by się również można, że dla ukrycia owych przywłaszczeń i uchronienia się przed cywilno-prawną odpowiedzialnością, a zatem mając na względzie korzyść materialną, przedkładał do księgowania rzekome kwity firmy S. Konkretnych ustaleń w tym kierunku jednakże brak. Poza to sąd wyrokujący tak w wypadku przywłaszczenia sobie przez oskarżonego pewnych sum pieniężnych, będącego zdaniem sądu w związku z fałszowaniem kwitów, jak i w wypadku przywłaszczenia sobie szeregu kwot otrzymanych od L. aż do sumy ponad 300 zł. nie doceniał podmiotowej istoty przestępstwa z § 246 k. k. w myśl przepisu tego ten tylko odpowiada karnie za przywłaszczenie, czy też za spżeniewierzenie, kto „bezprawnie” sobie przywłaszczał cudzą rzecz ruchomą. Momentu tego nie można zaś mieszać i traktować na jednej płaszczyźnie z zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej (aczkolwiek nie konieczne bezprawnej) przez sprawcę fałszowania dokumentu (§ 268 k. k.). „Bezprawnie” przywłaszcza sobie cudzą rzecz ruchomą zaś tylko ten, kto przywłaszcza ją sobie z świadomością, że mu się ta rzecz nie należy, że nie ma do niej prawa. Błąd w tym kierunku, zwłaszcza błąd co do przepisów prawa cywilnego uzasadnia na korzyść sprawcy zastosowanie § 59 k. k.

To też obrona oskarżonego, idąca w tym kierunku, że miał on do swej firmy pretensje pieniężne w sumie 1743 zł., była w świetle § 246 k. k. istotną i wkładała na sąd wyrokujący obowiązek rozważenia jej i jak już powyżej pod 2) wskazano przeprowadzenia i wyczerpania zaofiarowanych na jej poparcie środków dowodowych.

39.

Do naruszenia przepisów art. 171 ust. z 1 lipca 1926 r. o opłatach stemplowych (Dz. U. R. P. poz. 570), stosować należy na obszarze b. zaboru pruskiego pruską ustawę o podatku stemplowym z 30 czerwca 1909 (Zb. u. pr. str. 535).

Wniosek o rozstrzygnięcie sądowe z § 459 u.p.k. nie jest środkiem odwoławczym przeciw osądowi władzy administracyjnej, lecz stwarza jedynie właściwość sądu do orzekania w sprawie.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 3 sierpnia 1927. T 87/27.

Powody rozstrzygnięcia:

Podniesiony w rewizji oskarżonych zarzut naruszenia prawa materialnego, w szczególności zastosowania niewłaściwego przepisu ustawy przy wymiarze kary, jest uzasadniony. W myśl art. 1 rozp. z dnia 29 grudnia 1926 r. Dz. U. poz. 756 stosować należy do naruszeń przepisów, wymienionych w art. 171 ustawy z dnia 1-go lipca 1926 r. o opła-

tach stemplowych (Dz. U. poz. 570) postanowienia teże ustawy, o ile są od przepisów tych łagodniejsze.

Do ustaw wymienionych w art. 171 ustawy o opłatach stemplowych należy także pruska ustawa o podatku stemplowym z dnia 30-go czerwca 1909 r. (Zb. u. pr. str. 535), na podstawie której oskarżeni zostali zasądzeni. Ponieważ stosujący się do oskarżonych przepis § 17 L. 3 b. tej ustawy przewiduje karę pieniężną, oznaczoną bezwzględnie w wysokości dziesięciokrotnej kwoty ukróconego stempla, odpowiedni zaś przepis polskiej ustawy o opłatach stemplowych, a mianowicie art. 40 przewiduje karę pieniężną w wysokości do piętnastokrotnej kwoty nieuiszczonej, a zatem daje sądowi możliwość wymierzenia kary także poniżej dziesięciokrotności ukróconego stempla, zastosowaną winna była być polska ustawa o opłatach stemplowych jako łagodniejsza. Zastosowaniu teże ustawy nie stoi na przeszkodzie przepis ust. 2 art. 1 rozp. z 29-go grudnia 1926 r. Dz. U. poz. 756 w związku z okolicznością, że osąd władzy skarbowej został wydany przed dniem 1-go stycznia 1927 r., skoro bowiem oskarżeni na osąd podali wniosek o rozstrzygnięcie sądowe, wyrok zaś zapadł dopiero dnia 31-go marca 1927 r. sprawa przed dniem 1-go stycznia 1927 r. nie była jeszcze w pierwszej instancji rozstrzygnięta. Wniosek o rozstrzygnięcie sądowe, podany w myśl § 459 u. p. k. nie jest środkiem odwoławczym przeciw osądowi władzy administracyjnej, lecz stwarza jedynie właściwość władzy sądowej do orzekania w sprawie i zapadające na ten wniosek orzeczenie sądu jest orzeczeniem wydanem w pierwszej instancji.

40.

Zastosowanie § 199 k. k. zależne jest od uznania sądu wyrokującego.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 22 lutego 1928. T. 287/28

Uzasadnienie.

Podniesiony w rewizji zarzut naruszenia materialnej normy § 199 k. k. przedstawia się jako chybiony. Wspomniany przepis ustawy daje sądowi wyrokującemu jedynie prawo uwolnienia obydwu znieważających lub jednego z nich od kary, jeżeli zniewagę natychmiast odwzajemniono, nie nakłada jednak nań obowiązku w tej mierze, zrealizowanie zaś rzeczzonego prawa uzależnia od jego uznania. Zarzut obrazy tego przepisu mógłby być zatem słusznie podniesiony, o ile jego niezastosowanie polegało na błędzie sądu, co do samego przysługującego mu prawa. Ponadto musiałyby być ustalone okoliczności, mogące przedmiotowo uzasadnić bezkarność wedle tego przepisu, względnie musiałyby zachodzić brak ustaleń odnośnych, spowodowany przez naruszenie przepisów o postępowaniu. Gdy

jednak w wypadku niniejszym sąd nie tylko nie zaniechał rozpatrywania sprawy pod względem możliwości zastosowania, § 199 k. k., lecz doszedł do wyraźnych i stanowczych ustaleń, wedle których zniewaga, zadana poszkodowanemu przez oskarżonego, została wyrządzona bez wszelkiego ze strony poszkodowanego powodu, jest rzeczą oczywistą, że skazanie oskarżonego nie nastąpiło z obrazą § 199 k. k.

41.

W myśl art. 31 ustawy z 11 grudnia 1923 władza winna z urzędu poddać badaniu przez lekarza urzędowego funkcjonariusza państwowego, ubiegającego się o przeniesienie w stan spoczynku na zasadzie art. 28 p. „a” tejże ustawy, niezależnie od tego, czy funkcjonariusz ten postawił wniosek o poddanie go oględzinom lekarskim.

Wyrok N. T. A. z 12 stycznia 1927 L. Rej. 1709/25

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody.

Paweł N., b. nadkonduktor Nadwiślańskich Kolei Żelaznych, mający w 1923 r. 57 lat wieku, dnia 22 stycznia 1924 wniósł podanie do Wileńskiej Dyrekcji Polskich Kolei Państwowych z prośbą o przyznanie mu emerytury.

Z przedstawionych przez N. dokumentów i z akt sprawy jest widoczne: 1) że do służby kolejowej N. wstąpił 13 grudnia 1883 na stanowisko dziennie płatnego konduktora, a następnie w charakterze konduktora i nadkonduktora, w służbie tej pozostawał bez przerwy do 25 września 1920, przyczem 12 sierpnia 1915 był ewakuowany do Rosji, 2) że wedle własnego oświadczenia i zeznania dwóch świadków, od 1897 należał do Kasy Emerytalnej pracowników b. Kolei Nadwiślańskich, z którą rozrachunku nie dokonał, 3) że wedle takiegoż oświadczenia N., stwierdzonego podpisami tychże świadków, w 1919 roku uległ jakimś wypadkowi, 4) że wedle zaświadczenia kierownika i referenta Kontrolnej Komisji Sowieckiej Republiki Rad z 16 października 1920, przedstawionego w tłumaczeniu polskim, orzeczeniem Komisji lekarskiej przy Kozłowskiej Kontrolnej Komisji powiatowego wydziału zdrowia z powodu niedokrwistości, pachowej raptury i starości, został uznany za niezdolnego do pracy z utratą zdolności zarobkowej w 80%, 5) że od 29 października 1920 pobierał emeryturę od Rządu Sowieckiej Republiki Rad i 6) że do kraju powrócił 29 czerwca 1921.

Pismem z 2 kwietnia 1924 Dyrekcja Wileńska zawiadomiła N., że emerytura nie może mu być przyznana, ponieważ nie odpowiada wymogom, przewidzianym w art. 28 i 92 ustawy z 11 grudnia 1923, a Ministerstwo Kolei zaskarżoną obecnie do

N. T. A. decyzją z 16 kwietnia 1925 L. 1/5439/4.A. z identycznych motywów nie uwzględniło zażalenia.

W skardze do N. T. A. — N. dopatruje się wadliwości zaskarżonego orzeczenia z powodu braku faktycznych ustaleń i nie podania powodów, uzasadniających odmowę przyznania emerytury, a także rzekomo błędnej interpretacji art. 28 ustawy z 11 grudnia 1923. Pozatem roszczenia swe do uposażenia emerytalnego opiera na postanowieniach art. 82 i 93 ewentualnie 95 i 28 lit. „a” pomienionej ustawy, wywodząc, że obowiązkiem władzy było zbadać stan jego zdrowia w myśl art. 29 tejże.

Pozwana władza w swej odpowiedzi wnosi o oddalenie skargi.

W tym stanie sprawy N. T. A. rozważył, co następuje:

Bezsporne jest, że skarżącemu emerytura przyznana została dopiero w 1920 przez władze Rosyjskiej Socjalistycznej Republiki Rad, a więc nie był on emerytem b. państwa zaborczego w rozumieniu art. 82 ustawy z 11 grudnia 1923 Dz. U. poz. 46. Za władze zaborcze bowiem, w myśl wyjaśnień N. T. A. w wyroku w sprawie L. Rej. 1444/25, mogą być uznane tylko władze istniejące przed powstaniem Państwa Polskiego, ewentualnie organy b. państw zaborczych, przejściowo powstałe w celu zlikwidowania stosunków służbowych tych funkcjonariuszów lub wojskowych pomienionych państw, którzy po przejściu odnośnych terytorjów do Państwa Polskiego stali się obywatelami polskimi. W żadnym zaś razie, w myśl wyżej powiedzianego, nie mogą być uznane za władze b. państwa zaborczego władze Sowieckiej Republiki Rad.

Natomiast z akt sprawy wynika, że skarżący powoływał się w swoich podaniach na stan swego zdrowia, a nawet dołączył zaświadczenie z 16 października 1920 Nr. 6318, stwierdzające, że Komisja lekarzy przy Kozłowskim powiatowym wydziale zdrowia uznała jego niezdolność do pracy z powodu stanu zdrowia. Jakkolwiek pomienione orzeczenie Komisji lekarzy oczywiście nie może mieć dla władz polskich decydującego znaczenia, to jednak wobec powyższych okoliczności pozwana władza, zgodnie z art. 31 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, winna była poddać skarżącego badaniu przez urzędowego lekarza bez względu na to, czy skarżący wniosek ten w podaniu swoim o przyznanie mu uposażenia emerytalnego postawił.

W ustawie bowiem emerytalnej wogóle, a w cytowanym art. 31 w szczególności, brak przepisu, któryby nakazywał ubiegającemu się o emeryturę z art. 28 tejże ustawy stawianie wniosku o poddanie go badaniu lekarskiemu.

Gdy zatem, w myśl wyżej powiedzianego, pozwana władza nie poddała z urzędu skarżącego badaniu lekarskiemu, tem samem dopuściła się, i to ze szkodą dla niego, wadliwości postępowania, gdyż ewentualne stwierdzenie u skarżącego utraty zdro-

wia w stopniu, powodującym trwałą niezdolność do służby, mogłoby dać podstawę do zastosowania do niego art. 95 ustawy z 11 grudnia 1923

42.

Przepisy § 1 pruskiej ustawy z 24 maja 1861 (Zbiór ustaw pruskich str. 241), ostatniego ustępu § 70 niemieckiej ustawy z 27 stycznia 1877 wedle tekstu z 20 maja 1898 (Dz. U. Rzeszy str. 371), o ile chodzi o dochodzenie majątkowych pretensji urzędników państwowych, wynikające z ich stosunku służbowego, w drodze postępowania przed sądami ogólnymi zostały uchylone ustawą N. T. A. z 3 sierpnia 1922 Dz. U. poz. 600 o N. T. A. w związku z ustawą z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164 o państw. służbie cywilnej.

Wyrok N. T. A. z 15 grudnia 1927 L. Rej. 932/25.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Najwyższa Komisja dyscyplinarna przy Prezesie Rady Ministrów, rozpoznawszy sprawę Zygmunta D., sekretarza przy sądzie powiatowym w Chodzieży, i przyjąwszy stan faktyczny zgodnie z ustalonym, w orzeczeniu Komisji dyscyplinarnej dla urzędników niesędziowskich przy sądzie apelacyjnym w Poznaniu z 21 kwietnia 1922, a mianowicie, że D. samowolnie przekroczył udzielony mu urlop, i będąc urzędowo wezwany do powrotu w przeciągu 4 tygodni, do miejsca swego urzędowania nie powrócił — orzeczeniem z 7 kwietnia 1923 na mocy art. 77 pkt. 4 ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164 i art. 46 ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 165 zmieniła wymierzoną D. karę wydalenia ze służby na karę przeniesienia w stały stan spoczynku z zmniejszonym uposażeniem emerytalnym o 10⁰/₁₀₀.

Należy nadmienić, że wedle faktycznych danych, ustalonych w orzeczeniu Komisji dyscyplinarnej w Poznaniu z 21 kwietnia 1922, D. 14 czerwca 1920 zgłosił się do służby w Chodzieży, a 15-go wyjechał na dwutygodniowy urlop, poczem dwukrotnie był wzywany do objęcia służby, a to telegramem Prezesa sądu okręgowego w Toruniu z 13 września 1920 i pismem Prezesa sądu apelacyjnego w Poznaniu z 27 października 1920.

Pismem z 15 listopada 1924 L. 19874/24/4 U S. Prezes sądu apelacyjnego w Poznaniu zawiadomił D., że polecił wypłacić mu tytułem poborów za czas od 1-go maja 1920 do 8 września 1920 i od 1-go kwietnia 1922 do 30 kwietnia 1923 łączną kwotę 2.308.834 mk. 34 f., t. j. kwotę 1 zł. 28 gr., nadmieniając, że w myśl § 8 ustawy z 21 lipca 1852 (Zb. ustaw pruskich str. 465) nie przysługuje mu prawo żądania poborów za czas od 9 września 1920 do 31 marca 1922, t. j. od czasu pozostawania bez urlopu poza miejscem służbowym aż do chwili wejścia w życie ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164.

Ministerstwo Sprawiedliwości zaskarżonem obecnie do Najwyższego Trybunału Administracyjnego orzeczeniem z 29 stycznia 1925 L. II. O. 254/25 nie uwzględniło zażalenia D., uznawszy, że kwotę 2.308.834 mk. 34 f. przerachowano w myśl rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 kwietnia 1924 Dz. U. poz. 351.

W skardze do N. T. A. — D. podkreśla, że kwoty 1 zł. 28 gr., jako stanowiącą atomową część należnego mu zaległego uposażenia, nie przyjął i że przerachowanie tego uposażenia winno być dokonane wedle pełnych stawek skali § 3 rozporządzenia z 14 maja 1924 Dz. U. poz. 441, albowiem z jego strony nie zaszła zwłoka w odebraniu tych kwot. Dalej skarżący zarzuca, że pozwana władza pominęła drugi punkt jego zażalenia do nieprzyznania mu wogóle prawa do otrzymania uposażenia od 9 września 1920 do 31 marca 1922 i wywodzi, że pod tym względem władza mylnie zastosowała do niego przepisy ustawy pruskiej, zamiast ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164, wobec postanowienia art. 120 tejże i art. 68 ustawy z tejże daty Dz. U. poz. 165.

Pozwana władza w swej odpowiedzi na skargę przedewszystkiem podnosi formalny zarzut niewłaściwości N. T. A. w danej sprawie, gdyż w myśl § 13 ustawy o ustroju sądownictwa z 27 stycznia 1877 Dz. U. Rzeszy Nr. 4 w brzmieniu, ogłoszonym 20 maja 1898 Dz. U. Rzeszy str. 371, ustawy z 24 maja 1861 (Zbiór ustaw pruskich str. 241) w związku z art. 1 i 80 ustawy z 18 sierpnia 1896 oraz § 39 ustawy wykonawczej z 24 kwietnia 1878 (Zb. u. pruskich Nr. 20 str. 230—252) roszczenia praw majątkowe urzędników państwowych z tytułu ich stosunku służbowego należy dochodzić w drodze sądowej. Dalej władza wyjaśnia, że usprawiedliwiona nieobecność w służbie skarżącego trwała do 9 września 1920 i że z tym dniem faktycznie stosunek służbowy skarżącego przestał istnieć; powołując się na faktyczny stan sprawy i opierając się na postanowieniu art. 8 ustępu ostatni ustawy z 13 lipca 1920 Dz. U. poz. 429 i § 8 ustawy z 21 lipca 1852 (Zb. ust. prusk. str. 469) władza wywodzi, że do czasu wejścia w życie ustaw z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 165, w myśl pomienionych ustaw, skarżący, jako taki, który bez urlopu pozostawał poza miejscem służbowym, względnie przekroczył udzielony mu urlop, w każdym razie stracił prawo do poborów za czas od 9 września 1920 do 31 marca 1922. Co się zaś tyczy ewentualnego przerachowania poborów za czas od 1-go kwietnia 1922 do 30 kwietnia 1923, to pozwana władza twierdzi, że niestawiennictwo skarżącego do służby, pomimo wezwań ze strony władzy, spowodowało wstrzymanie poborów, a że zła jego wola została stwierdzona orzeczeniem Komisji dyscyplinarnej, przeto zaistniał warunek zawinionej zwłoki, a zatem przepis § 1 „1)” rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 Dz. U. poz. 1030 nie daje podstaw do roszczeń

skarżącego, gdyż przerachowanie mogło nastąpić tylko wedle relacji 1 zł. = 1.800.000 mk.

W tym stanie sprawy N. T. A. rozważył, co następuje:

Przedewszystkiem nieuzasadniony jest formalny zarzut pozwanej władzy.

W myśl art. 1 ustawy z 3 sierpnia 1922 Dz. U. poz. 600, N. T. A. powołany został do orzekania o legalności zarządzeń i orzeczeń administracyjnych, wydanych w ostatniej instancji, a na mocy postanowienia ustępu 2-go art. 38 pomienionej ustawy o N. T. A., z chwilą wejścia jej w życie, straciły moc do tego czasu obowiązujące ustawy i przepisy, unormowane rzeczoną ustawą o N. T. A., a zatem straciły moc obowiązującą te ustawy i przepisy b. państwa zaborczego, które są sprzeczne z zakresem właściwości N. T. A. Gdy zaś w myśl polskich ustaw uposażeniowych oraz ustawy z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164 o państwowej służbie cywilnej, wszelkie kwestje, chociażby dotyczyły roszczeń pieniężnych urzędników, o ile roszczenia te wynikają ze stosunku służbowego, a więc publiczno-prawnego, stanowią kompetencję władz administracyjnych, a skarga wniesiona została na orzeczenie Ministerstwa Sprawiedliwości, która, jak i orzeczenie Prezesa sądu apelacyjnego, wydane zostały w czasie działania ustawy o N. T. A., oczywiście w myśl wyżej powiedzianego, wbrew błędnemu twierdzeniu władzy, podlega ona rozpoznaniu przez N. T. A.

Przechodząc z kolei do rozpoznania zarzutów skargi, to najprzód N. T. A. stwierdza, że wedle kardynalnej zasady prawnej nowe przepisy prawne, dotyczące prawa materialnego, wstecz nie działają, chyba, że nowa ustawa, w drodze wyjątku, zawiera wyraźne postanowienie co do wejścia jej w życie z mocą wsteczną. Skoro więc ustawa z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164 weszła w życie na zasadzie art. 120 tejże z 1 kwietnia 1922, dopiero od tej daty mogła mieć zastosowanie do skarżącego, natomiast kwestja, czy należało mu się uposażenie za czas poprzedni, pomimo, że bez urlopu pozostawał poza miejscem służbowym, winna była być rozpoznana, jak to słusznie pozwana władza uczyniła, w świetle przepisów obowiązujących wówczas w b. zaborze pruskim.

Powyższej zasady w niczem nie zmienia postanowienie powołanego, przez skarżącego, art. 68 ustawy z 17 marca 1922 Dz. U. poz. 165, wedle którego postanowienia tej ustawy stosują się także do niezakończonych jeszcze ostatecznie postępowań dyscyplinarnych. Ustawa ta bowiem, jak to z jej nagłówka i z treści jest widocznem, zawiera przepisy co do organizacji władz dyscyplinarnych i postępowaniu dyscyplinarnemu przeciwko funkcjonariuszom państwowym, a więc normy o charakterze procesualnym.

Otóż na mocy art. 8 i 9 ustawy z 21 lipca 1852 (Zb. ustaw pruskich Nr. 31), która w myśl art. 1 tejże obowiązywała i skarżącego, jako urzędnika

niesędziowskiego, urzędnik, który bez urlopu oddał się ze swego urzędu, względnie przekroczył udzielony mu urlop, traci prawo do uposażenia za czas niedozwolonego oddalenia się, przyczem, o ile to oddalenie trwa dłużej, aniżeli 8 tygodni, to zasługuje na karę wydalenia, która to kara następuje po bezwocnem upłynięciu 4 tygodni od chwili zażądania przez władzę od urzędnika powrotu do miejsca służby. Z powyższych przepisów wynika, że już sam fakt pozostawiania urzędnika bez zezwolenia władzy poza miejscem służbowym powoduje utratę prawa do uposażenia z tytułu służby czynnej, niezależnie od wydalenia go ze służby, które stanowi samoistną karę, mogącą mieć miejsce tylko w drodze postępowania dyscyplinarnego, podczas gdy pozabawienie poborów zależy od tej władzy, która udziela urlopów (§ 10 i 11 omawianej ustawy).

Akta sprawy wykazują, że skarżący nie zastosował się do wezwań władzy stawienia się do służby w Chodzieży i wogóle służby tej nie objął, a więc niewątpliwie, w myśl wyżej powiedzianego, stracił prawo do uposażenia za okres czasu do 1 kwietnia 1922, t. j. do daty wejścia w życie polskiej ustawy o państwowej służbie cywilnej z 17 lutego 1922, która odmiennie od ustaw pruskich uregulowała skutki przebywania urzędnika państwowego bez urlopu, względnie przebywania bez zezwolenia władzy poza miejscem służbowym. W tym stanie rzeczy N. T. A. uznał zarzuconą w skardze wadliwość postępowania, wyrażającą się w pominięciu przez władzę w zaskarżonym orzeczeniu zarzutów zażalenia co do rzekomego niewłaściwego zastosowania do wiążącego ustawy z 21 lipca 1852 zamiast ustaw z 17 lutego 1922 Dz. U. poz. 164 i 165 za nieistotną.

Wreszcie nieuzasadnione są roszczenia skarżącego co do przerachowania jego uposażenia za czas od 1 maja 1920 do 8-go września 1920 i od 1-go kwietnia 1922 do 30 kwietnia 1923 wedle pełnych stawek skali rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 Dz. U. poz. 441. Uposażenie bowiem funkcjonariuszowi państwowemu, pozostającym w służbie czynnej, wypłaca się z reguły bezpośrednio do rąk jego w miejscu urzędowania. Nie istnieje natomiast taki przepis, aby władza w razie niestawienia się funkcjonariusza do służby, względnie nieobjęcia służby, obowiązana była tem nie mniej posyłać kwoty jego uposażeń do rzeczywistego miejsca pobytu. Niewątpliwie zatem, wobec powyżej powiedzianego, skarżący nie otrzymywał w terminie należnych mu miesięcznych kwot uposażenia z własnej winy, a to wobec niestawienia się do służby, a więc zachodzi tu z jego strony zawiniona zwłoka, w którym to wypadku, w myśl postanowienia § 1 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 27 grudnia 1924 Dz. U. poz. 1030, należne mu uposażenie podlegało przerachowaniu tak, jak to władza uczyniła, w stosunku 1 zł. = = 1.800.000 mk.

Co się tyczy powołania się skarżącego na znajdujące się w aktach świadectwa lekarskie, jakoby usprawiedliwiające jego niestawiennictwo do służby, to N. T. A. uznał za nie mające znaczenia, albowiem prawomocnym orzeczeniem Najwyższej Komisji dyscyplinarnej uznane zostało, że skarżący samowolnie przekroczył udzielony mu urlop i do służby się nie stawiał.

Z powyższych względów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

43.

Z dniem doręczenia płatnikowi podstaw wymiaru podatku majątkowego (art. 45 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 dz. u. p. 746) kończy się przerwa biegu 30 dniowego terminu odwoławczego, bez względu na to, że udzielone podstawy strona uznaje za wadliwe.

Wyrok N. T. A. z 21. maja 1928 L. Rej. 2278/26.

N. T. A. oddala skargę jako nieuzasadnioną. Powody.

Decyzją z 30 marca 1926 L. Rej. 107/25 Izba Skarbowa w Poznaniu nie uwzględniła odwołania wniesionego 31 października 1925 przez Związek Zachodnio Polskiego Przemysłu Cukrowniczego, Spółki zarejestrowanej w Poznaniu od wymiaru podatku majątkowego z powodu przekroczenia 30-dniowego terminu, określonego w art. 45 ustawy z 11 sierpnia 1923 dz. u. p. 746. Według tej decyzji władza obliczyła termin od dnia doręczenia nakazu płatniczego, t. j. od 17 września 1925 do 22 września 1925 t. j. do dnia wniesienia prośby o udzielenie podstaw wymiaru (5 dni) i od dnia następnego po doręczeniu płatnikowi tych podstaw t. j. od dnia 3 października do dnia 28 października 1925 (25 dni). Ponieważ odwołanie wniesiono dopiero 31 października 1925, przeto władza uznała je za spóźnione.

Decyzję tę zaskarżył wymieniony Związek do N. T. A. W skardze swej Związek wywodzi, że władza 30-dniowy okres czasu obliczyła wadliwie, albowiem Związek 2 października 1925 otrzymał tylko sumaryczne zestawienie aktywów i pasywów majątku z wyliczeniem podatku, w którym władza zaznaczyła, iż wartość aktywów pod poz. 6 wykazanych ustalono według danych, które rozporządzała Komisja Szacunkowa, ponieważ Związek w swoim czasie nie udzielił żadnych wyjaśnień.

Uważając to zestawienie za niewystarczający materiał do dokładnego sformułowania odwołania, Związek ponownie pismem z 6 października 1925 zażądał na zasadzie § 23 rozporządzenia VII Ministra Skarbu z 24 czerwca 1924 dz. u. poz. 607 dodatkowego doręczenia odpisów karty obliczeniowej dotyczącej „ruchomości” i t. p. Wskutek odmownej decyzji Izby Skarbowej z 8 października 1925 L. 3465/II doręczony 12 października 1925

ponowił prośbę o podanie składników szacunkowych do ryczałtowej sumy 1 miljarde marek, określającej wartość „ruchomości”, celem umożliwienia płatnikowi porównania z własnym szczegółowym zestawieniem i stwierdzenia zachodzących różnic. Gdy Izba Skarbowa pismem z 16 października 1925 (dor. 20 października 1925) prośbie tej odmówiła, oznajmiając, że załatwieniem z 28 września 1925 uczyniła zadość swemu obowiązkowi, Związek wniósł odwołanie 31 października 1925. Odwołanie to należy uznać za wniesione w terminie ustawą przewidzianym, albowiem do dnia otrzymania ostatecznej odmownej decyzji władzy z 16 października 1925 płatnik był w oczekiwaniu odpowiedzi władzy na swój uzasadniony wniosek.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej, ponieważ skarżący po otrzymaniu podstaw wymiaru miał prawo wyłączenia w odwołaniu także zarzutów co do prawidłowości otrzymanych podstaw wymiarowych, zaś z przepisów ustawy nie da się wysnuć wniosku, aby żądane przez płatnika podstawy wymiaru miały odpowiadać życzeniu płatnika.

N. T. A. rozważał, co następuje:

Art. 45 ustawy z 11 sierpnia 1923 (dz. u. p. 746) o podatku majątkowym postanawia, że od oszacowania majątku, dokonanego przez władzę wymiarową oraz od obliczenia podatku przysługuje płatnikom prawo odwołania się do Komisji Odwoławczej w ciągu dni 30, licząc od dnia następnego po doręczeniu nakazu płatniczego. Dalej postanawia ten artykuł, że na żądanie płatnika należy mu dla celów odwołania udzielić podstaw wymiaru, ustalonych przez władzę wymiarową, zastrzegając Ministrowi Skarbu wydanie bliższych w tym względzie postanowień w drodze rozporządzenia. Na wypadek zażądania przez płatnika podstaw wymiaru głosi ustęp 4 art. 45 — bieg 30-dniowego okresu przerywa się na czas do dnia doręczenia podstaw wymiaru płatnikowi.

Z powyższego wynika, że z jednej strony płatnikowi służy prawo żądania podstaw wymiaru podatku, zaś z drugiej strony władza wymiarowa ma obowiązek udzielenia podstaw wymiaru na żądanie płatnika, z tym skutkiem, iż od dnia wniesienia takiej prośby aż do doręczenia mu tychże, bieg terminu odwoławczego jest przerwany. A zatem według powyższego władza ma jedynie obowiązek pozytywnego załatwienia prośby płatnika o udzielenie podstaw wymiarowych. Wyjednanie zatem podstaw wymiaru stanowi sprawę incydentalną w postępowaniu odwoławczym — o charakterze przygotowawczym.

44.

Do osób prawnych, obowiązanych do publ. składania sprawozdań w rozumieniu art. 12 i 41 ustawy z 11 sierpnia 1923 o podatku majątkowym Dz. Ust.

poz. 746, nie należą spółki z ograniczoną odpow., podlegające niemieckiej ustawie z 20 kwietnia 1892 o spółkach z ogr. poręką, a nie uprawiające interesów bankowych (§ 41 leg. cit.).

Wyrok N. T. A. z 21 maja 1928 L. Rej. 2619/26

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody:

Firma: „Polskie biuro sprzedaży szkła, towarzystwo z ogr. por. dawniej M. Fuss“ w Poznaniu złożyła 24-go stycznia 1924 w Izbie Skarbowej w Poznaniu zeznanie o majątku do wymiaru podatku majątkowego na okres 1924/1926 na formularzu „dla osób prawnych obowiązanych do publicznego składania sprawozdań“.

Do zeznania tego firma dołączyła:

1) Bilans z 30 czerwca 1923 roku.

2) Spis przedmiotów podlegających przewalutowaniu, do poz. 1 zeznania, z podaniem ceny i daty ich nabycia.

3) Wyszczególnienie remanentu towarów do poz. 4 zeznania.

Przy badaniu zeznania do wymiaru podatku majątkowego wyłoniły się wątpliwości, w szczególności co do wartości wykazanego remanentu towarów na dzień 1 lipca 1923, wobec czego Izba Skarbowa, jako władza wymiarowa I instancji, zażądała od firmy na zasadzie art. 37 i 38 ustawy z 11-go sierpnia 1923 Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 746 udzielenia wyjaśnień w terminie pięciodniowym. Dekret ten doręczono firmie według znajdującego się przy aktach pocztowego dowodu doręczenia 21 listopada 1924 r.

Firma odpowiedź swoją umieściła na doręczonym jej piśmie władzy i, zaopatrzywszy odpowiedź datą „19 grudnia 1924“, złożyła pismo w Izbie Skarbowej 20 grudnia 1924.

W wymienionym kwestjonariuszu Izba Skarbowa stwierdziła, że podane przez płatniczkę ceny remanentów towarowych nie odpowiadają danym, jakimi rozporządza władza i tak np. wykazana cena szkła w kwocie 20.000 mkp. za 1 m³ nie odpowiada cenie hurtowej 46.000 mkp., według urzędowego wykazu. Wobec tego zachodziło pytanie, czy firma za podstawę obliczenia brała ceny obiegowe z 1 lipca 1923, czy też ceny zakupu lub książkowe. Władza zażądała przeto wyczerpującego wyjaśnienia i uzupełnienia zeznania.

W odpowiedzi firma wyjaśniła, że cena szkła 20.000 mkp. odpowiada cenie ostatniego zakupu z 16 maja 1923, co do której do 30 czerwca nie było znacznych zmian.

Izba Skarbowa ustaliła wartość brutto majątku na mk. 977.047.141 (w czym remanent towarów 889.470.000 zamiast zeznanych mk. 444.735.000), a po odliczeniu pasywów (281.550.230) na 695.496.911 mk.

Przeciw temu wymiarowi firma zgłosiła odwo-

łanie z prośbą o udzielenie jej podstaw wymiarowych.

W piśmie z 3 października 1925 Izba Skarbowa zaznaczyła, że wartość remanentu towarów ustalono o 100⁰/₀ wyżej od sumy zaznanej, na zasadzie art. 8 pkt. 2 b i ustępu 2 art. 39 ustawy z 11 sierpnia 1923 Dz. U. poz. 746 na podstawie danych, jakimi Izba Skarbowa rozporządzała.

We wniesionem uzasadnieniu odwołania podniosła firma następujące zarzuty:

a) że podwyższenie wartości remanentu towarów jest niesłuszne, ponieważ, w myśl ustawy, mogło to nastąpić tylko po uprzednim zakwestjonowaniu zeznania i w razie nieudzielenia dostatecznych wyjaśnień, podczas gdy natomiast Izba Skarbowa zeznania nie zakwestjonowała i wogóle nie żądała żadnych wyjaśnień;

b) że firma nie jest obowiązana do publicznego składania rachunków, zaczem w myśl art. 12 ustawy o podatku majątkowym właściwym organem wymiarowym jest Urząd Skarbowy.

Na wezwanie Izby Skarbowej z 8 kwietnia 1926 firma przedłożyła odpis aktu notarialnego z 15 grudnia 1920 o zawarciu kontraktu spółki celem założenia „towarzystwa z ograniczoną poręką“ pod firmą na wstępie podaną.

Komisja Odwoławcza przy Izbie Skarbowej w Poznaniu decyzją z 15 czerwca 1926 nie uwzględniła odwołania, ponieważ obliczenie wartości majątku nastąpiło zgodnie z przepisami ustawy o podatku majątkowym z 11 sierpnia 1923 Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 746, a w szczególności zgodnie z postanowieniami art. 39 ustęp drugi przy uwzględnieniu przepisów art. 5, 7 i 8 ustęp b) powołanej ustawy oraz części A § 14 rozporządzenia II Ministra Skarbowego z 15 listopada 1923 Dz. U. R. P. Nr. 123, poz. 996. Żądanie Firmy przekazania aktów wymiarowych podatku majątkowego Komisji Szacunkowej przy Urzędzie Skarbowym podatków i opłat w Poznaniu - Miasto, uznała Komisja za przeciwnie postanowieniom art. 2 punkt 4 a) — art. 12 ustęp drugi — art. 25 ustęp drugi — art. 41 wyżej powołanej ustawy i § 17 rozporządzenia III Ministra Skarbu z 15 listopada 1923 Dz. U. R. P. Nr. 123, poz. 997 oraz § 2 punkt 3) rozporządzenia IV Ministra Skarbu z 1 stycznia 1924 Dz. U. R. P. Nr. 4, poz. 32.

Decyzję tę zaskarżyła firma do N. T. A. z następujących powodów:

1) niewłaściwości Izby Skarbowej do wymiaru podatku, ponieważ firma skarżąca nie należy do kategorii osób prawnych obowiązanych do publikowania sprawozdań;

2) zeznanie firmy nie było kwestjonowane, firmie nie dano sposobności do wyjaśnień;

3) majątek oszacowano dowolnie.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi.

N. T. A. rozważał, co następuje:

Wedle art. 12, dalej ustępu 2 art. 25 i art. 41

ustawy z 11 sierpnia 1923 o podatku majątkowym (Dz. U. poz. 746) izby skarbowe są organem, właściwym do badania zeznań o majątku i do wymiaru podatku majątkowego, dla „osób prawnych, obowiązanych do publicznego składania sprawozdań”.

Odnosnie wszystkich innych płatników podatku majątkowego, właściwym organem I instancji są Komisje szacunkowe (art. 37, 40 pow. ustawy).

Ustawa nie daje określenia pojęcia „osób prawnych, obowiązanych do publicznego składania sprawozdań”. W rozporządzeniu III Ministra Skarbu z 15 listopada 1923 (Dz. U. poz. 997) do ustawy o podatku majątkowym, w rozdziale E, dotyczącym „osób prawnych, obowiązanych do publicznego składania sprawozdań”, dodano (w § 17) po tych słowach w nawiasie „(spółki akcyjne, komandytowo-akcyjne, z ograniczoną odpowiedzialnością, spółdzielnie i t. p.)”, czyli że wyliczenia przykładowe, umieszczone w nawiasie, stanowią niejako bliższe wyjaśnienie pojęcia „osób prawnych, obowiązanych do publicznego składania sprawozdań”.

Otóż ustawa z 20 kwietnia 1892 o spółkach z ograniczoną poręką w brzmieniu obowiązującym, ogłoszonym w dz. ust. Rzeszy Niemieckiej Nr. 25 z 1898, przewiduje w § 41 obowiązek ogłaszania bilansu w publicznych pismach jedynie dla spółek, uprawiających interesy bankowe. Pozatem ani ta ustawa, ani ustawa o podatku majątkowym na spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, istniejące na obszarze województw wielkopolskiego i pomorskiego, nie nakłada obowiązku publicznego składania sprawozdań, jak to np. postanawia Kodeks handlowy (niemiecki) z 10 maja 1897 w § 265, o ile chodzi o zatwierdzone przez walne zebranie akcjonariuszów bilans i rachunek strat i zysków spółki akcyjnej.

W sposób podobny, jak wymieniona ustawa niemiecka o spółkach z ogr. poręką, normuje kwestję obowiązkowej publikacji bilansów obowiązująca na obszarze b. zaboru austriackiego austriacka ustawa z 6 marca 1906 o spółkach z ogr. odpowiedzialnością (dz. p. p. Nr. 58) w §§ 22 i 112, zaś dekret z 8 lutego 1919 o spółkach takich, istniejących na obszarze b. zaboru rosyjskiego (dz. p. p. poz. 201) (w brzmieniu ustawy z 13 listopada 1923 dz. u. p. 1019) w art. 11 przewiduje obowiązek ogłaszania bilansów spółek, których kapitał zakładowy przekracza sumę marek polskich, odpowiadających równowartości 20.000 fr. zł. oraz spółek trudniących się transportem, ubezpieczeniem, przechowywaniem ruchomości, udzielaniem pożyczek na zastaw lub interesami bankierskimi.

Zważywszy, że wedle aktu zawarcia spółki z 15 grudnia 1920 przedmiotem działalności skarżącej firmy był handel szkłem, „artykułami w branżę szkła wchodzącymi oraz materiałami budowlanymi”, N. T. A. uznał, że nie była ona obowiązana do ogłaszania sprawozdań lub bilansów i wskutek tego nie podpada pod pojęcie osób prawnych, o któ-

rych jest mowa w art. 41 ustawy o podatku majątkowym.

Ponieważ postępowanie wymiarowe przeprowadziła i wymiar podatku majątkowego uskuteczniła Izba Skarbowa, któr w danym przypadku nie może być uznana za organ właściwy, przeto N. T. A. już z tego względu uchylił zaskarżoną decyzję z powodu wadliwego postępowania.

45.

Przeciw decyzji Przewodniczącego Komisji Szacunkowej o pozostawieniu bez rozpoznania odwołania, jako spóźnionego, w myśl art. 85 ustęp ostatni ustawy z 14 maja 1923 Dz. U. poz. 412 o podatku przemysłowym, służy rekurs do II instancji.

Wyrok N. T. A. z 30. maja 1928 L. Rej. 2807/26

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie co do podatku przemysłowego za I półrocze 1925 z powodu wadliwego postępowania, pozostawia skargę bez rozpoznania, o ile dotyczy podatku przemysłowego za II półrocze 1925.

Powody:

Herman St. wykupił na rok 1925 świadectwo przemysłowe II kategorii przedsiębiorstw handlowych na handel porcelany, szkła i lamp.

W zeznaniu o obrocie, złożonym do wymiaru podatku przemysłowego za I półrocze 1925, zeznał St. obrót, osiągnięty w I półroczu 1925, na 4991 zł. 35 gr., i w rubryce, dotyczącej prowadzenia ksiąg handlowych, nadmieniał, że prowadzi księgę obrotową, rubrykę zaś 8, dotyczącą gotowości przedstawiania ksiąg handlowych wraz z dokumentami i rachunkami na poparcie wykazanej sumy obrotu—pozostawił niewypełnioną.

Komisja Szacunkowa do spraw państwowego podatku przemysłowego ustaliła obrót powyższego przedsiębiorstwa za I półrocze 1925 na 23.000 zł. i wymierzyła przypadający podatek na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 460 zł. oraz na rzecz Związków samorządnych w kwocie 115 zł.

W odwołaniu się do tego wymiaru St. podnosi że od roku przeniósł się do Krakowa, zaś interes w Tarnowie znajdował się w stanie likwidacji, i nie sprowadził do Tarnowa ani jednej skrzyni towarów, lecz wysprzedawał jedynie stare zapasy. Wreszcie wniósł o zbadanie ksiąg obrotu, w których, zgodnie z prawdą, uwidocznił obrót przedsiębiorstwa.

Komisja odwoławcza sprostowała obrót za I półrocze 1925 na 20.000 zł.

Odnosnie II półrocza 1925, płatnik pismem z 2 listopada 1925 doniósł do Urzędu Skarbowego podatków i opłat skarbowych w Tarnowie, że z dn. 1 listopada 1925 zaniechał handlu szkła i porcelany w Tarnowie i przeniósł się do Krakowa, prosząc o umorzenie wszelkich podatków „z tytułu zaniechania przedsiębiorstwa”.

W zeznaniu o obrocie z 15 lutego 1926, podanem do wymiaru podatku przemysłowego od obrotu za II półrocze 1925, St. wykazał obrót przedsiębiorstwa handlowego tylko z miesięcy od lipca do października włącznie w sumie zł. 5749,17. W zeznaniu oświadczył, że prowadzi księgi obrotowe i te ofiarował się przedstawić na poparcie zeznanego obrotu.

Właściwa Komisja Szacunkowa ustaliła obrót powyższego przedsiębiorstwa na 18.000 zł. i od tej kwoty wymierzyła przypadający podatek przemysłowy.

Przeciw temu wymiarowi St. wniósł odwołanie, które weszło do dziennika Urzędu skarbowego podatków i opłat skarbowych w Tarnowie 17 czerwca 1926.

Decyzją z 17 czerwca 1926 (według skargi z 20 czerwca 1926) L. 5512 Urząd zawiadomił płatnika, że odwołanie nie podlega rozpatrzeniu, jako spóźnione, gdyż termin rekursowy upłynął 15 czerwca 1926.

Na orzeczenie Komisji Odwoławczej w Krakowie oraz na decyzję Urzędu Skarbowego podatków i opłat skarbowych w Tarnowie St. wniósł skargę do N. T. A.

W skardze zarzuca: 1) odnośnie podatku przemysłowego za I półrocze 1925:

obrazę przepisów z art. 74 i 75 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, ponieważ władza wymiarowa nie zebrała materiału konkretnego i nie żądała wyjaśnień od płatnika, zaś w postępowaniu odwoławczym nie zbadano konkretnych zarzutów odwołania, pominięto dowód z księgi obrotowej i wreszcie Komisja Odwoławcza nie zrobiła użytku z praw, służących jej w myśl art. 89 ustęp 2 ustawy;

2) odnośnie podatku przemysłowego za II półrocze 1925:

że ogłoszeń publicznych odnośnie terminu wnoszenia odwołań w obrębie urzędu skarbowego tarnowskiego nie czytał, przebywając podówczas już stale w Krakowie, dlatego odwołanie, nadane na pocztę 16 czerwca 1926, należy uważać za wniesione w terminie ustawą zakreślonym. Poza to wymiar podatku jest wadliwy, ponieważ Komisja nie zebrała materiału w myśl art. 74 i 75 ustawy.

N. T. A. rozważał, co następuje:

Zarzut skargi o obrazie art. 74 i 75 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923 Dz. U. poz. 412 w odniesieniu do podatku przemysłowego, przypadającego za I półrocze 1925, jest nietrafny.

Art. 74 przedewszystkiem nie dotyczy postępowania władzy wymiarowej, którą w konkretnym przypadku była Komisja Szacunkowa, lecz określa czynności przygotowawcze władzy podatkowej I instancji, jako organu pomocniczego, wedle art 76 ustęp 1 ustawy powołanego jedynie do składania wniosków wymiarowych do Komisji za pośrednictwem swego naczelnika. Zresztą z art. 74 bynaj-

mniej nie da się wysnuć wniosków skargi o wadliwości postępowania wymiarowego, czy też odwoławczego z tego powodu, że władza podatkowa nie zebrała odpowiedniego materiału, uzasadniającego zgłoszony wniosek wymiarowy.

Również chybiony jest zarzut, wysnuty z art. 75 ustawy. Ten bowiem artykuł stanowi jedynie o prawach władzy podatkowej oraz Komisji i wymienia także prawo tychże organów do żądania wyjaśnień od płatnika. Lecz artykuł ten bynajmniej na te organy nie nakłada obowiązku korzystania z wymienionych tam uprawnień w każdym wypadku. Przeciwnie, z ujęcia tego przepisu wynika, iż dobór środków, zmierzających do należytego sprawdzenia obrotów i przygotowania wniosków wymiarowych, pozostawia ustawa uznaniu władzy.

Powyższe rozważania odnoszą się także do zarzutu skargi o obrazie art. 89 ustęp 2 ustawy.

Ochroną natomiast praw płatnika zajmują się art. 76 w częściach 3 i 4, o ile chodzi o postępowanie wymiarowe, oraz art. 88, 89 ustęp 3 i 91 ustęp 1 ustawy, o ile chodzi o postępowanie odwoławcze. Rzeczą zatem płatnika jest w odwołaniu przez zgłoszenie konkretnych zarzutów dla ustalenia wysokości obrotu istotnych, i przez poparcie ich należytymi dowodami przekonać Komisję odwoławczą o niesłuszności wymiaru.

Otóż w niniejszym przypadku skarżący w odwołaniu nie tylko podał szereg okoliczności, mogących świadczyć o przychodowości przedsiębiorstwa, lecz wywody swoje poparł konkretnym wnioskiem dowodowym o zbadanie księgi obrotu. Wprawdzie księgi obrotu z mocy przepisu art. 50 ustęp 4 ustawy nie są uważane za księgi handlowe w myśl art. 76, a zatem nie posiadają kwalifikowanej siły dowodowej, w którą przepisy ustępów 3 i 4 art. 76 wyposażają księgi handlowe, jednak nie mogą być pozbawione wszelkiej mocy dowodowej. W myśl bowiem postanowień art. 50 ustawy, skarżący, wykupiwszy świadectwo II kategorii przedsiębiorstw handlowych, był obowiązany do prowadzenia księgi obrotu, o ile nie prowadził ksiąg przepisanych kodeksem handlowym, a to pod rygorem karnym, przewidzianym w art. 97 ustęp 2 ustawy. Ponadto rozporządzenie Ministra Skarbu z 18 lipca 1923 Dz. U. poz. 616 podaje szereg przepisów dotyczących sposobu prowadzenia księgi obrotu. Artykuł wreszcie 89 w ustępie 3 wyklucza od rozpatrywania przez instancję odwoławczą jedynie księgi handlowe i w związku z nimi pozostające zapiski, o ile płatnik na takowe (art. 53 ustęp 7) nie powołał się już w zeznaniu. Na podstawie powyższych przeto przesłanek N. T. A. doszedł do wniosku, że wniosek dowodowy rekurenta o zbadanie księgi obrotu nie może być pominięty przez Komisję odwoławczą, lecz winien być rozpoznany w myśl postanowień art. 88, 89 ustęp 2 i 91 ustęp 1 ustawy. W pominięciu tego wniosku N. T. A. dopatrywał się wadliwości postępowania i uchylił przeto orzeczenie dotyczące wymiaru po-

datku przemysłowego za I półrocze 1925 na zasadzie art. 19 ustawy o N. T. A. w obowiązującym brzmieniu, podanem w obwieszczeniu Prezesa Rady Ministrów z 26 czerwca 1926 Dz. U. poz. 400.

Przechodząc do zarzutów skargi, skierowanych przeciw wymiarowi podatku przemysłowego za II półrocze 1925, N. T. A. przychylił się do wniosku władzy pozwanej.

W ustępie końcowym art. 85 ustawy przepisuje, że spóźnione odwołanie Przewodniczący Komisji Szacunkowej pozostawia bez rozpoznania, jednak ustawa bynajmniej nie zamyka płatnikom drogi rekursu do władzy wyższej instancji, o ile płatnik sądzi, że uznanie odwołania za spóźnione było niezasadnione. Z tego więc wynika a contrario, że do takiej decyzji mają zastosowanie ogólne zasady prawne postępowania administracyjnego, w myśl których stronom wolno odwoływać się przeciw decyzjom władzy niższej instancji, do bezpośrednio wyższej instancji, o ile dana ustawa nie stanowi inaczej. Otóż powołana ustawa o państwowym podatku przemysłowym nie stanowi, aby decyzja przewodniczącego Komisji Szacunkowej była w toku instancji ostateczną.

Zatem już idąc po linii powyższej wykładni, należało dojść do wniosku, że skarżący, wnosząc skargę do N. T. A. na decyzję przewodniczącego Komisji Szacunkowej, nie wyczerpał administracyjnego toku instancji, przewidzianego w ustawie z 30 lipca 1919 o tymczasowej organizacji władz i urzędów skarbowych, i w rozporządzeniach Ministra Skarbu, wydanych na zasadzie art. 13—15 ustawy. Otóż rozporządzeniem z 27 kwietnia 1921 Dz. U. poz. 254 Minister Skarbu ustalił tymczasowy zakres działania izb skarbowych w granicach przepisów obowiązujących o zakresie działania pozostałej po zaborcy austriackim „dyrekcji skarbu we Lwowie”.

Wynika stąd, że decyzja Urzędu Skarbowego podatków i opłat skarbowych nie jest ostateczną, lecz przeciwnie zaskarżalną do II instancji.

Okoliczność, że decyzja przewodniczącego Komisji nie zawiera pouczenia prawnego dla strony o dopuszczalności rekursu, o władzy, do której rekurs winien być skierowany i o terminie do jego wniesienia, jest bez znaczenia dla kwestji wyczerpania toku instancji. Brak tego pouczenia ma, wobec nieuchylonych dotąd przepisów austriackiej ustawy z 19 marca 1876 austr. dz. pr. p. Nr. 28, ten skutek, że termin rekursowy dla skarżącej jeszcze nie upłynął.

Na podstawie powyższych przesłanek N. T. A. część skargi, dotyczącą podatku przemysłowego za II półrocze 1925, pozostawił bez rozpoznania na zasadzie art. 14 w związku z art. 1 ustawy o N.T.A. z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancji.

46.

Niema wewnętrznego obrotu w rozumieniu art. 5 punkt 1 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923 poz. 412 Dz. U. R. P., jeżeli towar zostaje oddany z zakładu handlowego do zakładu przemysłowego tego samego właściciela.

Wyrok N. T. A. z 10 września 1928 l. Rej. 826/26

Powody:

Firma Jakób H. w Oświęcimiu prowadziła w 1924 fabrykę wódek i likierów na podstawie świadectwa przemysłowego V kategorii przedsiębiorstw przemysłowych i „wolny skład” spirytusu, na którego prowadzenie wykupiła dodatkowo świadectwo przemysłowe I kategorii przedsiębiorstw handlowych. Komisja Odwoławcza do spraw podatku przemysłowego przy Izbie Skarbowej w Krakowie orzeczeniami z 20 listopada 1925 nie uwzględniła odwołań płatniczki przeciw wymiarom podatku przemysłowego od obrotu wolnego składu za I i II półrocze 1924 w części, dotyczącej wliczenia do podstawy opodatkowania wartości spirytusu, wydane przez płatniczkę z wolnego składu do własnej fabryki wódek i likierów. Orzeczenia te są przedmiotem skargi do N. T. A., w której płatniczka na uzasadnienie swego zapatrywania, iż wspomniany spirytus nie stanowi obrotu, podlegającego opodatkowaniu, przytacza względy gospodarcze i słuszności oraz przepis art. 5 punkt 1 ustawy o państwowym podatku przemysłowym. Odpowiedź władzy pozwanej N. T. A. pominął, jako spóźnioną.

N. T. A. rozważył na skargę, co następuje:

Prowadzony przez skarżącą firmę „wolny skład” spirytusu jest oddzielnym przedsiębiorstwem handlowym w rozumieniu art. 1 punkt a) i art. 10 punkt l) ustawy z 14 maja 1923 o państwowym podatku przemysłowym poz. 412 Dz. U. R. P. Tego charakteru wolnego składu skarga nie zaprzecza, odmiennie od stanowiska, które skarżąca zajmowała w przewodzie administracyjnym. Wprawdzie na rozprawie zastępca skarżącej podniósł ten zarzut, jednakowoż N. T. A. nie wdawał się w rozpatrzenie argumentów przytoczonych na jego uzasadnienie, wobec przepisu art. 12 punkt 3 ustawy o N. T. A. poz. 400 Dz. Ust. R. P. z r. 1926.

Co w przedsiębiorstwie tem, prowadzącem handel towarowy, należy uważać za obrót, podlegający opodatkowaniu, o tem decyduje przepis art. 5 punkt 1 ustawy. Przepis ten w ustępie 1-ym oznacza, jako obrót, sumę przychodu brutto za towary, „sprzedane za gotówkę, wymienione lub wydane na kredyt”, w ustępie 2-im zaś nakazuje doliczać do tego przychodu w przedsiębiorstwie, prowadzącem handel hurtowy, wartość towarów, oddanych do sprzedaży zakładom handlu detalicznego lub drobnego tegoż właściciela. Przepis ten odróżnia zatem dwa wypadki, z jednej strony sprzedaż i zamianę, z drugiej oddanie do sprzedaży. Pierw-

szy wypadek jest ogólny; drugi, specjalny, ma zastosowanie tylko wtedy, jeżeli zakład, oddający towar do sprzedaży i zakład otrzymujący go do sprzedaży, należą do tego samego właściciela.

Kwestja sporna między stronami, czy wartość spirytusu, wydanego z wolnego składu, zatem z przedsiębiorstwa handlowego, do fabryki wódek i likierów, zatem do przedsiębiorstwa przemysłowego, należącego do tego samego właściciela, ma być uważana za obrót, podlegający podatkowi, sprowadza się do pytania, czy wypadek ten podpada pod przepis jednego z dwóch, wyżej omówionych ustępów punktu 1) art. 5 ustawy.

Otóż w spornym przypadku niema ani sprzedaży za gotówkę lub na kredyt, ani zamiany towaru, jak wogóle niema żadnego aktu prawnego dwustronnego, ani zmiany własności towaru. Tem samem nie ma zastosowania ustęp 1-y punktu 1) art. 5. Pewną wątpliwość mogłaby budzić terminologia ustawy, która w odniesieniu do transakcyj gotówkowych używa określenia „towary sprzedane za gotówkę”, natomiast w odniesieniu do transakcyj kredytowych „wydane na kredyt”. Wątpliwość mogłaby iść w tym kierunku, czy wyrażenie „wydane na kredyt” nie oznacza, oprócz sprzedaży na kredyt, także wydania towaru z zakładu z jakiegokolwiek tytułu byle bez zapłaty ceny kupna, zatem także wydania do innego zakładu tego samego właściciela. Atoli przeciw temu przemawia przede wszystkim wykładnia gramatyczna. Ani w znaczeniu prawnem, ani w rozumieniu potocznem nie używa się na oznaczenie takich wypadków określenia „na kredyt”, które oznacza obowiązek zapłaty w późniejszym terminie. Do takiego samego wyniku prowadzi wykładnia logiczna przepisu. Gdyby pojęcie wydania towaru obejmowało także t. zw. obroty wewnętrzne, odbywające się w obrębie zakładów tego samego przedsiębiorcy, odrębny ustęp 2-gi punktu 1) art. 5 byłby zupełnie zbędny.

Pozostaje zatem tylko wypadek, przewidziany w 2-im ustępie punktu 1) art. 5. Istotne jego znamiona są: wspólność właściciela obu zakładów, t. j. oddającego i przyjmującego towar do sprzedaży, oraz hurtowy charakter handlu w zakładzie oddającym, a detaliczny lub drobny w przyjmującym. Pierwsze z tych znamion istnieje w rozpoznawanej sprawie, albowiem tak wolny skład, jak i fabryka wódek, należą do skarżącej firmy. Natomiast brak znamienia drugiego, niema tu bowiem wogóle dwóch zakładów handlowych, lecz tylko jeden, mianowicie wolny skład, a jeden przemysłowy, fabryka wódek. Takiego wypadku, mianowicie oddania towaru z zakładu handlowego do zakładu przemysłowego tego samego właściciela ustęp 2-gi punktu 1) art. 5 nie obejmuje.

Skoro tedy żaden z dwóch przewidzianych w ustawie wypadków obrotu, podlegającego podatkowi w przedsiębiorstwie, które prowadzi handel towarowy, nie zachodzi w rozpoznawanej sprawie, uznać należy, że włączenie do obrotu wolnego skła-

du wartości spirytusu, wydanego do fabryki wódek i likierów skarżącej firmy, nie ma prawnej podstawy, a zaskarżone orzeczenie jest w tej części niezgodne z ustawą. Z tego powodu N. T. A. uchylił je na zasadzie art. 26 ustawy o N. T. A.

47.

Art. 97 ustawy emerytalnej, mówiąc o kwalifikacjach i doświadczeniu, uzdalniającem do pełnienia służby państwowej, ma na myśli wyłącznie kwalifikacje ściśle fachowe.

Wyrok N. T. A. z 11 września 1928 L. Rej. 4398/26

Powody:

Zygmunt K. pozostawał w służbie państwowej polskiej na stanowisku lekarza powiatowego w Radziniu od 15 lutego 1919 do 30 czerwca 1925, kiedy zwolniony został ze służby na podstawie art. 116 ustawy o państwowej służbie cywilnej. Komisja weryfikacyjna przy Lubelskim Urzędzie Wojewódzkim zaliczyła w swoim czasie K. do dodatku za wysługę lat pracą zawodową lekarską w b. państwie rosyjskiem — w ilości 8 lat 6 miesięcy i 2 dni, zaś Komisja kwalifikacyjna przy tymże urzędzie oceniła ogólne kwalifikacje służbowe K. za lata 1922, 1923 — jako „dostateczne”. K. zwrócił się do Urzędu Wojewódzkiego w Lublinie z prośbą o przyznanie uposażenia emerytalnego, którą to prośbę Wojewoda lubelski przesłał do decyzji Ministerstwu Spraw Wewnętrznych, zaznaczając w sprawozdaniu, że K. spełniał czynności służbowe powierzchownie i niedokładnie, że nie chciał poddać się na wezwanie władzy przełożonej egzaminowi praktycznemu w myśl rozporządzenia Rady Ministrów z 26 czerwca 1924 poz. 630 Dz. U. — wobec czego został zwolniony ze służby na podstawie art. 116 ustawy z 17 lutego 1922.

Ministerstwo Spraw Wewnętrznych orzeczeniem z 12 lipca 1926 Nr. A. P. 5416 odmówiło przyznania emerytury K. z powodu, że nie posiada 10 lat służby do wysługi emerytalnej policzalnych, bowiem poprzednia służba jego w państwie zaborczem do wysługi tej nie została zaliczona ze względu na niewykazanie przez niego, że nabył w czasie tej służby kwalifikacje i doświadczenie, uzdalniające go do służby państwowej polskiej.

W skardze przeciwko powyższemu orzeczeniu, wniesionej do N. T. A., K. zarzuca naruszenie przepisów art. 97 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, wywodząc, że wszystkie wymagane przez ten artykuł warunki posiada; podnosi również zarzut wadliwości postępowania, polegającej na braku umotywowania odmowy zaliczenia poprzedniej pracy zawodowej do wysługi emerytalnej, powołując się w tym względzie na wyrok N. T. A. z 22 kwietnia 1925 L. Rej. 1254/24 w sprawie Z.

Pozwana władza w odpowiedzi na skargę uzasadnia swoje stanowisko tem, że przez złe wykonywanie obowiązków służbowych i jawne nieposłu-

służeństwu skarżący dowiódł, iż przez poprzednią pracę nie nabył wymaganych kwalifikacji i doświadczenia, uzdalniających do służby państwowej na stanowisku lekarza powiatowego; że nadto służba na tem stanowisku wymaga, prócz zawodowych, także i innych kwalifikacji — administracyjno-prawniczych, których nie wymagała poprzednia służba skarżącego; że wreszcie szczegółowe umotywowanie zaskarżonego orzeczenia zostało zakomunikowane skarżącemu w piśmie Wojewody lubelskiego z 15 grudnia 1926.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Ustawa emerytalna z 11 grudnia 1923, mająca za przedmiot normowanie praw emerytalnych, nabytych przez funkcjonariuszy Państwa Polskiego z tytułu służby państwowej polskiej, ustala zasadę uwzględnienia przy ocenie tych praw także i służby państwowej tych funkcjonariuszy, odbytej przedtem w b. państwach zaborczych, co się tłumaczy, prócz innych względów — również i względami na dobro młodej państwowości polskiej, zainteresowanej w przyciągnięciu do służby państwowej w pierwszym rzędzie tych osób, które posiadały do niej fachowe uzdolnienie, nabyte w obcej służbie państwowej. W art. 97 wspomnianej ustawy ustawodawca, dążąc do zabezpieczenia interesów młodego państwa w tej dziedzinie, poszedł jeszcze dalej, nakazując przy ocenie praw emerytalnych uwzględniać już nietylko służbę obcą państwową, ale i służbę samorządową i nawet pracę zawodową, w b. państwach zaborczych odbytą, o ile dany funkcjonariusz — poza wypełnieniem innych warunków — wykazuje, iż w czasie tej pracy nabył kwalifikacje i doświadczenie, uzdalniające go do spełnianej następstwie służby państwowej polskiej. Z powyższego wynika, że chodzi tu o kwalifikacje i doświadczenie ściśle fachowe, których ocena przez władzę naczelną — wedle brzmienia ustępu 2 tegoż artykułu — nie może być dowolne, lecz ma się opierać na danych, ustalonych w kwalifikacji służbowej.

W niniejszym wypadku pozwana władza, mimo, że skarżący — wedle danych, ustalonych w kwalifikacji służbowej, posiadał dostateczne uzdolnienie do spełnianej służby na stanowisku lekarza powiatowego — odmówiła w zaskarżonym orzeczeniu doliczenia do wysługi emerytalnej skarżącego czasu jego pracy zawodowej lekarskiej, w b. państwie zaborczem odbytem i wynoszącej z górą 8 lat, opierając się na opinii władzy przełożonej skarżącego, że wykonywał on obowiązki służby powierzchownie i niedokładnie i że okazał nieposłuszeństwo, co dowodzi, zdaniem pozwanej władzy, że skarżący w czasie poprzedniej pracy zawodowej nie nabył kwalifikacji i doświadczenia, uzdalniających go do służby polskiej na stanowisku lekarza powiatowego, a więc nie odpowiada wymogom art. 97 ustawy.

Tęgo poglądu jednak N. T. A. nie podzielił, jak wyżej bowiem wyjaśniono — art. 97 ustawy ma na myśli kwalifikacje i doświadczenia ściśle

fachowe, które skarżący — jak to z akt wynika i w szczególności z ustaleń Komisji kwalifikacyjnej — posiadał w stopniu dostatecznym, podano zaś przez jego władzę przełożoną cechy ujemne są raczej natury moralnej i z fachowością nie mają nic wspólnego. Braki tego rodzaju — w zależności od stopnia i od skutków — mogą pociągać za sobą przewidziane w odnośnych ustawach dyscyplinarnych kary porządkowe lub dyscyplinarne, połączone nawet z całkowitą utratą praw emerytalnych, co może nastąpić jednak tylko w trybie przez te ustawy przewidzianym, ani jednak cała ustawa emerytalna z 11 grudnia 1923 r., ani w szczególności jej art. 97, nie uprawniają władzy do pozbawienia funkcjonariusza należnych mu z tej ustawy praw emerytalnych tylko z powodu, że funkcjonariusz ten usunięty został ze służby w trybie art. 116 ustawy o państwowej służbie cywilnej za niedokładne wykonywanie obowiązków służbowych i nie-subordynację. Gdy więc skarżący — jak akta wykazują — w zupełności odpowiada pozostałym wymogom omawianego art. 97 ustawy, należało przy ocenie jego praw emerytalnych postąpić w myśl przepisu ustępu 2 art. 98 teje ustawy emerytalnej.

Wobec powyższego, nie wchodząc w rozpatrywanie pozostałych zarzutów skargi, jako w tym stanie rzeczy nieistotnych, N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

48.

Przepis art. 92 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923 poz. 412 Dz. Ust. nie odnosi się do zajęć przemysłowych, ani do samodzielnych wolnych zajęć zawodowych.

Wyrok N. T. A. z 28 września 1928 L. Rej. 4372/26

Powody.

Urząd Skarbowy uczynił skarżącego współodpowiedzialnym za podatek przemysłowy za I i II półrocze 1924 oraz II półrocze 1925, wymierzony Franciszkowi D. od kancelarji notarialnej, ponieważ skarżący, jako substytut tego ostatniego, prowadzi tę kancelarję i pobiera przychody. Wniesionego przeciw tej decyzji odwołania nie uwzględniła Izba Skarbowa, które jest przedmiotem skargi do N. T. A., domagającej się uchylenia tego orzeczenia z powodu obrazy prawa a w szczególności art. 92 ustawy z 14 maja 1923 r. poz. 412 Dz. Ust. o państwowym podatku przemysłowym.

N. T. A. przychylił się do żądania skargi.

Nie jest spornem, że podatek, o który w niniejszym wypadku chodzi, został wymierzony Franciszkowi D. o dobrotu kancelarji notarialnej, a więc od samodzielnego wolnego zajęcia zawodowego, wyszczególnionego w art. 9 ustawy wyżej powołanej. Gdy jednak rzeczona ustawa rozróżnia konsekwentnie w całym szeregu przepisów między przedsiębiorstwami z jednej strony, a zajęciami

przemysłowcami tudzież zawodowcami z drugiej strony, co wynika dobitnie już z art. 1 ustawy, nie może powołany w orzeczeniu I instancji, zatwierdzonem zaskarżoną obecnie decyzją, przepis art. 92 ustawy uzasadniać współodpowiedzialność skarżącego za rzeczony podatek, a to już choćby dlatego, że artykuł ten dotyczy — zgodnie ze swem brzmieniem — jedynie przedsiębiorstw nie odnosi się zaś wogóle do zajęć przemysłowych, ani samodzielnych wolnych zajęć zawodowych. W stosunku zaś do tych ostatnich ustawa nie przewiduje odpowiedzialności rzeczowej ani też współodpowiedzialności osobistej osób, nie obłożonych osobiście danym podatkiem. Nie ma przy tem znaczenia dla sprawy okoliczność, że skarżący jest substytutem płatnika już od dłuższego czasu, skoro nie został on przy wymiarze podatku określony jako podatnik, to znaczy osobiście zobowiązany. Również niezmienna istoty rzeczy fakt, że skarżący sam zobowiązał się do zapłaty zaległości podatkowej Franciszka D. — jak to wynika z akt sprawy — skoro zobowiązanie takie może ewentualnie rodzić odpowiedzialność cywilną wobec Skarbu Państwa, nie może atoli stanowić dostatecznej podstawy dla orzeczenia administracyjnego, opartego na ustawie o podatku przemysłowym.

Z tych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie jako niezgodne ustawą.

49.

Przez wyrażone w art. 5 § 3 ustęp b. ustawy z 5 grudnia 1923 poz. 1107 Dz. Ust. „uczęszczanie” rozumieć należy nie tylko faktyczne uczęszczanie do szkoły, lecz także wykazanie przez danego sędziego, lub prokuratora zdawanie przez jego dziecko przepisanych egzaminów podług programu szkół publicznych.

Wyrok N. T. A. z 20 marca 1928 L, Rej. 2024/24.

Powody.

Michał R., sędziego sądu okręgowego w Brzeżanach, pobierał dodatek ekonomiczny na swą małoletnią córkę Marję, urodzoną 5 stycznia 1908, która kształciła się prywatnie, składając przepisane półroczne i roczne egzaminy w charakterze uczennicy prywatnej w męskim gimnazjum państwowem w Brzeżanach. Po ukończeniu przez pomienioną Marję R. 18 lat prezes sądu apelacyjnego we Lwowie zarządzeniem z 11 lutego 1927 L. 46013 4 X/27 odmówił sędziemu R. dalszej wypłaty powyższego dodatku ekonomicznego a nadto zarządził potrącenie wszystkich sum pobranych z tego tytułu po 31 stycznia 1926, t. j. po ukończeniu przez córkę Marję 18 lat. Odwołania R. Ministerstwo Sprawiedliwości reskryptem z 12 kwietnia 1927 L. 3656/27 nie uwzględniło. W skardze na powyższe orzeczenie Ministerstwo prosi R. o uchy-

lenie zaskarżonego orzeczenia z powodu naruszenia art. 5 ustawy uposażeniowej z 5 grudnia 1923 Dz. Ust. poz. 1107, wychodzi przytem z założenia, że chociaż córka jego z powodu braku żeńskiej szkoły średniej w Brzeżanach nie mogła stale uczęszczać do szkoły, lecz mimo to uczyniła ona zadość warunkom wskazanym w powyższym art. 5, skoro zdaje każdego półrocza egzamina w państwowem gimnazjum dla chłopców.

Rozpoznając sprawę bez rozprawy na zasadzie art. 18 ustawy z 3 sierpnia 1922 Dz. Ust. poz. 400/26, N. T. A. stwierdza, że rozstrzygnięcia wymaga pytanie, czy słuszne jest twierdzenie pozwanej władzy, jakoby w myśl przepisu zawartego w cyt. art. 5 wypłacanie sędziemu lub prokuratorowi dodatku ekonomicznego na kształcenie nieletniego dziecka, po osiągnięciu przez te ostatnie 18 lat dopuszczalne jest tylko wówczas, jeżeli uczęszcza ono do szkoły publicznej w charakterze ucznia lub uczennicy.

Otóż cyt. ustawa uposażeniowa dla sędziów i prokuratorów, przyznając w § 1 art. 5 sędziom i prokuratorom dodatek ekonomiczny na utrzymanie członków rodziny w zasadzie ma na względzie dzieci tylko do lat 18, uznając wiek ten za okres, kiedy nie są one jeszcze w stanie pracować i utrzymywać się samodzielnie; okres ten przedłuża się jednak do lat 24 w dwóch wypadkach, a mianowicie: a) gdy dzieci nie mogą zarabiać na swoje utrzymanie na skutek kalectwa i b) jeżeli uczęszczają one do szkół publicznych.

W tym ostatnim zatem wypadku przyznanie omawianego dodatku ma oczywiście cel odmienny, spowodowany nie potrzebą utrzymania dzieci, lecz dążeniem do ułatwienia rodzicom wykształcenia dzieci i zwrócenia im ponoszonych na ten cel wydatków. Prawo jednak do pobierania tego dodatku na kształcenie dzieci uzależnione zostało od warunku, aby nauka dziecka odbywała się podług systemu i programu nauczania uznanego przez państwo i podlegającego kontroli państwowej, skoro odbywać się musi *w szkołach publicznych*.

Jeżeli zatem z tego punktu widzenia ocenić zamiar ustawodawcy, to stanie się oczywiste, że istotnym wymogiem, od którego uzależniona została wypłata omawianego dodatku ekonomicznego jest stwierdzenie okoliczności, że nauka dziecka odbywa się podług programu szkoły publicznej, w tych zaś warunkach użyte w ustawie wyrażenie „uczęszczają”, na którem opiera się wyłącznie pozwana władza, nie może być rozumiane jako konieczność stałego hospitowania takiej szkoły. Odmienna wykładnia powyższego przepisu prowadziłaby oczywiście musiała do niezgodnego z ratio legis wniosku, że sędzia lub prokurator kształcący dziecko prywatnie z konieczności, z tego np. powodu, że w danej miejscowości niema odpowiedniej szkoły publicznej, jak to właśnie ma miejsce w danym wypadku, ponoszący zatem w tych wypadkach z reguły większe na ten cel koszty i wydatki, pozbawio-

ny byłby, bez jakiegokolwiek z jego strony winy, zapewnionego mu przez ustawę uposażeniową prawa zwrotu kosztów kształcenia dzieci.

50.

Niezaskarżenie we właściwym czasie czynności sędziego, który przesłuchiwał świadków, pozbawia stronę możliwości czynienia zarzutów w przedmiocie wadliwości przesłuchania.

Orzeczenie izby I s. n. z 24 stycznia 1928. C 2035/27.

Zważywszy:

1) że w sprawie z powództwa Piotra C. przeciwko Zygmuntowi C. i Teofilowi Ł. o połowę spadku po bezpotomnie zmarłym w roku 1918 bracie Józefie C., sąd okręgowy w Wilnie, z apelacji pozwanych, w dniu 10 grudnia 1926 r. zatwierdził wyrok sędziego pokoju z dnia 28 stycznia 1924 r., uwzględniający powództwo w 5/14 niepodzielnych częściach spadkowego majątku;

2) że w kasacji pozwani Zygmunt C. i Ł. nie tylko nie czynią żadnych zarzutów wyrokowi, lecz wręcz oświadczają, iż „zatwierdzenie przez sąd okręgowy wyroku sądu pokoju nastąpiło słusznie, gdyż okoliczności sprawy służyły temu za podstawę”;

3) że za powód do uchylenia wyroku skarżący podają stronniczość sędziego pokoju, jakiej rzekomo dopuścił się sędzia w czasie przesłuchania świadków, oraz na pierwszym sądowym posiedzeniu z dnia 24 stycznia 1924 r., pozbawiając pozwanych głosu, a na dowód tego skarżący wnoszą o przesłuchanie świadków;

4) że z akt sprawy uwidoczni się, iż sędzia pokoju z delegacji sądu okręgowego trzy razy przesłuchiwał świadków i okolicznych mieszkańców na posiedzeniach 3 kwietnia 1925 w nieobecności pozwanych, 29 kwietnia 1925 w nieobecności tylko Zygmunta C. i 12 maja 1926 w obecności stron obu, lecz ani w czasie przesłuchania świadków, ani na rozprawie ostatecznej w sądzie okręgowym w dniu 10 grudnia 1926 pozwani żadnych zarzutów pod powyższym względem nie czynili, jak również nie zaskarżyli czynności sędziego w trybie art. 389 u. p. c.;

5) że również, wbrew twierdzeniu skarżących w kasacji, do protokołu sędziego pokoju z dnia 28 stycznia 1924 są wciągnięte wyjaśnienia pozwanych, a nadto bez żadnych z ich strony zastrzeżeń;

6) że wedle ustalonej jurysprudenencji niezaskarżenie we właściwym czasie czynności sędziego, który świadków przesłuchiwał, pozbawia stronę możliwości czynienia zarzutów w przedmiocie wadliwości przesłuchania, a tem samem powoływania się na braki w trybie kasacyjnym, z czego wynika, iż już z tej tylko przyczyny wnioski skarżących o przesłuchanie świadków jest pozbawiony wszelkiej słuszności;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

51.

Wystąpienie spadkobiercy o dział w drodze powództwa, choć między nim a innymi spadkobiercami nie ma sporu co do praw do spadku, nie może być powodem umorzenia postępowania w sprawie.

Sąd w tym wypadku może sprawę rozpatrzyć w trybie postępowania incydentalnego.

Orzeczenie izby pierwszej s. n. z 15 lutego 1928. C 2131/27.

W złożonym do sądu pokoju podaniu, zatytułowanym „skarga powoda”, Michał C. domagał się dokonania podziału pozostałego po ojcu jego majątku i wydzielenia mu połowy tego majątku, wyjaśniając, że na mocy wyroku sądu okręgowego wprowadzony został przez komornika we wspólne z pozwanymi: Teofilą, Janem, Bronisławą i Franciszkiem C. posiadanie pomienionego majątku, lecz pozwani mimo to nadal nie dopuszczają go do korzystania z majątku. Sąd pokoju postępowanie w sprawie niniejszej umorzył, a sąd okręgowy decyzję sądu pokoju zatwierdził, wychodząc z założenia, iż w przypadku, gdy należne stronom części w majątku spadkowym zostały ustalone i sprawa nie zawiera elementu sporu, podział majątku spadkowego winien być dokonany w trybie incydentalnym, a nie spornym.

Skarga kasacyjna Michała C. zarzuca, że sąd okręgowy, umarzając postępowanie w sprawie niniejszej, oparł się na przesłankach niezgodnych z prawem i obraził art. 1, i 142 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora, zważywszy:

że przepisy art. 1410 — 1419 u. p. c. przewidują, iż podział majątku spadkowego dokonywa się w trybie incydentalnym, wskazanym w tych artykułach, nie jest jednak wykluczone prowadzenie sprawy o podział spadku w trybie postępowania skargowego, i tryb ten wyraźnie nawet jest przewidziany przez ustawę w przypadku, gdy spadkobierca domaga się ponownego działu z powodu pokrzywdzenia go przy poprzednim działale (art. 1420 u. p. c. i 1332 t. X. Zw. Pr.); poza to konieczne jest przeprowadzenie działu w drodze powództwa, a nie w drodze postępowania incydentalnego, jeżeli między stronami zachodzi spór co do praw do spadku i zasad spadkobrania (orzecz. S. Najw. Zb. O. Nr. 158/24);

że powód w wielu przypadkach nie jest w stanie przewidzieć, czy pozwany w toku sprawy o podział będzie kwestjonował jego prawa do majątku spadkowego, czy nie, dlatego wystąpienie spadkobiercy o dział w drodze powództwa, choć między nim a innymi spadkobiercami niema, jak się okazuje, sporu co do praw do spadku, nie może być

powodem umorzenia postępowania w sprawie, a w przypadku tym sąd, bez względu na to, iż spadkobierca zgłosił swoje żądanie dokonania przez sąd podziału w formie skargi powodowej, może sprawę rozpatrzyć w trybie postępowania incydentalnego, który tylko tem różni się od trybu postępowania skargowego, że jest mniej skomplikowany i mniej kosztowny; w błędzie jest przeto skarżący, uważając, że w postępowaniu działowym, toczącym się w drodze powództwa, przepis art. 1317 t. X cz. 1 Zb. Pr. nie ma zastosowania;

że w myśl powyższego zatwierdzenie przez sąd okręgowy decyzji sądu pokoju, którą umorzone zostało postępowanie w niniejszej sprawie, należy uznać za niemające podstaw prawnych;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu okręgowego w Białymstoku z dn. 8 kwietnia 1927 r. z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla.

52.

Ustawodawstwo moratoryjne władz rosyjskich, oraz władz niemieckich z okresu okupacji nie objęło weksli, których terminy dla protestu i zapozwania żyrantów upłynęło przed 31 lipca 1914 i nie zawiesiło biegu 5-letniego terminu przedawnienia w stosunku do takich weksli, do weksli zaś, które wskutek tego uległy przedawnieniu przed wydaniem dekretu z 24 grudnia 1918, rzeczony dekret nie ma zastosowania.

Orzeczenie izby pierwszej s. n. z 26 stycznia — 9 lutego 1928.
C 2017/27.

Zważywszy:

że sąd apelacyjny, uwzględniając wytoczone 4 maja 1925 r. powództwo, zasądził Tomaszowskiemu Bankowi Przemysłowemu od pozwanych Artura L. i Oskara K. solidarnie należność z 6 ciągniętych weksli, wystawionych na własne zlecenie przez pozwanych z terminami płatności w okresie od 31 października 1912 r. do 18 maja 1913 r., i indosowanych na zlecenie Banku, przytem sąd apelacyjny odrzucił obronę pozwanych, którzy powołali się na 5-letnie przedawnienie z art. 189 k. h. i na brak protestu weksli;

że w skardze kasacyjnej pozwany L. wnosi o uchYLENIE wyroku sądu apelacyjnego z powodu obrazu przepisów kod. handl. i art. 711 u. p. c.;

że sąd apelacyjny, odrzucając obronę, opartą na przedawnieniu, wyszedł z założenia, że termin 5-letni z art. 189 k. h. został przedłużony aktami ustawodawczymi, wydanymi w czasie wojny, wobec czego przedawnienie nie nastąpiło;

że wszakże, jak to wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu całego kompletu Izby I-jej z dnia 16 lutego 1920 r. w analogicznej sprawie (Zb. Orz. S. N. 77 — 1920 r.), ustawodawstwo moratoryjne władz rosyjskich, oraz władz niemieckich z okresu okupacji nie objęło weksli, których terminy dla doko-

nia protestu i zapozwania żyrantów (art. 165 k. h.) upłynęły przed 31 lipca 1914 r., i nie zawiesiło biegu 5-letniego terminu z art. 189 k. h. w stosunku do takich weksli, do weksli zaś, które wskutek tego uległy przedawnieniu przed wydaniem dekretu z 24 grudnia 1918 r. w przedmiocie przedłużenia terminów wekslowych (D. Pr. 21, poz. 72). rzeczony dekret nie ma zastosowania;

że przeto, jak słusznie zarzuca skarżący, sąd apelacyjny, odmawiając w danym przypadku zastosowania art. 189 k. h., dopuścił się obrazu tego przepisu prawa;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z d. 25 maja 1927 r. z powodu obrazu art. 189 kod. handl. uchyla.

53.

W sprawach o przerachowaniu należności w wypadku sporu co do obywatelstwa powoda ciężar dowodu, że jest on obywatelem polskim, spada na niego.

Orzeczenie izby I s. n. z 29 marca 1928, C 34/27.

Zważywszy:

że sąd okręgowy przerachował należną powódce Annie R. i jej nieletnim dzieciom od Klemensa G. sumę 1400 rb. z dwóch weksli na kwotę 372 zł., przyczem odrzucił, jako niepoparty dowodami, zarzut pozwanego, że powódka jest obywatelką Państwa Rosyjskiego, wobec czego jej pretensja, w myśl § 43 rozporządzenia waloryzacyjnego, może być przerachowana jedynie w stosunku 1 zł. — 1.800.000 mar. polsk.;

że w skardze kasacyjnej pozwany zarzuca sądowi okręgowemu obrazę § 43 rozp. Prez. Rzp. z d. 14 maja 1924 o prerach. zobow. i art. 81, 366 u. p. c.;

że skarga kasacyjna zasługuje na uwzględnienie i wyrok sądu okręgowego nie może być utrzymany w mocy, wobec niewłaściwego podziału przez sąd okręgowy pomiędzy stronami ciężaru dowodu, albowiem obowiązkiem powódki było przedstawić dowody, stwierdzające jej prawo na otrzymanie należnej jej sumy, zwaloryzowanej według przepisów rozporządzenia Prezyd. Rzp. z d. 14 maja 1924, a więc i dowód, że jest obywatelką polską (skoro co do tego powstała wobec zarzutów pozwanego wątpliwość) i jako taka, nie podpada pod przepisy § 43 pomienionego rozporządzenia, wyłączające w pewnych przypadkach cudzoziemców od korzystania z dobrodziejstwa waloryzacji; włożenie więc przez sąd na pozwanego obowiązku przedstawienia dowodów, iż powódka i jej dzieci nie są obywatelami Państwa Polskiego, stanowiło istotną obrazę art. 81 u. p. c.;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z d. 3 lutego 1926 r. z powodu obrazu art. 81 u. p. c. uchyla.

54.

Uznanie dziecka naturalnego w testamencie własnoręcznym nie może mieć skutku prawnego.

Dzieci nieślubne, prawnie nieuznane, nie mają prawa do lokalu po swym ojcu, chociażby w chwili śmierci z nim razem zamieszkiwały.

Przepis art. 12 ust. o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 nie mógł wzruszyć praw, nabytych za działania poprzednio obowiązującej ustawy

Orzeczenie izby I s. n. z 4 maja 1928. C 48/28.

Zważywszy:

że T. w końcu 1925 wytoczyli powództwo o eksmisję Leonji M. wraz z jej sublokatorami z lokalu w domu powodów na tej podstawie, iż lokal ten został wynajęty w 1918 przez Kazimierza H., który w 1919 wprowadził do lokalu pozwaną w charakterze bony do swego dziecka; gdy jednak H. zmarł 3 kwietnia 1923, a dziecko zabrali krewni, to M. zajmuje obecnie lokal bez tytułu;

że z ustaleń wyroków obu instancyj wynika, iż M., odpierając powództwo, złożyła testament własnoręczny H., jako tytuł do zajmowania lokalu, powołując się nadto na uznanie w tym testamencie przez H., jako swego dziecka naturalnego, nieślubnej córki, zrodzonej z M.-Krystyny, jak również na przepisy ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924, z której, zdaniem M., wypływa prawo nieletniej Krystyny oraz pozwanej, jako jej matki i opiekunki, do zamieszkiwania nadal w spornym lokalu;

że sąd okręgowy w Warszawie, jako instancja odwoławcza, wyrokiem z 29 sierpnia i 2 września 1927 uchylił wyrok pierwszej instancji, oddalający powództwo, i akcję T. uwzględnił;

że w skardze kasacyjnej M. żąda uchylecia wyroku sądu okręgowego, zarzucając obrazę: 1) art. 81 u. p. c., art. 298 k. c. p. i art. 756 k. c. przez nieuwzględnienie, iż uznanie nieletniej Krystyny przez H. w związku z art. 12 ustawy o ochr. lokat. z 11 kwietnia 1924 nadaje nieletniej oraz jej matce i opiekunce prawo do zajmowania lokalu, w którym zamieszkiwały za życia H.; 2) art. 129 u. p. c. przez niewyjaśnienie przy wyrokowaniu okoliczności istotnych dla jej wyniku, mianowicie czy zajmowanie przez M. spornego lokalu przez czas długi po śmierci H. nie świadczy, że posiada samoistny tytuł do zamieszkiwania, nadto, jaki jest charakter nieobecności w lokalu starszego prawego dziecka H., stały czy jedynie chwilowy, dziecko to ma bowiem prawo do lokalu, M. zaś została przez H. zlecona opieka nad tym dzieckiem; 3) wreszcie art. 12 ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 przez nierozważenie, iż przepis ten nie może skutkować pozbawienia skarżącej i jej córki dachu nad głową, gdy właśnie z testamentu wynika wola H. zabezpieczenia dla nich zamieszkiwania w spornym lokalu.

że na mocy art. 298 k. c. p. uznanie dziecka naturalnego, jeżeli nie nastąpiło w akcie urodzenia,

powinno być dokonane przez akt urzędowy; gdy zaś testament własnoręczny nie jest aktem urzędowym (art. 999 k. c.), to zgodnie z przyjętą przez b. IX Departament Senatu wykładnią tego przepisu, jak również z wykładnią, przez orzecznictwo francuskie, przepisu art. 334 k. c. fr., identycznego co do brzmienia z art. 298 k. c. p., uznanie dziecka naturalnego w testamencie własnoręcznym nie może mieć skutku prawnego; mylnie zatem wywodzi skarga kasacyjna, jakoby oświadczenie, uczynione Kazimierza H. w testamencie własnoręcznym, iż nieletnia Krystyna jest jego dzieckiem, miało skutki prawne uznania dziecięcia naturalnego;

że art. 12 ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 w stosunku do najmu lokali mieszkalnych ograniczył uprawnienia spadkobierców biorącego w najem, zachowując prawo do korzystania z umowy, zawartej przez spadkodawcę, jedynie dla ściśle ograniczonych kategorii najbliższych krewnych i powinowatych, wymienionych w tym przepisie; nie służy zatem prawo zamieszkiwania po śmierci lokatora jego dzieciom nieślubnym, prawnie nie uznanym, gdyż z mocy art. 756 k. c. dzieci nieślubne wogóle nie są dziedzicami, a to tembardziej, iż, jak wynika z toku rozpraw w Sejmie przy uchwalaniu ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 została odrzucona poprawka, zmierzająca do zaznaczenia, że uprawnienia z art. 12 rozciągają się również na dzieci nieślubne (por. sprawozdanie stenograficzne z 104 posiedzenia Sejmu 27 lutego 1924, łam 55); gdy więc nieletnia Krystyna nie została prawnie uznana przez H., jest bezpodstawny pierwszy zarzut skargi kasacyjnej;

że uchybienia, wytknięte w zarzucie drugim kasacji, dotyczące braku jakoby ustaleń faktycznych, zostały po raz pierwszy wysunięte w skardze kasacyjnej, nie mogą przeto powodować uchylecia wyroku;

że natomiast jest zasadny zarzut trzeci; skoro bowiem skarżąca, składając testament, powołuje się na wyrażoną w nim wolę testatora, a zgon Kazimierza H. nastąpił przed wejściem w życie ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924, to sąd okręgowy powinien był zważyć, czy istotnie testament zawiera takie rozporządzenia na rzecz skarżącej lub jej córki, które przy zastosowaniu ogólnych przepisów kodeksu cywilnego, w związku z obowiązującymi w dacie otwarcia spadku przepisami ustawy o ochr. lokat. z 18 grudnia 1920, stanowią tytuł do zajmowania lokalu; gdy bowiem ewentualne prawa skarżącej do lokalu są co do czasu powstania zależne od daty otwarcia spadku po H., to, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu Nr. 101 z 1925, późniejszy przepis art. 12 ustawy z 11 kwietnia 1924 nie mógł wzruszyć tych praw, o ile istotnie zostały nabyte; wobec tego, gdy skarżąca, odpierając powództwo, zaślaniała się dobrodziejstwem ochrony lokatorów, sąd wyrokujący był obowiązany, w myśl art. 129 u. p. c., pomimo mylnego powołania się skarżącej, zastosować właściwą usta-

wę o ochronie lokatorów; zastosowanie zaś niewłaściwej ustawy, przy braku ustaleń, dotyczących okoliczności, mogących mieć istotne znaczenie dla wyniku sprawy, muszą powodować uchylenie zaskarżonego wyroku;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 29 sierpnia — 2 września 1927 z powodu obrazu art. 129 i 142 u. p. c. uchyla.

55.

Ustawa z 16 maja 1922 o urlopach dla pracowników nie ma zastosowania do pisarzy folwarcznych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 19 kwietnia 1928 C. 73/28.

Zważywszy:

1) że C., jako były pisarz folwarczny w majątku pozwanego D., żądał wskutek usunięcia go z zajęcia w d. 4 lipca 1926 bez uprzedniego wypowiedzenia zasądzenia mu: a) niedopłaconej pensji za maj i czerwiec 1926, b) pensji i zwrotu kosztów utrzymania za lipiec 1926, c) pensji i zwrotu kosztów utrzymania za sierpień, wrzesień i październik 1926 oraz d) pensji i zwrotu kosztów utrzymania za niewykorzystany, a należny mu dwutygodniowy urlop, określając przytem wysokość kosztów utrzymania na 5 zł. dziennie, a całość roszczenia na 955 zł.;

...5) że bezpodstawnym jest również drugi zarzut obrazu art. 2 ust. o urlopach dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (Dz. U. Nr. 40/22 poz. 344), przez nieuwzględnienie, iż skarżący służył dłużej niż pół roku u pozwanego, ponieważ: po 1) według brzmienia art. 1 powołanej ustawy nie ma ona wogóle zastosowania do pracowników zatrudnionych w rolnictwie, a po 2) że powód nie wskazywał i sąd nie ustalił, aby na folwarku pozwanego istniało jakieś biuro, w którymby skarżący pracował jako biuralista i stąd miałby jakieś specjalne prawa do urlopu z art. 2 ust. 3 rzeczonej ustawy;

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

56.

Wniosek sądu duchownego co do winy małżonka, uzasadniający rozwiązanie małżeństwa, jako nieodzowna przesłanka, uzasadniająca wyrok, ma powagę rzeczy osądzonej i nie może być obalony innemi dowodami.

Wyrok sądu biskupiego, unieważniający małżeństwo, zawarte przez katolika i ewangeliczkę w kościele ewangelickim, nie ma żadnych skutków cywilnych¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
25 stycznia 1928 C. 758/26.

Zważywszy:

1) że sąd apelacyjny, po ustaleniu, iż wyrokiem sądu konsystorskiego ewangelicko-augsburskiego z 2 lipca 1925 małżeństwo, zawarte pomiędzy skarżącym wyznania ewangelickiego a pozwaną wyznania rz.-katolickiego, zostało rozwiązane z winy skarżącego, uznał, iż w myśl art. 354 k. c. p. opieka nad dziećmi z samego prawa należy do matki, a wobec tego zatwierdził wyrok sądu okręgowego, oddalający powództwo skarżącego o wydanie przez pozwaną czworga dzieci, zrodzonych podczas związku małżeńskiego skarżącego z pozwaną;

2) że skoro małżeństwo stron zawarte było, jak stwierdził sąd apelacyjny, w kościele ewangelickim, unieważnienie tego małżeństwa, jak wyjaśnił już sąd najwyższy (orzeczenie z 8 listopada 1926 w sprawie Br.), w myśl art. 196 Pr. o małż. mogło być wyrzeczone jedynie przez sąd duchowny ewang.-augsburski, wyrok przeto sądu biskupiego łódzkiego z 31 marca 1924, unieważniający związek małżeński, zawarty przez skarżącego z pozwaną, jako wydany z przekroczeniem przepisów prawa cywilnego, ważny jest w obliczu kościoła, lecz nie ma skutków cywilnych, wobec tego zasadnie sąd apelacyjny zastosował do przypadku art. 354 k.c.p.;

3) że zarzut obrazu art. 339 i 711 u. p. c. oraz art. 354 k. c. p. i art. 77 pr. o małż. przez uznanie wyroku sądu konsystorskiego ewangelickiego za przesadzający co do winy, aczkolwiek, zdaniem skarżącego, wyroki sądów duchownych co do winy stanowią dowód, który może być obalony, zwłaszcza, gdy opiera się na dwóch sprzecznych wyrokach dwóch sądów duchownych, i przez pominięcie znaczenia wyroku sądu biskupiego, nie może być uwzględniony, albowiem: a) o sprzeczności dwóch wyroków nie może być mowy (pomijając nawet okoliczność, iż sąd konsystorski ewang.-augsb. wnioskowi swego o winie skarżącego nie oparł na fakcie zawarcia powtórnego małżeństwa po uznaniu przez sąd biskupi nieważności pierwszego małżeństwa), ponieważ, jak wyżej zaznaczono, wyrok sądu biskupiego uważać należy za nieistniejący; b) ustalenie winy opiera się na stwierdzeniu czynów, które stanowią podstawę do uznania winy, wniosek więc sądu duchownego ewang.-augsb. co do winy jest nieodzowną przesłanką, uzasadniająca jego wyrok, a przeto ma powagę rzeczy osądzonej; wniosek ten wspiera § 46 wydanej w d. 29 stycznia 1861 przez Radę Administracyjną Organizacji Sądu Konsystorskiego Eewangelicko-Augsburskiego, na mocy której sąd ten w każdym wyroku, stanowiącym rozwód lub unieważnienie małżeństwa, obowiązany jest orzec, kto jest stroną winną (Dz. Pr. t. 59 str. 163 i nast.);

4) że wobec bezzasadności zarzutów skargi zaskarżony wyrok trwa w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

¹⁾ Por. O. S. P. VI. 152.

57.

Skoro spór co do granic posiadania stron został zlikwidowany w toku postępowania ze skargi posesoryjnej przez wykonanie prawomocnego wyroku, ustalającego te granice, to skarga posesoryjna ulega oddaleniu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 marca 1928. C. 1551/27.

Zważywszy:

że powództwo Adolfa K. przeciwko Adolfowi P. o przywrócenie zakłóconego posiadania między, znajdującej się między gruntami stron, sąd okręgowy oddalił z założenia, że w toku postępowania wykonany był prawomocny wyrok sądu okręgowego z 17 listopada 1924, nakazujący rozgraniczenie dziedzin stron;

że w skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę przepisów proceduralnych, utrzymuje, że rozstrzygnięcie sporu winno być oparte na stanie faktycznym, który istniał w chwili wytoczenia powództwa, i że niesłusznie sąd okręgowy powołał się na wyrok z 1924, gdyż nie dotyczy on gruntu, będącego przedmiotem sporu;

że skoro spór co do granic posiadania stron został zlikwidowany w toku postępowania ze skargi posesaryjnej przez wykonanie prawomocnego wyroku, ustalającego te granice, oddalenie skargi posesoryjnej uznać należy za zgodne z prawem (orz. S. N. 117/1924), stwierdzenie zaś, iż obie sprawy dotyczyły tego samego gruntu, należy do strony faktycznej sporu i nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 11 u. p. c.);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

58.

Zakaz ustawy z d. 17.XII.1921 zawierania umów w obcych walutach obejmował również umowy zawarte między obywatelami polskimi poza terytorjum Rzeczypospolitej.

Późniejsze uchylenie tego zakazu nie mogło stanowić umów wbrew umowie zawartych, jako bezwzględnie nieważnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 maja 1928 C. 461/27

Zważywszy:

że skarga kasacyjna zarzuca, iż sąd apelacyjny niesłusznie uznał zamieszczony w umowie stron, zawartej 14 grudnia 1922 w Gdańsku, warunek co do zwrotu podwójnego zadatku w funtach angielskich za nieważny z mocy art. 6 ustawy z 17.XII.1921 (Dz. U. Nr. 103, poz. 741), albowiem skoro umowa ta była zawarta na terytorjum Wolnego Miasta Gdańska, nie mógł tu mieć zastosowania wyżej powołany przepis art. 6 ustawy z 17.XII.1921, który stanowiąc, że umowy obustronnie obo-

wiązujące między obywatelami polskimi, zamieszkałymi na obszarze Rzeczypospolitej, mogą być zawierane tylko w walucie polskiej, miał na myśli nie zamieszkanie w sensie art. 26 k. c. p., lecz pobyt w chwili zawarcia umowy, czyli dotyczy jedynie przypadków, gdy umowa była zawarta pomiędzy obywatelami polskimi na terytorjum Rzeczypospolitej;

że zarzut powyższy nie może być uwzględniony wobec brzmienia art. 6 ustawy z 17.XII.1921, który mówi nie o zawartych na obszarze Rzeczypospolitej Polskiej umowach, lecz o umowach, zawartych między zamieszkałymi na obszarze Rzeczypospolitej obywatelami polskimi, bez względu na miejsce zawarcia umowy i miejsce chwilowego w czasie jej zawarcia pobytu kontrahentów;

że również drugi argument, przytoczony w skardze kasacyjnej, celem wykazania błędności wniosku sądu apelacyjnego o nieważności powyższego warunku umowy z 14.XII.1922, jest nietrafny, gdyż aczkolwiek art. 6 ustawy z 17.XII.1921 został uchylony przez p. „d” § 14 rozporządzenia Prezyd. Rzp. z 14.IV.1924 o zmianie ustroju pieniężnego (Dz. U. Nr. 34, poz. 351), jednak uchylenie to nie mogło pociągnąć za sobą wskrzeszenia mocy tych umów, które, będąc zawarte pod rządem ustawy z 17.XII.1921 z pogwałceniem przepisu art. 6 tej ustawy, od samego początku dotknięte były bezwzględną nieważnością;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

59.

Ustawa z 16 maja 1920 o urloпах dla pracowników nie ma zastosowania do pomocników pisarzy gminnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 25 kwietnia 4/14 maja 1928 C. 542/27

Zważywszy:

1) że powód B., oddalony z powództwem przeciwko Zarządowi Gminy Turzysk o odszkodowanie z powodu nieotrzymania urlopu w charakterze pomocnika pisarza gminnego, zarzuca wyrokowi sądu okręgowego, jako instancji odwoławczej, z 17 września 1926 obrazę art. 1 ustawy z 16 maja 1922 o urloпах dla pracowników, zatrudnionych w przemyśle i handlu (Dz. U. p. 334), oraz przepisów wykonawczych;

2) że pomieniona ustawa, jak wskazuje sama jej nazwa w związku z osnową art. 1-go, dotyczy wyłącznie zakładów pracy przemysłowo-handlowych, należących bądź do państwa, bądź też do organów samorządowych lub osób prywatnych, nie może wszakże znaleźć zastosowania do przypadku skarżącego, który, według przyjętych przez sąd okręgowy ustaleń sądu pokoju, przyjęty został przez pozwaną Zarząd Gminy do pomocy biuro-

wej w zakresie czynności samorządowo-administracyjnych;

3) że gdy inne obowiązujące w dacie wyrokowania przepisy prawa nie wspierają również żądań skarżącego i tenże nie dowodzi i nie twierdzi nawet, by obowiązek udzielenia mu urlopu kładły na pozwany Zarząd Gminy umowa stron lub zwyczaj stale przestrzegany, powództwo skarżącego traci więc podstawę prawną, a co zatem idzie, wyrok zaskarżony zarzucanych mu uchybień nie zawiera;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

60.

Powództwa o przerachowanie należitości hipotecznej, bez względu na sumę, należą do właściwości sądów okręgowych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 maja 1928 C. 174/28

Zważywszy:

1) że powodowie, na rzecz których przeszły w drodze spadkobrania $\frac{2}{3}$ części sumy 675 rb. 50 kop. wierzytelności przedwojennej spadkodawcy Bertolda M., zabezpieczonej pod Nr. 21 w dziale IV wykazu hipotecznego dóbr Liszno w pow. Chełmskim, wystąpili w listopadzie 1926 przed sąd pokoju przeciwko obecnym właścicielom rzeczony nieruchomości, małżonkom G., którzy przy nabytciu przejęli pomienioną sumę do zapłaty wierzycielowi w cenie szacunku, o przeliczenie na złote i zasądzenie solidarnie od pozwanych powyższych części wierzytelności wraz z odsetkami ogółem 824 zł. 59 gr.;

2) że sąd pokoju, a następnie w drugiej instancji sąd okręgowy uwzględniły powództwo, skarga kasacyjna zaś pozwanych zarzuca prócz uchybień prawa materialnego i przepisów waloryzacyjnych obrazę art. 29, 105, 129, 142, 1511 u. p. c.;

3) że przedmiotem poszukiwań powództwa są nabyte w drodze spadkobrania i legitymacji hipotecznej prawa powodów do wierzytelności hipotekowanej, czyli prawa rzeczowe do nieruchomości, powództwa zaś tego rodzaju, według art. 31 punktu d u. p. c., wyłączone są z pod właściwości sądów pokoju; wobec tego wyroki obu instancyj, zapadłe poza ich właściwością, ulegają uchyleniu, a całe postępowanie w sprawie umorzeniu;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu pokoju 2-go okręgu m. Lublina z 23 grudnia 1926 i wyrok sądu okręgowego w Lublinie z 30 marca 1927 uchyla i postępowanie w sprawie niniejszej umarza.

61.

Przepis § 1486 L. 6 kod. cyw. stosuje się w szczególności do wierzytelności lekarzy gminnych (nie będących funkcjonariuszami państwowymi)

z tytułu wynagrodzenia za ich świadczenia, bez względu na to, czy chodzi o wynagrodzenie lekarza za bezpośrednie udzielenie pomocy chorym, czy też za inne usługi, wchodzące oczywiście w zakres jego wiedzy i pracy zawodowej, np. funkcje sanitarne i t. p. Roszczenia lekarza gminnego o wypłatę uposażenia służbowego przedawniają się zatem w trzech latach.

Roszczenia te należy przerachować według pełnej skali § 2 rozp. o przerachowaniu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 maja 1928 Rw. 1851/27

Dr. Jakób Sch. zamianowany został uchwałą rady gminnej z 22 grudnia 1908 lekarzem miejskim w Mikulińcach za wynagrodzeniem po 100 K. miesięcznie. Funkcje te sprawował on do końca maja 1921. Od wybuchu wojny t. j. od 1 sierpnia 1914 gmina zaprzestała mu wypłacać uposażenia służbowego. W marcu 1925 Dr. Jakób Sch. zaskarżył gminę o zapłatę zeległego uposażenia służbowego za czas od 1 sierpnia 1914 do 31 maja 1921, waloryzując je na 100%.

Sąd okręgowy w Tarnopolu wyrokiem z 9 grudnia 1926 Cg I. 89/25/19 przyznał powodowi uposażenie służbowe tylko za czas od 1 lipca 1918 do 1 czerwca 1919, waloryzując je na 60%, a w motywach zaznaczył:

Ze względu na zarzut przedawnienia roszczenia skargi prawo powoda do wynagrodzenia służbowego jest tylko w części uzasadnione.

Przy roszczeniach z § 1486 u. c. nie wlicza się do trzechletniego czasokresu przedawnienia czasu od 1 listopada 1918 do 30 czerwca 1922, jeśli czasokres przedawnienia upływa w tym czasie.

Roszczenia po dzień 1 października 1915 włączone są zadawnione, a co do każdorazowego miesięcznego uposażenia, począwszy od 1 listopada 1915, termin przedawnienia upłynął w czasie między 1 listopada 1918 a 30 czerwca 1922.

Odliczając ten czas wstrzymania biegu przedawnienia — raty od 1 listopada 1915 do 1 czerwca 1918 włącznie zadawniły się kolejno już przed dniem 1 marca 1925. Ukończenie przedawnienia dla rat od 1 lipca 1918 do 1 czerwca 1919 wpadało w okres wstrzymania przedawnienia od 1 listopada 1918 do 30 czerwca 1922. Raty te mogły więc być zaskarżone jeszcze w marcu 1925. Natomiast raty od 1 lipca 1919 do końca czerwca 1921 zadawniły się przez upływ trzech lat, gdyż do tych rat ustawy z 26 marca 1919 (Dz. U. R. P. Nr. 27, poz. 246) i z 30 czerwca 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 52, poz. 318) nie stosowały się, albowiem okres przedawnienia tych rat tylko rozpoczął się w tym czasie a nie upływał.

Pozostają tedy jako należne raty od 1 lipca 1918 do 1 czerwca 1919. Ponieważ wysokość uposażenia służbowego była unormowana przed 1 sierpnia 1914, przeto należy zwaloryzować roszczenie wedle chwili powstania tytułu. Mając jednak na

uwadze, że przerachowanie wedle zasad §§ 28 i 29 rozporządzenia o przerachowaniu nastęrczałoby znaczne trudności, sąd w niniejszym wypadku zastosował zasady z § 30 rozp. o przerachowaniu i należyne uposażenie służbowe za okres 12-miesięczny w łącznej kwocie 1200 K. przerachował w 60⁰/₁₀ stawce, co czyni kwotę 756 zł. w temże wyroku oznaczoną.

Koszty sporu zniesiono wzajemnie na zasadzie § 43 p. c.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 9 czerwca 1927 Bc II. 314/27/3 nie uwzględnił apelacji powoda i nałożył na powoda obowiązek zapłacenia pozwanej kosztów przewodu apelacyjnego. Powody: Przytoczony przez apelanta zarzut mylnej oceny prawnej nie jest słuszny. Apelant uzasadnia ten zarzut tem, że do roszczeń w rodzaju będących przedmiotem niniejszego sporu nie odnoszą się przepisy § 1486 u. c., gdyż te dotyczą tylko roszczeń, wpływających z interesów życia codziennego, a roszczenie zaskarżone nie wypływa z tych interesów; ponadto służba lekarza miejskiego jest wykonywaniem mandatu publicznego, a więc i z tego względu przepis powołany nie może być stosowany. Na zarzut ten zauważa się, że tak ze stanowiska ustępu 5, jak i 6 powołanego §-fu roszczenie sporne da się podciągnąć pod ten przepis ustawowy. Spełnianie funkcji lekarza miejskiego jest służbą prywatną, o ile służbodawcą nie jest państwo lecz gmina i też płaca, powodowi przyznana, nie obciąża budżetu państwa, lecz czerpana jest z majątku gminy. Pozatem powód wykazywał sporną usługę jako lekarz, a jego roszczenie dotyczy wynagrodzenia za lekarskie usługi, zaczem i z tego założenia wychodząc, podlega ono trzyletniemu przedawnieniu. Wprawdzie roszczenia, wyliczone w § 1486 u. c., dotyczą interesów życia codziennego, jak to apelant słusznie zauważył, jednak i roszczenie sporne można zaliczyć do roszczeń tego rodzaju.

Również i w sprawie przerachowania żale apelanta nie są słuszne. O ile apelant domaga się przyznania wyższej, niż 60⁰/₁₀ stawki przerachowania ze względu na ciężką służbę w czasie przewrotów politycznych, zauważa się, że apelant nie przytoczył w sądzie pierwszym żadnych zgoła danych faktycznych na uzasadnienie zastosowania pełnej stawki przerachowania, wobec czego sąd pierwszy słusznie zastosował stopę normalną, przewidzianą w § 30 ust. 3 rozp. o przerachowaniu.

W końcu i w sprawie orzeczenia o kosztach sporu apelant nie ma uzasadnionej podstawy do żalenia się. W razie przyznania powodowi od należnego mu, a nie zadawnionego uposażenia, wynoszącego 1200 K — 100⁰/₁₀ stopy przerachowania, dotycząca kwota wynosiłaby 1260 zł. czyli w porównaniu z kwotą zaskarżoną równałaby się około ¹/₇ części tej ustalonej kwoty. Wobec tego sąd pierwszy winien był, w myśl § 43 ust. 1 p. c., policzyć na korzyść powoda ¹/₇ część jego kosztów, a na korzyść pozwanej ⁶/₇ części jej kosztów. Po potrąceniu tych

wzajemnych kosztów, okazałaby się nadwyżka ⁵/₇ części na korzyść pozwanej. Ta ostatnia więc, a nie powód, mogłaby zalić się na niesłuszne orzeczenie o kosztach sporu.

Sąd najwyższy, uwzględniając częściowo rewizję powoda, przyznał mu 100⁰/₁₀ przerachowanie jego uposażenia za czas od 1 lipca 1918 do 1 lipca 1919, tudzież połowę kosztów przewodu odwoławczego i rewizyjnego, zniósł natomiast koszty sporu pierwszej instancji i oddalił powoda z dalszem żądaniem skargi. Powody rozstrzygnięcia: Rewizji, opartej na przyczynie rewizyjnej z L. 4 § 463 p. c., nie można częściowo odmówić słuszności. W sprawie przedawnienia roszczeń tego rodzaju, jakim jest roszczenie dochodzone skargą, sąd najwyższy podziela pogląd instancji niższych, że roszczenie z tytułu wynagrodzenia za usługi lekarskie podpada pod przepis § 1486 L. 6 u. c. w brzmieniu § 194 noweli III do u. c. Motywy, podane w tym względzie w wyroku sądu apelacyjnego, nie zostały odparte wywodami rewizji. Na wywody te zauważa się, że pytanie, czy stosunek służbowy lekarza gminno - prawnego, czy też publiczno - prawnego, mogłoby mieć znaczenie, gdyby roszczenie powoda miało podpadać pod przepis § 1486 L. 5 u. c., który odnosi się tylko do osób, będących w służbie prywatnej, nie jest natomiast wcale stanowcze ani rozstrzygające z punktu widzenia przepisu § 1486 L. 6 u. c. Przepis ten zresztą przeciwstawia właśnie usługi lekarskie między innymi także usługom adwokatów, notariuszy i innych osób, ustanowionych publicznie dla załatwiania pewnych spraw, dotyczy wogóle roszczeń osób o kwalifikacjach wyższych lub szczególnych, bez względu na ich możliwy stosunek służbowy. Pozatem przepis § 1486 L. 6 u. c., mówiąc o wierzytelnościach lekarzy (podobnie jak i innych osób, tamże wymienionych) z tytułu wynagrodzenia za ich świadczenia, wyraża się zupełnie ogólnikowo, nie czyniąc żadnych różnic co do rodzaju tych świadczeń. Dlatego też dla zastosowania oznaczonego przepisu jest obojętne, czy chodzi o wynagrodzenie lekarza za bezpośrednie udzielanie pomocy chorym, czy też za inne usługi, wchodzące oczywiście w zakres jego wiedzy i pracy zawodowej, np. funkcje sanitarne i t. p.

Zastosowanie więc w danym wypadku przepisu § 1486 L. 6 u. c. nie polega na błędzie prawnym, lecz odpowiada temu przepisowi ustawy przy jego ścisłej wykładni. Skutkiem tego trafne jest też obliczenie należnych powodowi rat przy uwzględnieniu przepisów ustawy z 26 marca 1919 por. 246 Dz. U. i z 30 czerwca 1920 por. Dz. U., przyczem sąd pierwszy, ustalając raty nieprzedawnione, musiał liczyć się z faktem, że wynagrodzenie powoda było umówione w ratach miesięcznych. Z uwagi na właściwy cel tych ostatnich ustaw, jakim było wstrzymanie biegu przedawnienia przez czas w tych ustawach oznaczony z powodu zachodzących w tym czasie trudności w sądowym dochodzeniu roszczeń

prywatno-prawnych, zachodzi tylko pozorna niekonsekwencja w tem, że dawniejsze miesięczne raty uposażenia powoda nie uległy mu zalegające raty późniejsze, do których jednak nie stosowały się już wyjątkowe przepisy w wstrzymaniu biegu przedawnienia.

Należy natomiast przyznać słuszność rewizji, o ile żali się na to, że instancje niższe przyjęły jedynie 60%-ową miarę przerachowania w myśl § 30 rozp. o przerachowaniu. Ponieważ chodzi o wynagrodzenie za pracę, i to pełną odpowiedzialności, jaką było pełnienie usług lekarskich i sanitarnych lekarza miejskiego, zwłaszcza w czasie wojny i bezpośrednio po jej ukończeniu, na terenie dotkniętym wojną, ponieważ uposażenie powoda nie było bynajmniej wygórowane, a koszty utrzymania są obecnie niewątpliwie wyższe, przeto uzasadnione jest w myśl §§ 28 i 29 lit. c rozp. o przer. pełne przerachowanie należnego powodowi uposażenia w łącznej kwocie 1200 k.

Dlatego w tym kierunku przychyła się do rewizji powoda i zniesiono co do rzeczy samej orzeczenie niższych sądów jak wyżej.

Na wzajemne zniesienie kosztów sporu pierwszej instancji powód żadną miarą nie może się żalić, co już dobitnie uzasadnił sąd odwoławczy w motywach swego wyroku. Wszak powód przegrał w znacznej części spór co do należności zaskarżonego roszczenia, a nie tylko co do stopnia waloryzacji zależnego od uznania sędziowskiego. Dlatego też mimo podwyższenia, przez sąd najwyższy, sumy przypadającej do zapłaty przez pozwaną gminę z kwoty 756 zł. zpn. do 1620 zł. zpn., pozostawiono orzeczenie sądu pierwszej instancji o kosztach niezmiennem.

Orzeczenie o kosztach przewodu środków prawnych jest z uwagi na wynik sporu w tym przewodzie uzasadnione w przepisach §§ 43 ust. 1 i 50 p. c.

62.

Roszczenie pracownika o wynagrodzenie za niewykorzystany urlop niemniej za godziny nadliczbowe przedawnia się w trzech latach.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 14 sierpnia 1928 Rw. 1423/27

Sąd najwyższy w sprawie Józefy K. przeciw Powiatowej Kasie Chorych w D. o 1.990 zł. z pn., nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie, z 1 kwietnia 1927 Bc. II. 70/27/3, którym na odwołanie obu stron częściowo zatwierdzono i częściowo zniesiono wyrok sądu okręgowego w Samborze z 3 listopada 1926 Cg. I. c. 187/25/12.

Powody rozstrzygnięcia.

Nie jest uzasadnioną rewizja powódki, oparta na przyczynach rewizyjnych z L. 2, 3 i 4, § 503 p. c.

O ile powódka upatruje błąd prawny z L. 4

§ 503 p. c. w nieprzyznaniu jej wynagrodzenia za niewykorzystany jej urlop w r. 1918 — wystarczy zauważyć, że roszczenie to przedstawia się niewątpliwie jako przedawnione (§ 1486 L. 5 u. c.) i już dlatego nie mogło być ze skutkiem dochodzone, pomijając dalsze motywy zaskarżonego wyroku.

Również przedawnione okazuje się roszczenie powódki o wynagrodzenie za nadliczbowe godziny pracy, uskutecznionej przed 3 laty wstecz od dnia skargi, zatem przed dniem 7 grudnia 1922, i w tym kierunku ocena prawna sądu odwoławczego jest w zupełności trafna, tak samo jak co do nienależącej się powódce trzynastej pensji za rok 1925, w którym to kierunku sąd najwyższy podziela zapamiętanie prawne sądu odwoławczego, zauważając jeszcze na wywody rewizyjne, że wyrażenie się świadka H., iż wypłacanie trzynastej pensji stało się zwyczajem, nie można jeszcze dedukować prawnego obowiązku pozwanej w tym względzie. Ustalenie dokonane co do tej ostatniej okoliczności przez sąd I instancji na podstawie zeznań świadka H., nie może być też zwalczane ze stanowiska l. 3 § 503 u. c., jako produkt swobodnej oceny dowodów przez sędziego; dlatego odnośny zarzut rewizji usuwa się z pod oceny.

Przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., powołanej cyfrowo, powódka wcale nie wywiodła. Wobec utrzymania stanowiska prawnego niższych sądów co do przedawnienia roszczenia o wynagrodzenie za pracę nadobowiązkową przed dniem 7 grudnia 1922, nie zachodzi potrzeba uzupełnienia w tym względzie postępowania.

63.

Pracownik, który nie korzysta z wyznaczonego mu już urlopu, należącego się mu wedle ustawy z 16 maja 1922 Nr. 40 poz. 334 Dz. U. R. P., nie może z tego powodu żądać dodatkowego wynagrodzenia.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 5 listopada 1928 Rw. 1519/28

Z uzasadnienia:

Rewizja powódki przytacza przyczyny rewizyjne w § 503 L. 3 i 4 proc. cyw. przewidziane, rewizja pozwanego zaś przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 i 4 proc. cyw., jakoteż zarzut mylnej oceny faktycznej, utożsamiając go mylnie z przyczyną rewizyjną z § 503 L. 3 proc. cyw. Atoli mylna ocena sprawy pod względem faktycznym nie stoi żadnej z przewidzianych w ustawie przyczyn rewizyjnych (§ 503 proc. cyw.) wobec czego ten zarzut rewizji pozwanego pomija się, podobnie jak i całkiem niewywieziony zarzut przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 proc. cyw. w tej rewizji podniesiony.

Zarzut sprzeczności z aktami, rewizja powódki dopatruje się w ustaleniu przez sąd odwoławczy na podstawie zeznań świadka S., iż powódka zgodziła

się z wypowiedzeniem jej posady z dniem 1 lutego 1927. Zarzut ten nie jest uzasadniony wobec zeznań S., iż wskutek niepodpisania przez powódkę oświadczenia, że odchodzi natychmiast, był zdania, że powódka chce pozostać w służbie do 1 lutego 1927, a zresztą całkiem nieistotny. Gdyby nawet stanęło się na stanowisku, bronionem przez powódkę, iż na wypowiedzenie jej stosunku służbowego z dniem 1 lutego 1927 się nie zgodziła, to wobec tego, iż powódka z przyczyny choroby, począwszy od 18 grudnia 1926 wogóle obowiązków swych więcej nie pełniła, utraciła ona wedle przepisu § 8 ust. 1 ustawy o pomocnikach handlowych z 16 stycznia 1910 Nr. 20 Dz. u. p. już po upływie sześciu tygodni trwania choroby (a więc z dniem 30 stycznia 1927) prawo do żądania umówionego wynagrodzenia od pracodawcy. Wynagrodzenia za miesiące luty i marzec 1927 mogłaby zatem powódka jedynie w tym wypadku się domagać (przyjawszy, że nie zgodziła się na wypowiedzenie jej posady z dniem 1 lutego 1927), gdyby po upływie 6 tygodni trwania choroby, a zatem w dniu 30 stycznia 1927 do pełnienia służby u pozwanego się zgłosiła, a pozwany był jej oświadczył, że z usług jej nie chce korzystać. Tego powódka nie uczyniła, mniejsza o to, czy z powodu dalszego trwania choroby, czy też z innej przyczyny i dlatego słusznie oddalono ją z żądaniem o wypłatę umówionego wynagrodzenia za luty i marzec 1927, a tem samem rewizja powódki skutku odnieść nie mogła.

Ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. słusznie zaskarża pozwany rozstrzygnięcie sądu odwoławczego, o ile niem przyznano powódce jednomiesięczne wynagrodzenie w kwocie 100 zł. za niewykorzystany urlop w r. 1926. Z postanowień ustawy z 16 maja 1922 Nr. 40, poz. 334 Dz. Ust. o urloпах dla pracowników zatrudnionych w przemyśle i handlu nie można wysnuć wniosku, iżby pracownik, niekorzystający z urlopu, miał prawo żądać z tego powodu dodatkowego wynagrodzenia t. j. podwójnej zapłaty za czas nieodbytego urlopu. Przepis art. 3 ust. 2 teŹże ustawy przemawia przeciw takiej wykładni, a wszelkie wątpliwości w tym względzie usuwa wyraźny przepis § 5 rozporządzenia Min. Pracy i Opieki Społecznej z 11 czerwca 1923 Nr. 62, poz. 464 Dz. Ust. w przedmiocie wykonania powołanej wyŹej ustawy. W tym kierunku więc uwzględniono rewizję pozwanego i o kwotę 100 zł., przyznaną powódce za niewykorzystany urlop, obniŹono sumę przyznaną jej przez sąd odwoławczy, zmieniając odpowiednio zaskarŹony wyrok, a to tembardziej, Źe z ustaleń sądu odwoławczego wynika, iż pozwany wprawdzie proponował powódce tylko 14-dniowy urlop, zamiast jednomiesięcznego, a nawet jej dzieŹ rozpoczęcia urlopu oznaczył, lecz powódka mimo to z urlopu tego nie skorzystała. Natomiast wobec niewadliwego ustalenia sądu odwoławczego, iż powódka tylko z powodu choroby nie pełniła służby u pozwanego od 19 grudnia 1926 do końca stycznia 1927, nie

mogł sąd najwyższy uwzględnic rewizji i pozwanego, o ile nią zaskarŹono przyznanie powódce wynagrodzenia takŹe za mieŹsiec styczeŹ 1927 poza uznanem zresztą przez pozwanego roszczeniem o zapłatę takiego wynagrodzenia za grudzieŹ 1926.

64.

Układ pomiędzy współwłaścicielami realności co od wyłącznego posiadania poszczególnych ubikacji we wspólnym domu nie jest na zawsze wiążący, lecz obowiązuje wspólników tak długo, dopóki pomiędzy sobą są w zgodzie.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 6 listopada 1928 Rw. 1531/28

Z uzasadnienia:

Rewizja powoda przytacza wprawdzie przyczyny rewizyjne, w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. przewidziane, lecz pierwszych dwóch wcale nie wywodzi, gdyż cały wywód rewizji dotyczy tylko ostatniej z nich t. j. prawnej oceny sprawy. Otóż w tym kierunku nie można przyznać słuszności wywodom rewizji. Źe pomiędzy stronami, a właściwie pomiędzy powodem a poprzedniczką pozwanej we własności połowy wspólnej realności Anną S. nie został zawarty dzieł w rozumieniu § 841 u. s., znoszący wspólność realności, będącej współwłasnością stron, to trafnie wykazał i uzasadnił sąd odwoławczy w zaskarŹonym wyroku. Zresztą i powód sam nie twierdził w skardze, by współwłasność spornej realności została przez zawarcie aktu dzieła w zupełności zniesioną, a powoływał się tylko na układ zawarty z matką stron co do wyłącznego posiadania poszczególnych ubikacji w domu, naleŹącym do wspólnej realności. Otóż układ taki nie jest na zawsze wiążący, lecz, jak to wynika z wyraźnego brzmienia przepisu § 828 u. c., obowiązuje wspólników tylko tak długo, dopóki pomiędzy sobą są w zgodzie. Dlatego też układ, na który się powód powołyuje, zawarty pomiędzy nim a matką stron, wedle którego sporna komora miała pozostać w wyłącznym posiadaniu powoda, przestał siłą faktu obowiązywać z chwila, gdy pomiędzy stronami rozpoczęły się spory o posiadanie tej komory, bo z tą chwila ustała zgoda pomiędzy spółnikami co do rozporządzenia rzeczą wspólną. W tym stanie rzeczy powód nie może się domagać przyznania mu wyłącznego posiadania spornej komory z wyłączeniem pozwanej, bo Źądanie takie równa się fizycznemu podziałowi i mieŹci w sobie dyspozycję udziałem pozwanej we współwłasności, a takiej dyspozycji zabrania wyraźnie koŹcowe zdanie § 828 u. c. Wobec tego okoliczność, czy pozwana miała wiadomość o układzie co do posiadania spornej komory, zawartym pomiędzy powodem a matką stron, nie posiada żadnego znaczenia prawnego, bo układ ów, jak wyŹej zaznaczono, nawet dla samej matki powoda nie mogłby być na zawsze wiążący. Słusznie

zatem oddalono powoda z żądaniem skargi, mającej na celu zupełne wyłączenie pozwanej od posiadania komory, znajdującej się w budynku, stanowiącym wspólną własność obu stron, po połowie i dlatego rewizja powoda skutku odnieść nie mogła.

65.

Zaległość w zapłacie komornego musi istnieć w chwili wniesienia wypowiedzenia do sądu, ażeby mogła stanowić ważną przyczynę wypowiedzenia wedle art. 11 ust. 2 lit. a ust. o ochronie lokatorów.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 października 1928 Rw. 1336/28

Rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w L., którym ten sąd na odwołanie powoda zatwierdził wyrok sądu powiat. w L., sąd najwyższy nie uwzględnił.

Uzasadnienie:

Powód powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 i 4 p. c., lecz pierwszą z nich określa niewłaściwie jako zarzut „mylnej oceny pod względem faktycznym”. Ustawa nie zna takiej przyczyny rewizyjnej (§ 503 p. c.), nie na miejscu są też wywody rewizji, dotyczące wiarygodności zeznań świadka N. W. Ocena wiarygodności, dokonana w instancjach niższych, nie ulega już krytyce w postępowaniu rewizyjnym.

Mimo to wniosek pozwanego o odrzucenie rewizji jest bezpodstawny, gdyż powód — pomijając powyższe usterki — wywiódł przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 i 4 p. c. i rewizja odpowiada formalnym wymaganiom § 506 p. c. Jednakże wywodom tym brak uzasadnienia.

Przesłuchanie dalszych świadków celem ustalenia dnia, w którym zapłatę czynszu ofiarowano, było zbędne, wobec stanowczych zeznań świadków K. i S., które sądy uznały za wiarygodne. Wbrew wywodom rewizji, sąd najwyższy zaznacza, że zaległość w opłacie czynszu musi istnieć w chwili wniesienia wypowiedzenia do sądu. Skoro zaś zapłatę zaległego czynszu już dzień przedtem ofiarowano, a wynajmujący bezpodstawnie odmówił przyjęcia, to dalsze trwanie zaległości nie pochodzi już z winy lokatora i nie uzasadnia wypowiedzenia.

Sprzeczny z treścią aktów jest zarzut, jakoby sąd II nad dalszemi przyczynami wypowiedzenia przeszedł do porządku dziennego, gdyż przeciwnie, zatwierdził on w tym względzie — i to słusznie — pogląd i uzasadnienie wyroku I instancji.

66.

Słowa „nędza wyjątkowa”, użyte w art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów, nie oznaczają nędzy przemijającej w przeciwstawieniu do stałej, lecz nędzę niezwykłą, nadzwyczajną, która nie po-

zwala na zaspokojenie niezbędnych potrzeb życiowych, do których należy także najskromniejsze mieszkanie.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 października 1928 Rw. 1240/28

Wskutek rewizji strony pozwanej od wyroku sądu okręgowego w S., którym ten sąd na odwołanie powoda zmienił wyrok sądu powiatowego w S., sąd najwyższy postanowił:

Rewizję uwzględnić, uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać sądowi odwoławczemu do ponownego osądzenia.

Uzasadnienie:

Pozwana powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednakże pierwszej z nich nie wywiodła w sposób odpowiadający ustawie. Zarzut, że sąd apelacyjny mylnie ocenił wyniki pierwszosądowych dowodów, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej ani z L. 3 § 503 p. c., ani żadnej innej z wyliczonych tam przyczyn rewizyjnych.

Słuszny jest natomiast zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym. Sąd II przyjmuje zgodnie z sądem I za stwierdzone, „że pozwana utrzymuje się tylko z usług, a wiadomą jest rzeczą, że taki sposób zarabkowania wystarczyć może zaledwie na pożywienie”. Tego stanu nie uznaje jednak sąd II za „nędzę wyjątkową” w rozumieniu ustawy, a to z tej przyczyny, ponieważ ten stan rzeczy u pozwanej jest stały a nie tylko przejściowy. Ten pogląd nie odpowiada ustawie. Słowa „nędza wyjątkowa”, nie oznaczają nędzy przemijającej w przeciwstawieniu do stałej, lecz nędzę niezwykłą, nadzwyczajną, która nie pozwala na zaspokojenie niezbędnych potrzeb życiowych, do których także należy najskromniejsze mieszkanie. Jeżeli stwierdzono, że pozwana tych najniezbędniejszych potrzeb ze swego zarobku pokryć nie może i że tego niedostatku sama nie zawiniła, to należało uznać, iż pozostaje ona w stanie nędzy wyjątkowej, a tem samem wypowiedzenie, o ile oparte jest na art. 11/2 lit. a ust. o ochr. lok. uchylić.

Powód powołał się jeszcze na drugą przyczynę wypowiedzenia, której sąd II już nie rozpatrywał. Skoro obecnie przyjęta przez sąd II przyczyna wypowiedzenia — zaległość w opłacie komornego — w myśl poprzednich wywodów odpadła, należy rozważyć, czy druga okoliczność, przytoczona przez powoda, przedstawia się jako ważna przyczyna wypowiedzenia. Celem uzupełnienia rozprawy w tym kierunku, sąd najwyższy zwraca sprawę sądowi odwoławczemu.

67.

Sam fakt braku zajęcia nie uzasadnia po stronie lokatora uchylenia wypowiedzenia, opartego na niepłaceniu czynszu. Lokator winien wykazać, że o zajęcie należy się stara.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 23 października 1928 Rw. 2051/28

Sąd najwyższy w sprawie przeciw Eugenjuszowi K., fotografowi w Stryju o wypowiedzenie najmu mieszkania, składającego się z trzech pokoi, kuchni zpn. w rzeczywistości powodów, przychylił się do rewizji powodów, zniósł wyroki sądów I i II instancji, uchylające wypowiedzenie i zwrócił sprawę sądowi I instancji w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i zawyrokowania.

Powody:

Zarzut mylnej oceny sprawy pod względem prawnym i niedokładności postępowania dowodowego jest uzasadniony.

Ustawa o ochronie lokatorów, wprowadzając brak pracy lub wogóle nędzę wyjątkową lokatora jako podstawę uchylecia wypowiedzenia, opartego na zwłoce w zapłacie czynszu, nie zniosła w zasadzie przepisów kodeksu cywilnego o obowiązku stron do wypełnienia umowy. Zwolnienie od tego obowiązku ma, wedle § 1298, tylko wówczas miejsce, jeżeli zobowiązany wykaze, że bez swej winy popadł w niemożność wypełnienia swego obowiązku umownego. Wina, w rozumieniu kodeksu cywilnego, polega nie tylko na złym zamiarze, lecz wystarcza do jej uzasadnienia i brak sam należytej pilności (§ 1294 u. c.). Jeżeli zatem lokator chce z tytułu braku pracy lub wogóle nędzy wyjątkowej zwolnić się od obowiązku rozwiązania umowy najmu, polegającego na niepłaceniu czynszu, winien nie tylko wykazać, że się w tym stanie znajduje, lecz, w myśl § 1298 u. c., także, że w stan ten popadł i w nim pozostaje bez wszelkiej ze swej strony winy i mimo swych starań o jej zapobieżenie.

W danym wypadku stwierdzono, że przedsiębiorstwo pozwanego nie prosperuje, nie daje mu dochodów potrzebnych do utrzymania rodziny, że stan ten trwa już od roku 1925 i że pozwany żyje z datków otrzymywanych od rodziny.

Ten trwały stan braku zajęcia i ograniczanie się pozwanego do korzystania z datków rodziny wywołuje wątpliwości, czy pozwany stara się z należyłą pilnością o pozyskanie pracy, któraby mu zapewniła utrzymanie i wskazuje na pewną bierność i nieczynność pozwanego, która w rozumieniu § 1294 u. c. jest jego winą w niewypełnieniu zobowiązań umownych.

Okoliczność, że zajęcie fotografa nie daje pozwanemu w obecnych czasach środków utrzymania, nie usprawiedliwia pozwanego, gdyż pozwany w braku zajęcia jako fotograf, jać się może innej pracy, jak to uczyniło i czyni wielu ludzi, wyrzekając się swego nierentownego zajęcia, a przechodząc do innego, aby zarobić na utrzymaniu.

Celem wszechstronnego wyjaśnienia sprawy jest zatem rzeczą nieodzowną wezwać pozwanego, aby wykazał, jakimi sposobami starał się sam lub żona jego, począwszy od roku 1925, o pozyskanie zajęcia czy to samodzielnego czy zależnego, pokrewnego z zawodem fotografa lub zajęcia innego i czy zgłaszał się do biura pośrednictwa pracy, aby po-

zyskać pracę i środki utrzymania. Stan braku pracy lub wogóle nędzy wyjątkowej możnaby mu przyznać tylko wówczas, jeżeliby szczegółowo wykazał — a nie tylko twierdził — intensywne starania się o pracę i niemożność jej uzyskania w różnych dziedzinach. Miarodajną jest także rzeczą, że pozwany datków, otrzymywanych od rodziny, nie używał na tak konieczne wydatki, jak opłatę czynszu, a nie brakło mu funduszy na prowadzenie niniejszego procesu.

Nie można też odmówić zasadności wywodom rewizji, która wskazuje na to, że nawet moratorium mieszkaniowe dla bezrobotnych jest według ustawy tylko czasowe, a nie może się przeciągać na lata całe i że zatrzymywanie przez lokatora lokalu przemysłowego, mimo braku jego dochodowości, niemniej kilkupokojowego mieszkania, mimo niewypłacalności lokatora, nie da się uzasadnić przepisami ustawy o ochronie lokatorów.

Z tych przyczyn, na zasadzie § 510 p. c. i w myśl ewentualnego wniosku rewizyjnego, zniesiono wyrok sądu odwoławczego, a gdy także już rozprawa w pierwszej instancji wymaga uzupełnienia, także wyrok pierwszej instancji i wydano powyższe dalsze zarządzenia.

Zastrzeżenie co do kosztów polega na przepisach § 52 p. c.

68.

Rzekoma nędza wyjątkowa może uzasadnić zwłokę w zapłacie komornego za mieszkanie, nie usprawiedliwia zaś zwłoki w zapłacie komornego za lokal przemysłowy.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 lipca 1928 R.w. 1801/28

Sąd najwyższy w sprawie Heleny G., właścicielki realności we Lwowie, przeciw firmie „L” we Lwowie o wypowiedzenie najmu nie uwzględnił rewizji pozwanej firmy od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 25 maja 1928 Bc. V. 485/28/3, którym na odwołanie pozwanej firmy zatwierdzono wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 29 lutego 1928 C. X. 658/27/5.

Uzasadnienie:

Pozwana firma zaskarża wyrok sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2 i 4 p. c., jednak bezzasadnie. Wywody rewizji, któremi pozwana firma stara się uzasadnić jedną i drugą przyczynę rewizyjną, znalazły już odparcie w trafnym uzasadnieniu wyroków obu niższych sądów. Odsyłając pozwaną firmę do uzasadnienia tych wyroków, sąd najwyższy zauważa na wywody rewizji jedynie to, iż zarzut wyjątkowej nędzy może być rozpatrywany wogóle tylko w związku z wypowiedzeniem mieszkania, a nie — jak w danym wypadku — lokalu przemysłowego (orz. S. N. z 22 grudnia 1926 R.w. 1202/26¹), oraz że zarzut, jako-

by firma uiściła była czynsz w umówionej wysokości pod koniec września 1927 przez zapłatę kwoty 180 dolarów, sprzeciwia się niewadliwemu i niezaskarżonemu zresztą ustaleniu, iż pozwana firma zapłaciła powódce za pierwszy rok najmu kwotę 170 dolarów.

69.

Przy zajęciach sezonowych zarzut nędzy wyjątkowej może być rozpoznawany tylko przy uwzględnieniu dochodu całorocznego, nie zaś wyłącznie okresów, w których brak jest dochodów.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 28 sierpnia 1928 R.w. 988/28

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 23 stycznia 1928 Bc. V. 24/28, którym ten sąd na odwołanie pozwanej zatwierdził wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 19 sierpnia 1927 C. X. 318/22/4, utrzymujący wypowiedzenie najmu mieszkania w mocy.

Uzasadnienie:

Rewizja powódki, powołująca się na § 503 L. 2 i 4 p. c., jest zupełnie bezpodstawna. Sąd II rozważył i trafnie ocenił wszystkie okoliczności sprawy i podniesione przez pozwaną zarzuty. Wywody rewizji w żadnym punkcie nie zdołały osłabić trafności uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W szczególności słuszny jest pogląd sądu II, że, oceniając zarzut nędzy wyjątkowej, należało wziąć za podstawę dochód całoroczny męża pozwanej, który jest zawsze w okresie większy a w okresie zimowym mniejszy, a nie jedynie zarobek w czasie poprzedzającym wypowiedzenie. Przy takim ujęciu sprawy zarzut nędzy wyjątkowej nie jest uzasadniony. Dowód z wysłuchania stron był zbędny, skoro dotyczące szczegóły zostały wyjaśnione i ustalone na podstawie zeznań powołanego przez pozwaną świadka, najlepiej w tym przedmiocie poinformowanego.

70.

Uzupełnienie wpisu hipotecznego przez dodatkowy wpis prawa zastawu, zarządzony uchwałą hipoteczną, a niewykonany tylko wskutek przeoczenia, nie wymaga zgody wszystkich osób zainteresowanych, jeżeli uzupełnienie takie nie sprzeciwia się zasadzie zaufania do ksiąg gruntowych.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 października 1928 R. 817/28

Sąd najwyższy w sprawie hipotecznej Dra Józefa N., działającego imieniem własnym oraz jako pełnomocnika Jerzego, Heleny, Tadeusza i Marji N., właścicieli dóbr B., o uzupełnienie wpisu na karcie C realności obj. whl. 1 a ks. gr. gm. B., nie uwzględnił rekursu rewizyjnego Hermana i Emila G. w Przemysłu, właścicieli powyższej realności od uchwały sądu okręgowego w Przemysłu z 12 września 1928 R. III. 613/28/36, którą na rekurs wnioskodawców zmieniono uchwałą sądu powiatowego w Dubiecku z 12 lipca 1928 Dh. 41/26/33.

Uzasadnienie:

Na podstawie kontraktu kupna - sprzedaży z daty Przemysł 31 października 1918 L. R. 14618 sąd okręgowy w Przemysłu uchwałą z 31 grudnia 1918 L. tab. 1717/18 dozwolił wydzielenia szeregu parcel z wykazu dóbr tabularnych B. L. 566 ks. gr. dla większych posiadłości. Dla parcel tych miał być utworzony nowy wykaz hipoteczny w ks. gr. gm. B., w którym wpisane być miało prawo własności nowego ciała hipotecznego w $\frac{1}{7}$ części na rzecz dotychczasowego współwłaściciela dóbr Dra Stanisława N. w takiejże części, zaś w $\frac{6}{7}$ częściach na rzecz nabywców Jędrzeja M., Włodzimierza K. i Kajetana P., niemniej prawo zastawu dla resztującej ceny kupna w kwocie 100.000 K. na $\frac{6}{7}$ częściach nabywców na rzecz Jadwigi, Jerzego, Józefa, Tadeusza, Marji i Heleny N. przy jednoczesnym przeniesieniu ciężarów, wpisanych w whl 566 dóbr tabularnych.

Sąd powiatowy w Dubiecku uchwałą z 25 listopada 1919 U. H. 15/19 dozwolił powyższych wpisów, ze względu jednak na zniszczenie księgi gminy B. w czasie wojny nie zarządził na razie ich wykonania, lecz jedynie sądowe złożenie powyższego kontraktu w myśl rozp. z 26 marca 1916 Nr. 87 Dpp. Dopiero w roku 1922 sąd powiatowy w Dubiecku przystąpił z urzędu do otwarcia wykazu hipotecznego dla powyższych parcel. Wykaz ten otrzymał oznaczenie L. 1 lit. a. Wskutek przeoczenia nie wpisano do tego wykazu prawa zastawu dla resztującej ceny kupna w kwocie 100.000 K. na rzecz wyżej wymienionych sprzedawców.

Kontraktem kupna sprzedaży z 24 kwietnia 1922 Jędrzej M., Kajetan P. i Antoni K. jako prawonastępca Włodzimierza K. sprzedali swe $\frac{6}{7}$ części parcel wydzielonych z dóbr tabularnych B. Leizorowi Berischowi G. W kontrakcie tym realność sprzedana nie jest jeszcze oznaczona jako realność lwh 1 a ks. gr. gm. Bachów, lecz jako realność utworzona w sądzie powiatowym w Dubiecku do U. H. 15/19, zatem jako realność obciążona powyższym prawem zastawu w kwocie 100.000 K. dla resztującej ceny kupna. Ustęp X tego kontraktu zawiera postanowienie, że sprzedający obowiązują się zapłacić z własnych funduszy rzeczoną kwotę 100.000 K. i ręką kupującemu za to, że tenże do zapłaty tej kwoty ani w całości ani w części pociągany nie będzie, z czego wynika, że Leizor Berisch

¹⁾ Orzeczenie to jest ogłoszone w Głosie prawnym z roku 1927 str. 459 i w Przeglądzie prawa i administracji 1927 str. 184 i Nr. 165 praktyki cywilno sądowej. Zob. także O. S. P. VII 303.

G. w czasie nabycia tej realności miał wiadomość o obciążeniu jej kwotą 100.000 K.

Dalszym kontraktem kupna - sprzedaży z daty Przemysł 18 grudnia 1922 Leizor Berisch G. powyższą realność, oznaczoną „jako realność obj. lwh 1 a ks. gr. gm. B., a dawniej U. H. 15/19 gm. B.”, sprzedał firmie T., tow. dla przemysłu drzewnego w Przemysłu, sp. z ogr. por., działającej przez zawiadowców Maurycego A. i Hermana G. Ustęp VI tegoż kontraktu przenosi na rzeczoną spółkę prawa służące Leizorowi Berischowi G. z poprzedniej umowy do Jędrzeja M. i tow. jako poprzednich właścicieli tej nieruchomości, do których to praw należy także prawo do żądania spłaty roszczenia Jadwigi, Jerzego, Józefa, Tadeusza, Marji i Heleny N. z tytułu reszty ceny kupna w kwocie 100.000 K., ciężącego na realności U. H. 15/19. Z postanowienia tego wynika, że spółka o istnieniu tego obciążenia miała przy nabyciu powyższej realności wiadomość.

Na zasadzie deklaracji z daty Przemysł 22 marca 1925, sporządzonej z powodu rozwiązania powyższej spółki, przeszła rzeczona realność na dotychczasowych udziałowców tejże spółki, Emila i Hermana G.

W tym stanie rzeczy uzupełnienie wpisów hipotecznych w whl 1 a ks. gr. gm. B. przez wpis prawa zastawu, zarządzony uchwałą sądu powiatowego w Dubiecku z 25 listopada 1919 U. H. 15/19, a niewykonany wskutek przeoczenia, znajduje w przepisie § 104 ust. 3 ust. hip. swe zupełne uzasadnienie. Chociaż bowiem realność, tym wykazem objęta, przeszła od czasu wydania uchwały z 25 listopada 1919 U. H. 15/19 na innych właścicieli, to jednak nabywcy ci, a to Leizor Berisch G. i spółka T. mieli w czasie nabycia realności wiadomość o istnieniu powyższego obciążenia, zaś tytuł prawny własności obecnych jej właścicieli polega na rozdziale między nich majątku rozwiązanej spółki, spółka nie mogła zaś wedle § 442 ust. ost. u. c. przelać na nich więcej praw, niż sama miała. Także na karcie C wykazu L. 1 a nie zostały po zapadnięciu uchwały z 25 listopada 1919 dokonane wpisy na rzecz osób, któreby nie wiedziały o obciążeniu tej realności resztującą cenę kupna w kwocie 100.000 K.

§ 104 ust. 3 ust. hip. nie wymaga dla sprostowania omyłek we wpisie hipotecznym, spostrzeżonych dopiero po jego wykonaniu, zgody wszystkich osób zainteresowanych, lecz jedynie ich przesłuchania. Zarzuty przez nich przy tem przesłuchaniu podniesione mogą być tylko o tyle uwzględnione, o ile znajdują uzasadnienie w obowiązujących przepisach prawnych, w szczególności w zasadzie zaufania do ksiąg gruntowych, która to zasada atoli uchwałą sądu rekursowego nie została naruszona.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny nie mógł odnieść skutku.

71.

Nabycie idealnego udziału w fizycznie wydzielonej części realności od jednego tylko z współwłaścicieli jest skuteczne, jeżeli reszta współwłaścicieli tej realności zgodzi się dodatkowo na to nabycie¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 12 września 1928 Rw. 1540/28

Sąd najwyższy w sprawie Teodora i Justyny P. przeciw Wasylowi C. i towarzyszom o prawo własności połowy parcel bud. 129/2, 130/2 pgr., 236/2, 237/2, 238/2, 552/2, 553/2 z whl. 137 ks. gr. gm. kat. Leśniowice wskutek rewizji powodów od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 24 kwietnia 1928 Bc. XI. 131/28/3, którym na odwołanie powodów zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Gródku Jagiellońskim z 12 listopada 1927 C. I. 4/27/27, postanowił:

Przychylić się do rewizji, zmienić wyrok sądu odwoławczego i zatwierdzić nim wyrok sądu pierwszej instancji i:

1) uznać powodów wobec pozwanych za właścicieli zaintabulowanej dotąd na rzecz Katarzyny K. połowy parcel budowlanych lk. 129/2, 130/2 i parcel gruntowych lk. 236/2, 237/2, 238/2, 552/2 i 553/2, wchodzących w skład wykazu hipotecznego L. 137 ks. gr. gm. kat. Leśniowice oraz orzec

2) że na podstawie i w drodze egzekucji niniejszego wyroku parcele budowlane 129/2, 130/2 i parcele gruntowe lk. 236/2, 237/2, 238/2, 552/2 i 553/2 wydzielone ze składu ciała hipotecznego, objętego lwh. 137 ks. gr. gm. kat. Leśniowice, dla nich nowy wykaz hipoteczny otworzony i prawo własności w tymże wykazie hipotecznym na rzecz czterech pozwanych po jednej czwartej części zaintabulowane.

Powody:

Pomimo oznaczenia wartości sporu na 350 zł. i zatwierdzenia wyroku pierwszej instancji przez sąd odwoławczy rewizja jest w sprawie niniejszej na zasadzie § 502 ust. 3 zd. 1 pc. dopuszczalną, albowiem sąd odwoławczy, znosząc pierwszy w tej sprawie wydany wyrok sądu pierwszej instancji zaczepialną w drodze rekursu uchwałą z 14 czerwca 1927 Lcz. Bc. XI. 197/27/3, wyraził w sprawie przeniesienia fizycznego udziału realności, będącej współwłasnością kilku osób w idealnych częściach, zapatrywanie prawne dla rewidujących niekorzystne, na którym także wyrok ponowny sądu pierwszej instancji polega.

Zarzutowi mylnej oceny sprawy pod względem prawnym nie można odmówić uzasadnienia. Wprawdzie trafne jest zapatrywanie prawne sądów niższych, że współwłaściciel nieruchomości w idealnej części nie może przenieść samodzielnie prawa własności na fizycznie wydzielonej części tej nieruchomości. Jednakże w sporze niniejszym,

¹⁾ Poz. O. S. P. VI. 103, 320 i VII. 184.

w którym sądy niższe ustaliły, że Katarzyna Sz., będąc współwłaścicielką realności lwh. 137 ks. gr. gm. Leśniowice w $\frac{3}{4}$ częściach, sprzedała w roku 1912 lub 1913 część powyższych parcel powyżej wymienionych — sprawa przedstawia się w ten sposób, że Wilhelm C. i Fedio K., współwłaściciele drugiej połowy teje realności, którzy w latach 1912 i 1913 z powodu swej ówczesnej małoletności zgody na powyższą sprzedaż skutecznie wyrazić nie mogli, obecnie po dojściu do pełnoletności swą zgodę na tę sprzedaż przez uznanie żądania skargi wyrazili. Ustawa cywilna nie przepisuje nigdzie, by sprzedaż udziału w fizycznie wydzielonej części nieruchomości, będącej współwłasnością kilku osób, nastąpić mogła tylko za jednoczesną zgodą wszystkich współwłaścicieli. Nie stoi zatem nic temu na przeszkodzie, by, nabywając udział w fizycznie wydzielonej części takiej realności, użytkować kolejno zgodę poszczególnych współwłaścicieli. Z chwilą, kiedy nabywca uzyska zgodę ich wszystkich, choćby za aktami prawnymi, sporządzonemi osobno z każdym z nich, ma on tytuł prawny do prawa własności na udziale fizycznie wydzielonej części i może dochodzić na podstawie tego tytułu prawnego wpisu hipotecznego prawa własności na swą rzecz drogą sporu.

W danym wypadku sądy niższe ustaliły, że Katarzyna Sz. sprzedała w roku 1912 lub 1913 udział, będący obecnie spornym, w whl. 137 gm. Leśniowice Fedkowi R., poprzednikowi powodów, zaś reszta współwłaścicieli tej realności oświadczyła w sporze niniejszym swą zgodę na uregulowanie stanu hipotecznego zgodnie z żądaniem skargi. Zachodzą zatem ustawowe przesłanki do orzeczenia w myśl wniosku rewizyjnego.

§ 37 ustawy z 11 grudnia 1906 Dz. pp. Nr. 243 o sprostowaniu ksiąg gruntowych nie stoi temu orzeczeniu na przeszkodzie, gdyż już w czasie zawarcia umowy w roku 1912 lub 1913 istniała, jak stwierdzono, niezgodność między stanem hipotecznym powyższej realności a stanem posiadania.

Z tych przyczyn zmieniono wobec zachodzącej podstawy rewizyjnej z § 503 L. 4 pc. wyroki niższych instancji i orzeczono, jak wyżej.

Ze względu na wniosek rewizyjny, aby orzec według żądania skargi, wymieniono w wyroku niniejszym także parcelę gr. lk. 236/2, która oczywiście tylko przez pomyłkę nie została w rewizji podana.

Wobec uwzględnienia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 pc., odpada potrzeba badania, czy zachodzą także inne, w rewizji wymienione, podstawy rewizyjne.

72.

Orzeczenie o roszczeniu głównem powoda. przeciw któremu to roszczeniu pozwany zgłosił do potrącenia roszczenie wzajemne, co do którego toczy

się odrębny spór, nie przesądza w niczem temu roszczeniu wzajemnemu ani nie stwarza dla niego stanu sprawy osądzonej.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 września 1028 Rw. 1725/28

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 28 lutego 1928 Bc. II. 1042/27/1, którym na odwołanie pozwanego zmieniono wyrok sądu okręgowego w Czortkowie z 7 września 1927 Cg.I.87/26/17.

Powody:

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 pc., jednak niesłusznie.

Zarzut rewizji, jakoby przyjęcie sądu apelacyjnego, że chodzi tylko o roboty nadprogramowe, co do których pozwany nie ofiarował żadnych dowodów, a orzeczenie z aktów Cg. I. 233/25 znawcy W. nie zawierało w tym kierunku wogóle żadnych dat — było sprzeczne z aktami, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 pc. ani przyjęcie to nie polega na wadliwości postępowania odwoławczego. Przyjęcie sądu apelacyjnego, że w sporze niniejszym nie chodzi o obniżenie ceny budowy z tytułu wadliwego jej wykonania przez powodów, jest zgodne z tak pierwotnem żądaniem skargi, jak i żądaniem tem, zmodyfikowanem na rozprawach w dniach 8 czerwca i 7 września 1927. Wzajemne to roszczenie pozwanego o obniżenie ceny budowy nie jest też objęte ani skargą wzajemną ani wnioskiem o ustalenie, wobec czego o roszczeniu tem nie mógłoby zapaść w sporze niniejszym prawomocne rozstrzygnięcie (§ 411 pc.). Nawet gdyby roszczenie to wzajemne zgłoszone zostało w sporze niniejszym w formie zarzutu kompensaty, orzeczenie odnośne uprawomocniłoby się tylko do wysokości dokonanego w wyroku potrącenia (§ 411 pc.), nie przesądzałoby natomiast pytania, czy roszczenie to istnieje w kwocie wyższej, niż potrąconej. W danym wypadku sprawa przedstawia się atoli w ten sposób, że powodowie sami potrącili z dochodzonego przez siebie roszczenia dobrowolnie kwotę 499 zł. na rozprawach z 8 czerwca i 7 września 1927, uznając do tej kwoty wzajemne roszczenie pozwanego, wobec czego odpadła potrzeba wydawania jakiegokolwiek orzeczenia sądowego o istnieniu i wysokości wzajemnego roszczenia, a wyroki sądowe nie zawierają w tym tenorze żadnego rozstrzygnięcia o roszczeniu wzajemnem. Skutkiem tego sprawa niniejsza nie przesądza w niczem wynikowi sprawy Cg. I. 233/25, a zaniechanie badania roszczenia wzajemnego strony pozwanej nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 pc., zwłaszcza, że badanie takie wobec toczącego się odrębного sporu o to roszczenie sprzeciwiałoby się w sporze niniejszym zasadom § 240 ust. 3 pc. o uwzględnieniu z urzędu stanu sprawy wiszącej.

Zarzut strony pozwanej, że znawca w sprawie niniejszej ocenił wartość prac nadkosztorysowych zbyt wysoko, zaś wadliwości w budowie zbyt nisko,

jest ogólnikowy i jako niepoparty już nawet w pierwszej instancji żadnymi bliższymi wyjaśnieniami swych podstaw, ani wnioskami dowodowymi, nie może uzasadnić przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 pc. Swemu obowiązкови prowadzenia dowodu na wysokość wartości robót nadkosztorysowych powodowie uczynili zadość przez postawienie wniosku o dowód z bieglego. Rewidujący nie podniósł w pierwszej instancji — lecz dopiero w odwołaniu — co do opinii bieglego zarzut, iż zawiera ona ceny z czasu wydania opinii (czerwiec 1927), a powinna zawierać ceny z czasu zawierania umowy o dzierżawę młyna (marzec 1925), nie może zatem na tym zarzucie opierać rzekomej niedokładności postępowania odwoławczego.

Rozbieżność w opiniach znawców, złożonych w sprawie niniejszej i w sprawie Cg. I. 233/25, nie stanowi sprzeczności między przesłankami ustaleń faktycznych wyroku a aktami w rozumieniu § 503 L. 3 pc.

Twierdzenie rewizji, iż Abraham P. zobowiązał się w marcu 1925 wykończyć dwór w Hinkowcach bez zastrzeżeń, nie wykazuje jeszcze, by tenże zobowiązał się dokonać robót nadkosztorysowych bez dopłaty. Wykończenie domu, doprowadzenie go do stanu używalności, może być dokonane w sposób rozmaity, z uwzględnieniem prac tylko kosztorysowych albo z dodaniem prac nadkosztorysowych. W danym wypadku niema podstaw do przyjęcia, by umową z marca 1925 powodowie zobowiązali się do dokonania zadarmo jakichkolwiek prac nadkosztorysowych (§§ 1152 i 1170 lit. a uc.). Zrzeczenie się zwyczajki cen nie obejmuje w sobie wedle zasad § 863 uc. zrzeczenia wynagrodzenia za prace nadkosztorysowe.

Zwalczanie oceny wyników postępowania dowodowego pod względem faktycznym nie uzasadnia żadnej z ustawowych przyczyn rewizyjnych, tak samo zwalczanie zeznań osób przesłuchanych w sporze.

Wreszcie bezzasadny jest zarzut rewizji, jako by sądy wyszły w wydanych wyrokach poza żądanie skargi, przyznając powodom wynagrodzenie za niektóre prace, nieobjęte pierwotną skargą, a podane tylko w opinii znawcy, powodowie bowiem żądanie swej skargi na prace te przy ostatniej rozprawie w dniu 7 września 1927 wyraźnie rozszerzyli (lk. 32).

Nie uwzględniono tedy tej chybionej rewizji.

73.

1. Skargę interwencyjną przeciw Bankowi Polskiemu należy wytoczyć przed sądem właściwym w Warszawie, a nie przed sądem, w którego okręgu odbywa się egzekucja.

2. Dla pojęcia zawieszenia wypłat obojętna jest przyczyna, dla której dłużnik przestaje wypłacać swe zobowiązania pieniężne. Wskutek po-

wszechnego braku gotówki i ograniczeń kredytowych wierzyciel może zawieszenie wypłat przez dłużnika uważać za stan chwilowy i nie uświadczać sobie, że chodzi prawdopodobnie o trwały brak środków pieniężnych.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 5 października 1928 C. 185/28.

Dnia 25 czerwca, wzgl. 4 lipca 1925 zajął komornik sądowy na rzecz pozwanych Banku Gospodarstwa Krajowego i Banku Polskiego wymienione w skardze ruchomości, stanowiące własność Tow. Akc. Centr. Drz. Do majątku powyższego towarzystwa został następnie otwarty konkurs, wobec czego powód, jako zarządca masy upadłościowej, powołując się na to, że już w czasie uzyskania przez pozwanych zajęcia towarzystwo to znajdowało się w stanie niewypłacalnym, co pozwany było wiadomem, zaczepia w umowie będące zajęcie po myśli § 30 ust. konk. i żąda orzeczenia, że przeprowadzona przez pozwanych egzekucję uznaje się za niedopuszczalną i że pozwani winni zwolnić zajęte przedmioty z pod egzekucji.

Wyrokiem z dn. 31 stycznia 1927 r. sąd okręgowy skargę powoda odnośnie do pozwanego Banku Polskiego oddalił, natomiast zasądził pozwany Bank Gospodarstwa Krajowego na zwolnienie zajętych rzeczy z pod egzekucji, oddalając jedynie wniosek powoda o ustalenie, że dokonana przez tegoż pozwanego egzekucja jest niedopuszczalną. Odnośnie do pozwanego Banku Polskiego sąd okręgowy uznał się niewłaściwym dla sprawy, powołując się na postanowienie art. 89 statutu tegoż pozwanego, mającego charakter ustawy, według którego skargi przeciwko niemu należy wnosić wyłącznie przed właściwy sąd w Warszawie. Co do pozwanego Banku Gospodarstwa Krajowego sąd okręgowy przyjął za udowodnione, że Tow. Akc. Centr. Drz. już w czasie przeprowadzenia przeciw niemu przez tegoż pozwanego, egzekucji długów swoich nie płaciło, o czem pozwany wiedział, wobec czego wniosek skargi domagający się od tego pozwanego zwolnienia zajętych rzeczy z pod egzekucji, jest w myśl § 30 ust. konk. uzasadniony. Natomiast wniosek skargi żądający ustalenia niedopuszczalności egzekucji nie ma warunków z § 256 p. c.

Od tego wyroku założyli odwołanie tak powód, jak i pozwany Bank Gospodarstwa Krajowego. Sąd Apelacyjny wyrokiem z 9 listopada 1927 odwołania powoda nie uwzględnił, natomiast uwzględnił odwołanie pozwanego Banku G. K. i powoda także z żądaniem skargi odnośnie do tego pozwanego oddalił.

Co do pozwanego Banku Polskiego sąd apelacyjny, zgodnie z zapatrywaniem sądu okręgowego, uznał się niewłaściwym, zaś co do pozwanego Banku G. K. stanął na stanowisku, że w zmienionych po wojnie stosunkach gospodarczych sam fakt, że dana firma w pewnym czasie nie płaciła swych długów, nie wystarcza do stwierdzenia absolutnej jej

niewypłacalności, której powodem musi być brak majątku, nie pozwalający dłużnikowi na wywiązanie się ze swych zobowiązań i że także pozwany w czasie przeprowadzenia egzekucji o takiej niewypłacalności dłużniczki nie miał świadomości.

W skardze rewizyjnej wniesionej przeciw temu wyrokowi stawia powód, odnośnie do pozwanego Banku G. K., wniosek o zmianę wyroku sądu apelacyjnego i nieuwzględnienie odwołania tegoż pozwanego od wyroku sądu okręgowego, zaś odnośnie do pozwanego Banku Polskiego o uchylenie wyroku sądu okręgowego i sądu apelacyjnego i odesłanie sprawy sądowi okręgowemu, celem merytorycznego rozpatrzenia sprawy, zarzucając naruszenie § 30 ust. konk. przez mylne tłumaczenie pojęcia niewypłacalności, oraz obrazę § 30 ust. konk. i § 771 u. p. c. wywodząc, że skarga jego oparta materialnie na pierwszym przepisie opiera się pod względem proceduralnym na drugim. Pozwani wnieśli o oddalenie skargi rewizyjnej, zwalczając zawarte w niej wywody.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

O ile skarga rewizyjna powoda skierowana jest przeciw temu ustępowi sądu apelacyjnego, którym nie uwzględniono odwołania jego wniesionego przeciw wyrokowi sądu okręgowego, oddalającemu skargę przeciw wtórpozwanemu Bankowi Polskiemu, nie jest ona uzasadniona. Art. 89 statutu Banku Polskiego (Dz. U. poz. 966/27), postanawiając, że skargi przeciw temu Bankowi można wносить tylko przed właściwy sąd w Warszawie, ustanowił temsamem dla Banku Polskiego wyłączną właściwość sądów warszawskich, a zatem uchylił także właściwość sądu egzekucyjnego po myśli § 771 u. p. c., o ile ten ostatni przepis mógłby w danej sprawie wogóle wejść w zastosowanie. Uznając zatem niewłaściwość sądu okręgowego w P. do rozpoznania sprawy, sąd apelacyjny nie obraził przepisu § 711 p. c.

Natomiast nie można odmówić uzasadnienia skardze rewizyjnej powoda, o ile skierowaną jest przeciw tej części wyroku sądu apelacyjnego, którą w uwzględnieniu odwołania pierwpozwanego skargę powoda także odnośnie do tego pozwanego oddalono.

Zastanawiając się nad pojęciem zawieszenia wypłat po myśli § 30 ord. konk. sąd apelacyjny wyraża zapatrywanie, że tego zawieszenia wypłat nie można dopatrzeć się w przemijającej niemożności dłużnika pokrycia zobowiązań z powodu chwilowego braku środków płatniczych, lecz w braku majątku, z powodu czego dłużnik nie ma możliwości wywiązania się ze swych zobowiązań.

To zapatrywanie sądu apelacyjnego jest jednak mylnem. Zawieszenie wypłat w rozumieniu § 30 ust. konk. ma miejsce zarówno, jeżeli dłużnik zaprzestaje na ogół wypełniać swoje zobowiązania pieniężne. Z jakiej przyczyny dłużnik zaprzestaje płacić jest rzeczą obojętną; tą przyczyną może być

zarówno ogólna z braku odpowiedniego majątku wynikała niemożność dłużnika do zaspokojenia swych wierzycieli, t. j. jego niewypłacalność, jak i brak środków płatniczych, potrzebnych do tego celu, chociażby nawet stan czynny majątku dłużnika przewyższał jego stan bierny. Ustawa pod tym względem żadnej różnicy nie czyni.

Oprócz pojęcia zawieszenia wypłat istnieje jednak jeszcze pojęcie przerwy w tych wypłatach (Zahlungstockung). Taka przerwa zachodzi wówczas, gdy dłużnik jedynie chwilowo z powodu krótko trwającej, a więc dającej się w krótkim czasie usunąć przeszkody nie jest w stanie wypełnić w terminie swoich zobowiązań. Czy mamy do czynienia z zawieszeniem wypłat, czy też tylko z taką przerwą, to zależy od okoliczności danego wypadku. W obecnym sporze ustalono, że dłużnik w czasie przeprowadzenia przeciw niemu, przez pozwanych, egzekucji, długów swoich nie płacił, a ponieważ nikt nawet nie twierdził, by dłużnik następnie te wypłaty podjął, przeciwnie jest niespornem, że zaniechanie przez dłużnika wypłat doprowadziło wkońcu do otwarcia konkursu do jego majątku, przeto jest rzeczą oczywistą, że w danym wypadku nie może być mowy o chwilowej przerwie w owych wypłatach, lecz o rzeczywistym ich zawieszeniu w rozumieniu § 30 ust. konk.

Inaczej jednak może się sprawa przedstawiać, o ile idzie o wymaganą w § 30 ust. konk. świadomość wierzyciela o zawieszeniu wypłat przez dłużnika. Świadomość ta musi się z natury rzeczy opierać na pewnych okolicznościach, któremi zawieszenie wypłat ze strony dłużnika na zewnątrz się objawia. Te okoliczności nie zawsze są tak wyraźne, by z nich z logiczną konsekwencją wynikał wniosek o zawieszeniu wypłat przez dłużnika. W szczególności nie można wykluczyć wypadku, że mimo rzeczywistego zawieszenia wypłat przez dłużnika, wierzyciel nie miał o tem świadomości nie tylko dlatego, że okoliczności wskazujące na to zawieszenie wogóle nie były mu wiadome, ale także dlatego, że w czasie przedsięwzięcia przez niego zaczepionej czynności, mógł te okoliczności tłumaczyć sobie jedynie chwilową przerwą w płaceniu przez dłużnika swych długów. Taki wypadek może zająć łatwo w dzisiejszych stosunkach gospodarczych. Brak gotówki i utrudnienia kredytowe powodują nieraz nawet u najpoważniejszych firm trudności w terminowym wywiązaniu się ze swych zobowiązań. Czy te trudności są jedynie chwilowe, dające się w krótkim czasie usunąć, to niezawsze da się w pewnej chwili przewidzieć. W obecnym sporze okazało się, że trudności, które dłużniczka pozwanego miała do pokonania, nie były wcale takimi. Idzie jedynie przeciw niej egzekucji zdawał sobie z tego sprawę o to, czy pozwany już w czasie przeprowadzenia t. j. miał o tem świadomość.

Sąd apelacyjny rozważał wprawdzie to pytanie, gdy jednak przy tem rozważaniu wyszedł z mylnego założenia, jakoby do pojęcia zawieszenia

wypłat w rozumieniu § 30 ust. konk. wymagany był brak majątku dłużnika, wystarczającego na pokrycie jego zobowiązań, także świadomość wierzyciela odniósł do tego mylnego pojęcia, a niewiedomo, czy przy należytem tłumaczeniu § 30 ust. konk. doszedłby on do tych samych wyników, przeto wyrok jego, jako naruszający przepis § 30 ust. konk. musi ulec uchyleniu.

74.

1. *Skarga rewizyjna na wyrok, którym sąd odwoławczy odmówił przywrócenia okresu do wniesienia odwołania i odwołanie jako spóźnione odrzucił, jest dopuszczalna bez względu na wartość przedmiotu zażalenia.*

2. *Przeoczenie kancelarii stanowi nieuchronne zdarzenie w znaczeniu § 233 u. p. c., tylko wówczas, gdy przy doborze pracowników i organizacji kancelarii adwokat dołożył największej w danych warunkach staranności.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928 C. 257/28

Sąd apelacyjny oddalił wniosek powoda o przywrócenie do stanu poprzedniego zaniedbanego czasokresu do wniesienia odwołania od wyroku sądu okręgowego i odrzucił odwołanie powoda od tego orzeczenia, jako spóźnione, nakładając na niego koszty postępowania restytucyjnego i odwoławczego oraz uznając wyrok za tymczasowo wykonalny.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i przywrócenie, do stanu poprzedniego, zaniedbanego czasokresu do wniesienia odwołania od wyroku sądu okręgowego, nałożenie na powoda kosztów postępowania restytucyjnego i przekazania sprawy sądowi apelacyjnemu w Poznaniu do rozpoznania i rozstrzygnięcia w rzeczy samej.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę § 233 p. c. wywodząc, że zaniedbanie czasokresu do wniesienia odwołania spowodowane było okolicznościami o cechach siły wyższej.

Pozwany wniósł o oddalenie rewizji na koszt powoda wywodząc, że rewizja jest niedopuszczalna z powodu braku sumy rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Rewizja jest dopuszczalna na zasadzie § 547 L. 1 p. c., gdyż dotyczy ona zagadnienia dopuszczalności odwołania.

II. Rewizja powoda jest też uzasadniona.

Wprawdzie w przypadkach, gdzie zaniedbanie czasokresu koniecznego nastąpiło wskutek przeoczenia kancelarii pełnomocnika procesowego może być mowa o nieuniknionem wydarzeniu siły wyższej w rozumieniu § 233 p. c. tylko wtenczas, jeżeli zaniedbanie nastąpiło pomimo ścisłej kontroli przez dwa czynniki: przez adwokata i osobiście i odpo-

wiednią organizację kancelarii; jednak osobista kontrola przez adwokata nie potrzebuje sięgać tak daleko, ażeby obarczała go stałą kontrolą czasokresów, odrywając go wskutek tego od właściwych obowiązków adwokackich. Wystarcza jeżeli adwokat tak zorganizował swą kancelarię i takie zarządził ksiązkowanie czasokresów, że przy sumiennem wykonywaniu zarządzeń adwokata w normalnym trybie rzeczy przeoczenie czasokresu staje się rzeczą tak niezwykłą, że posiada charakter nieuniknionego wydarzenia. Poza tem kontrola osobista adwokata powinna polegać na ponawianem stale przekonywaniu się od czasu do czasu, czy zarządzenia jego są ściśle wykonywane jakoteż na doborze sumiennego personelu kancelaryjnego.

W danym przypadku pełnomocnik procesowy powoda uwiarogodnił, że uczynił zadość przytoczonym wyżej zasadom. Dalej idące wymagania sądu apelacyjnego należy uważać za niezgodne z duchem przepisu § 233 p. c.

75.

1. *Uwzględnienie w sentencji wyroku warunkowego możliwości, przewidzianych w § 469 u. p. c., aczkolwiek niepotrzebne, nie jest uchybieniem, które skutkuje uchylenie wyroku.*

2. *Strona, która twierdzi, że nie ma interesu w częściowem dopełnieniu umowy, winna udowodnić, że częściowe dopełnienie umowy przez obie strony, a nie tylko przez stronę przeciwną, nie przedstawia dla niej interesu. Interes taki zazwyczaj nie będzie zachodził przy umowie nierozzerwalnej, dotyczącej przedmiotu niepodzielnego.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928 C. 232/28

Umową z dnia 10 marca 1921 powodowie sprzedali pozwanej swą nieruchomość L. K. 262 za cenę 625.000 marek i oddali ją pozwanej w posiadanie. Przy umowie pozwana wpłaciła 300.000 marek, dalsze 325.000 miały być bez procentów zapłacone 1 kwietnia 1921, a reszta w kwocie 200.000 marek wraz z 5% od 1 kwietnia 1921 w dniu 10 marca 1926 r.

Powodowie twierdzą, że pozwana z raty płatnej na 1 kwietnia 1921 wpłaciła tylko 125.000 mk., tak że zalega jeszcze z 200.000 marek. Listem poleconym z 16 sierpnia 1922 wezwali ją do zapłacenia zaległej kwoty w przeciągu 14 dni wraz z oświadczeniem, że w razie bezskutecznego upływu terminu odstąpią od umowy. Wobec tego, że pozwana zaległych 200.000 marek nie zapłaciła, powodowie żądają od niej: zwrotu nieruchomości L. K. 262 w stanie takim, w jakim ją od powodów objęła wraz z przynależnościami oraz zasądzenia jej na ponoszenie kosztów sporu i uznania wyroku za tymczasowo wykonalny.

Pozwana wnosi o oddalenie skargi, przecząc, ja-

koby była powodom cośkolwiek dłużna, gdyż ratę płatną 1 kwietnia 1921 zapłacił powodom zmarły jej mąż w pełnej wysokości. Dalej pozwana przeczy, jakoby otrzymała list polecony z 16 sierpnia 1922 r., twierdząc, że odebrała jedynie list z 11 września 1922 r., w którym powodom żądali od niej zapłaty procentów od pozostałej jeszcze reszty ceny kupna w kwocie 200.000 marek, płatnej twierdzenia powodów były słuszne, to wynikałoby dnia 10 marca 1926 r.

Pozatem pozwana wywodzi, że gdyby nawet z nich tylko tyle, że zalega ze świadczeniem częściowym, wobec czego odstąpienie od umowy byłoby tylko wtenczas uzasadnione, gdyby powodowie wykazali, że częściowe wypełnienie świadczenia nie przedstawia dla nich wskutek zwłoki pozwanej żadnego interesu. Wreszcie pozwana wywodzi, że oświadczenie odstąpienia od umowy nawet, gdyby je była odebrała, nie miałyby żadnych skutków prawnych, gdyż przez wezwanie jej do zapłacenia procentów oraz przyjęcie tychże procentów w terminie późniejszym ujawnili swą wolę trwania przy umowie.

Powodowie przeczą twierdzeniom pozwanej i zwalczają jej wywody.

Sąd okręgowy wyrokiem warunkowym, wydanym po ustnej rozprawie z 20 lipca 1926 r. nałożył na powoda przysięgę o brzmieniu następującym:

„Prawdą jest, że ową starszą płaczącą panią z listem w ręce, którą świadek Mieczysław Z. widział we wrześniu 1922 r. w moim mieszkaniu w L., była pozwana, a list w jej ręce był właśnie list polecony z dn. 16 sierpnia 1922 r., którego odbiór pozwana zaprzecza”.

Sąd apelacyjny orzekł zarazem, że jeżeli powód przysięgę złoży, pozwana winna będzie powodom oddać nieruchomość L. karta 262 w takim stanie, w jakim ją od powodów objęła wraz z przynależnościami oraz ponieść kosztu sporu, przyczem wyrok się uznaje za tymczasowo wykonalny; jeżeli zaś powód przysięgi nie złoży, oddali się powodów z żądaniem skargi i powodowie winni będą ponieść koszty sporu”.

Przeciwko wyrokowi temu pozwana wniosła odwołanie, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i oddalenia skargi oraz nałożenia kosztów na powodów.

Powodowie wniesli o oddalenie odwołania na koszt pozwanej.

Sąd apelacyjny, wyrokiem z dnia 17 stycznia 1928 r., zmienił częściowo wyrok sądu okręgowego i powierzwszy powodowi przysięgę na okoliczność:

1) że na ratę w kwocie 325.000 marek, płatną 1 kwietnia 1921 z tytułu ceny kupna za sprzedaną pozwaną nieruchomość pozwana względnie jej mąż zapłacili *jedynie* 125.000 marek;

2) że ową starszą płaczącą panią z listem w ręku, którą Mieczysław Z. widział d. 16 sierpnia 1922

w mieszkaniu powoda była pozwana, a list, który w ręku trzymała był właśnie poleconym listem z dnia 16 sierpnia 1922 r.;

orzekł:

a) Jeśli powód przysięgę złoży, wówczas zasądzi się pozwaną na oddanie powodom nieruchomości L. karta 262 w takim stanie, w jakim ją od powodów objęła wraz z przynależnościami, atoli za równoczesną zapłatą pozwanej przez powodów kwoty 2.961 zł. 86 r. i zasądzi się pozwaną na ponoszenie kosztów obu instancji.

b) Jeżeli powód obu przysięg lub jednej z nich w całości nie złoży, wówczas oddali się powodów z żądaniem skargi i zasądzi na ponoszenie kosztów obu instancji.

c) Jeżeli powód częściowo przysięgi złoży wówczas orzeczenie o skutkach pozostawia się wyrokowi końcowemu”.

Przeciwko powyższemu wyrokowi pozwana wniosła rewizję, żądając:

uchylenia zaskarżonego wyroku sądu apelacyjnego i przekazania sprawy temuż sądowi do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia.

Rewizja podnosi zarzuty procesowe, jak i materialne. Pod względem procesowym rewizja zarzuca obrazę § 462 p. c. z powodu sprzeczności w brzmieniu punktu b) i c) wyroku oraz obrazę § 286 u. p. c. z powodu pominięcia ofiarowanych przez pozwaną świadków D. i C.

Obrazę prawa materialnego pozwana widzi w mylnem zastosowaniu §§ 327, 345 k. c.

Powodowie postawili wniosek o oddalenie rewizji na koszt pozwanej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Pod względem procesowym skarga rewizyjna zarzuca obrazę §§ 462 i 286 p. c.

1) W myśl § 462 u. p. c. wyrok warunkowy winien zawierać nie tylko dokładną rotę przysięgi, lecz winien określać również i skutki złożenia lub niezłożenia przysięgi i to tak dokładnie, jak na to zezwala procesowe położenie sprawy. Odpowiednio do tego postąpił też sąd apelacyjny. Jeżeli zaś przy określaniu skutków złożenia lub niezłożenia nałożonych przysięg przewidywał w punkcie c) sentencji wyroku możliwość częściowego ich złożenia, to miał w tym przypadku na myśli jedynie przepis § 469 u. p. c. Uwzględnienie tego przepisu w sentencji, aczkolwiek niepotrzebne, nie można jednak skutkować uchylenie wyroku. Niestusznie też rewizja widzi sprzeczność między punktem b) a c) sentencji, gdyż obydwa punkty dotyczą zupełnie innych przypadków.

2) Zato nie można było rewizji odmówić słuszności, o ile powołuje się na obrazę § 286 p. c. z powodu niezbadania świadka D.

W instancji odwoławczej pozwana powołała się na świadectwo D. celem udowodnienia, że „pisał adres na kopercie i list sam, dalej że tylko jeden, nie dwa listy, pisał do pozwanej”. A zatem powo-

łanie się na świadectwo D. nie dotyczyło treści pisanego listu, o czym zeznawał już w instancji pierwszej (K. 64 v) lecz innych okoliczności, mogących mieć wpływ na wynik orzeczenia. Dlatego badanie świadka tego nie można uznać za bezcelowe, wobec czego nie wolno go było pominąć, a gdy to się stało, zachodzi obraza § 286 p. c. i z uwagi na to nie można było zaskarżonego wyroku utrzymać w mocy.

II. Z punktu widzenia prawa materialnego należy zaznaczyć, że słuszne jest stanowisko prawne sądu apelacyjnego, iż w danym przypadku nie wchodzi w rachubę przepis § 326 k. c. dotyczący świadczeń częściowych. Albowiem postanowienia § 326 ust. 1 zdanie 3 nie należy tak rozumieć, jakoby strona nie będąca w zwłoce winna wykazać, że nie ma interesu w częściowym dopełnieniu przez stronę przeciwną, lecz przepis ten trzeba wyjaśnić w ten sposób, że strona nie będąca w zwłoce winna udowodnić, że nie posiada żadnego interesu w częściowym dopełnieniu umowy przez *obiedwie* strony. Interes taki z reguły istnieć nie będzie przy umowie nierozzerwalnej dotyczącej przedmiotu niepodzielnego. Z taką zaś umową mamy do czynienia w danym przypadku.

Mylne jest jednak zapatrywanie sądu apelacyjnego co do skutków odstąpienia od umowy w myśl § 326 k. c. Albowiem odstąpienie takie powoduje rozwiązanie umowy, wobec czego żadna ze stron kontrahujących nie może żądać świadczeń wynikających z umowy, a zatem nie może też wymagać zapłaty procentów. Wzajemne zaś roszczenia stron normuje w takim przypadku przepis § 327 k. c., nakazujący stosować przepisy o umownym prawie do odstąpienia zawarte w §§ 346 i nast. k. c. O tyle skarga rewizyjna ma słuszność.

76.

1. *O przywróceniu okresu do wniesienia rewizji sąd rewizyjny może orzec uchwałą, bez poprzedniej ustnej rozprawy.*

2. *Okoliczności, uzasadniające wniosek o przywrócenie okresu do wniesienia rewizji, należy uprawdopodobnić równocześnie z podaniem wniosku.*

3. *Wrazie wzajemnego doręczenia sobie wyroku przez strony, okres do wniesienia rewizji zaczyna biec od doręczenia wcześniejszego.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 7 grudnia 1928 C. 340/28

Wyrokiem sądu apelacyjnego z dnia 22 czerwca 1928 nie uwzględniono odwołania powódki od wyroku sądu okręgowego z dnia 22 lipca 1927. Przeciw powyższemu wyrokowi założył pełnomocnik powódki adw. B. rewizję, która nadeszła do sądu apelacyjnego dnia 4 września 1928. W piśmie rewizyjnym podano, że wyrok sądu apelacyjnego doręczony został przez zastępcę powódki zastępcy

pozwaney dnia 6 sierpnia 1928. W odpowiedzi na rewizję wniosła o jej odrzucenie jako niedopuszczalnej, zarzucając, że wyrok sądu apelacyjnego doręczony został przez zastępcę pozwaney zastępcy powódki już dnia 3 sierpnia 1928. Powódka stała na stanowisku, że miarodajnym jest doręczenie wyroku uskutecznione przez nią, a nie przez pozwaną, na wypadek jednak niepodzielenia powyższego zapatrywania, wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu czasokresu do wniesienia rewizji, powołując się na to, że powódka wypowiedziała swoje zastępstwo adw. S. i ustanowiła nowego zastępcę, że o doręczeniu wyroku ze strony pozwaney nie miała żadnej wiadomości, albowiem akta podręczne adw. S. takiego doręczenia nie wykażały i że wobec tego zastępcy powódki poinformowali nowego zastępcę procesowego przy oddawaniu mu sprawy, że doręczenie wyroku nastąpiło dn. 6 sierpnia 1928. Na powyższe okoliczności ofiarowała powódka dowód ze świadków. Pozwana zaprzeczyła powyższym twierdzeniom powódki, twierząc ze swej strony, że adw. S. zawiadomił powódkę o doręczeniu wyroku już dnia 3 sierpnia 1928 r.

Zważywszy:

1) że postępowanie wdrożone na wniosek o przywrócenie zaniedbanego czasokresu ma się odbywać według tych przepisów procesowych, które obowiązują przy załatwieniu omieszkanej czynności procesowej (§ 238 ust. 2 u. p. c.);

2) że według § 554a u. p. c. pismo rewizyjne nie odpowiadające przepisom ustawy może być odrzucone uchwałą bez ustnej rozprawy, że zatem także wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu zaniedbanego czasokresu do rewizji, może być w tym samym trybie postępowania rozpatrywanym;

3) że wobec tego przepisane w § 236 L. 2 u. p. c. środki dowodowe, mające uprawdopodobnić wnioski restytucyjny powódki, powinny być, celem umożliwienia rozpatrywania ich przez sąd, równocześnie z tym wnioskiem sądowi przedłożone;

4) że takiego uprawdopodobnienia wniosek restytucyjny powódki nie zawiera, powołuje się bowiem na zeznania świadków dotąd nieprzesłuchanych;

5) że w razie wzajemnego doręczenia sobie przez strony wyroku, o dniu tego doręczenia decyduje doręczenie wcześniejsze;

6) że w danej sprawie wykazaniem zostało, że doręczenie wyroku zaczepionego rewizją powódki nastąpiło ze strony pozwaney już dnia 3 sierpnia 1928, że zatem wniesiona przez powódkę dnia 4 września 1928 rewizja, przedstawia się w myśl §§ 552 i 223 ust. 3 u. p. c. jako spóźniona;

sąd najwyższy:

I. wniosek powódki o przywrócenie do pierwotnego stanu zaniedbanego czasokresu do wniesienia rewizji od wyroku sądu apelacyjnego w Poznaniu

z dnia 22 czerwca 1928 na jej koszt *oddala* i

II. rewizję powódki od powołanego powyżej wyroku jako niedopuszczalną na jej koszt *odrzuca*.

77.

1. *Skarga o uznanie egzekucji na zasadzie klauzuli egzekucyjnej za niedopuszczalną może się opierać jedynie na braku materialnych podstaw do jej wydania. Wytknięcie formalnych usterek klauzuli wykonawczej może nastąpić wyłącznie w sposób, wskazany w § 732 u. p. c.*

2. *Wyrok prawomocny, zasądający właściciela nieruchomości na jej przewłaszczenie kupującemu, jest skuteczny przeciw późniejszemu nabywcy nieruchomości, jeśli nabył nieruchomość obciążoną zastrzeżeniem dla odnośnego roszczenia o przewłaszczenie.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 2 listopada 1928 C. 190/28.

Pozwany nabył kontraktem z dn. 19 czerwca 1922 r. nieruchomość Poznań - Jeżyce k. Nr. 393 od wdowy Augusty M., która następnie dnia 28 sierpnia 1922 r. tę samą nieruchomość sprzedała powodowi. Tak powód, jak i pozwany uzyskali wpis ostrzeżenia celem zabezpieczenia swych praw do przewłaszczenia, pierwszy pod Nr. 2, drugi pod Nr. 3 dz. III ks. wieczystej. Następnie powód po uzyskaniu zezwolenia na przewłaszczenie został dnia 10 stycznia 1924 r. zapisany za właściciela powołanej powyżej nieruchomości.

Dnia 28 września 1922 r. wniósł pozwany skargę przeciwko Augustcie M. o zasądzenie jej na udzielenie mu przewłaszczenia spornej nieruchomości. Wyrokiem sądu okręgowego z dn. 19 stycznia 1923 r. zasądzono Augustę M. w myśl żądania skargi. Wyrokiem z dnia 15 maja 1926 r. oddalił sąd apelacyjny odwołanie pozwanej z tem, że ma udzielić przewłaszczenia za równoczesną zapłatą przez powoda kwoty 12.000 zł. Powyższy wyrok sądu apelacyjnego stał się prawomocny.

Dnia 18 maja 1926 r. udzielił sekretarz sądowy klauzuli wykonawczej powodowi (obecnemu pozwanemu), zaś dnia 20 maja 1927 r. udzielił sekretarz sądowy na zarządzenie przewodniczącego właściwego senatu sądu apelacyjnego z dnia 20 maja 1927 r. przepisania klauzuli egzekucyjnej po myśli §§ 265, 325, 727 i 730 u. p. c. przeciw obecnemu powodowi, jako prawnemu następcy pozwanej Augusty M., z tem, że prawne następstwo udowodniono przedłożeniem dokumentów publicznych, a w szczególności uwierzytelnionym odpisem ks. wieczystej Poznań - Jeżyce tom 16 k. 393.

W skardze obecnej domaga się powód orzeczenia, że wykonanie egzekucji z klauzuli wykonawczej z dnia 20 maja 1927 r. uznaje się za niedopuszczalną. Na uzasadnienie powyższego żądania twierdził powód, że w danym wypadku nie było prawnej podstawy do udzielenia klauzuli wyko-

nawczej przeciwko niemu dla braku warunków z §§ 265 i 325 p. c., albowiem nie jest on wcale następcą prawnym pozwanej w poprzednim sporze Augusty M., a również przedmiotem tego sporu nie była sporna nieruchomość, lecz jedynie obligatoryjne roszczenie poprzedniego powoda, że klauzula egzekucyjna z dnia 20 maja 1927 r. przepisuje jedynie przeciw powodowi klauzulę z dnia 18 maja 1926 r., która to klauzula jako udzielona przez sekretarza sądowego bez polecenia przewodniczącego sądu jest w myśl §§ 726 i 730 p. c. nieważną, że także klauzula z 20 maja 1927 r. jest sama przez się nieważną, albowiem nie stwierdza w myśl § 726 p. c., że pozwany dokumentami publicznymi udowodnił, iż uścił wzajemne świadczenie, na niego nałożone. Wyrokiem z dnia 8 listopada 1927 r. orzekł sąd okręgowy w myśl żądania skargi, wychodząc z założenia, że klauzula egzekucyjna z 20 maja 1927 r. uchybia przepisom §§ 894, 726 i 730 u. p. c., ponieważ nie zawiera wzmianki, że pozwany udowodnił dokumentami, iż dokonał wzajemnego świadczenia, t. j. zapłacił kwotę 12.000 zł. Wniesionego od tego wyroku odwołania sąd apelacyjny wyrokiem z dnia 16 lutego 1928 r. nie uwzględnił. Sąd apelacyjny stanął na stanowisku, że klauzula wykonawcza z dnia 18 maja 1926 wydana przez sekretarza sądowego bez koniecznego w myśl § 730 p. c. zarządzenia przewodniczącego senatu jest nieważną, a chociażby nawet brak ten klauzulą z dnia 20 maja 1926 r. został sanowany, to także ta ostatnia klauzula nie odpowiada przepisom ustawy, albowiem nie wymienia dokumentów, na podstawie których udzielenie klauzuli nastąpiło, a które to dokumenty muszą być przy wykonaniu egzekucji w odpisie doręczone.

W skardze rewizyjnej przeciwko temu wyrokowi zarzuca pozwany naruszenie przepisów §§ 725, 726 (ust. 2), 730, 727 i 750 ust. 2 u. p. c. i żąda uchylenia zaskarżonego wyroku i oddalenie powoda z żądaniem skargi, względnie przekazania sprawy z powrotem sądowi apelacyjnemu. W szczególności zarzuca pozwany, że:

1) w myśl przepisu § 730 u. p. c. zarządzenie przewodniczącego do wydania klauzuli wykonawczej wymaganiem jest jedynie w przypadku ust. 1 § 726 u. p. c., zaś w danym wypadku wchodzi w zastosowanie ust. 2 § 276 u. p. c.;

2) że gdyby nawet klauzula z 18 maja 1926 z powyższego braku była nieważną, brak ten został sanowany następną klauzulą z dnia 20 maja 1927 r.;

3) że wprawdzie wydanie klauzuli egzekucyjnej w myśl ust. 2 § 726 u. p. c. i ust. 1 § 727 u. p. c. zależnym jest od wykazania przez wierzyciela dokumentami publicznymi względnie publicznie uwierzytelnionymi, okoliczności, od których zależnym jest wydanie klauzuli, żaden jednak przepis ustawy nie wymaga, aby wzmianka o przeprowadzeniu tego dowodu była w klauzuli wykonawczej umieszczona.

Przepis § 750 p. c. ma zastosowanie dopiero przy wykonaniu egzekucji. Faktycznie obie klauzule wydane zostały na podstawie dokumentów, przedłożonych przez pozwanego, wykazujących wy-mogi ustawowe. Powód wniósł o oddalenie rewizji.

Rozpoznając skargę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Po myśli § 768 u. p. c. skarga o uznanie egzekucji z klauzuli wykonawczej za bezskuteczną, we wszystkich tych wypadkach, w których wydanie klauzuli zależnym jest od zajścia pewnych okoliczności, dopuszczalną jest jedynie wówczas, jeżeli dłużnik zarzuca brak powyższych przesłanek.

Z tego wynika, że skarga powyższa może się opierać jedynie na braku materialnych podstaw do wydania klauzuli, a nie na jej formalnych usterkach, których wytknięcie może nastąpić wyłącznie w drodze w § 732 u. p. c., wskazanej. Jeżeli zatem sąd apelacyjny przychylił się do żądania skargi z tego powodu, przyznał klauzula wykonawczą z 18 maja 1926 wydaną została przez sekretarza sądowego bez zarządzenia przewodniczącego senatu, zaś klauzula z dnia 20 maja 1927 nie wymienia dokumentów, na podstawie których klauzula ta została wydana, a zatem wyłącznie na podstawie braków formalnych tych klauzul — zapoznaje temsamem istotę skargi z § 768 u. p. c. i wyrok jego, o ile opiera się na tych powodach jest nieuzasadniony.

Powód opierał jednak swoją skargę nie tylko na zarzutach rozpatrywanych przez sąd apelacyjny, ale także na braku materialnych podstaw do wydania spornej klauzuli wykonawczej po myśli § 325 u. p. c., zarzucając, że nie jest on następcą procesowym pozwanej w poprzednim sporze Augusty M. Zarzut ten, który przez sąd apelacyjny nie był wcale rozpatrywany, przedstawia się w świetle niespornego stanu faktycznego sprawy jako uzasadniony.

Według § 325 u. p. c. prawomocny wyrok sądowy skutecznym jest nie tylko na korzyść, względnie przeciw samym stronom, które dotyczą spór prowadził, ale także przeciw tym osobom, które już po zawiśnięciu sporu stały się następcami prawnymi stron. Następcą prawnym w rozumieniu powyższego §-fu jest także nabywca rzeczy objętej sporem i właśnie sporna klauzula wykonawcza opiera się na nabyciu przez powoda nieruchomości, do której odnosiło się będące przedmiotem poprzedniego sporu roszczenie o przewłaszczenie. Zachodzi zatem pytanie, czy ta nieruchomość była rzeczywiście objętą poprzednim sporem między obecnym pozwanym a poprzednią właścicielką nieruchomości, Augustą M.?

Objętą sporem jest jakaś nieruchomość wówczas, jeżeli stosunek prawny, względnie prawo do niej stanowi dla powoda, względnie pozwanego, legitymację do sporu i jeżeli to prawo jest bezpośrednim przedmiotem sporu. Takim prawem może

być jedynie prawo rzeczowe oraz prawo zabezpieczone ostrzeżeniem hipotecznym, które ze względu na wytworzony tem zastrzeżeniem węzeł prawny między niem a nieruchomością, należy postawić na równi z prawem rzeczowym. Natomiast nie należą tu osobiste roszczenia przeciw właścicielowi nieruchomości o jej wydanie lub przewłaszczenie.

Stosując powyższe zasady do niniejszego wypadku, możnaby przyjąć, że skoro pozwany dla swego roszczenia o przewłaszczenie, będącego przedmiotem poprzedniego sporu między nim a Augustą M., uzyskał ostrzeżenie hipoteczne, roszczenie to jego, w zasadzie obligatoryjne, nabrało charakteru rzeczowego, przez co sama nieruchomość Augusty M. została, w myśl powyższych wywodów, objętą tym sporem. Ten stan rzeczy uległ jednak zmianie przez to, że nie tylko pozwany, ale także powód uzyskał dla swego prawa do przewłaszczenia tej samej nieruchomości ostrzeżenie hipoteczne i to z pierwszeństwem hipotecznym przed ostrzeżeniem pozwanego. Ostrzeżenie hipoteczne pociąga za sobą ten skutek, że w razie zrealizowania przez uprawnionego zabezpieczonego niem prawa, wszelkie po tem ostrzeżeniu dokonane wpisy są bezskuteczne, o ile prawo to unicestwiają lub ograniczają. Powód prawo swoje do przewłaszczenia zrealizował dnia 10 stycznia 1924 przez wpisanie go w tym dniu za właściciela nieruchomości Augusty M. Z tą chwilą wszelkie wpisy, dokonane w księdze gruntowej po wpisie uzyskanego przez powoda ostrzeżenia, łącznie z wpisem uzyskanego przez pozwanego ostrzeżenia, stały się wobec powoda bezskuteczne. Utraciwszy w ten sposób oparcie w owem zastrzeżeniu, prawo pozwanego do przewłaszczenia utraciło swój charakter rzeczowy i stało się prawem czysto obligatoryjnym. Ponieważ zaś wyrok sądu apelacyjnego, stanowiący dla pozwanego prawny tytuł do wdrożenia egzekucji, wydany został dopiero 29 kwietnia 1926, a więc w przeszło dwa lata po wpisaniu powoda za właściciela nieruchomości, stan sprawy w czasie wydania tego wyroku nie uzasadniał przyjęcia następstwa prawnego powoda po myśli § 325 u. p. c., a tem samem też wydania przeciw niemu klauzuli wykonawczej po myśli § 727 u. p. c.

Z tych zatem powodów żądanie skargi przedstawia się, jako uzasadnione.

78.

Dla zastosowania art. 129 k. k. obojętnym jest, jaka liczba osób zaznajomiła się z treścią propagandowego utworu, czy miało miejsce nawoływanie do ściśle określonych czynów i czy czyny jakiegolwiek zostały dokonane. Również rzeczą jest obojętną, czy poglądy i doktryny propagowane stanowią wyraz osobistego przekonania oskarżonego.

Przytoczenie w pytaniu o winie poszczególnych

ustępów o charakterze podburzającym, jest zbędne, skoro sąd charakter taki pisma wysnuwa z całości kształtu utworu.

Orzeczenie pełnego kompletu całej izby karnej sądu najwyższego z dn. 13 grudnia 1928 k. 1550 — 28.

Sąd okręgowy w Warszawie wyrokiem swym z 19 października 1927 uznał oskarżonego^o Tadeusza W.-D. winnym tego, że, będąc redaktorem i wydawcą wychodzącego w Warszawie czasopisma „Za Wolność”, w Nr. 20 tegoż czasopisma z 2 maja 1926 zamieścił artykuł p. t. „Święto pracujących” oraz wiersz „Chrystus Zmartwychwstaje”, podburzające do obalenia istniejącego w Państwie Polskiem ustroju społecznego przez stoczenie decydującej walki o oddanie władzy w ręce wielomiljonowego kolektywu pracujących i wprowadzenia w ten sposób ustroju komunistycznego na wzór Rosji Sowieckiej.

Według ustaleń sądu okręgowego, myśl przewodnia artykułu p. t. „Święto pracujących” polega na tem, „że proletarjat polski, biorąc za wzór rewolucyjny proletarjat rosyjski, nie powinien rozkładać walki rewolucyjnej na raty, lecz w jednej chwili, jednego dnia majowego, powinien rzeczywistość przeinaczyć i dokonać eksperymentu — wziąć władzę i realizować postulat braterstwa”, w wierszu zaś „Chrystus zmartwychwstaje” autor, porównując dawną Rosję do zimnej mogiły, wyraża się, że nowa Rosja, dzięki rewolucji bolszewickiej, stała się wyśnioną narzeczoną, która przyjmuje z radością tchnienie nowej wiosny. Na podstawie powyższej treści wymienionych utworów sąd okręgowy doszedł do wniosku, że oskarżony w wydawanym przez siebie czasopiśmie podburza „uświadomiony” proletarjat polski do tego, żeby powolnie nie działał, lecz za przykładem Rosji, t. j. drogą rewolucyjną, stworzył w jednym dniu majowym z Polski terazniejszej — Polskę wyśnioną.

Sąd apelacyjny, do którego odwołał się oskarżony, dzieląc przytoczone ustalenia i wywody I-ej instancji, zatwierdził wyrok sądu okręgowego, przyczem w uzasadnieniu swem zaznaczył, że „omawiane utwory, aczkolwiek nie nawołują wprost i bez ogródek do obalenia istniejącego w Państwie Polskiem ustroju społecznego drogą rewolucji i do wprowadzenia ustroju komunistycznego na wzór Rosji Sowieckiej”, jednakże „przewrót ten bynajmniej nie dwuznacznie w wymienionych wyżej utworach propagują”, „że powyższa intencja omawianych utworów jest tak widoczna, iż mowy być nie może, iżby oskarżony W.-D. z niej racji sobie nie zdawał”.

Skarga kasacyjna obrońcy oskarżonego domaga się uchylenia powyższego wyroku z powodu obrazy: a) art. 751, 760, 765, 766 i 892 u. p. k. w związku z art. 1 i 129 k. k. przez brak ustalenia w pytaniach o winie, postawionych przez sąd apelacyjny, cech przestępstwa, przewidzianego w art. 129 k. k.; b) art. 766, 797 i 892 u. p. k. w związku z art. 1 i 129 k. k. przez oparcie wyroku w najistotniejszej jego

części na sprzecznościach, gdyż wyrok przyznaje, że oskarżony w inkryminowanym mu utworze nie nawoływał wprost do obalenia istniejącego ustroju społecznego, a jednocześnie ustala, że oskarżony prowadził w tym kierunku propagandę.

Sąd najwyższy w komplecie całej izby II zważył, co następuje:

1. Jak wynika z motywów ustawodawczych Komisji Redakcyjnej do kodeksu z r. 1903 oraz z praktyki b. rosyjskiego Senatu, pojęcie „podburzanie”, przewidziane w art. 129 k. k., a zapożyczone z niemieckiego prawa (Aufforderung: §§ 110 i 111 k. kar. niem.), wymaga stwierdzenia następujących warunków: podburzanie powinno mieć charakter publiczny, musi dotyczyć nieokreślonej liczby osób, względnie polegać na rozpowszechnianiu pisma, utworu, wizerunku i t. p. i musi mieć treścią swoją pobudzanie (propagandowe) do działania, skierowanego do obalenia istniejącego ustroju społecznego, t. zn., do wykonania zapomocą gwałtu czynów, przewidzianych przez kodeks karny, a zmierzających do rzeczowej zmiany ustroju społecznego; ponadto, i przede wszystkim, musi być ustalona wina umyślna, t. j., sprawca powinien działać nietylko ze świadomością, lecz również pod wpływem złej woli, która może bądź bezpośrednio dążyć do osiągnięcia bezprawnego skutku, bądź też godzić się z możliwością nastąpienia tego skutku (cz. I art. 48 k. k.).

2. Natomiast obojętnem jest dla zastosowania art. 129 k. k., jaka liczba osób zaznajomiła się z treścią propagandowego utworu, czy miało miejsce nawoływanie do ściśle określonych czynów, czy czyny te pod wpływem podburzania zostały dokonane i w jakim zakresie, w konkretnym wypadku, zrealizowała się ta atmosfera podniecenia i nastroju rewolucyjnego, do którego zmierzał oskarżony. Jak to ustaliła doktryna niemiecka, która pojęcie podburzania najszerzej opracowała, podburzający winien zmierzać ku wytworzeniu woli występnej, ale nie jest wymagane dla jego odpowiedzialności, aby wola ta się ujawniła w czynie.

3. Z przytoczonych powyżej zasadniczych cech podburzania wyraźnie wypływa różnica, zachodząca pomiędzy podburzaniem z art. 129 k. k., będącym samodzielnym przestępstwem, a pokrewnem mu pojęciem podżegania, które, jako jeden z rodzajów uczestnictwa, wymienia art. 51 k. k. Mianowicie, podburzanie może być skierowane nawet do osób nieznanymi sprawcy lub wogóle nieokreślonych (naprzykład przy mowach publicznych, wydawaniu czasopism) i może wyrażać się nietylko w nawoływaniu do spełnienia konkretnego czynu przestępnego, lecz również i w zachęceniu wogóle do działań zdradzieckich lub wywrotowych bez dokładnego określenia ich charakteru, przyczem pociąga ono za sobą karę bez względu na wyniki skutki, tymczasem podżeganie zawsze zwraca się ku określonej osobie, którą podżegacz zamierza nakłonić do konkretnego, ściśle wskazanego czynu

i bywa karalne tylko o tyle, o ile planowanego przez podżegacza przestępstwa istotnie dokonano lub przynajmniej usiłowano dokonać.

4. Wreszcie jest rzeczą obojętną, czy poglądy i doktryny, objęte pismem lub przemową podburzającą, stanowią wyraz osobistego przekonania oskarżonego, albowiem ustawa przewiduje karę nie za myśl i za przekonanie, lecz wyłącznie za czyn występny, zrealizowany w zbrodniczej agitacji (wyrok b. Senatu ros. w sprawie red. Chod., Nr. 8 z 1906). Tkwi w takim ujęciu granic art. 129 k. k. nietylko gwarancja przeciwko jakiemukolwiek ścieśnieniu swobody prasy lub swobody ujawniania swej myśli i przekonania, ale również bezwzględne odseparowanie się od znanych w historii prawa karnego wypadków pociągania do odpowiedzialności za polityczną intencję, której oskarżyciel dopatrzył się w zwykłych opozycyjnych względem rządu artykułach.

5. W państwie demokratycznym, jakim jest Rzeczpospolita Polska, prasa i słowo są zasadniczo wolne, z czego wynika, że wypowiedanie abstrakcyjnej opinii co do potrzeby uciekania się w pewnych warunkach życia państwowego do działań przewrotowych, jako wyraz czystej propagandy ideowej, mogącej nasuwać jedynie myśli rewolucyjne, nie jest objęte dyspozycjami poszczególnych punktów art. 129 k. k., albowiem przepis ten przewiduje podburzanie bądź bezpośrednio, bądź pośrednio, do działań przewrotowych, jako wyraz propagandy rzeczowej, mogącej wywołać podniecenie rewolucyjne, a tem samem, choćby pośrednio, skłonić masy ludowe do konkretnego czynu przewrotowego. Bezwzględna granicą karalnej agitacji jest zmierzanie ku wywołaniu czynu karnego, mającego cechy gwałtu. Cała olbrzymia dziedzina informacji, krytyki, choćby najostrzejszej, rozważań naukowych, budowy socjalnego ideału i t. p. leży poza tą granicą.

6. Aczkolwiek przeto sąd apelacyjny w uzasadnieniu swego wyroku zaznaczył, iż chociaż „omawiane utwory nie nawołują wprost i bez ogródek do obalenia istniejącego w Państwie Polskim ustroju społecznego drogą rewolucji i do wprowadzenia ustroju komunistycznego na wzór Rosji Sowieckiej”, to jednak, wobec dalszej treści motywów wyroku sądu apelacyjnego, wyrażenie powyższe uznać należy jedynie za nieścisłość redakcyjną, gdyż zarówno z odpowiedzi na pytanie o winie, jak i z całokształtu wyroków sądowych obu instancyj, z całą oczywistością wynika, że uznały one, iż zarzucane oskarżonemu W.-D. artykuły w swej rzeczywistej treści zawierają przewidziane w art. 129 k. k. nawoływanie do bezpośredniego przewrotu, a tem samem wykraczają poza granice czystej propagandy ideowej, nie podpadającej pod sankcję karną rzeczowego przepisu.

7. Bezzasadnym jest również drugi zarzut skargi kasacyjnej, dotyczący wadliwej redakcji pytań. Sąd nie ustala, iżby poszczególne fragmenty

inkryminowanych utworów zawierały każdy z osobna cechy karalnego podburzania, lecz dopatruje się znamion tego przestępstwa w całokształcie obu utworów, w ich wzajemnym zestawieniu i łączności, wobec czego, chcąc uczynić zadość przepisowi art. 751 u. p. k., sąd słusznie nie przytacza w pytaniach sztucznie wyrwanych zdań i fragmentów, lecz obejmuje całość tych utworów, powołując ich tytuły.

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

79.

Art. 215 k. k. został uchylony milcząco przez rozporządzenie Prezydenta R. P. z 7 października 1927 (Dz. U. poz. 797) w przedmiocie wyrobu, sprzedaży i używania sztucznych substancji słodzących.

Naruszenie tych przepisów ulega ściganiu sądowemu stosownie do postanowień ustawy karno-skarbowej, nie zaś w trybie ogólnym.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 12 maja r. 1928 k. 1015/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna Urzędu Prokuratorskiego żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy art. 211 cz. I i II u. k. s. oraz art. 117 u. p. k. przez rozpoznanie oskarżenia z art. 215 cz. 3 k. k., pomimo że przekroczenie przepisów o sztucznych substancjach słodkich (rozp. Rady Min. z 21 grudnia 1922 Dz. U. poz. 1056) stanowi, w myśl art. 1 p. 13 i art. 128 u. k. s., przestępstwo karno-skarbowe i nie ulega właściwości ani sądu pokoju, ani wydziału odwoławczego sądu okręgowego;

2) że aczkolwiek ani wymienione wyżej rozp. Rady Min. z 21 grudnia 1922, ani ustawa karno-skarbowa z 2 sierpnia 1926 (Dz. U. poz. 609) nie uchyliły wyraźnie mocy obowiązującej art. 215 k. k., lecz uchylenie to wynika zarówno z zasady „lex posterior derogat priori”, jak i z p. 5 art. 239 u.k.s. (orz. S. N. 23/24 i 119/24);

3) że naruszenie postanowień w przedmiocie wyrobu, sprzedaży i używania sztucznych substancji słodkich z dniem 1 stycznia 1927 ulegało ściganiu z mocy ustawy karno-skarbowej, w myśl jej artykułów 55, 128 i cz. 2 art. 132, z dniem zaś 1 stycznia 1928 ulega ściganiu z mocy rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 (Dz. U. poz. 797) i rozporządzenia Ministra Skarbu z 7 grudnia 1927 (Dz. U. poz. 1008) z pozostawieniem tego rodzaju przestępstw we właściwości sądowej w myśl p. a art. 136 136 u. k. s. czyli we właściwości wydziałów karno-skarbowych sądów okręgowych (ust. 1 art. 211 i cz. 1 art. 213 u. k. s.);

4) że, w myśl powyższych przesłanek, rozpoznanie sprawy niniejszej z art. 215 k. k. należy uznać za sprzeczne z przepisami art. 117 i 168 u.p.k.

oraz p. 13 art. 1 u. k. s., wobec czego wyrok sądu okręgowego w części, dotyczącej skazania oskarżonego z art. 215 k. k., należy uchylić i całe postępowanie karne w tej części umorzyć, sprawie zaś w uchylonej części nadać właściwy bieg, zgodnie z przepisem cz. I art. 216 u. k. s.;

na mocy art. 174 u. p. k. i ust. b art. 3 dekretu z 8 lutego 1919 w przedmiocie ustroju sądu najwyższego wyrok sądu okręgowego w Zamościu z 9 marca 1928 oraz wyrok sądu pokoju 1 okr. w Zamościu z 29 listopada 1927 w części, dotyczącej skazania Dawida-Lejby K. z art. 215 k. k., orzeczenia kary łącznej i zasądzenia w związku ze skazaniem z art. 215 k. k. odnośnych opłat sądowych, z powodu obrazy art. 117 i 168 u. p. k. i ust. 13 art. 1 u. k. s., uchyła, postępowanie sądu pokoju i sądu okręgowego w tej części umarza i sprawę, celem nadania oskarżeniu K. z art. 11 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 o sztucznych środkach słodzących, właściwego biegu, temuż sądowi okręgowemu przekazuje.

80.

Pod wyrazem „skład broni” art. 102 k. k. rozumie posiadanie przez spisek zapasu broni, chociażby przechowywanej w różnych miejscach i u różnych osób. Nie żąda przytem, aby każdy spiskowiec miał prawo rozporządzania tą bronią.

W pytaniu, czy oskarżony jest winien należenia do spisku, rozporządzającego składem broni, mieści się implicite pytanie, czy oskarżony o posiadanej przez organizację broni wiedział.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 19 maja 1928 r. K. 608/28.

Oddalając skargi kasacyjne obrony, sąd najwyższy między innymi zważył:

Pod wyrazem „skład broni” art. 102 k. k. rozumie nie miejsce lub budynek, w którym broń jest złożona i przechowywana, jak chce skarga kasacyjna, lecz posiadanie przez spisek zapasu zebranej broni, bez względu na to, czy broń ta przechowuje się w jednym miejscu, czy też, jak to się najczęściej zdarza w organizacjach konspiracyjnych, w różnych miejscach i u wielu osób. Myślą przewodnią prawodawcy było zwiększenie represji karnej dla takiego spisku, który nietylko został związany dla dokonania zamachu na ustrój państwowy lub całość terytorjalną państwa, lecz ponadto posiadał już środki, dla takiego zamachu niezbędne, w postaci nagromadzonej broni i mógł przeto przystąpić do wykonania zamachu. Nie można imputować prawodawcy absurdałnej myśli, że go obchodzi jedynie fakt zgromadzenia broni w jednym miejscu lub budynku i że ta sama ilość broni, z chwilą gdy została podzielona przez organizację spiskową na mniejsze partje lub już rozdana spiskowcom dla rozpoczęcia akcji czynnej, staje się dla prawa karnego

obojętna. Sąd więc zasadnie uznał, że „skład broni” oznacza nie budynek, gdzie się broń przechowuje, lecz rozporządzanie większą ilością broni przez organizację spiskową, chociażby owa broń była podzielona na najdrobniejsze partje i przechowywana w wielu miejscach i u przeróżnych osób.

Pojęcie winy zawiera w sobie dwa składniki: woli i świadomości, nie można bowiem pragnąć czegoś lub godzić się z czemś, co nie doszło do świadomości. To też w pytaniu, czy oskarżony jest winien należenia do organizacji spiskowej, rozporządzającej składem broni, mieści się już implicite pytanie, czy oskarżony wiedział, iż owa organizacja składem broni rozporządzała. Stawiać osobnego pytania w tym kierunku sąd nie był obowiązany, ileż art. 43 k. k. wyraźnie powiada, że nieświadomość okoliczności, potęgującej odpowiedzialność, wyłącza poczucie winy tej okoliczności.

Art. 102 k. k. bynajmniej nie wymaga, by każdy poszczególny spiskowiec miał i wykonywał, co do składu broni, prawo rozporządzania w rozumieniu kodeksu cywilnego. Rzeczony przepis żąda tylko, by spiskowcy, jako całość, rozporządzali składem broni, myśl bowiem przewodnią tego przepisu polega na tem, że spisek, związany dla dokonania zamachu na ustrój państwowy lub całość terytorjum państwa, staje się szczególnie niebezpieczny i wymaga surowszej represji karnej dla jego uczestników z chwilą, gdy już zdobył potrzebną dla takiego zamachu broń. Upada zatem, jako bezpodstawne, twierdzenie skargi kasacyjnej, że tylko ci, co faktycznie rozporządzają składem broni spiskowców, odpowiadają z cz. 2 art. 102 k. k.

81.

Art. 35 ustawy o podatku przemysłowym z 15 lipca 1925 (Dz. U. poz. 550) ma na względzie mniej więcej stałe zmiany przedsiębiorstwa. Czasowe prowadzenie przez piekarnię wypieku macy uważać należy przeto nie za zmianę przedsiębiorstwa w rozumieniu powyższem, lecz za odrębne sezonowe przedsiębiorstwo, acz prowadzone we wspólnym lokalu i wymagające oddzielnego świadectwa przemysłowego.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 23 maja 1928 r. K. 2896/27.

Urząd Skarbowy podatków i opłat skarbowych w Lublinie decyzją z 16 grudnia 1926 uznał, że Jakób Hersz Fr., prowadzący piekarnię i posiadający na to przedsiębiorstwo świadectwo przemysłowe VIII kat. przem., powinien być na prowadzony w tej piekarni w r. 1926 sezonowy wypiek macy wykupić dodatkowo półroczne świadectwo przemysłowe V kategorii przem., w zależności od ilości zatrudnionych przy wypieku macy robotników, i za niewykonanie tego obowiązku skazał Fr. na 300 złotych grzywny. W sądzie pokoju, do którego Fr.

przeniósł sprawę, pełnomocnik Urzędu Skarbowego skorygował rzezoną decyzję Urzędu Skarbowego i prosił o zobowiązanie oskarżonego do zamiany świadectwa przemysłowego VIII kat. na V i do dopłacenia 188 zł., oraz o ukaranie oskarżonego grzywną w wysokości 188 zł. Sąd pokoju wyrokiem z 25 sierpnia 1927, u niewinnyszy Fr. z oskarżenia z cz. 1 art. 98 ustawy o państw. pod. przem., uznał go winnym wykroczenia, przewidzianego w cz. 2 art. 98 tej ustawy i skazał na 188 zł. grzywny. Na skutek skargi apelacyjnej Fr. sąd okręgowy w Lublinie, uznawszy, że oskarżony zatrudniał w piekarni tylko pracownika, kilkunastu zaś robotników miał jedynie w czasie wypieku macy, trwającym od 1 do 2 tygodni, u niewinnyszy go, powołałszy się na § 99 rozporządzenia wykonawczego do ustawy z 15 lipca 1925 o państw. pod. przem., który między innymi stanowi, że: „do robotników w przedsiębiorstwach stałych nie zalicza się robotników czasowych, zajętych przysposabianiem lub dostawą do zakładu przemysłowego paliwa, surowców i t. p.". W założonej od wyroku sądu okręgowego skardze kasacyjnej Urząd Skarbowy zarzuca obrazę: a) art. 35 ustawy o państw. pod. przem. przez niezastosowanie go do sprawy niniejszej i b) § 99 rozp. Min. Skarbu z 8 sierpnia 1925 (Dz. U. Nr. 82, poz. 560) przez błędną wykładnię tego przepisu.

Sąd najwyższy wyrok ten uchylił, zważywszy:

1) że art. 35 ustawy o państw. pod. przem. stanowi, że „jeżeli przed upływem terminu ważności świadectwa przemysłowego zajdą w przedsiębiorstwie zmiany, uzasadniające zaliczenie go do wyższej kategorii, lub jeżeli przedsiębiorstwo zostanie przeniesione do miejscowości klasy wyższej, winna nastąpić dopłata do ceny pierwotnie wykupionego świadectwa przemysłowego; dopłatę pobiera się w stosunku rocznym, gdy wspomniane zmiany zajdą przed 1 lipca roku podatkowego, w stosunku zaś półrocznym, o ile zajdą one dopiero, poczynając od 1 lipca tegoż roku“.

2) że okólnikiem z 30 stycznia 1926 L. D. PO. 1566/III/26 Minister Skarbu, na mocy cz. 2 art. 32 ustawy o państw. pod. przem., zezwolił specjalnym przedsiębiorstwom wypieku i sprzedaży macy, które funkcjonują w ciągu 2—3 miesięcy, nabywanie półrocznych świadectw przemysłowych, analogicznie do przedsiębiorstw sezonowych, wykonywanych w miejscowościach klimatycznych i leczniczych, t.j. że w myśl cz. 1 art. 32 przedsiębiorstwa wypieku i sprzedaży macy obowiązane są do nabywania półrocznych świadectw, pomimo że, jak wiadomo, prowadzone są zwykle w pierwszej połowie każdego roku;

3) że wobec tego, gdyby nawet uznać za słuszne twierdzenie Urzędu Skarbowego, iż piekarnia, podejmując się na krótki przeciąg czasu wypiekania macy przy zwiększonej ilości robotników, tem samem stawiała się przedsiębiorstwem wyższej kategorii, to przedewszystkiem nastąpiłaby sprzecz-

ność w przepisach cz. 2 art. 35 i art. 32 ustawy o państw. pod. przem., na podstawie bowiem pierwszego przepisu piekarnia, jako przedsiębiorstwo stałe zwiększające swe rozmiary przez wypiek macy w 1 półroczu, powinna była by uskutecznić dopłatę w stosunku rocznym, na mocy zaś specjalnego dla przedsiębiorstw wypieku macy przepisu drugiego, w półrocznym, co np. jak w danym wypadku stanowiłoby dopłatę 188 złotych, zamiast wykupienia dodatkowego półrocznego świadectwa V kategorii za 100 zł.;

4) że art. 35 ustawy ma na względzie zmiany mniej więcej stałe, uzasadniające do zaliczenia przedsiębiorstwa do wyższej kategorii, ale nie przewiduje wypadku, gdy przedsiębiorstwo, nie zmieniając swych stałych czynności, podejmuje jakiegokolwiek uboczne, czasowe czynności, nie mające wpływu na formę i charakter czynności stałych, albo, jak w danym wypadku, nawet wyłączające czynność stałą (wedle ustalenia sądu wypiek macy nie może odbywać się jednocześnie z wypiekiem chleba), piekarnia zaś pozostała tych samych rozmiarów co i dawniej, przybyła jedynie czynność czasowa, wypiek macy, luźnie związana z piekarnią jedynie lokalem i jego urządzeniami;

5) że w tych okolicznościach wypiek macy słuszniej jest uważać za odrębne przedsiębiorstwo, prowadzone sezonowo we wspólnem z piekarnią zakładzie i obowiązane w myśl ust. 2 art. 10 ustawy do wykupienia oddzielnego świadectwa przemysłowego stosownie do rozmiarów produkcji;

6) że wobec tego zastosowanie do sprawy niniejszej przez sąd pokoju cz. 2 art. 98 ustawy o państw. pod. przem. nie miało dostatecznych podstaw prawnych;

7) że skoro Fr. prowadził dwa przedsiębiorstwa jedno stałe — piekarnia, drugie czasowe (sezonowy wypiek macy), wyłączające, jak to uznał sąd okręgowy, zwykłą działalność piekarni, to sąd okręgowy nie miał żadnych podstaw logicznych do zaliczenia stałych robotników przedsiębiorstwa wypieku macy do czasowych robotników piekarni i stosowania ust. 2 § 99 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o państw. pod. przem., mającego zresztą zgoła inny sens, aniżeli mu nadaje sąd okręgowy;

8) że przez robotników czasowych w przedsiębiorstwach stałych ustawa rozumie robotników, nie biorących udziału bezpośredniego w produkcji przedsiębiorstwa, lecz wykonywających czynności, tylko luźnie związane z tą produkcją, innymi słowy, że podstawą do zaliczenia najemnika do robotników, których ilość wpływa na określenie rozmiarów przedsiębiorstwa, jest nie czas pracy tego najemnika w przedsiębiorstwie, lecz jego funkcje, np. drwał, rąbiący drzewo na opał zakładu przemysłowego, lub woźnica, przywożący do fabryki surowiec, chociażby stałe wykonywali te czynności, mogą być zaliczeni jedynie do robotników czasowych;

9) że natomiast w przedsiębiorstwach sezonowych, w myśl ust. 3 § 99 rozp. wykonawcz. do robotników przedsiębiorstwa zalicza się wszystkich pracujących bez wyjątku, a zatem, bez względu na wiek i na wykonywane czynności;

10) że wobec tego, wyrok sądu okręgowego, jako oparty na pomieszaniu pojęć zmiany rozmiarów przedsiębiorstwa stałego z prowadzeniem czasowej produkcji, nie wchodzącej w zakres stałych czynności przedsiębiorstwa, oraz nieprawidłowej wykładni ust. 2 § 99 rozp. wykon., nie odpowiada wymogom art. 119 i 130 (170) u. p. k. i powinien być uchylony.

82.

Niezachowanie przez urząd prokuratorski przepisu art. 138 u. k. s., nienaprawione przez przewodniczącego wydziału karno-skarbowego przed wyznaczeniem rozprawy głównej, a pozbawiające władzę skarbową możliwości złożenia potrzebnych dowodów, stanowi istotne naruszenie form postępowania sądowego, wymagające uchylecia wyroku i umorzenia całego postępowania, poczynając od wyznaczenia rozprawy głównej.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 20 marca 1928 r. K. 2964/27.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna Urzędu Celnego w Sosnowcu żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy: 1) art. 1 p. 1, 46, 128 cz. 2, 133 i 134 u. k. s. przez: a) skazanie oskarżonej z cz. 1 art. 128 u. k. s. na 500 zł. kary pieniężnej pomimo, że odebrana od niej sacharyny była pochodzenia zagranicznego, a więc należało orzec karę na mocy cz. II art. 128 oraz art. 46 u. k. s. pod postacią 5-cio krotnego cła, i b) wyznaczenie rozprawy głównej bez uprzedniego zażądania od urzędu celnego wykazu należytości skarbowych z przesłaniem, na mocy art. 149 u. k. s., sacharyny do urzędu; 2) art. 138 i 222 u. k. s. przez niezawiadomienie urzędu celnego o wszczęciu przez władzę sądową dochodzenia karno-skarbowego i przez niedoręczenie temuż urzędowi odpisu aktu oskarżenia;

2) że, na mocy ust. 2 art. 138 u. k. s., w razie, jeśli wiadomość o przestępstwie wpierv doszła do władzy prokuratorskiej lub sądowej, zawiadamia ta władza o tem właściwą władzę skarbową;

3) że przepis powyższy stoi w ścisłym związku z art. 225 u. k. s., w którego myśl władza skarbo-wa korzysta w ciągu całego postępowania karnego ze wszelkich uprawnień prokuratorskich, dotyczących informowania się o sprawie, wniosków w przedmiocie wszelkich wogóle decyzji sądowych, tudzież zakładania skarg na wyroki i decyzje;

4) że sprawa niniejsza wszczęta została przez policję i, po zbadaniu oskarżonej przez sędziego śledczego, przesłana została przezeń do urzędu pro-

kuratorskiego w trybie art. 545 u. p. k., prokurator zaś zlecił policji przeprowadzenie dochodzenia i dopiero po jego ukończeniu zwrócił się do Urzędu Akcyz i Monop. Państw. w Częstochowie o wyszczególnienie strat Skarbu Państwa oraz o opinie, czy sacharyna jest zagranicznego pochodzenia, otrzymał jednak odpowiedź, że sacharyna nie została dostarczona do urzędu i że kompetentnym do określenia strat skarbu jest urząd celny ze względu na to, że w danym wypadku wchodzi w grę opłata celne;

5) że prokurator powyższą odpowiedzią urzędu akc. i monop. państw. zadowolił się i, miast zwrócenia się do urzędu celnego, sporządził protokół oględzin sacharyny, w którym stwierdził, iż napis na opakowaniu sacharyny brzmiał: „Crystallosa, Kristall Zuckerin Heyden”, czyli stwierdził zagraniczne pochodzenie sacharyny;

6) że z powyższego przebiegu dochodzenia prokuratorskiego wynika, że urząd celny, jako właściwa władza skarbo-wa, pozbawiony był możliwości wykorzystania uprawnień, zastrzeżonych urzędowi w art. 225 u. k. s., co miało w sprawie niniejszej istotne znaczenie. gdyż uniemożliwiło urzędowi postawienie wniosku o pociągnięcie oskarżonej do odpowiedzialności za przemytnictwo, czyli z art. 55, względnie p. b art. 134 w związku z ust. 2 p. 2 art. 132, za co oskarżonej groziłaby kara z mocy art. 46 u. k. s. pod postacią 5-krotnej uszczuplonej należności celnej, a więc pozbawiło urząd celny możliwości baczenia, aby interes skarbowy nie poniósł szkody;

7) że, na mocy art. 223 u. k. s., przewodniczący wydziału karnego skarbowego, po otrzymaniu aktu oskarżenia, powinien zwrócić akta sprawy prokuratorowi, jeśli dostrzeże w stanie sprawy istotne braki, uniemożliwiające należyte przeprowadzenie rozprawy głównej;

8) że niezachowanie przez urząd prokuratorski przepisu art. 138 u. k. s. oraz pozbawienie przezeń urzędu celnego uprawnień z art. 225 u. k. s. stanowiło taki właśnie brak, który uniemożliwiał należyte przeprowadzenie rozprawy głównej i powinien był spowodować ze strony przewodniczącego wydz. karn. skarb. zwrot akt prokuratorskich, czego tenże przewodniczący nie dopełnił, wyznaczając, wbrew przepisowi art. 223 u. k. s., termin rozprawy głównej;

9) że na posiedzeniu sądowym w sprawie niniejszej przedstawiciel urzędu celnego wnosił o odroczenie sprawy wobec nieotrzymania odpisu aktu oskarżenia i nieprzysłania sacharyny do urzędu celnego celem sporządzenia wykazu należytości celnych, lecz sąd okręgowy wniosek ten odrzucił z uwagi, że zgodnie z adnotacją na odezwie prokuratora do sądu, odpis aktu oskarżenia został przesłany urzędowi celnemu, że dowód rzeczowy powinien być załączony do sprawy oraz że należytości może określić sam sąd, jako najwyższy ekspert, poczem sąd wydał wyrok, skazujący oskarżoną z cz. I

art. 128 u. k. s. za przechowywanie sacharyny na 500 zł. kary pieniężnej, t. j. za czyn, który, jako skierowany przeciw monopolowi państwowemu, nie zaś przeciw przepisom celnym, nie odpowiadał kwalifikacji, żądanej przez urząd celny, którego wezwaniem i depuszczenie do udziału w sprawie, zamiast urzędu akcyz i monop. państw., stanowi wyraźną sprzeczność między charakterem oskarżenia a rodzajem urzędu skarbowego, powołanego do ścigania tego oskarżenia;

10) że zatem przytoczona wyżej decyzja sądu stoi w sprzeczności z treścią oskarżenia, jako opartej na cz. I art. 128 u. k. s. ponieważ wzmiankuje o prawie sądu co do samodzielnego określenia należytości celnych, gdy, na mocy cz. I art. 128 u. k. s., żadne należytości celne nie mogły być brane w rachubę i przez sąd w wyroku uwzględnione nie zostały;

11) że wydany w powyższych warunkach wyrok, nie może się ostać w mocy orzeczenia sądowego, całe zaś postępowanie sądowe, poczynając od wyznaczenia rozprawy głównej, ulega umorzeniu gwoili umożliwienia urzędowi celnemu wykorzystania praw, zastrzeżonych dlań w art. 225 u. k. s., względnie w art. 224 u. k. s., gdyby prokurator na wytoczenie oskarżenia z art. 46, 56 i 128 cz. II u. k. s. się nie zgodził;

12) że konieczność uchylecia wyroku z powodu wyżej zaznaczonych uchybień czyni zbędnem rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej:

na mocy art. 912 u. p. k. wyrok sądu okręgowego w Piotrkowie z dn. 4 listopada 1927, z powodu obrazu p. 2 art. 138, art. 223 i 225 u. k. s. uchyla, postępowanie, poczynając od wyznaczenia terminu rozprawy głównej, umarza i sprawę temuż sądowi okręgowemu, celem nadania jej właściwego biegu, przekazuje.

83.

Sędzia śledczy może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej jedynie po uprzednim uzyskaniu zgody właściwego sądu apelacyjnego.

Sprawy wszczęte bez zachowania tej drogi należy umorzyć.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 4 października 1928 r. K. 2103/25.

W szeregu podań, skierowanych do sądu najwyższego, sędzia śledczy przy sądzie okręgowym w Ł., Feliks G., prosi o umorzenie w drodze nadzoru spraw, wszczętych przeciwko niemu w sądzie pokoju I-go okręgu w S. o zniesławienie B. J. (22/1925), J. St. (592/1925), K. T. (2995/1925), przyczem na poparcie swego żądania powołuje się na art. 79 ustawy konstytucyjnej z 17 marca 1921, twierdząc, iż, jako sędzia śledczy, w myśl wymienionego przepisu, nie może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej bez uprzedniej zgody prze-

łożonego nad nim sądu, ponadto z powodu, że w czynie jego niema cech przestępstwa.

Zważywszy:

1) że, w myśl art. 79 Ustawy Konstytucyjnej z 17 marca 1921, sędziowie nie mogą być pociągani do odpowiedzialności karnej bez uprzedniej zgody wskazanego przez ustawę sądu;

2) że wobec braku specjalnej ustawy, wskazującej właściwy sąd w wypadkach pociągnięcia sędziego do odpowiedzialności karnej, należy stosować na ziemiach b. zaboru rosyjskiego drogą analogji art. 1080 u. p. k.;

3) że z przepisu tego wynika, iż sędzia śledczy może być pociągnięty do odpowiedzialności karnej jedynie po uprzednim uzyskaniu zgody właściwego sądu apelacyjnego;

4) że i w myśl nie obowiązującego dotąd, lecz ogłoszonego już rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 6 lutego 1928 (p. 93/1928), Prawa o ustroju sądów powszechnych, właściwym do wyrażania zgody na pociągnięcie do odpowiedzialności karnej sędziego śledczego będzie sąd apelacyjny (art. 81 i 137 rzezonego rozporządzenia);

5) że Feliks G., jak widać z danych sprawy, jest sędzią śledczym przy sądzie okręgowym w Ł.;

6) że sprawy o zniesławienie B. J., J. St. i K. T. zostały wszczęte przeciwko Gł. (22/1925, 592/1925 i 2995/1925) bez wyjaśnienia uprzedniej zgody sądu apelacyjnego w Warszawie;

sąd najwyższy postanowił:

na mocy ust. a art. 3 dekretu z 8 lutego 1919, p. 199/19, sprawy sądu pokoju I okr. w S. z oskarżenia F. G. z art. 531 k. k. Nr. 22/1925, Nr. 592/1925 i Nr. 2995/1925 umorzyć.

84.

W kwestji powoływania świadków odwodowych u. k. s. nie wprowadziła żadnych zmian do obowiązujących dzielnicowych przepisów postępowania sądowego. Na obszarach podległych sądom apelacyjnym w Warszawie, Lublinie i Wilnie w tym przedmiocie nadal obowiązują art. 557 i 577 u. p. k.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 30 października 1928 K. 1587/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 227 ustawy karnej skarbowej przez: a) odmowę zbadania sprowadzonego na rozprawę świadka D., jako nie wskazanego w ustawowym terminie; b) odmowę odczytania zeznania tegoż świadka, pomimo że art. 2 ustawy karnej skarbowej powołuje się na przepisy prawa materialnego, w dziedzinie zaś prawa procesowego niema w ustawie karnej skarbowej przepisu, nakazującego wskazywanie świadków w ustawowym terminie, natomiast art. 227 u. k. s. zezwala na zgłoszenie wniosków o zbadanie świadka,

nawet podczas rozprawy oraz na odczytanie zeznań świadków;

2) że na mocy ustępu 2 art. 135 u. k. s. w sprawach z tejże ustawy obowiązują przepisy ogólne postępowania sądowego, przewidziane w ustawie postępowania karnego, ze zmianami i uzupełnieniami, przez ustawę karną skarbową wprowadzonymi;

3) że w kwestji powoływania świadków odwodowych u. k. s. nie wprowadziła żadnych specjalnych przepisów, czyli tem samym zachowuje swoją moc w tej materji przepisy art. 557 i 577 u. p. k.;

4) że z treści art. 222 i 227 u. p. k. wynika, że prokurator, składając akt oskarżenia lub wnioszek o zarządzenie rozprawy głównej, ma obowiązek wskazania dowodów, które powinny być rozpatrzone na rozprawie głównej i zaznaczyć czy domaga się przesłuchania świadków, czy tylko odczytania ich zeznań w trybie art. 227 u. p. k.;

5) że również i oskarżony, w myśl art. 557 u. p. k. i 227 u. k. s., ma obowiązek zawiadomienia sądu w ciągu 7 dni, czy żąda przesłuchania innych osób, prócz wymienionych w doręczonej mu liście lub odczytania ich zeznań;

6) że jeżeli oskarżony nie wykonał rzeczowego obowiązku w terminie, przesłuchania świadka może się odbyć tylko z zachowaniem przepisów art. 577 u. p. k. i w tej mierze art. 227 u. k. s. żadnych zmian i wyjątków nie czyni;

7) że w sprawie niniejszej oskarżony B. po doręczeniu mu odpisu aktu oskarżenia nie zgłosił w ustanowionym w art. 557 u. p. k. terminie żądania przesłuchania jakiegokolwiek świadka lub odczytania jego zeznania;

8) że wobec tego sąd okręgowy, uznawszy, iż sprowadzony na rozprawę świadek D. podana została nie na stwierdzenie nowych okoliczności, miał podstawy prawne do odmowy tak przesłuchania tego świadka, jak i odczytania jego zeznań, złożonego podczas dochodzenia administracyjnego;

9) że prawo stron żądania przesłuchania świadka, pomimo odczytania protokołu jego zeznania, bynajmniej nie uprawnia stron do niezachowania przepisów art. 557 i 577 u. p. k., gdyż rzeczony żądanie oczywiście może dotyczyć tylko świadka, podanego bądź przez prokuratora w akcie oskarżenia, bądź przez oskarżonego w trybie art. 557 u. p. k.

85.

Kara trzech lat ciężkiego więzienia nie jest znana obowiązującemu kodeksowi karnemu. Najniższy wymiar tej kary wynosi cztery lata. Skazanie na 3 lata ciężkiego więzienia stanowi oczywiście pogwałcenie wyraźnego znoszenia ustawy przy wyrzuceniu kary.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 20 września 1928 r. K. 2479/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy cz. I art. 102 k. k. oraz art. 3 przep. przech. do k. k. przez wymierzenie oskarżonej kary 3 lat ciężkiego więzienia, pomimo, że przy niezastosowaniu art. 53 k. k. należało wyznaczyć karę ciężkiego więzienia w granicach od 4 — 8 lat, przy zastosowaniu zaś tego artykułu, karę domu poprawy w granicach od 1 do 6 lat;

2) że sąd apelacyjny skazał oskarżoną z mocy art. 448 i 102 k. k. łącznie na 3 lata ciężkiego więzienia, łagodząc do tych granic karę, wyrzeczoną przez sąd apelacyjny z art. 102 k. k. w wysokości 7 lat ciężkiego więzienia, i pochłaniając nią karę 10 miesięcy więzienia z art. 448 k. k.;

3) że kara z mocy cz. I art. 102 k. k. wynosi ciężkie więzienie do lat 8 zarówno w rosyjskim oryginale k. k., jak i w polskim jego brzmieniu;

4) że, w myśl cz. II art. 3 przep. przech. do k. k., karę ciężkiego więzienia, zastępującego ciężkie roboty terminowe (katorgę), wymierza się na czas od lat 4 do lat 15, wobec czego należy stwierdzić, że kara z cz. I art. 102 k. k. wynosi minimum lat 4, maximum zaś lat 8;

5) że, w myśl ust. 3 cz. I art. 53 k. k., łagodzenie kary terminowego ciężkiego więzienia od 4 do 15 lat, pociąga za sobą przejście od ciężkiego więzienia do domu poprawy, wobec czego wyznaczenie z cz. I art. 102 k. k. kary 3 lat ciężkiego więzienia w żadnym wypadku nastąpić nie może (Zb. Orz. S. N. 9/23 i 106/23);

6) że wymierzenie takiej kary w sprawie niniejszej jest tem jaskrawszą obrazą cz. I art. 102 k. k. oraz art. 3 przep. przech. do k. k., że sąd apelacyjny tłumaczy powyższy wymiar kary nie zastosowaniem art. 53 k. k., lecz tem, iż „rodzaj oraz wysokość tej kary nie jest w sprzeczności z sankcją karną cz. I art. 102 k. k. oraz art. 3 przep. przech. do k. k.”, czyli przesłanką zgoła błędną;

na mocy art. 912 i 928 u. p. k. wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 28 lipca 1928 w części, dotyczącej wymierzenia oskarżonej z cz. I art. 102 k. k. kary trzech lat ciężkiego więzienia oraz postanowienia tejże kary jako łącznej, z powodu obrazy cz. I art. 102 k. k. i art. 3 przep. przech. do k. k., uchyla.

86.

Doręczenie odpisu wyroku motywowanego nie samym oskarżonym, lecz obrońcy wyznaczonemu z urzędu w sądzie apelacyjnym, żadnych skutków dla oskarżonych mieć nie może.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 19 września 1928 r. K. 2383/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna obrońcy oskarżonych, niewłaściwie nazwana incydentalną, żąda uchylecia decyzji sądu apelacyjnego, odmawiającej przywró-

cenia terminu na założenie skargi kasacyjnej, pomimo iż odpis wyroku nie został oskarżonym w sposób przepisany w ustawie doręczony;

2) że, w myśl cz. II art. 834 u. p. k. i orzeczeń sądu najwyższego 179/25, 88/26, oskarżonym zaaresztowanym wyrok motywowany musi być ogłoszony bądź osobiście w dniu oznaczonym, bądź też przez doręczenie odpisu wyroku;

3) że w danym wypadku ani pierwszy, ani drugi sposób nie został przez sąd apelacyjny zastosowany, gdyż ogłoszenie wyroku nastąpiło w nieobecności oskarżonego, sąd bowiem zaniechał ich sprowadzić, odpis zaś wyroku został doręczony obrońcy z urzędu, co nie jest równoznaczne z doręceniem samym oskarżonym i żadnych skutków dla nich mieć nie może;

4) że przeto dla oskarżonych zaaresztowanych termin na złożenie skargi kasacyjnej wcale biec nie zaczął;

5) i że wobec tego decyzja sądu apelacyjnego, odmawiająca przywrócenia terminu kasacyjnego ulega uchyleniu;

na mocy art. 912 i 928 u. p. k. decyzję sądu apelacyjnego w Wilnie z 14 lipca 1928 w stosunku do oskarżonych, z powodu obrazy cz. II art. 834, art. 686 i 910 uchyla.

87.

Odpowiedzialnym za niewykonanie obowiązku zgłoszenia władzy skarbowej posiadanych w d. 1 stycznia 1927 r. zapasów spirytusu i wyrobów wódczanych jest bądź właściciel hurtowni prywatnej lub miejsca detalicznej sprzedaży, bądź zatwierdzony przez władzę koncesyjną zastępca jego. O jednoczesnej i solidarnej odpowiedzialności obu nie może być mowy. Odpowiedzialność zastępcy wygasa od chwili zwolnienia ze służby przez pracodawcę¹⁾.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 13 września 1928 K. 1028/28.

I Urząd Skarbowy Akcyz i Mon. państw w Warszawie, decyzją z dnia 29 kwietnia 1927, skazał z art. 86 ust. karnej skarbowej Jadwigę S., jako właścicielkę hurtowni wódek i Antoniego Z., jako odpowiedzialnego kierownika tej hurtowni na 985 złotych 92 gr. kary pieniężnej, z solidarną obójgą oskarżonych odpowiedzialnością, za spóźnione zgłoszenie do dopłaty posiadanych na d. 1 stycznia 1927 trunków alkoholowych, a mianowicie 10 stycznia 1927, zamiast 5 stycznia. Z powodu zgłoszenia przez

¹⁾ Orzeczenie powołuje się na Rozp. Prez. R. P. z d. 26 marca 1927 — w chwili popełnienia czynów inkryminowanych bowiażywała co do monopolu spirytusowego ustawa z d. 31 lipca 1924 w orzeczeniu nadanem rozporządzeniem Ministra Skarbu z d. 17 września 1925 (Dz. U. Nr. 102 poz. 720). Powołanemu w orzeczeniu art. 80 obowiązującemu obecnie odpowiadał art. 82 tej samej treści.

Z. wniosku o przekazanie sprawy do sądu, sąd okręgowy w Warszawie uniewinnił oboje oskarżonych z postawionego im zarzutu z art. 86 ust. k. sk., a natomiast skazał oskarżonego Z. na 50 zł. grzywny na mocy art. 97 ust. k. sk., z uwagi, że aczkolwiek Z. przestał być kierownikiem hurtowni z dn. 1 stycznia 1927, jednak, jako zobowiązany do rejestracji osobistej w Urzędzie skarbowym i będący z nim w ten sposób w „pewnym stosunku prawnym”, oraz zawiadomiwszy urząd skarbowy o swej dymisji dopiero w dn. 12 stycznia 1927 był odpowiedzialnym przed urzędem „za hurtownie i za zgłoszenie w przepisany terminie zapasów spirytusu do dodatkowego opodatkowania aż do chwili zwolnienia go przez urząd skarbowy”.

Sąd najwyższy uchylił ten wyrok, zważywszy:

1) że na mocy § 11 rozporządzenia Min. Skarbu z dn. 22 grudnia 1926 (Dz. Ust. poz. 765) właściciele prywatnych hurtowni i miejsc detalicznej sprzedaży oraz prywatne osoby, winny były złożyć do dnia 5 stycznia 1927 włącznie właściwemu inspektorowi lub oddziałowi kontroli skarbowej zgłoszenia w 2 egzemplarzach o zapasach spirytusu oraz wyrobów wódczanych, posiadanych w dniu 1 stycznia 1927, osoby winne zaniedbania zgłoszenia, przewidzianego w § 11, lub zgłoszenia spirytusu i wyrobów wódczanych w zmniejszonej więcej niż o 5% ilości, stwierdzonej urzędownie, podlegają karze, przewidzianej w art. 86 ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926 (§ 15 rozporządzenia);

2) że z treści rzeczzonego § 11 rozporządzenia Ministra Skarbu wynika, że odpowiedzialnym za niewykonanie nakazanego tym § obowiązku odpowiada bądź właściciel prywatnej hurtowni lub miejsca detalicznej sprzedaży, bądź jego zastępca, zatwierdzony, w myśl art. 80 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 26 marca 1927 o monopolu spirytusowym, przez władzę, która nadała koncesję (Dz. Ust. Nr. 32, poz. 289) i że przeto nie może być mowy o jednoczesnej a tembardziej o solidarnej odpowiedzialności koncesjonariusza i jego zastępcy;

3) że poza prawem urzędu skarbowego wyrażenia zgody na osobę zastępcy nie mogącego osobiście prowadzić sprzedaży napojów alkoholowych przedsiębiorcy, ani rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o monopolu spirytusowym, ani przepisy wykonawcze do tego rozporządzenia, nie przewidują pomiędzy władzą skarbową a zastępcą koncesjonariusza jakichkolwiek wzajemnych praw i obowiązków;

4) że wobec tego wniosek sądu okręgowego o istnieniu pomiędzy władzą skarbową a oskarżonym Z. stosunku prawnego, jak również twierdzenia sądu okręgowego, że Z. pomimo zwolnienia ze służby u S. miał nadal obowiązek zastępować S. przed władzą skarbową, są zgola dowolne.

88.

Art. 1080 u. p. k. nie ma zastosowania do aplikantów sądowych, delegowanych do czasowego pełnienia obowiązków sędziego.

Art. 220 ust. notar. zezwala sędziom pokoju, działającym w charakterze zastępców notariuszów, zaświadczać autentyczność samych aktów w nim wymienionych, nie tylko autentyczność podpisów stron na tych aktach.

Nieznanomość ustawy lub mylne jej pojmowanie nie wystarcza dla skazania urzędnika za nadużycie władzy.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 6 września 1928 r. 1771/28.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

1. Artykuł 1080 u. p. k. jest przepisem wyjątkowym, rozciąglej więc wykładni nie ulega i stosuje się przeto wyłącznie do wymienionych w tym przepisie sędziów nominowanych, korzystających z prawa nieusuwalności z zajmowanych stanowisk. Ponieważ oskarżony D. takiej nominacji nie posiada, jest bowiem egzaminowanym aplikantem, delegowanym do czasowego tylko pełnienia obowiązków sędziego pokoju, z jakowej delegacji może być w każdej chwili odwołany przez miarodajne organa władzy administracyjnej — sądowej, to postępowanie karne przeciwko niemu powinno być wytoczone w trybie ogólnym. Skoro jednak oskarżony D. został oddany pod sąd w trybie art. 1080 u. p. k., przeciwko czemu w toku całego postępowania w I-ej instancji nie oponował, i zapadł już w tym trybie wyrok sądu I-ej instancji, to powstaje do rozstrzygnięcia pytanie, czy w tych okolicznościach i w tem stadium procesu są dostateczne podstawy prawne i faktyczne do skasowania przeprowadzonego postępowania. Sąd najwyższy wielokrotnie wyjaśnił, iż osądzenie sprawy, rzeczowo właściwej sądom niższym, przez sąd wyższy, nie może skutkować nieważności postępowania, ponieważ sądy wyższe dają w zasadzie większą rękojmię należytego wymiaru sprawiedliwości zarówno przez zachowanie ściślejszych i obfitszych form procesowych, jak i przez dobór sędziów, w większe bogatszych doświadczeń. Teza ta stanowczo rozstrzygałaby omawiane zagadnienie w sensie przeczącym, gdyby art. 1080 u. p. k. nie pozbawiał stron prawa zaskarżenia kasacyjnego. Lecz i ta okoliczność w danym wypadku nie stanowi dostatecznego powodu do unieważnienia przeprowadzonego postępowania, zarówno z punktu widzenia procesowego, gdyż instancją apelacyjną jest sąd najwyższy, który z swej natury rozważa sprawę jednocześnie z punktu widzenia apelacyjnego i kasacyjnego, jak i interesu publicznego i samego oskarżonego, albowiem przewlekanie sprawy z oskarżenia sędziego faktycznego, choć nie nominowanego, o przestępstwa służbowe nie leży w interesie wymiaru sprawiedliwości, ani w interesie samego oskarżonego, czemu zresztą dał on poniekąd wyraz, nie kwestjonując we właściwym

czasie oddania go pod sąd w skróconym, przewidzianym w art. 1080 u. p. k., trybie postępowania.

2. Skazujący oskarżonego D. z cz. I art. 636 k.k. wyrok sądu apelacyjnego oparł na dwóch przesłankach, mianowicie, że oskarżony sporządził akt pokwitowania, gdy z mocy art. 220 ust. ost. i orzeczn. Nr. 55 z roku 1912 b. Senatu Rosyjskiego miał prawo rzekomo tylko do zaświadczenia autentyczności podpisów na aktach i że, jako sędzia, nie powinien powoływać się na brak znajomości odnośnych przepisów ustawy oraz na bezprawną dotychczasową praktykę w tymże sądzie pokoju oraz w innych sąsiednich, tembardziej, że główną pobudką mogła być tylko osobista korzyść materialna, nie zaś inne przyczyny oraz pewność, że czyn taki, gdzieindziej również praktykowany, tem łatwiej ujdzie bezkarnie.

Na mocy art. 2 i 220 ust. not. sędziom pokoju w tych miastach, gdzie niema notariuszy, dozwolone jest zaświadczenie, między innymi, układów pojednawczych i podań oraz zapisów na sąd polubowny, wymienionych w art. 1359, 1361 i 1374 ust. post. cyw., przyczem sędziom pokoju, jako działającym w tych wypadkach w charakterze zastępców notariuszów, wolno z mocy art. 267 teże ust. not. za taką czynność urzędową pobierać opłatę na rzecz swoją według ustanowionej taksy. Dosłowne przeto brzmienie powołanego art. 220 ust. not. wskazuje, że teza b. Senatu Ros., wyrażona w orzeczeniu jego Nr. 55 z 1912 oraz zgodny z nią okólnik Prezesa sądu okręgowego w Radomiu, redukujące uprawnienie sędziów pokoju wyłącznie do zaświadczenia autentyczności podpisów na aktach, nie znajdują oparcia w rzeczonym art. 220 ust. not., który wyraźnie dozwala zaświadczać autentyczność samych w nim wymienionych aktów, nie zaś wyłącznie podpisów na nich, przyczem, co się tyczy pojednawczych układów, to bez ograniczenia sumą pieniężną. „Pokwitowania”, stanowiące przedmiot oskarżenia i dowód rzeczowy w sprawie niniejszej, nie tyle z uwagi na użyte w nich wyrazy „układ pojednawczy”, ile — i w głównej mierze — z uwagi, na swoją treść, która jedynie stanowić może podstawę do definicji prawnej aktu, — a która świadczy o tem, że zamiast uregulować przysądzone z wyroków sądowych pretensje, w myśl § 39 i 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 14 maja 1924 (Dz. U. Nr. 42), w stosunku 13 rub. = 1 zł., strony uregulowały je odmiennie, bo 1 rub. = 1 zł., — wyraźnie świadczą o tem, że są one w istocie rzeczy układami pojednawczymi, o których mowa w art. 1359 u. p. c., i które przeto, w myśl ust. 3 art. 220 ust. not., oskarżony, jako pełniący obowiązki sędziego pokoju w mieście S., gdzie niema notariusza, miał prawo zaświadczyć i pobrać za te czynności opłaty, przewidziane w art. 267 ust. notarjalnej. Że zaś w aktach sprawy niema żadnych danych, iżby oskarżony sam te układy pojednawcze sporządził lub brał udział w ich sporządzaniu, przeciwnie, z przewodu sądowego widać, iż otrzymał je

sporządzone i czynność swą ograniczył do ich zaświadczania, to należy przyjąć do wniosku, że spełnił on czynność służbową, do której był upoważniony przez ust. 3 art. 220 ust. not. Towarzyszące zaś sporządzeniu rzeczowej wchodzącej w zakres uprawnień oskarżonego czynności urzędowej okoliczności, jak ewentualne przekroczenie taksy, względnie niedobór opłat stemplowych i innych, tudzież nie licujące z godnością sędziego targi ze stronami, mogą i powinny być sprawdzone w trybie nadzoru służbowego i mogą być przedmiotem odpowiedzialności dyscyplinarnej oskarżonego, nie stanowi jednak przestępstwa karnego, a w szczególności obojętne są dla odpowiedzialności oskarżonego z cz. I art. 636 k. k. Aczkolwiek powyższe ustalenia skutkują uniewinnienie oskarżonego z cz. I art. 636 k. k., jednak pomimo to sprostować wypada błędny pogląd sądu apelacyjnego, jakoby nieznanostwo ustawy lub mylne jej pojmowanie było wystarczającym dla skazania z cz. I art. 636 k. k. Takie braki w urzędowaniu są dostateczne dla odpowiedzialności dyscyplinarnej, dla skazania zaś z cz. I art. 636 k. k., niezbędne jest udowodnienie umyślnego przekroczenia władzy, a więc przekroczenia świadomego ustaw, zleceń lub podstaw parwnych, które sprawca znał i zdawał sobie sprawę z ich przekroczenia, lub w razie dopuszczenia się przekroczenia władzy przez niedbalstwo, niezbędne jest udowodnienie wynikłej z niego poważnej szkody dla zarządu państwowego lub dla interesu skarbowego, społecznego lub prywatnego. Ustaleniem przytoczonych danych i okoliczności sąd apelacyjny w wyroku swym wcale się nie zajął. Z przewodu sądowego zaś widać, że oskarżony mniemał i, jak wyżej uzasadniono, słusznie mniemał, iż, zaświadczając będący przedmiotem sprawy niniejszej układ pojednawczy, spełnia czynność urzędową, do której upoważniony jest przez ust. not., o umyślnem więc przekroczeniu przezeń władzy nie może być mowy. Nie wynika też z tej czynności oskarżonego i żadna szkoda, nie tylko dla zarządu państwowego, lub dla interesu skarbowego lub społecznego, gdyż należne opłaty na rzecz skarbu pobrał, lecz i dla interesu prywatnego, ponieważ pobraną na rzecz swoją opłatę zwrócił, i strony, które zawarły akt pojednawczy, protokółarnie oświadczyły, że żadnych pretensyj do oskarżonego nie roszczą.

3. Wolny jest oskarżony D. i od odpowiedzialności z cz. I art. 658 k. k. zarówno z motywów przytoczonych, jak i dla tego, że przepis ten ma na względzie nie pojedynczy wypadek, lecz stałe i systematyczne bezprawne żądanie i pobieranie stałych opłat za swą służbową działalność (Orz. S. N. II. 6/26). W danym wypadku pobranie wynagrodzenia przez oskarżonego nie stanowi osobnego czynu, lecz tylko część składową czynu, wyżej ocenionego.

Z tych motywów sąd najwyższy na zasadzie art. 892, ust. 1 art. 771, 776 i 976 u. p. k. oraz art. 1080 u. p. k.,

postanawia:

zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z dnia 17 kwietnia 1928 uchylić i Romana D. uniewinnić.

89.

Sąd apelacyjny, otrzymawszy z więzienia informację o ucieczce oskarżonego, którego postanowił wezwać na rozprawę, powinien rozprawę odroczyć i wydać zarządzenia w myśl art. 846 u. p. k.

Odmowa wezwania na rozprawę świadka, mającego stwierdzić nowo ujawnione okoliczności, z powodu, iż twierdzenie oskarżonego w tym względzie jest gołosłowne, nie odpowiada wymaganiom art. 577 i 879¹ u. p. k.

Niedopuszczenie do obrony w sądzie apelacyjnym adwokata, ustanowionego ustnie przez oskarżonego na rozprawie głównej w sądzie okręgowym, stanowi istotne ograniczenie praw oskarżonego, pomimo, iż tenże korzystał z pomocy prawnej obrońcy mianowanego z urzędu.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 10 lipca 1928 r. K. 1640/28.

Sąd najwyższy uchylił wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie.

Zważywszy:

...2) że zawiadomienie stron o terminie rozpoznawania sprawy jest obrzędem, który ma na względzie ochronę istotnych praw strony i daje należytą rękojmię, że jedna z przewodnich zasad wymiaru sprawiedliwości, mianowicie, zasada zapewnienia oskarżonemu możliwości obrony i usprawiedliwienia się, zachowaną została;

3) że w sprawie niniejszej powyższe, ustawą zagwarantowane prawa oskarżonego doznały istotnego uszczerbku, albowiem przedewszystkiem, jak świadczą akta sprawy, oskarżony P. w dacie wysłania wezwania do więzienia przy ul. Długiej 52, w więzieniu tym przebywał i nie zachodziły przeto przeszkody w doręczeniu mu wezwania, które jednak oskarżonemu doręczone nie zostały z racji błędnej i niezgodnej z rzeczywistością informacji, jakoby oskarżony P. zbiegł z więzienia i nie został pojmany, powtóre, skoro po wysłaniu wezwania oskarżonemu, skierowane zostało do zarządu więzienia dodatkowo żądanie wydania oskarżonego w celu sprowadzenia, to sąd apelacyjny posiadając wiadomości, acz błędne, o niemożności doręczenia wezwania oskarżonemu, powinien był w powyższych warunkach rozpoznać sprawę odroczyć i przedsięwziąć, stosownie do treści art. 846 u. p. k. kroki celem odszukania oskarżonego;

4) że w swej skardze apelacyjnej oskarżony wnosił o wezwanie szeregu świadków, którzy mieli stwierdzić, iż zeznający w sprawie świadek B. oświadczyć miał do wyroku I instancji, że oskarżony został skazany „na lewo“;

5) że sąd apelacyjny odmówił wezwania świadków i w decyzji, odmowę tę uzasadniającej, powołał się na to, iż twierdzenie oskarżonego, jakoby świadkowie, wskazani w skardze apelacyjnej, — stwierdzić mieli okoliczności, ujawnione po wyroku I instancji, jest gołosłowne;

6) że powyższy sposób uzasadnienia decyzji sądu nie odpowiada wymogom art. 577 u. p. k., gdyż rzeczony przepis wkłada na sąd obowiązki rozważenia świeżości proponowanego dowodu i rozstrzygnięcia pytania, czy zapowiedziane zeznania nowych świadków mogą mieć dla sprawy znaczenie (zb. orz. S. N. K. 1928 M. 181 i inne), temu zaś obowiązkowi sąd w wydanej przez siebie decyzji zadość nie uczynił, natomiast wzmianka sądu o gołosłowności twierdzenia oskarżonego, sama przez się lakoniczny jeno charakter posiadająca, niezgodna jest zarówno z treścią, jak i z uzasadnieniem żądania skargi apelacyjnej w przedmiocie wezwania świadków;

7) że odmowa dopuszczenia adw. Br., ustanowionego w charakterze obrońcy na mocy oświadczenia oskarżonego na rozprawie głównej w sądzie okręgowym, do wnoszenia obrony w II instancji, poparta jeno powołaniem się sądu na brak upoważnienia adw. Br. do obrony w sądzie apelacyjnym, ogranicza służące oskarżonemu prawo korzystania z obrony formalnej, albowiem, jak to już sąd najwyższy wyjaśnił (zb. orz. S. N. II.1919 Nr. 62, 1923 Nr. 293), z charakteru obrony formalnej, jako instytucji prawa publicznego, wynika, iż obrońca od chwili powierzenia mu obrony aż do jej wyraźnego odwołania może i powinien mieć prawo przedsięwzięcia wszelkich czynności procesowych, zmierzających do urzeczywistnienia w granicach ustawy służącego oskarżonemu prawa obrony materialnej;

8) że powyższego stanu rzeczy nie zmienia okoliczność, iż oskarżony korzystał na rozprawie z pomocy prawnej obrońcy z urzędu, albowiem zastąpienie, bez wyraźnej zgody oskarżonego, obrońcy z wyboru, do którego klient miał zaufanie i któremu w imię tego zaufania sprawę swoją powierzył, obrońcą z urzędu, z natury rzeczy powoduje uszczuplenie zastrzeżonych ustawowo (art. 565 u. p. k.) praw oskarżonego.

90.

W sprawach o przestępstwa, które ustawa amnestyjna z 22 czerwca 1928 nakazuje puścić w niepamięć, niedopuszczalne jest ściąganie kosztów i opłat sądowych.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 31 października 1928 r. K. 2630/28.

Stanisław J. w podaniu swem, skierowanem do sądu najwyższego, prosi o uchylenie w drodze nadzoru niesłusznego, zdaniem jego, zarządzenia sądu pokoju w Wołominie, nakazującego ściąganie odeń

opłat sądowych z nieprawomocnego wyroku w sprawie, umorzony przez sąd najwyższy na mocy art. 14 ustawy amnestyjnej poz. 641/28.

Zważywszy:

1) że obowiązująca u. p. k. nie zna skarg w drodze nadzoru;

2) że jednak sąd najwyższy, z mocy art. 3 lit. b dekretu z 8 lutego 1919 poz. 199, władny jest wytykać podległym sądom usterki ich postępowania i usuwać je, ilekroć bądź sam je dostrzeże, bądź powezmie o nich wiadomość;

3) że z akt sprawy niniejszej widać, iż sąd pokoju w Wołominie w dn. 26 września 1928 (str. 11 odwr.) zarządził ściąganie opłat sądowych przez komornika sądowego od Stanisława J., którego sprawa z oskarżenia go z art. 207 k. k. została przez sąd najwyższy decyzją z 7 sierpnia 1928 umorzona na mocy art. 14 ustawy amnestyjnej poz. 641/28;

4) że ustawa amnestyjna z 22 czerwca 1928 poz. 641/28 przewiduje: a) puszczenie w niepamięć pewnej kategorii przestępstw, w art. 7 i 14 ustawy wyszczególnionych, b) darowanie orzeczonych a niewykonanych, kar grzywny i pozbawienia wolności za przestępstwa, w art. 8 p.p. a—f i ust. 4 tegoż artykułu oraz art. 16 wymienione i c) częściowe darowanie kar w wypadkach w art. 6 p.p. g—i i ust. 2 i 3 tegoż artykułu wymienionych;

5) że z brzmienia art. 7 i 14, w których ustawodawca nakazuje puszczenie w niepamięć i przebaczenie pewnej kategorii przestępstw, i z końcowego ustępu tychże artykułów, zastrzegającego, że postępowanie karne w sprawach, w art. 7 i 14 wyszczególnionych, nie będzie (względnie może nie być) wdrażane, a wdrożone będzie umorzone, wywnioskować należy, że intencją ustawodawcy było uznanie ewentualnego śledztwa i przewodu sądowego za niebyłe, a samego przestępstwa za nieulegające ściganiu, tak dalece, że sądy nie są uprawnione do rozważania kwestji winy kogokolwiek dokonania przestępstw, nie ulegających ściganiu w myśl ustawy amnestyjnej, a co za tem idzie, nie mają prawa wydawania wyroków, kwestję tej winy rozstrzygających;

6) że skutkiem każdego skazania jest zasądzenie od skazanego opłat i kosztów sądowych (art. 60 p. t. u. k. s., 122, 194, 976 i inn. u. p. k.);

7) że nie może być wyroku skazującego tam, gdzie niema ustalenia winy (art. 771 p. 3 u. p. k.);

8) że obowiązująca u. p. k., przewidując umorzenie postępowania karnego w wypadkach, w art. 16 i 52¹ u. p. k. przewidzianych, między innymi z powodu amnestji, żadnego wyraźnego przepisu w sprawie opłat i kosztów sądowych w wypadkach umorzenia sprawy nie zawiera;

9) że b. Senat rosyjski po rozważeniu sprawy ściągania kosztów sądowych od oskarżonego w wypadku umorzenia sprawy z powodu przedawnienia, orzeczeniem swem Nr. 94/19, uznał, że stosownie do art. 976, 993, 998 i 999 u. p. k. koszty sądowe ściągane być winny tylko od skazanych i nie-

dopuszczalnym jest ściąganie takich kosztów od osób, zwolnionych od odpowiedzialności karnej z powodu przedawnienia;

10) że nie przeczy temu wyłączenie z amnestji konfiskaty i zajęcia przedmiotów, gdyż są to środki ochronne, ulegające zastosowaniu nawet przy wyroku uniewinniającym (art. 38 k. k.);

11) że, odwrotnie, ustawodawca, darując orzeczone prawomocnie a niewykonane kary za przestępstwa, w art. 8 pp. a — f i ust. 4 oraz art. 16 wyszczególnione, pragnął darować sprawcy tylko karę z pozostawieniem jednak samego wyroku skazującego;

12) że po zastosowaniu przepisów art. 60 p. t. o k. s., art. 122, 194, 976, 993, 998 i 999 u. p. k., zobowiązujących podsądnego w wypadku skazania do uiszczenia opłat i kosztów sądowych, z treścią art. 8 ustawy amnestyjnej, nakazującej darowanie sprawcy orzeczonej prawomocnym wyrokiem sądowym kary bez wspomnienia o darowaniu innych skutków skazania, dojść należy do wniosku, że intencją ustawodawcy było darowanie skazanemu w myśl art. 8 ustawy amnestyjnej tylko kary zasadniczej;

13) że stanowisko to zgodne jest z opinią Min. Sprawiedliwości, ogłoszoną okólnikiem z dnia 14 lipca 1928 N. I. 1408/I.4/28;

14) że zatem, w myśl powyższych wywodów, stwierdzić należy, że w wypadkach darowania samej tylko kary na mocy amnestji (analogicznie do ułaskawienia) opłaty sądowe ściągnięte być winny od skazanego w stosunku do orzeczonej prawomocnie, a nie ulegającej wykonaniu kary;

15) że skoro również przy częściowym darowaniu kary (art. 8 p. p. g — i i ust. 2 i 3 tegoż artykułu), ustawodawca nie wspomina o łagodzeniu innych skutków skazania — przyjść należy do wniosku, że opłaty sądowe pobierać należy od skazanego w stosunku do kary orzeczonej, a nie w stosunku do kary, wymierzonej po zastosowaniu amnestji;

16) że natomiast dyspozycję art. 7 i 14 ustawy amnestyjnej, w myśl powyższych wywodów, tłumaczyć należy tak, że intencją ustawodawcy było zupełne zwolnienie sprawców dokonania przestępstwa, za które oni z powodu amnestji skazani być nie mogą, od wszelkich skutków oskarżenia, a więc i od opłat i kosztów sądowych, tak samo, jak przy umorzeniu postępowania z innych przyczyn, wskazanych art. 18 u. p. k., a więc w razie śmierci oskarżonego, pojednania się stron lub przedawnienia;

17) że, przechodząc do sprawy niniejszej, z zasad powyżej wyłuszczonej, zarządzenie sądu pokoju w Wołominie z dnia 26 września 1928, nakazujące ściągnięcie opłat sądowych od Stanisława J., winno być przez sąd najwyższy uchylone w trybie art. 3 lit. b dekretu z dnia 8 lutego 1919;

18) że w sprawie niniejszej uchybienie jest tembardziej jaskrawe, że opłaty w kwocie 3 zł., których ściągnięcie zarządzono, już były uprzednio

przez oskarżonego J. zapłacone i zwrócone mu, wobec umorzenia sprawy, przez sąd okręgowy na mocy decyzji z dnia 8 września 1928.

Sąd najwyższy, na mocy art. 3 lit. b dekretu z dnia 8 lutego 1919, poz. 199, zarządzenie sądu pokoju w Wołominie z dnia 26 września 1928 uchyla.

91.

Karze śmierci za morderstwo podlegają według § 136 u. k.: 1) bezpośredni morderca, 2) ten, kto go do spełnienia mordu najął, oraz 3) ten, kto do wykonania morderstwa albo sam bezpośrednio rąk przyłożył albo czynnym sposobem pośrednio przytem współdziałal.

Jeżeli zatem strzał, który śmierć spowodował, padł z ręki jednego tylko z dwóch o współsprawstwo morderstwa oskarżonych, należy zadać przysięgłym pytania, umożliwiające im wypowiedzenie się, którego z oskarżonych uważają za bezpośredniego mordercę, a którego tylko za współdziałającego, oraz czy to współdziałanie nastąpiło w sposób czynny, określony w § 136 u. k., czy też w inny dalszy sposób (§ 137 u. k.).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 19 października 1928 Kr. 278/28.

Sąd najwyższy uwzględnił zażalenie nieważności oskarżonych W. A. i I. W. przeciw wyrokowi sądu przysięgłych we Lwowie Vr. 633/27, o ile nim skazano oskarżonych za zbrodnie skrytobójczego morderstwa z §§ 134, 135 I, na karę śmierci przez powieszenie, uchylił werdykt przysięgłych odnośnie do pytań głównych I i II i oparty na nim wyrok trybunału sądu przysięgłych w orzeczeniu o winie żalących się w kierunku zbrodni skrytobójczego morderstwa z §§ 134, 135 I, 136 u. k. oraz w całym orzeczeniu o karze, i przekazał w powyższym zakresie sprawę tę do najbliższego posiedzenia sądu przysięgłych w tym samym sądzie okręgowym.

Z powodów:

...Obydwa zażalenia nieważności są tylko częściowo uzasadnione, a to o ile dotyczą orzeczenia przysięgłych o zarzuconej obydwum żalącym się oskarżonym zbrodni skrytobójczego morderstwa z §§ 134, 135 I i 136 u. k.

Obowiązujący kodeks karny czyni w postanowieniach §§ 136 i 137 doniosłą różnicę pomiędzy bliższą, a dalszą współwiną w zbrodni morderstwa. Karze śmierci podlegają wedle § 136 u. k. tylko 1) bezpośredni morderca, 2) ten, kto go do spełnienia mordu — jak się ustawa wyraża — najął, a w końcu 3) ten kto do wykonania morderstwa albo sam bezpośrednio rąk przyłożył, albo czynnym sposobem bezpośrednio przytem współdziałal.

Współdziałanie bezpośrednio przy morderstwie w sposób czynny musi być wedle § 136 u. k. tego rodzaju, ażeby przez nie bezpośredni sprawca pod-

czas czynności spełnienia morderstwa był wspierany. Czynne zaś współdziałanie, które urzeczywistnia się nie w ten sposób, lecz w inny dalszy sposób, w § 5 u. k. określony, podpada jedynie pod postanowienia § 137 u. k.

Wobec tego, iż nie ulega wątpliwości, że do śp. St. S. strzelono tylko jeden raz i że strzał oddał jeden z osobników, idących z tyłu za śp. S., należało ze względu na powyższe rozważania i stanowisko ustawy zadać przysięgłym pytania, umożliwiające wypowiedzenie się, którego z oskarżonych uważają za bezpośredniego mordercę, a którego tylko za współdziałającego i to bądź w sposób czynny (wedle § 136 u. k.), bądź też w inny dalszy sposób (§ 137 u. k.). Tej bliższej i dalszej współwiny w zbrodni morderstwa nie rozróżniają wcale jedynie dwa główne pytania I i II, zadane przysięgłym, a zatem nie odpowiadają one przepisom §§ 318 i 320 pr. k., zwłaszcza tego ostatniego, a tem samem zachodzi istotnie zarzucona przyczyna nieważności z § 344 L. 6 pr. k.

Ponadto odpowiedź przysięgłych na zadane pytania główne I i II, stwierdzając z jednej strony fakt, że śp. St. S. pozbawiony został życia wskutek oddania strzału z ostro nabitego rewolweru przez jednego z obydwóch żalących się oskarżonych, pozostawia nierozstrzygniętą kwestję, który to z oskarżonych ów śmiertelny strzał oddał, a tylko ten z pozostałych mógłby być wedle § 136 u. k. uznany za bezpośredniego mordercę — z drugiej strony zaś nie wyjaśnia ta odpowiedź przysięgłych wcale, czy drugi współnik zbrodni współdziałał przy jej spełnianiu w sposób czynny, przewidziany w § 136 u. k., oraz na czem to jego czynne współdziałanie miało polegać, czy też współdziałał on tylko w inny sposób dalszy, w § 5 u. k. określony. Znamię „czynnego” współdziałania przy spełnieniu morderstwa nie zostało wogóle objęte pytaniami głównymi I i II. Odpowiedź przysięgłych na te pytania jest skutkiem tego niejasna i niezupełna, a wadliwość ta stanowi przyczynę nieważności z § 344 L. 9 proc. karn.

Z tych powodów dla obu tych przyczyn nieważności uwzględniono słuszne w tym względzie zażalenia nieważności żalących się i stosownie do przepisu § 348 ust. 2 pr. k. uchylono orzeczenie przysięgłych w części, zawierającej odpowiedź na pytania główne I i II, tudzież oparty na tym werdyktie zaskarżony wyrok w części, orzekającej o winie oskarżonych w kierunku zbrodni z §§ 134, 135 i 136 u. k., a nie naruszając innych części orzeczenia o winie oskarżonych, zarządzono w tym kierunku ponowienie rozprawy przed inną ławą przysięgłych tego samego sądu okręgowego...

92.

Zasada, wyrażona w art. 237 u. k. s., ma zastosowanie także do przestępstw, określonych w roz-

porządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 o sztucznych środkach słodzących.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 24 października 1928 r. Kr. 295/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonych przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Stryju Vr. 827/28, którym skazano ich za przestępstwo z art. 128 u. k. s.

Z powodów:

...Z przyczyny nieważności z L. 11 § 281 p. k. oskarżeni wywodzą, że sąd I instancji przekroczył władzę karania, albowiem wymierzył karę aresztu, aczkolwiek ma ona być stosowana tylko przy okolicznościach szczególnie obciążających, a w wyroku sąd nie przyjął wogóle żadnych okoliczności obciążających. Wywody powyższe są błędne. Oskarżeni przeoczyli, że sąd I instancji w powodach wyroku ustalił, iż oskarżeni stale trudnili się sprzedażą sacharyny. Okoliczność ta wskazywałaby na popełnianie przestępstwa w sposób zawodowy w rozumieniu art. 25 u. k. s., w każdym razie jednak uznać ją trzeba za okoliczność szczególnie obciążającą w rozumieniu art. 128 u. k. s. Nadto zauważyć trzeba, że w czasie wydania wyroku przez sąd I inst., to jest 26 kwietnia 1928, postanowienia co do sprzedaży i używania sacharyny, wymienione w załączniku do rozp. Rady Ministrów z 21 grudnia 1922 poz. 1056 oraz przepis art. 128 u. k. s., utraciły już swą moc obowiązującą, gdyż zostały uchylone na podstawie art. 7 L. 2 i 15 rozporząd. Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 Dz. U. Nr. 89, poz. 797 o sztucznych środkach słodzących. Skutkiem tego czyn oskarżonych należało ocenić pod względem prawnym jako przestępstwo z art. 9 rzonego rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej, a nie jako przestępstwo z art. 128 u. k. s. Przestępstwo z art. 9 powyższego rozporządzenia ulega karze pieniężnej i karze aresztu bez względu na okoliczności obciążające. Karę tę należało zastosować do czynu oskarżonych, gdyż naruszenia rozporządzenia, w myśl art. 7 L. 1, ulegają ukaraniu według zasad ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926 Dz. U. Nr. 105, poz. 609, a zasadą rzeczonyj ustawy, wyrażoną w art. 237, jest, że się ją stosuje również do przepisów, popełnionych przed wejściem jej w życie, bez względu na to, czy poprzednie postanowienia karne były łagodniejsze od postanowień ustawy karnej skarbowej. Wobec tego o przekroczeniu władzy karania przez sąd I instancji w obecnej sprawie nie może być mowy...

93.

Przepis § 68 p. k. nie ma zastosowania, jeżeli sąd najwyższy orzekł sam o winie, a sądowi pierwszej instancji zlecił jedynie ponowne orzeczenie o karze.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 października 1928 Kr. 256/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr. III. 2333/27, którym go skazano za przestępstwo skarbowe z art. 7 i 55 u. k. s.

Z powodów:

...W myśl § 68 p.k. sędziowie, którzy brali udział w rozprawie głównej, są wykluczeni od nowej rozprawy głównej, jeżeli ma ona być powtórzona wskutek zażalenia nieważności. W obecnej sprawie sąd najwyższy orzeczeniem z 13 stycznia 1928 L. III. Kr. 358/27 uwzględnił tylko częściowo poprzednie zażalenie nieważności oskarżonego i, uchylwszy zaskarżony wyrok, uznał oskarżonego winnym przestępstwa skarbowego z art. 7 i 55 u. k. s., sądowi zaś I instancji przekazał tylko wydanie orzeczenia o karze za to przestępstwo. Sąd najwyższy nie zlecił sądowi I instancji, aby powtórzył rozprawę główną, lecz tylko, aby wydał orzeczenie o karze, sam zaś wydał orzeczenie o winie. biorąc za podstawę te okoliczności faktyczne, które ustalił sąd I instancji. Orzeczenie to odpowiada w swej istocie orzeczeniu, przewidzianemu w § 349 p. k. Według tego przepisu, sąd najwyższy w przypadku, gdy zachodzi przyczyna nieważności z § 260 p. k., przekazuje sprawę trybunałowi sądu przysięgłych, przed którym odbyła się rozprawa i poleca wydanie ponownego wyroku na podstawie werdyktu przysięgłych. Wówczas ponowny wyrok mają wydać, o ile możliwości, ci sami trzej sędziowie, którzy tworzyli trybunał sędziów przysięgłych. W tym przypadku sędziowie, którzy wydali uchylony wyrok, nietylko nie są wykluczeni od wydania nowego wyroku, lecz nawet, według wyraźnego przepisu ustawy, mają oni, o ile możliwości, wydać nowy wyrok. W obecnym przypadku sąd I instancji miał tylko wydać orzeczenie o karze na podstawie orzeczenia o winie, wydanego przez sąd najwyższy. Wobec tego wykluczenie sędziów I instancji, którzy brali udział przy wydaniu poprzedniego wyroku, nietylko nie było nakazane przez ustawę, lecz owszem, udział ich przy wydaniu orzeczenia o karze był pożądanym. Z tych przyczyn nie jest uzasadniony zarzut nieważności z L. 1 § 281 p. k., opierający się na tem, że sąd I instancji, wydając obecnie zaskarżony wyrok z 23 kwietnia 1928, znajdował się w tym samym składzie, co przy poprzedniej rozprawie głównej 18 lipca 1927...

94.

Przestępstwa skarbowego z art. 79 i 80 u. k. s. może się dopuścić tylko ten, na kim ciąży obowiązek zawiadomienia kontroli skarbowej oraz dopełnienia warunków, przepisanych dla wydawania i wyprowadzania spirytusu z gorzelnii, a zatem tylko przedsiębiorca gorzelnii lub jego pełnomocnik. wskazany władzy skarbowej.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 października 1927 Kr. 111/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności prokuratora przy sądzie okręgowym w Brzeżanach przeciw wyrokowi tego sądu Vr. 972/27, o ile nim uwolniono od oskarżenia w myśl § 259 L. 3 p. k. oskarżonych o zbrodnię kradzieży oraz o przestępstwo z art. 79 i 80 u. k. s.

Z powodów:

...W końcu prokurator wywodzi, odnośnie do zarzutu kradzieży spirytusu, tudzież współwiny i uczestnictwa w niej, że wyrok nie zawiera osobnych motywów co do uwolnienia oskarżonych od oskarżenia o przestępstwa karno-skarbowe, ze względu na to, iż chodzi o jednoczynowy zbieg przestępstw. Wywody prokuratora są nieuzasadnione, gdyż oskarżenie w tym przedmiocie opiera się na fakcie dokonania kradzieży spirytusu. Skutkiem tego z chwilą odpadnięcia oskarżenia o kradzież, odpada również oskarżenie o przestępstwo karno-skarbowe.

W związku z powyższymi wywodami prokuratora, trzeba rozpatrzyć kwestję prawną, następującą się z tego tytułu, czy w razie dokonania kradzieży spirytusu z gorzelnii można wogóle mówić o równoczesnym dokonaniu przez ten sam czyn przestępstwa skarbowego z art. 79 i 80 u. k. s., polegającego na wydawaniu i wyprowadzaniu spirytusu z gorzelnii bez zawiadomienia kontroli skarbowej i bez dopełnienia przepisanych warunków. Sąd I-ej instancji nie rozstrzygnął powyższej kwestji prawnej. Nie ulega jednak wątpliwości, że przestępstwa skarbowego z art. 79 i 80 u. k. s. może się dopuścić tylko ten, na kim ciąży obowiązek zawiadomienia kontroli skarbowej, oraz dopełnienia warunków, przepisanych co do wydawania i wyprowadzania spirytusu z gorzelnii.

W myśl art. 47 ustawy o monopolu spirytusowym z 31 lipca 1924 Dz. U. Nr. 78, poz. 756, oraz § 30 rozporządzenia wykonawczego Ministra Skarbu z 10 marca 1925 Dz. U. Nr. 31, poz. 218, rzeczony obowiązek ciąży na przedsiębiorcy gorzelnii, który wobec władzy skarbowej może się wyręczać upełnomocnionym zastępcą. W myśl tych przepisów, przedsiębiorca gorzelnii ma naznaczyć technika gorzelnianego do prowadzenia gorzelnii. Wyrok ustala, że według aktu oskarżenia oskarżeni mieli, w porozumieniu z przebywającym obecnie w Ameryce gorzelnikiem i innymi osobami, dopuścić się kradzieży spirytusu z gorzelnii H. S. w Podkamieniu, poczem spirytus skradziony wyprowadzali potajemnie z gorzelnii i sprzedawali dla własnej korzyści a z ukróceniem dochodów skarbowych. Wyrok nie ustala, by właścicielka gorzelnii ustanowiła kogokolwiek z osób współdziałających w dokonaniu zarzuconej kradzieży swym zastępcą wobec władz skarbowych, a z aktów niniejszej sprawy karnej nie wynika, by H. S. ustanowiła zastępcę; natomiast akt oskarżenia zarzuca oskarżonym, iż działali w porozumieniu z gorzelnikiem, a bez wiedzy i zezwolenia właścicielki gorzelnii. Z aktu oskar-

żenia okazywałyby się zatem, że żaden z oskarżonych, ani też gorzelnik, nie był ustanowiony zastępcą właścicielki gorzelnii wobec władz skarbowych. Wobec tego oskarżeni mogliby się tylko dopuścić kradzieży spirytusu, a nie także przestępstwa skarbowego z art. 79 i 80 u. k. s....

95.

Do życia prywatnego (§§ 489 i 490 u. k.) należy tylko ta sfera życia, której uregulowanie przepisy prawne pozostawiają wolnej woli poszczególnej jednostki.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 listopada 1928 Kr. 290/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenia nieważności oskarżycieli prywatnych przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Gr. II. 107/27, którym oskarżonego uwolniono w myśl § 259 L. 3 p. k. od oskarżenia o występki obrazy czci z §§ 488 i 489 u. k.

Z powodów:

...Wreszcie nie zachodzi także i przyczyna nieważności z L. 9 b) a raczej a) § 281 p. k.

Zapratywanie żalących się, jakoby obwinienie ich o uchylanie się od zapłaty długu dotyczyło czynu z ich życia prywatnego i skutkiem tego, na zasadzie § 490 u. k., nie mogło być usprawiedliwione przeprowadzonym dowodem prawdy, jest co do oceny znamion danego obwinienia ze stanowiska czynów, doznających opieki z §§ 489 i 490 u. k., błędne.

Zapratywania tego nie usprawiedliwia podniesiona w zażaleniu okoliczność, iż sprawa, objęta inkryminowaniem obwinieniem, nie należy do spraw natury publicznej i że oskarżony, czując się pokrzywdzonym, miał możność dochodzenia swej pretensji w drodze procesu cywilnego.

Inkryminowane obwinienie, dotyczące pretensji pieniężnej oskarżonego do oskarżycieli prywatnych z tytułu jego wkładu do ich handlowego przedsiębiorstwa, nie miało cech obwinienia o czyn z życia prywatnego oskarżycieli prywatnych. Do życia prywatnego bowiem należy jedynie i wyłącznie ta sfera życia, którą przepisy prawne pozostawiają do uregulowania wolnej woli poszczególnej jednostki, co przecież w danym wypadku, który dotyczył stosunku wierzyciela do dłużnika, a więc sfery unormowanej szczegółowymi przepisami ustawy, miejsca nie miało.

96.

Komisarz rządowy Kasy oszczędności nie jest zwierzchnością w rozumieniu § 187 u. k.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 listopada 1928 Kr. 323/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności prokuratora przy sądzie okręgowym w Tarnopolu przeciw wyrokowi tego sądu Vr. 1282/26, mocą którego St. S. uwolniono, w myśl § 259 L. 3 p. k. od oskarżenia o zbrodnię sprzeniewierzenia z § 183 u. k.

Powody:

Akt oskarżenia zarzucił St. S., że tenże, będąc naczelnikiem biur kasy oszczędności miasta Tarnopola, dopuścił się na szkodę kasy sprzeniewierzenia.

Sąd okręgowy uwolnił oskarżonego w myśl § 259 L. 3 p. k., przyjmując między innymi powodami także wynagrodzenie szkody, zanim zwierzchność dowiedziała się o winie.

Prokurator przy sądzie okręgowym twierdzi, że komisarz rządowy kasy oszczędności jest delegatem, względnie organem urzędu wojewódzkiego i jako taki przedstawia urząd wojewódzki, a więc jest zwierzchnością w rozumieniu przepisu § 187 u. k. i na podstawie tych twierdzeń zarzuca, że przyznanie oskarżonemu czynnego żalu nie zgadza się z zasadami ustawy karnej i stanowi nieważność z § 281 L. 9 lit. b p. k., skoro wynagrodzenie szkody nastąpiło 4 października 1926, a komisarz rządowy kasy oszczędności dowiedział się o winie oskarżonego już 2 października 1926.

Wywód ten jest błędny pod względem prawnym. Wedle stałej wykładni pojęcia zwierzchności z § 187 u. k., zwierzchnością są władze i urzędy państwowe, powołane do ścigania przestępstw, określonych w powszechnej ustawie karnej. W tym znaczeniu zwierzchnością są sądy, prokuratury i władze bezpieczeństwa. Komisarz rządowy kasy oszczędności nie jest ani sędzią, ani prokuratorem, ani organem władzy bezpieczeństwa. Komisarz rządowy nie może z mocy swej władzy ścigać przestępstw, a może jedynie, jak każdy inny, wnieść doniesienie karne. Komisarz rządowy kasy oszczędności nie jest ani delegatem, ani organem urzędu wojewódzkiego, lecz jest samoistnym organem rządowym, podległym województwu, gdyż zakresu jego działania nie określają przepisy organizacyjne województwa lub namiestnictwa, lecz określa go obwieszczenie z 31 października 1844 L. 66931, ogłaszając regulamin zakładania, urządzania i nadzorowania kas oszczędności. Ustęp 2 § 27 tego obwieszczenia głosi, że każdej kasie oszczędności dodany będzie komisarz rządowy, że komisarz ten ma mieć wiadomości o toku interesów, stanie kasy i działaniu zakładu, że ma czuwać nad przestrzeganiem statutów, że w razie dostrzeżenia braków i nieprawidłowości ma poczynić w należytej drodze kroki potrzebne do przywrócenia porządku i bezpieczeństwa zakładu, wreszcie, że ma donosić województwu, stosownie od danego sobie polecenia, o stanie zakładu i swoich czynnościach urzędowych. Z tego obwieszczenia wynika oczywiście, że władza komisarza rządowego kasy oszczędności streszcza się w wykonywaniu czynności nadzorczych, mających na celu zapewnienie bezpieczeństwa i prawidłowego działania zakładu, oraz w informowaniu

województwa o stanie zakładu i swoich czynnościach urzędowych. Czynności komisarza rządowego kasy oszczędności mają więc na celu dobro zakładu, a właściwie dobro osób, składających w kasie swe oszczędności. Naprawa materialnej krzywdy, wyrządzonej kasie, o którą komisarz rządowy kasy ma się troszczyć, nie jest właściwym zadaniem instytucji ścigania przestępstw, zatem ściganie przestępstw, choćby popełnionych tylko na szkodę kasy, nie wchodzi w zakres uprawnień komisarza rządowego kasy. Z tych powodów zastosowanie do oskarżonego czynnego żalu z § 187 u. k. jest prawnie uzasadnione.

97.

Odczytanie, nawet za zgodą stron, zeznań świadków, którym nie przedstawiono przysługującego im dobrodziejstwa z § 152 p. k., stanowi obrazę tego przepisu.

Orzeczenie izby drugiej (S 3) sądu najwyższego z 16 listopada 1928 Kr. 351/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora przy sądzie okręgowym w Nowym Sączu uchylił wyrok sądu przysięgłych w Nowym Sączu Vr. V. 1972/25/172, którym uwolniono J. D. od oskarżenia o zbrodnię skrytobójczego, rozbójniczego morderstwa z §§ 134, 135 I. II. u. k. i przekazał sprawę sądowi okręgowemu w Krakowie do najbliższej kadencji sądu przysięgłych w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Powody:

Prokurator przy sądzie okręgowym zaskarżył wyrok z przyczyny nieważności z § 344 L. 5 p. k. dlatego, że trybunał przysięgłych odmówił wnioskowi prokuratora o odczytanie zeznań świadków L. W. i J. D. oraz listu oskarżonego z daty Poruba 3 stycznia 1926.

Zaniechanie odczytania zeznań świadków: teścia i żony oskarżonego, było prawnie usprawiedliwione, a zatem nie uzasadnia nieważności wyroku. Z protokołów badania świadków wynika, że świadkom tym nie przedstawiono dobrodziejstwa prawa z § 152 p. k. i nie zażądano od nich oświadczenia, czy chcieli zeznawać, czy też uchylić się od świadczenia. Dobrodziejstwo prawa z § 152 p.k. jest dobrodziejstwem świadków, a nie stron procesowych, dlatego strony nie mogą dobrodziejstwem tem dysponować. Odczytanie, nawet za zgodą stron, zeznań świadków, którym niesłusznie dobrodziejstwa z § 152 p. k. nie przedstawiono, stanowi obrazę tego przepisu. Strony mogą rzec się skutecznie zażalenia nieważności z powodu obrazy § 152 p. k., ale nie mogą żądać, aby obrazę tę popełniono i żalić się, że jej nie chciano popełnić, lecz zważano na ustawę i zasady postępowania.

Zarzut, że trybunał powinien był bądź wezwać tych świadków na rozprawę, bądź uzupełnić pro-

tokół w drodze rekwizycji, nie służy prokuratorowi, skoro w tym kierunku nie przedstawił żadnego wniosku, a żądał jedynie odczytania zeznań ze względu na zgodę oskarżonego, wyrażoną na poprzedniej rozprawie.

Co do listu z daty Poruba 3 stycznia 1926, to odmówienie wnioskowi prokuratora o odczytanie tego listu było niesłuszne. Motyw uchwały odmownej, że treść listu jest obojętna dla sprawy, jest wprost bezpodstawny. Sąd najwyższy już poprzednio, uznając potrzebę zbadania oskarżonego przez znawców psychiatrów, zauważył, że wypadnie przede wszystkim zbadać cały przebieg życia oskarżonego. Otóż listy są jednym z tych zwierciadeł, w których zwyczajnie odbija się mniej lub więcej wyraźnie życie autora listu, a szczególnie stan jego ducha i umysłu. Dlatego listy oskarżonego stanowią bezsprzecznie cenny materiał, gdy chodzi o ocenę jego stanu umysłowego. Z listu z daty Poruba 3 stycznia 1926 można dowiedzieć się o usposobieniu oskarżonego względem żony i dziecka, o stosunku jego do adresata M. Z. i teścia W., o interesowaniu się oskarżonego dziejami Nowikowszczyzny, o zamiarach oskarżonego na przyszłość, a więc nie o rzeczach obojętnych, lecz istotnych dla oceny kwestji, czy oskarżony ulega lub przynajmniej może ulec przemijającemu pomieszanemu zmysłom, czy nie. Zaniechanie odczytania listu oskarżonego, wbrew wnioskowi prokuratora, obraziło zasadę postępowania, zapewniającego w § 3 p. k. ściganie czynów karygodnych, nie jest bowiem wykluczone, że przysięgli, gdyby znali treść listu oskarżonego, mogli na czwarte pytanie dodatkowe dać inną odpowiedź, niekorzystną dla oskarżonego.

Z tych powodów zażalenie prokuratora co do listu jest uzasadnione, wobec czego sąd najwyższy zażalenie nieważności uwzględnił, zarządzając ponownie rozprawę, w myśl § 348 ust. pierwszy p.k.

98.

Normy §§ 3 i 233 u. k. mają zastosowanie nie tylko w odniesieniu do przepisów ustawy karnej skarbowej, ale także i do przepisów, wymienionych w art. 1 u. k. s.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego z 7 grudnia 1928 Kr. 338/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr. III. 45, którym skazano go za przestępstwa skarb. z art. 7, 46 u. k. s.

Powody:

Oskarżony zaskarża wyrok z przyczyn nieważności, przewidzianych w § 281 L. 5, 9 a), b) i 10 p.k., jednakowoż bezpodstawnie.

Zarzut oskarżonego, że wyrok nie przytacza żadnego motywu na fakt przechowywania 1 kg. kokainy przez oskarżonego, jest bez znaczenia, gdyż

wyrok równocześnie orzeka, że oskarżony nabywał i pozbywał kokainę, co wystarcza do przyjęcia cech przestępstwa z art. 7 u. k. s. Zresztą oskarżony podnosi, że kokainę wziął od L. i zaniósł ją do G., więc sam wskazuje na fakt, który nastąpił po akcie nabycia, a który może podpadać pod pojęcie przechowywania.

Sąd I instancji, stwierdziwszy w wyroku, że oskarżony wiedział o zakazie przywozu kokainy, nie wyraził przez to samo zapatrywania, by sama ustawa, zakazująca przywozu kokainy, nie wystarczała, jako dowód świadomości zakazu, lecz, że należy ją wykazać faktami, a nie ustawą. Z tego powodu zarzut, iż sąd I inst. wychodził z tego zapatrywania, jest dowolny i gołosłowny. W tym względzie wyrok stwierdza, zgodnie z ustawą (art. 5 u. k. s. i 233 powszechniej u. k.), że oskarżony niewiadomością ustaw i rozporządzeń w przedmiocie opłat celnych i zakazu przywozu kokainy wydanych, nie może się wymawiać. Dodać tu jeszcze trzeba, że projekt ustawy karnej skarbowej, uchwalony przez Sejm, zawierał wprawdzie w części II art. 5 postanowienie, iż usprawiedliwiona nieznanomość przepisów, wymienionych w art. 1 pod L. 1—15, wyłącza poczytanie winy, jednakowoż postanowienie to zostało skreślone w senacie, a sejm poprawkę senatu przyjął. Z tego się okazuje, że tę poprawkę senatu przyjął. Z tego się okazuje, że niewątpliwą wolą ustawodawcy było uznanie normy obowiązującej w tym względzie w powszechnym prawie karnym materialnym (art. 2 u. k. s.), i to nie tylko odnośnie do przepisów ustawy karnej skarbowej, lecz także przepisów, wymienionych w art. 1 od 1 do 15 u. k. s., a więc także w przedmiocie opłat celnych i obrotu towarowego z zagranicą.

Zarzuty oskarżonego tej treści, że w wyroku nie podano żadnego motywu dla przyjęcia świadomości oskarżonego, iż kokaina została przemyconą z uszczupleniem należności celnych, są nieuzasadnione, gdyż w wyroku podano motywy, wskazujące na świadomość oskarżonego. Zarzuty powyższe wypowiedziano jednak w taki sposób, że wywody wkraczają w sferę krytyki swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający. Tego rodzaju krytyka jest niedopuszczalna w postępowaniu kasacyjnym (§§ 258 i 288 L. 3 p. k.).

Z tych przyczyn odrzucono zażalenie nieważności oskarżonego, jako nieuzasadnione, w myśl § 288 ust. pierwszy p. k.

99.

Obostrzenie w myśl § 3 ust. z 15 listopada 1867 (Nr. 131 austr. dz. p. p.) kary ciężkiego więzienia na którą zamieniono karę śmierci wskutek ustawy amnestyjnej, nie obraża przepisu § 50 u. k.

Orzeczenie izby drugiej (S. 3) sądu najwyższego z 23 listopada 1928 Kr. 400/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu przysięgłych w Sanoku Vr. 253/28, którym uznano oskarżonego winnym zbrodni morderstwa z § 134 u. k. i za to skazano, w myśl § 136 u. k., na karę śmierci przez powieszenie, zamienioną, w myśl art. 8 L. 3 ust. amnest. z 22 czerwca 1928 Nr. 70 poz. 641 D. U. R. P., na karę piętnastoletniego ciężkiego więzienia, obostrzonego jednym postem co miesiąc i jedną ciemnicą w każdą rocznicę dokonania morderstwa.

Z powodów:

„Nie zachodzi także przyczyna nieważności z L. 12 § 344 p. k., której oskarżony dopatruje się w tem, że trybunał, wymierzywszy mu karę śmierci i zamieniwszy ją na zasadzie art. 8 L. 3 ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 Nr. 70 poz. 641 D. U. R. P. na karę piętnastoletniego ciężkiego więzienia, obostrzył ją jednym postem co miesiąc i jedną ciemnicą w każdą rocznicę czynu, co, zdaniem żalącego się, narusza przepis § 50 u. k.

Zapatrywanie to jest błędne.

Przepis § 50 u. k. odnosi się jedynie do kary śmierci i dożywotniego więzienia, która w takich wymiarach ma być wykonana, a nie do kary więzienia, która ma trwać przez czas ściśle określony.

Skoro powołany przepis ustawy amnestyjnej zamienia w oznaczonych już z góry wypadkach karę śmierci na karę piętnastoletniego ciężkiego więzienia, zaś przepis § 3 ust. z 15 listopada 1867 Nr. 131 Dz. u. p. wprowadza obowiązkowo przy karze ciężkiego więzienia, w miejsce okucia (kajdan), z § 16 u. k. jeden lub kilka ustawowo dopuszczalnych rodzajów obostrzenia kary, to tem samym sąd, obostrzając oskarżonemu karę ciężkiego więzienia w sposób wyżej przedstawiony, zastosował się ściśle do przepisów ustawy i wobec tego nie przekroczył wcale granic ustawowego wymiaru kary w rozumieniu § 344 L. 12 p. k.

100.

1. *Art. 213/3 u. k. s., przewidujący zastępców członków wydziału karnego skarbowego, nie ma zastosowania do spraw rozstrzygniętych przed wejściem w życie rozporządzenia Prezydenta Rzp. z 24 lutego 1928 Dz. U. R. P., poz. 178.*

2. *W myśl art. 213/2 u. k. s., sprawy karno-skarbowe przypadają poszczególnym sędziom nie według zgóry przeprowadzonego podziału czynności, lecz według indywidualnego przydziału przez przewodniczącego wydziału karnego skarbowego.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego z 31 maja 1928 K. 246/28

Uzasadnienie:

Ustawa karna skarbowa ustanawia w art. 213-ym odmienny od przepisów §§ 62 i 63 ust. o org. sąd. sposób formowania Wydziału Karnego Skarbowego oraz powoływania sędziów do orzekania w poszczególnych sprawach.

W myśl ust. 1 art. 213 u. k. s., wydział karny Skarbowy składa się wyłącznie z członków stałych, którymi są sędziowie danego sądu okręgowego, powołani przez prezydium tego sądu (§ 63 ust. o org. sąd.). Instytucji zastępców członków art. 213 u.k.s. zupełnie nie znał. Dopiero rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 lutego 1928 (Dz. U. R. P. 21/28, poz. 178), stwarzając ust. 3 art. 213 u. k. s., przewidziało zastępców członków wydziału karnego skarbowego.

Jednakże ustęp 3-ci art. 213 u. k. s. zaczął obowiązywać dopiero z dniem 5 marca 1928 r. nie istniał zatem w chwili wyrokowania przez sąd I instancji w sprawie niniejszej.

W przeciwieństwie do przepisów § 62 i 63 ust. o org. sąd. sprawy karno-skarbowe przypadają do orzekania poszczególnym sędziom nie według zgóry przeprowadzonego podziału czynności, lecz sędziowie z pośród członków wydziału karno-skarbowego wyznaczani są ad hoc do każdej sprawy i to nie przez prezydium sądu, lecz przez przewodniczącego wydziału karno-skarbowego (ust. 2-gi art. 213 u. k. s.).

W sprawie niniejszej, jak widać z pism przewodniczącego wydziału karnego skarbowego sądu okręgowego w Katowicach, brał udział w orzekaniu dyrektor sądu okręgowego Z., który członkiem tego wydziału nie był, zastępcą zaś członka być nie mógł, gdyż ustawa karno-skarbowa takiego stanowiska nie zna. Pozatem i powołanie go do kompletu sądu obrażało przepis ust. 2 art. 213 u. k. s., gdyż nastąpiło nie przez przewodniczącego wydziału karno-skarbowego, lecz przez prezydium.

Skład sądu wyrokującego nie odpowiadał zatem przepisom art. 213 u. k. s.; zachodzi zatem przy czynna rewizyjna z § 377 L. 1 u. p. k.

101.

1. *W sprawach, przekazanych w myśl art. 188 u. k. s., na żądanie strony, do postępowania sądowego, prokurator musi złożyć sądowi okręgowemu, zamiast aktu oskarżenia, wniosek o zarządzenie rozprawy (§ 222 u. k. s.).*

2. *Art. 41 ust. o monopolu tytoniowym z 1 czerwca 1922 Dz. U. R. P. poz. 409, jako postanowienie karne, uchylony został przez art. 239 L. 5 ustawy karnej skarbowej, uzależniającej karalność przestępstwa skarbowego od winy sprawcy.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 31 maja 1928 K. 214/28

Uzasadnienie:

1) Mimo braku odnośnego zarzutu w skardze rewizyjnej podnieść i wytknąć jednakowoż należy, że w sprawie niniejszej, w której oskarżony wobec orzeczenia karnego Urzędu Akcyzowego w Lesznie skorzystał z wynikających dłań z art. 188 u. k. s.

uprawnień i wniósł o przekazanie sprawy do postępowania sądowego, brak wogóle ze strony Urzędu Prokuratorskiego wniosku, jaki w takim wypadku przewiduje art. 222 wspomnianej ustawy, w szczególności wniosku, któryby odpowiadał wymaganiom, wskazanym w ustępie 2 tegoż przepisu i że sąd wyrokujący mimo to przystąpił do rozpoznania sprawy.

2) Sąd wyrokujący zastosował art. 5 l. a ustawy o monopolu tytoniowym z 1 czerwca 1922, oraz art. 57 u. k. s. jedynie na tej podstawie, że oskarżony J. był właścicielem ogrodu, którym się sam wogóle nie zajmował, a w którym robotnik jego, świadek K., z wiedzą żony oskarżonego pielęgnował rośliny tytoniowe. Sąd wyrokujący wyszedł przytem z założenia, że zastosowanie ma art. 41 ust. o mon. tyt., zapoznał jednakowoż, że przepis ten, przewidujący odpowiedzialność karną właściciela nieruchomości, względnie dzierżawcy, jako postanowienie karne, uchylony został przez art. 239 l. 5 u. k. s., tu zaś karalność przestępstwa skarbowego uzależnia od winy sprawcy, którą o każdym poszczególnym wypadku ustalić należy. Wynika to z art. 5 u. k. s., który domaga się conajmniej winy nie umyślnej — niedbalstwa.

Do zagadnienia, czy i jaką winę w danym wypadku ponosi oskarżony J., sąd pierwszej instancji nie zajął żadnego stanowiska, zaczem zarzuty skargi rewizyjnej uznać należy za usprawiedliwione.

102.

1. *§ 242 k. k. stoi na stanowisku teorii zawładnięcia.*

2. *Czy zabór w rozumieniu tego § już nastąpił, czy też dopiero jest przygotowywany, rozstrzyga sąd wyrokujący wedle okoliczności konkretnych, towarzyszących czynowi.*

3. *Według § 243|1 l. 2 k. k. „wlezenie“ jest działaniem kradzież wyprzedzającym.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 12 sierpnia 1926 K. 254/26

Uzasadnienie:

.....2) Uzasadnioną natomiast jest skarga rewizyjna oskarżonego G. Skoro bowiem według ustaleń zaskarżonego wyroku oskarżony kociołek, który chciał sobie bezprawnie przywłaszczyć, usunął już przed krytyczną nocą, w czasie swej pracy, z tego miejsca w magazynie poszkodowanej firmy, w którym kociołek ten się znajdował i ukrył go na strychu wspomnianego magazynu, natenczas wyłaniało się pytanie, czy już w tem działaniu oskarżonego nie mieści się może dokonany zabór cudzej rzeczy ruchomej, zatem dokonana już kradzież z § 242 k. k. Sąd wyrokujący dał na to pytanie odpowiedź twierdzącą. Jego zdaniem, już z usunięciem kociołka ze zwykłego miejsca i z ukryciem go na strychu magazynu kradzież miała być dokonana,

zwłaszcza, że ukrycie na strychu kociołka pozbawiło posiadania jego (dzierżenia) dotychczasowego posiadacza (firmę K.). Sąd wyrokujący nie rozważył jednakże, że zabór w myśl § 242 k. k. oraz w myśl obowiązującej w tym względzie zasady „za-władnięcia” (Apprehensionstheorie) polega nie tylko na pozbawieniu dotychczasowego posiadacza posiadania przedmiotu, lecz jednocześnie i przede-wszystkiem na zupełnym opanowaniu, objęciu w posiadanie, przedmiotu przez sprawcę kradzieży, pod-dającym przedmiot w zupełności jego władzy. Po-jęty w tym sensie zabór przedmiotu może nastąpić przez samo ukrycie go i to nawet mimo przez pozostawienie go w ubikacjach dotychczasowego posiadacza. Jest to kwestja faktycznych okoliczności. Zbadać jednakże trzeba przytem, czy ukrycie wśród owych okoliczności istotnie urzeczywistniało już opanowanie przedmiotu przez sprawcę i dało mu możność władania nim bez przewyżczenia nadzwyczajnych trudności. W danym wypadku sąd wyrokujący nie zajął do tego zagadnienia żadnego stanowiska.

Przyjmując zaś w odniesieniu do oskarżonego G. dokonany zabór kociołka już z chwilą ukrycia go na strychu magazynu, a mimo to kwalifikując kradzież jako ciężką, zapoznał sąd wyrokujący znaczenie okoliczności przewidzianych w § 243/1 L. 2 k. k., w szczególności zaś, że „włożenie” służyć musi do popełnienia kradzieży i musi akt kradzieży czasowo poprzedzić.

Wreszcie podnieść należy, że o ileby, po ponownem rozpatrzeniu faktycznych okoliczności przy-jąć trzeba, że samo tylko ukrycie kociołka na stry-chu nie wystarczało jeszcze do zrealizowania, do-konania jego zaboru i że G. dopiero w ową kry-tyczną noc chciał ostatecznie zaboru tego doko-nać, przełaząc przez parkan i wchodząc na dach magazynu, natenczas w dalszym toku rozumowania rozważyłby należało, czy działania G. tej nocy nie utknęły w stadium usiłowania (§ 43 k. k.) ciężkiej kradzieży z § 243/1 L. 2 k. k., jeżeli w rezultacie zabór kociołka mu się wówczas nie udał.

103.

Lekceważenie, nieposzanowanie i pogarda, oka-zane dogmatom kościoła katolickiego, są pośred-niem znieważeniem tegoż kościoła w rozumieniu § 166 k. k.

Orzeczenie izby drugiej (S. 4) sądu najwyższego
z 6 grudnia 1928 V. K. 604/28.

...2. § 166 k. k. zawiera trójakie stany faktycz-ne: 1) bluźnierstwo, 2) znieważenie kościoła chrze-ścijańskiego i związków religijnych oraz 3) wybryk w kościele lub miejscu przeznaczonem dla zebrań religijnych.

3. W niniejszym wypadku wchodzić może w grę tylko stan faktyczny ad 2).

Występek ten polega na publicznem znieważeniu jakiegokolwiek kościoła chrześcijańskiego lub związków religijnych, bądź też na publicznem znieważeniu ich urządzeń lub obrzędów.

4. Znieważenie może nastąpić w jakiegokolwiek bądź postaci: ustnie, piśmiennie, w druku, w ryci-nie, symbolicznie i t. d., przyczem nie idzie o uży-cie specjalnej jaskrawej lub grubijańskiej formy, lecz wyłącznie o wyraz lekceważącego nieposzano-wania i wzdargy. Znieważenie w powyższym sensie musi być dokonane publicznie. Znieważenie może być bezpośrednie lub pośrednie.

W tej ostatniej postaci zachodzi ono między in-nemi wówczas, gdy bezpośrednie znieważenie po-szczególnego dogmatu, który sam przez się, jako przejaw wierzenia kościelnego, nie stoi pod ochroną § 166 k. k., stanowi pośrednie znieważenie samego kościoła chrześcijańskiego lub jego urządzeń i o-brzędów.

5. Boskie pochodzenie Chrystusa i Niepokal-ane Poczęcie są dogmatami kościoła katolickiego, a przeto nie należą do urządzeń i obrzędów tego kościoła. Wskutek tego nie mogą one być przed-miotem bezpośredniego znieważenia. Lecz ponie-waż dogmaty te są podstawowemi wierzeniami tego kościoła, fundamentem jego nauki, lekceważące nieposzanowanie ich i wzdarga stanowią bezwarun-kowo pośrednie znieważenie samego kościoła kato-lickiego. Pozatem w dogmatach tych mieszczą się kult Matki Boskiej i cześć boska Chrystusa, które stanowią nie co innego, jak urządzenia kościoła katolickiego.

6. Artykuł, będący przedmiotem oskarżenia, ze względu na swą treść prymitywną, zdradzającą brak kultury i niski poziom umysłowy autora, wy-kłucza możność zaliczenia go do dysertacji, mają-cych na celu badanie naukowe o pochodzeniu Chry-stusa.

Przeciwnie, z tonu i ducha tego artykułu wyni-ka wyraźnie, iż miał on na celu wyłącznie propa-gandę antyreligijną przez podawanie w pogardę naczelných dogmatów kościoła katolickiego.

Lekceważenie i pogarda, okazana w tym artyku-le największym świętościom kościoła katolickiego, stanowi pośrednią zniewagę samego kościoła oraz jego urządzeń, a to czci boskiej dla Chrystusa i kul-tu Marji.

Ponieważ znieważenie powyższe dokonane było publicznie, w prasie, co wynika z samej treści arty-kułu, artykuł ten mieści w sobie wszelkie znamiona i przedmiotowe i podmiotowe występkę z § 166 k. k.

104.

Przewidziana w art. 36 ust. 1 p. a. rozp. Prez. Rzp. o prawie prasowem z 10 maja 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 45, poz. 398) solidarna odpowiedzialność wydawcy czasopisma za grzywny, nawiązki i t. d., należne od redaktora odpowiedzialnego z tytułu

przestępstwa prasowego, nie następuje ipso jure z chwilą wydania wyroku, skazującego redaktora odpowiedzialnego, lecz musi być, w stosunku do wydawcy, orzeczone przez wyrok.

Orzeczenie izby drugiej (S. 4) sądu najwyższego z 6 grudnia 1928 V. K. 694/28.

Zważywszy:

że w myśl art. 36 ust. I p. a rozp. Prez. Rzp. o prawie prasowym z 10 maja 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 45, poz. 398), za grzywny, nawiązki, odszkodowania, opłaty i koszty postępowania karnego, należne od redaktora odpowiedzialnego z tytułu przestępstwa prasowego, odpowiada solidarnie między innymi i wydawca;

że jednakże powyższa solidarna odpowiedzialność majątkowa wydawcy nie następuje *ipso jure* z chwilą wydania wyroku, skazującego redaktora odpowiedzialnego, lecz musi być, w stosunku do wydawcy, orzeczona przez wyrok, bądź przez ten sam, którym skazano redaktora odpowiedzialnego, bądź przez wyrok odrębny, samoistny, a to na mocy art. 87 ust. IV prawa prasowego;

że za słusnością powyższego poglądu przemawia zarówno ogólna zasada prawna, iż sankcje z przepisów karnych nie zapadają przez sam fakt popełnienia przestępstwa, lecz dopiero na zasadzie wyroku sądowego, jak i treść poszczególnych przepisów prawa prasowego, a między innymi art. art. 36 (w szczególności ust. III) 80, 83, 87 (w szczególności ust. IV) i 90;

że do sprawy niniejszej skarżący S. M. nie był zupełnie pociągany, ani też wyrok nie uznał go za osobę odpowiedzialną majątkowo za skazanego redaktora odpowiedzialnego — A. S.;

że wobec nieistnienia przeciwko skarżącemu się wyroku, orzekającego jego odpowiedzialność majątkową, nie odpowiada on solidarnie za koszty sądowe postępowania karnego p-ko A. S. (innych skutków majątkowych wyrok powyższy za sobą nie pociąga);

że tem samem w myśl § 338 u. p. k. nie może on wnosić rewizji an wyrok, który go nie dotyczy i który nie narusza jego praw, albowiem przesłanką środków odwoławczych jest naruszenie praw skarżącego się;

że dopiero zapadnięcie wyroku, wydanego na zasadzie art. 87 ust. IV prawa prasowego, uprawniałoby go do wniesienia na wyrok ten rewizji, lecz jak dotychczas wyrok taki nie zapadł;

że wobec powyższego rewizję skarżącego uznać należy za niedopuszczalną;

z zasad powyższych i na mocy §§ 389, 505 u. p. k. sąd najwyższy skargę rewizyjną S. M. na wyrok II izby karnej sądu okręgowego w Lesznie z dnia 11 października 1928 r., jako niedopuszczalną, na jego koszt odrzuca.

105.

Czyny przestępne popełnione przez obywateli polskich i cudzoziemców zagranicą, sądy Rzp. P. oceniają według postanowień tego kodeksu karnego dzielnicowego, który dany czyn traktuje najłagodniej.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 17 grudnia 1928 K. 645/28.

Uzasadnienie:

Sąd wyrokujący nie zadał sobie trudu ustalenia, gdzie przestępstwo popełnione; z całej treści wyroku nie można nawet dorożumieć się, czy przestępstwo popełniono w Polsce, czy zagranicą, ewentualnie w jakiej dzielnicy kraju. Już z tego powodu zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy prawnej, albowiem nie ma żadnych podstaw do skontrolowania, czy słusznie zastosowano prawo karne materialne, obowiązujące na obszarze Ziem Zachodnich.

Według aktu oskarżenia z dnia 3 sierpnia 1928 r. czyn miał być popełniony w Stasiowej, na obszarze Rzeszy niemieckiej. Gdyby zastosować należało prawo karne, obowiązujące na obszarze Ziem Zachodnich R. P. trzebaby w myśl § 4 ust. 2 L. 3, względnie ust. 3 kod. karn. ustalić, że oskarżeni są obywatelami polskimi, oraz że czyn jest zakazany pod groźbą kary w miejscu popełnienia czynu. Jeżeliby nawet tę ostatnią okoliczność należało uznać za powszechnie znaną i nie wymagającą wyraźnego stwierdzenia, to jednak w kwestji obywatelstwa polskiego oskarżonych należało wypowiedzieć się zupełnie wyraźnie. Wniosek władzy zagranicznej byłby konieczny jedynie wówczas, gdy oskarżeni po popełnieniu przestępstwa nabyli obywatelstwo polskie. W kwestji obywatelstwa polskiego oskarżonych zaskarżony wyrok w zupełności nie wypowiedział się, wyrok rzeczony nie może być tedy utrzymany w mocy prawnej także z punktu widzenia ewentualnej obrazy § 4 k. k.

Gdyby było ustalone, że oskarżeni są obywatelami polskimi, a tem samem gdyby o ich wydaniu władzy zagranicznej nie należało mówić, lecz stosować do nich prawo w Polsce obowiązujące, wyłoniłoby się pytanie, jakie prawo materialne dzielnicowe powinno być w danym wypadku zastosowane. Pytanie to ma niewątpliwie znaczenie ogólniejsze, streszcza się bowiem w tem, jakiemu prawu karnemu dzielnicowemu podlegają czyny przestępne obywatela polskiego, popełnione poza granicami Polski, co więcej, czy i jakiemu prawu dzielnicowemu podlegają czyny przestępne popełnione zagranicą przez osoby, które nie posiadają obywatelstwa polskiego. W tej mierze w ustawodawstwie polskiem nie znajdujemy żadnych pozytywnych przepisów, któreby mogły być dla sędziego drogowskazem; nie wydano bowiem w dziedzinie prawa karnego międzynarodowego, względnie międzydzielnicowego przepisów, analogicznych do postanowień, zawartych w ustawach z 2 sierpnia 1926 r. o prawie

właściwym dla stosunków prywatnych wewnętrznych (Dz. U. poz. 580/26), względnie o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Dz. U. poz. 581/26). Tylko w dziedzinie prawa karnego wojskowego spotykamy przepis art. 9 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 22 marca 1928 w sprawie kodeksu karnego wojskowego (Dz. U. poz. 328/28), z mocy którego zbrodnie i występki pospolite, popełnione zagranicą przez wojskowych, należących do wojska tamże wysłanego, lub zajmujących za granicą stanowiska służbowe, mają być oceniane według kodeksu karnego z r. 1903. O analogicznym zastosowaniu wspomnianego przepisu w dziedzinie sądownictwa karnego dla osób cywilnych nie może być mowy, analogja bowiem w tej dziedzinie prawa karnego materialnego jest wogóle niedopuszczalna.

Mimo braku pozytywnego przepisu, rozstrzygającego kolizje w dziedzinie t. zw. prawa karnego międzynarodowego ze względu na trzy różne ustawodawstwa karne dzielnicowe, droga wyjścia znaleźć się musi; szukać jej trzeba w zasadach ogólnych prawa karnego powszechnego i ustalonych przez naukę zasadach wykładni. Brak wszelkich podstaw prawnych do zastosowania prawa stolicy. Brak również podstaw prawnych do zastosowania prawa dzielnicowego stałego miejsca zamieszkania w kraju, system bowiem prawodawstwa obowiązującego nie daje żadnej podstawy do skonstruowania jakiegoś obywatelstwa dzielnicowego, któreby mogło być miarodajne dla odpowiedzi na pytanie, jakiemu prawu karnemu dzielnicowemu podlega obywatel polski zagranicą; zresztą wprost niezgodne z poczuciem prawnym byłoby różne traktowanie obywateli polskich, z różnych dzielnic pochodzących, którzy zagranicą wspólnie popełnili czyn, ulegający z punktu widzenia poszczególnych kodeksów dzielnicowych różnemu traktowaniu, tem bardziej, że różnice między poszczególnymi kodeksami dzielnicowymi są nieraz zbyt rażące, zwłaszcza gdy bezkarności czynu w jednej dzielnicy odpowiada nieraz surowa kara innego kodeksu dzielnicowego.

Nie pozostaje zatem nic innego, jak czyn obywatela polskiego lub obcego, popełniony zagranicą, ocenić jednolicie według tego kodeksu karnego dzielnicowego, który dany czyn traktuje w sposób najwzględniejszy, bez względu na to, z jakiej dzielnicy ów obywatel polski pochodzi, w jakiej dzielnicy mieszka i t. p. „Lex mitior”, jako ogólna zasada prawa karnego, jest więc jedynym wyjściem z trudnego położenia prawnego, stworzonego brakiem jednolitego prawa karnego międzynarodowego. Przyjęcie jej zaleca się nie tylko ze względu na ogólne zasady wykładni prawa karnego, lecz także dlatego, że przy zastosowaniu tej zasady uzyska się jednolite traktowanie czynów przestępnych, popełnionych zagranicą przez obywateli polskich, bez względu na ich takie, czy inne, związane z poszczególną dzielnicą. Zasada ta zresztą da się również z tych

samych względów zastosować do ewentualnej odpowiedzialności według prawa polskiego, cudzoziemców, popełniających przestępstwa zagranicą, jak niemniej i do tych obywateli polskich, co do których nie da się ustalić ich związek z jakąkolwiek dzielnicą (zwłaszcza tych, którzy nigdy w kraju nie mieszkali).

Rzeczą więc sądu wyrokującego będzie ustalić przedewszystkiem, czy oskarżeni są obywatelami polskimi, w przeciwnym bowiem razie wyłaniałaby się przedewszystkiem kwestja wydania przestępcy władzy zagranicznej (porów. § 9 niem. k. k., art. 13 ros. k. k. z r. 1903, § 39 austr. k. k.). Jeżeli zaś są obywatelami polskimi, a zatem wydanie ich władzy zagranicznej odpada, należy ich czyn pod względem prawa karnego materialnego osądzić według najłagodniejszego przepisu dzielnicowego. W tym względzie, już bez jakichkolwiek ustaleń faktycznych, przyjąć wypadnie; że wobec przepisu art. 15 przepisów przechodnich do k. k. z r. 1903 z dnia 7 sierpnia 1917 (Dz. Urzęd. Dep. Sprawiedl. T. R. S. poz. 6) najsurowsze będzie prawo b. zaboru rosyjskiego, skoro według niego za rozbój, względnie wymuszenie, przewidziane w art. 589 i 590 k. k., wymierzyć można w każdym wypadku nawet karę śmierci. Przepis § 141 austr. k. k. o rozbójniczym zabójstwie w grę nie wejdzie, wobec tego, że jest surowszy w porównaniu do § 251 niem. k. k. Natomiast łagodniejszy będzie § 195 austr. k. k. (ze względu na § 338 p. k. w związku z nowelą z 16 lipca 1920, poz. 453 Dz. U. oraz nowelą z 17 grudnia 1920, poz. 8/21 Dz. U.). Jeżeli przepis § 195 austr. k. k. należy zastosować jedynie do tego, kto przyłożył rękę do uszkodzenia lub stanu męczenia (tak jak to orzeczono w wyroku wied. najw. tryb. z 30 kwietnia 1880 L. 1420 Zb. Nr. 254 w przeciwieństwie do poprzedniego orzeczenia z 24 listopada 1876 L. 9850 Zb. Nr. 134), a w danym wypadku nie dałoby się ustalić, który ze sprawców za takiego ma być uważany, to w ostateczności wchodziłby w grę § 194 austr. k. k., łagodniejszy od § 251 niem. k. k.

106.

Właściwą władzą, do rozpoznawania skarg, o zapłatę renty, przyznanej przez były zawodowy zakład ubezpieczeń w Wiedniu, — wstrzymanej na mocy art. 20 litera c) ustawy z 28 lipca 1921 Nr 70 Dz. U. R. P. 466, lub art. 3 ustawy z 11 grudnia 1923 Nr. 6 Dz. U. R. P. 46 ex 1924 — są sądy powszechne¹⁾.

Orzeczenie Trybunału Kompetencyjnego z 23 listopada 1928 L. Rej. 13/28.

¹⁾ Takie same orzeczenia wydał Trybunał Kompetencyjny w sprawach L. Rej. 3, 4, 4, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, i 14 ex 1928. — W podobnych poprzednich sporach (R. 077/27, R 72/28, R 151/28 i R 152/28) zajął Sąd Najwyższy odmiennie stanowisko. (Zob. O. S. P. Tom VII. Nr. 180).

J. S. konduktor na kolejach austriackich, uległ 17 marca 1905 nieszczęśliwemu wypadkowi.

Zawodowy zakład ubezpieczeń od wypadków w Wiedniu przyznał J. S. rentę pierwotnie w wysokości 90% od zarobku, a następnie w miarę, jak niezdolność jego do pracy zmniejszała się, obniżała się i wysokość renty, aż wreszcie w roku 1919 doszła do 45% t. j. do 60.09 K. miesięcznie.

Rentę powyższą wypłacał J. S. początkowo wspomniany zakład, a następnie Dyrekcja Kolei Państwowych w Krakowie.

Prócz renty J. S. miał przyznaną prowizję za 11 lat przynależności do funduszu prowizyjnego i emeryturę tę pobierał niezależnie od renty.

Z dniem 1 października 1921, t. j. z chwilą wejścia w życie ustawy emerytalnej z 28 lipca 1921 poz. 466 Dz. Ust. J. S. przerachowano emeryturę w myśl tej ustawy, a jednocześnie wstrzymano wypłatę renty stosownie do postanowienia art. 20 tejże ustawy.

Dnia 24 listopada 1925 J. S. wniósł prośbę do Dyrekcji Kolei Państwowych w Krakowie o przeliczenie renty i pouczenie go co do prawa wyboru między rentą a emeryturą.

Na skutek tej prośby Dyrekcja Kolei Państwowych poddała J. S. badaniu lekarskiemu, a następnie zmieniła wysokość renty z 45 na 36% t. j. do 40 zł. 37 gr. miesięcznie. O zmniejszeniu tem renty powiadomiono J. S. 9 czerwca 1926. Jednocześnie powiadomiono go o wysokości przerachowanej ostatnio na zasadzie ustawy emerytalnej z r. 1923 emerytury i przesłano mu formularz deklaracji dla dokonania wyboru. J. S. jednak z prawa tego nie skorzystał i pobierał nadal emeryturę.

Dopiero 9 lutego 1928 r. J. S. wniósł do sądu okręgowego cywilnego w Krakowie (Cg. Ia 109/28) skargę przeciwko Polskim Kolejom Państwowym o zapłatę zaległej renty za czas od 1 października 1921 do 1 lutego 1928 w kwocie 6849 zł. 88 gr. oraz o płacenie mu na przyszłość od 1 lutego 1928 renty w kwocie 90 zł. 13 gr. miesięcznie.

Polskie Koleje Państwowe, działające przez Oddział Prokuratury Generalnej w Krakowie, zarzuciły niedopuszczalność drogi sądowej do rozpoznawania tej sprawy, a niezależnie od tego Ministerstwo Komunikacji pismem z 9 marca 1928 zapowiedziało sądowi okręgowemu, a następnie 20 marca 1928 wytoczyło spór kompetencyjny, wnosząc o orzeczenie, iż rozstrzygnięcie sprawy powyższej należy do właściwości władzy administracyjnej.

Przystępując do rozpoznania powyższego sporu kompetencyjnego, Trybunał Kompetencyjny zaznacza przedewszystkiem, że nie jest właściwy do orzekania w niniejszej sprawie sąd rozjemczy dla Zakładu ubezpieczeń robotników od wypadków we Lwowie, o którym jest mowa we wniosku Ministerstwa Komunikacji. Wprawdzie pracownicy kolei austriackich, do których należał J. S., w myśl ustaw austriackich z 28 grudnia 1887 (austr. Dz. P. P. Nr. 1/1888), z 20 lipca 1894 (austr. Dz. P. P. Nr. 168)

i z 21 sierpnia 1917 (austr. Dz. P. P. Nr. 363) podlegali obowiązkowemu ubezpieczeniu w Zawodowym Zakładzie ubezpieczeń pracowników austriackich kolei żelaznych w Wiedniu i jednocześnie do wyłącznego orzekania w wynikających z tytułu tego ubezpieczenia sprawach powołany był sąd rozjemczy w Wiedniu, to jednak na zasadzie ustawy z 8 listopada 1921, poz. 5/1922 Dz. Ust. R. P. prawa i obowiązki, powyższego Zakładu Ubezpieczeń jak również właściwości dawnego sądu rozjemczego w Wiedniu przeszły na Zarząd Polskich Kolei Państwowych i na sąd rozjemczy we Lwowie, jak to wynika z tytułu i treści tejże ustawy, jedynie w stosunku do pracowników polskich kolei państwowych w b. zaborze austriackim, to znaczy z liczby b. austriackich pracowników kolejowych do tych tylko, którzy przeszli na służbę na polskie koleje państwowe, a że J. S. nigdy pracownikiem polskich kolei państwowych nie był, przeto o rozszczeniu jego nie może orzekać sąd rozjemczy we Lwowie.

Lecz w danym wypadku nie może być mowy o właściwości sądu rozjemczego we Lwowie i ze względu na samą istotę sprawy, tak bowiem sąd rozjemczy w Wiedniu, jak i następnie sąd rozjemczy we Lwowie powołany był do orzekania jedynie w razie sporu co do zasadności roszczeń do renty, jak również co do jej wysokości. Tymczasem w niniejszej sprawie sporu tego nie ma i Zarząd Kolei Państwowych bynajmniej nie kwestjonuje ani praw J. S. do renty, ani też jej wysokości, a jedynie wobec postanowień art. 20 ustawy emerytalnej z 28 lipca 1921, poz. 446 Dz. Ust. R. P., i art. 3 takiejże ustawy z 11 grudnia 1923, poz. 46/1924 Dz. Ust. R. P. wstrzymał wypłatę renty wobec pobierania przez J. S. emerytury, co spowodowało wystąpienie jego z żądaniem przysądzenia wstrzymanej renty, a orzekanie w tego rodzaju sprawach leży poza sferą właściwości sądu rozjemczego we Lwowie.

Pozostaje do rozstrzygnięcia pytanie, czy nie są właściwymi do orzekania w niniejszej sprawie władze administracyjne i najwyższy trybunał administracyjny, a to z uwagi, że wstrzymanie wypłaty renty zarządziła Dyrekcja Kolei Państwowych na podstawie ustaw emerytalnych.

Na to pytanie należy odpowiedzieć przecząco, istotą bowiem wszczętej przez J. S. sprawy o rentę nie jest bynajmniej nielegalność zarządzenia Dyrekcji Polskich Kolei Państwowych, lecz żądanie zasądzenia od tychże Kolei pewnej sumy, jako renty, zaległej za czas od 1 października 1921, czyli roszczenie o charakterze odszkodowawczym, związane z działalnością państwa nie jako władzy, orzekanie zaś w tego rodzaju sprawach nie należy do władz administracyjnych.

Skoro więc z jednej strony władze administracyjne nie są powołane do orzekania w niniejszej sprawie, a z drugiej strony orzekanie w tej sprawie przez sąd rozjemczy we Lwowie wychodziłoby poza granice właściwości tegoż sądu rozjemczego, ustanowionego na zasadzie ustawy z 8 listopada

1921 właśnie jako wyjątek z ogólnej zasady sądownictwa powszechnego, — przeto Trybunał Kompetencyjny uznał, że właściwymi do rozpoznania powództwa J. S. są sądy powszechne, a wobec tego postanowił przekazać sprawę sądowi okręgowemu w Krakowie do dalszego postępowania.

107.

Członkowie Komisji Szacunkowej do spraw podatku dochodowego wybrani przez rady miejskie lub sejmiki względnie rady powiatowe na podstawie art. 33 ustawy z dn. 16 lipca 1920 r. o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu ustalonym rozporządzeniem Ministerstwa Skarbu z 14 lipca 1923 (Dz. U. Nr. 77, poz. 607) nie mogą być przez te instytucje samorządowe odwoływani.

Wyrok N. T. A. z 11 kwietnia 1928. L. Rej. 1715/26.

Najwyższy trybunał administracyjny oddał skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody.

Uchwałą z dnia 27 maja 1925 r. Rada Miejska m. Łowicza odwołała jako swoich przedstawicieli wybranych przez nią w dn. 29 grudnia 1923 r. na podstawie art. 33 ustawy z dnia 16 lipca 1920 r. o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu, ustalonym rozporządzeniem Ministerstwa Skarbu z dnia 14 lipca 1923 r. (Dz. U. Nr. 77, poz. 607), członków komisji szacunkowej, wybierając jednocześnie na miejsce odwołanych nowych. Jako motyw, uzasadniający powzięcie powyższej uchwały, podała Rada Miejska m. Łowicza konieczność reorganizacji całego składu Komisji Szacunkowej do spraw podatku dochodowego, wobec stwierdzenia przez Radę Miejską na podstawie wyniku badań specjalnie do tego powołanej przez nią uchwałą z dnia 20 maja 1925 r. komisji, że decyzje Komisji Szacunkowej w sprawach podatku dochodowego na rok 1924 były w wielu wypadkach niesłuszne. Na skutek zażeń wniesionych przez związek drobnych kupców chrześcian oraz związek kupców żydów. Wydział powiatowy w Łowiczu decyzją z dnia 24 sierpnia 1925 r. unieważnił wymienioną wyżej uchwałę Rady Miejskiej, jako sprzeczną z przepisem art. 33 cytowanej wyżej ustawy. Przeciwno tej decyzji Wydziału Powiatowego, która według wyjaśnień tegoż Wydziału, przez stronę skarżącą niezaprzeczoną, została doręczona Magistrowi m. Łowicza na piśmie w dniu 28 lipca 1925 r., Magistrowi wniósł do Wojewody Warszawskiego w dniu 31 października 1925 r. rekurs wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji. W uzasadnieniu swego rekursu Magistrowi m. Łowicza rozwija szczegółowo motywy przytoczone w uchwale z dn. 27 maja 1925 r., twierdząc, że ustawa o państwowym podatku dochodowym „wcale nie przewiduje niemożności odwołania przez Radę Miejską swych przedstawicieli”, i że w żadnym razie nie mogło być zamiarem ustawo-

dawcy, który nie przewidział okoliczności, jakie miały miejsce w Łowiczu, aby Komisja Szacunkowa po stwierdzeniu jej niezdolności pełniła nadal swe obowiązki i nie mogła być odwołaną.

Wojewoda, podzielaając zapatrywania Wydziału Powiatowego, że przepis art. 33 cytowanej wyżej ustawy o państwowym podatku dochodowym nie uprawnia Rady Miejskiej do odwołania wybranych przez nią członków Komisji Szacunkowej, decyzją z dnia 15 lutego 1926 r. pozostawił rekurs Magistratu m. Łowicza bez uwzględnienia.

Decyzję tę zaskarżył Magistrowi m. Łowicza do najwyższego trybunału administracyjnego wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji z zasad wyłuszczonej w przytoczonej wyżej uchwale Rady Miejskiej z dn. 27 maja 1925 i powtórzonych w odwołaniu.

W odpowiedzi na skargę władza pozwana wniósła o oddalenie tejże jako nieuzasadnionej z powodów podanych w zaskarżonej decyzji.

Najwyższy trybunał administracyjny rozważył w granicach skargi co następuje:

Zaskarżone orzeczenie zatwierdza decyzję wydziału powiatowego, którą tenże na zasadzie art. 68 dekretu z dnia 4 lutego 1919 o samorządzie miejskim (Dz. U. Nr. 13, poz. 140) uznał za nieważną uchwałę Rady Miejskiej m. Łowicza z dn. 27 maja 1925 r. jako sprzeczną z przepisem art. 33 ustawy o państwowym podatku dochodowym. W tym stanie rzeczy najwyższy trybunał administracyjny wobec zarzutu skargi zajął się zbadaniem kwestji, czy zarzucana przez I instancję sprzeczność z ustawą zachodzi.

Jak wynika z treści art. 33, 38 i 39 ustawy z dn. 16 lipca 1920 r. o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu, ustalonym rozporządzeniem Ministra Skarbu z dnia 14 lipca 1923 r. (Dz. U. Nr. 77, poz. 607) tudzież §§ 58 — 68 przepisów wykonawczych do tejże ustawy z dnia 14 maja 1921 (Dz. U. Nr. 48, poz. 298), członkowie Komisji Szacunkowych, pochodzący z wyborów rad miejskich lub sejmików względnie rad powiatowych pod względem swoich praw i obowiązków są całkowicie zrównani z członkami tychże Komisji, mianowanymi przez właściwą władzę skarbową. Wszyscy więc członkowie Komisji Szacunkowej niezależnie od tego czy piastują swą godność z wyborów czy z nominacji są członkami jednej i tej samej władzy kolegialnej. Z powyższych przepisów wypływa dalej, że ustawa wyklucza możliwość bezpośredniej ingerencji ciał samorządowych do działalności samej Komisji Szacunkowej lub poszczególnych jej członków, którzy w myśl art. 43 wymienionej ustawy są zupełnie niezależni od instytucji, która ich wybrała i przy wykonywaniu swoich funkcji obowiązani są postępować bezstronnie według najlepszej wiedzy i sumienia. Powołane zatem w myśl art. 33 cytowanej wyżej ustawy do wybierania członków Komisji Szacunkowej do spraw podatku dochodowego rady miejskie względnie sejmiki lub rady powiatowe, w stosunku do kreowanych przez nich człon-

ków komisji są tylko t. zw. organami tworzącymi, których funkcja wyczerpuje się w zupełności aktem wyborczym i które po dopełnieniu tego aktu, żadnego wpływu na dalszą działalność wybranych przez nich członków Komisji Szacunkowej, ani tembardziej na działalność i skład Komisji mieć nie mogą. W szczególności więc nie mogą rady miejskie względnie sejmiki lub rady powiatowe żądać rekonstrukcji Komisji Szacunkowej przez odwołanie wybranych przez siebie członków, tem bardziej, że przepisy ustawy o podatku dochodowym wcale nie przewidują możliwości odwoływania przez rady miejskie i sejmiki względnie rady powiatowe wybranych przez nich członków Komisji Szacunkowej przed upływem kadencji tychże, albowiem art. 33 i 39 cytowanej ustawy stanowią wyraźnie, że członkowie Komisji Szacunkowej są powoływani na okres trzechletni przed upływem którego mandat członka Komisji gaśnie tylko w dwóch wypadkach: a) gdy jego posiadacz traci prawo obieralności. i b) gdy przestaje być płatnikiem podatku dochodowego. W tym stanie rzeczy, uchwała Rady Miejskiej m. Łowicza z dnia 27 maja 1925 r., w przedmiocie odwołania z miejscowej Komisji Szacunkowej członków, wybranych na podstawie art. 33 ustawy o państwowym podatku dochodowym została słusznie uznana przez władze nadzorcze za nieważną w myśl art. 68 dekretu z dn. 4 lutego 1919 r. o samorządzie miejskim (Dz. U. Nr. 13, poz. 140) albowiem uchwała ta została powzięta z naruszeniem przepisów cytowanej wyżej ustawy o państwowym podatku dochodowym.

Z tych względów najwyższy trybunał administracyjny skargę Magistratu m. Łowicza jako nieuzasadnioną oddalił.

108.

Pobór daniny lasowej w przypadkach, gdy zachodzą ku temu ustawą przewidziane warunki rzeczowe, jest obowiązkowy. Pobór zaś podatku majątkowego od drzewostanów leśnych uzależniony jest od przesłanki, że nie są one obciążone daniną lasową. Obciążenie tych samych przestrzeni leśnych daniną lasową i podatkiem majątkowym jest niedopuszczalne.

Dla władzy odwoławczej przy wymiarze podatku majątkowego, o ile chodzi o uniknięcie podwójnego obciążenia tego samego przedmiotu, miarodajny jest stan faktyczny i prawny, ujawniony w przewodzie odwoławczym przed wydaniem decyzji.

Ustawa o daninie lasowej nie przewiduje terminu prekluzyjnego dla wymiaru daniny lasowej, zaś przepis § 26 rozporządzenia wykonawczego z dnia 25 września 1923 poz. 833 może mieć tylko znaczenie przepisu porządkowego i nie może służyć za podstawę do kwestjonowania należności daniny lasowej li tylko z powodu opóźnionego jej wymiaru.

Wyrok N. T. A. z 17 grudnia 1928 L. Rej. 4933/26.

Najwyższy trybunał administracyjny uchyla za skarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

H. Gr., właściciel majątku ziemskiego, wykazał w zeznaniu, złożonym dnia 14 lutego 1924 r. do wymiaru podatku majątkowego m. i. także wartość drzewostanu posiadłości gruntowej W. na kwotę 1.215.913.560 mkp., określając ten przedmiot majątkowy jako drzewa „inne liściaste” na obszarze 3.853.82 ha w wieku od 60 do 80 lat.

Właściwa Komisja Szacunkowa ustaliła wartość drzewostanu na mk. 34.524.406.800, a to przy obszarze 3.856 ha i cenie jednostkowej za 1 ha w kwocie 8.953.425 mk. Wartość całej posiadłości gruntowej W. ustaliła Komisja na mk. 39.228.872.232, przynajmniej 20% zniżkę z powodu oddalenia od stacji kolejowej w wysokości mk. 7.845.774.446, czyli w ostatecznej sumie 31.383.097.786 mk.

Przeciw wymiarowi podatku majątkowego, ujawnionego w nakazie płatniczym Nr. 999, doręczonym dnia 17-go września 1925 r. — płatnik wniósł dnia 16 października 1925 r. odwołanie, w którym domaga się wyłączenia z podstaw wymiaru podatku majątkowego wartość drzewostanu w majątku W., ponieważ drzewostan ten Starostwo w L. nakazem z dnia 25 czerwca 1925 r. L. 14283 obłożyło daniną lasową.

W dodatkowym piśmie, podanem w Izbie Skarbowej we Lwowie dnia 18 października 1926 r. domagał się rekurent z uwagi na okoliczność, że majątek W. stanowi wyłącznie obszar leśny i urząd wojewódzki we Lwowie w maju 1926 r. dokonał zbadania lasów przez znawców, zażądania tego operatu szacunkowego od Urzędu Wojewódzkiego i dodatkowego zbadania wartości majątku na miejscu

Komisja Szacunkowa, opinując odwołanie (w dniu 20 kwietnia 1926 r.), wniosła o sprostowanie wymiaru przez wyłączenie z podstaw wymiaru (47.784.066.000 mk. = 2.389.203 zł.) wartość drzewostanu w kwocie 27.619.525.440 mk. obłożonego daniną lasową wskutek orzeczenia Starostwa w L. z dnia 25 czerwca 1925 r. i o zniżce podatku majątkowego z kwoty 167.244 złote na kwotę 60.493 zł) (plus zwyżka kontyngentowa).

Komisja Odwoławcza dla spraw podatku majątkowego na okrąg Województwa Stanisławowskiego decyzją z dnia 21 października 1926 r. nie uwzględniła odwołania, z uzasadnieniem, że wymiar podatku od wartości drzewostanów w W. uzasadniony jest w postanowieniach ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. (Dz. U. R. P. Nr. 94, poz. 746) oraz rozporządzeniem II Ministerstwa Skarbu z dnia 15-go listopada 1923 r. (Dz. U. R. P. Nr. 123, poz. 996), w szczególności, że nie zachodzą warunki zwolnienia tych drzewostanów od podatku określone w art. 3 cz. I ust. 5 wspomnianej ustawy, ponieważ drzewostany te w dniu 1 lipca 1923 r. nie były obłożone daniną lasową. Prowadzenie dalszych

dochodzeń w powyższej sprawie uznała Komisja Odwoławcza za zbędne i stwierdza, że wartość drzewostanów obliczono zgodnie z postanowieniami §§ 4 i 9 rozporządzenia II Ministerstwa Skarbu z dnia 15 listopada 1923 roku Dz. U. R. P. Nr. 123, poz. 996.

Zawiadomienie o powyższej decyzji otrzymał re-kurent dnia 3 listopada 1926 roku.

Decyzja powyższa jest przedmiotem skargi H. Gr., wniesionej do najwyższego trybunału administracyjnego dnia 23 listopada 1926 roku.

Powodem zaskarżenia decyzji odwoławczej jest nieuwzględnienie wniosku odwołania o wyłączenie drzewostanu z podstaw opodatkowania.

Ponadto skarga zarzuca wadliwość postępowania, ponieważ władza pozwana nie prowadziła „dalszych dochodzeń” potrzebnych do rozpatrzenia odwołania.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi, wychodząc z założenia, że skoro w myśl § 26 rozporządzenia Ministerstwa Robót Publicznych z dn. 25 września 1923 r. Dz. U. R. P. Nr. 105, poz. 823, wydanego w wykonaniu ustawy o poborze daniny lasowej na cele odbudowy kraju, z dnia 6 lipca 1923 r. Dz. U. R. P. Nr. 87, poz. 676 (ogłoszonej dnia 31 sierpnia 1923 r.), ostateczny termin do wymiaru daniny lasowej upływał z końcem 1924 roku, i do tego czasu skarżącemu daniny lasowej od drzewostanu majątku W. zgodnie z jego negatywnym zeznaniem (z daty 24 grudnia 1923 r.) nie wymierzono, to władza wymiarowa podatku majątkowego miała wszelką podstawę prawną do uznania drzewostanu tego za część składową majątku, podlegającemu podatkowi majątkowemu zgodnie z zeznaniem de praes. 14 lutego 1924 r. Dalej władza pozwana uznaje za pozbawioną znaczenia dla oceny przedmiotowego obowiązku podatkowego w myśl ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. U. Nr. 94, poz. 746 tę okoliczność, że płatnik na podstawie pisma z dnia 18 maja 1925, którym sprostował pierwotne negatywne zeznanie do wymiaru daniny lasowej, uzyskał następnie wymiar daniny lasowej, albowiem, zdaniem władzy pozwanej, wymiar ten nie nastąpił „z ustawowych powodów, lecz był tylko wyłącznie wpływem woli” płatnika, w myśl zasady „volenti non fit iniuria”, i w 1925 r. był już niedopuszczalny.

Najwyższy trybunał administracyjny rozważał, co następuje:

Trafnie skarga zaznacza, że decyzja władzy pozwanej opiera się na stanie faktycznym z dnia 1 lipca 1923 r. także w odniesieniu do okoliczności, czy sporny drzewostan był obłożony daniną lasową lub też nie i niemniej trafnie wskazuje na fakt, że skoro ustawę o poborze daniny lasowej z dnia 6 lipca 1923 r., ogłoszono w Dz. U. dopiero dnia 31 sierpnia 1923 r., i z tym dniem dopiero weszła ona w życie, to w dniu 1 lipca 1923 r. od drzewostanu majątku W., już z tego powodu nie mogła być wymierzona danina lasowa (art. 6 tejże ustawy).

Wprowadzie art. 5 ustawy o podatku majątkowym z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. U. Nr. 94, poz. 746 głosi, że przedmiotem podatku majątkowego jest wszelki majątek płatnika według stanu w dniu 1 lipca 1923 r., jednak przepis ten nie może stać na przeszkodzie stosowaniu zwolnienia od podatku, przewidzianego w art. 3 części I p. 5 ustawy, z tego jedynie powodu, że w dniu 1 lipca 1923 r. właściwa władza administracyjna od danej przestrzeni leśnej daniny lasowej jeszcze nie wymierzyła. Upoważniając bowiem „rząd do pobrania jednorazowej daniny lasowej”, już ustawa z dnia 6 lipca 1923 r. uwolniła w ustępie 2 art. 1 przedmioty majątkowe, obciążone daniną lasową od mającego być uchwalonym ogólnego podatku majątkowego. Jakież zaś przedmioty są obciążone daniną lasową z mocy ustawy, na to pytanie dają odpowiedź postanowienia art. 3 i 4 tejże ustawy. Przepisowi art. 1 ustęp 2 powyższej ustawy odpowiada przepis art. 3 I p. 5 późniejszej ustawy o podatku majątkowym z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. U. Nr. 94, poz. 746, ogłoszonej dnia 26 września 1923 r., wedle którego od podatku majątkowego zwolnieni są właściciele obszarów leśnych na przestrzeniach, obłożonych daniną lasową — odnośnie do wartości całego drzewostanu na tych przestrzeniach. Wołą zatem obydwóch ustaw jest usunięcie podwójnego obciążenia tych samych przestrzeni leśnych z jednej strony daniną lasową, z drugiej strony podatkiem majątkowym, przyczem ustawy te dają pierwszeństwo daninie lasowej. Pobór zatem daniny lasowej w przypadkach, gdy zachodzą ku temu ustawą przewidziane warunki rzeczowe, jest obowiązkowy. Pobór zaś podatku majątkowego od drzewostanów leśnych uzależniony jest od przesłanki, że nie są one obciążone daniną lasową.

Oczywiście, okoliczność ta, mianowicie obciążenie przedmiotu majątkowego daniną lasową wymaga ustalenia w trybie prawidłowego postępowania w razie potrzeby w granicach art. 37 i 39 ustawy. W przypadku, będącym przedmiotem niniejszego wyroku, nie jest spornym, że do dnia 7 marca 1925 r., w którym Komisja Szacunkowa dokonała wymiaru podatku majątkowego dla skarżącego, właściwa władza administracyjna nie wymierzyła od drzewostanu dóbr W. daniny lasowej. Jednak w dacie doręczenia nakazu płatniczego na podatek majątkowy (17 września 1925 r.) płatnik był już w posiadaniu wymiaru daniny lasowej z mocy pisma Starostwa w L. z dnia 25 czerwca 1925 r., a zatem w przewodzie rekursowym stan ten według wywodów odwołania uległ zmianie. Zważywszy, że w myśl poprzedniej wykładni pobór daniny lasowej z woli ustawy skutkuje zwolnieniem od podatku majątkowego w myśl art. 3 I p. 5, należało z tym dla oceny odwołania istotnym zarzutem płatnika o dokonany w międzyczasie wymiarze daniny lasowej rozprawić się w myśl art. 47 i 48 ustępy 2 i 3 ustawy, bez względu na to, jaki był stan wymiaru daniny lasowej w dniu 1 lipca 1923, względnie w da-

cie wymiaru podatku majątkowego, ponieważ dla władzy odwoławczej w tym względzie, t. j. o ile chodziło o usunięcie podwójnego obciążenia tego samego przedmiotu — miarodajny był stan faktyczny i prawny (art. 48 ustęp 3), ujawniony w przewodzie odwoławczym, zatem przed powzięciem zaskarżonej decyzji, a władza pozwana ani nie twierdziła, ani nie twierdzi, że w tym czasie na płatniku nie ciążył obowiązek uiszczenia daniny lasowej. Wprawdzie władza pozwana w odpowiedzi na skargę usiłuje uzasadnić legalność pominięcia wniosku odwołania twierdzeniem, że z upływem roku 1924 wygasło prawo władzy administracyjnej do żądania od skarżącego daniny lasowej, że zatem wymiar daniny lasowej, skuteczniejszy dopiero w 1925, jest pozbawiony podstawy prawnej. Ten atoli argument jest chybiony, gdyż ustawa o daninie lasowej nie przewiduje terminu prekluzyjnego dla wymiaru daniny lasowej, zaś przepis § 26 rozporządzenia wykonawczego z 25 września 1923 Dz. U. Nr. 105, poz. 823, że starosta w czasie od 1 stycznia do 1 grudnia 1924 winien określić ostatecznie ogólną wysokość daniny lasowej, przypadającą na każdego płatnika, może mieć tylko znaczenie przepisu porządkowego, w żadnym wypadku nie może on służyć władzy podatkowej za podstawę do kwestjonowania należności daniny lasowej; li tylko z powodu opóźnionego wymiaru w przypadku, gdy płatnik takiego zarzutu nie podniósł. Ustawa bowiem o daninie lasowej grozi w art. 13 karami płatnikom, uchylającym się od ustawowej powinności, a zatem okoliczność, że płatnik pierwotnie złożył zeznanie negatywne do wymiaru daniny lasowej, sama przez się nie uzasadnia konkluzji, że późniejsze dodatkowe zabiegi płatnika o wymiar tejże daniny, są jedynie wpływem chęci przysporzenia sobie korzyści w dziedzinie innego podatku. Zresztą — ustawa o podatku majątkowym przewiduje w art. 73 sankcje karne w odniesieniu do tych, którzy w celu uchylenia się od ustawowej powinności podatkowej świadomie składają nieprawdziwe zeznania lub wyjaśnienia, które przyczynić się mogą do udaremnienia wymiaru lub do uszczuplenia ustawowo należącego się podatku majątkowego — a to niezależnie od obowiązku uiszczenia podatku, czyli niezależnie od przewodu wymiarowego. Prawa zatem władzy do ścigania nierzetelnych płatników nie unicestwia bynajmniej dokonanie wymiaru podatku na podstawie stanu, wynikającego z zeznania i wyjaśnień, chociażby dla władzy pod względem prawdziwości podejrzanym.

Zarzut natomiast skargi co do wadliwości postępowania z powodu nieprzeprowadzenia przez władzę dalszych dochodzeń Najwyższy Trybunał Administracyjny uznał za gołosłowny i nienadający się do rozpoznania.

Skarżący w odwołaniu nie zgłaszał wniosku o przeprowadzenie dochodzeń dodatkowych, wnioski zaś zgłoszone dopiero w dodatkowym piśmie z 18 października 1926 mogły być pominięte z powodu

przekroczenia 30-dniowego terminu, ustanowionego w art. 45 ustawy.

Zresztą skarga omieszkła określić bliżej ten zarzut wadliwości zgodnie z art. 12 p. 3 ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym w brzmieniu podanem w obwieszczeniu Prezesa Rady Ministrów z 26 czeremca 1926 Dz. U. Nr. 68, poz. 400.

109.

Specjalne dodatki, wypłacane funkcjonarzom gminy na zasadzie § 1 rozporządzenia Wojewody Śląskiego z 10 grudnia 1924, Dz. U. Śl. Nr. 28, poz. 104, w wysokości 10%, względnie 20% każdorazowych miesięcznych uposażeń, jako ekwiwalentu za ulgi w naturze, przyznane urzędnikom państwowym w formie pomocy lekarskiej, zwrotu opłat szkolnych i przejazdów państwowymi środkami komunikacyjnymi, podlegają podatkowi dochodowemu na zasadzie przepisów o tym podatku, poz. 607/23 i 411/25 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z dnia 21 września 1928 roku L. Rej. 4274/25

Najwyższy Trybunał Administracyjny oddał skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Przedmiotem sporu jest kwestja, czy specjalne dodatki, wypłacane funkcjonarzom gminy na zasadzie § 1 rozporządzenia Wojewody Śląskiego z 10 grudnia 1924 Dz. Ust. Śl. Nr. 28, poz. 104, w wysokości 10%, względnie 20% każdorazowych miesięcznych uposażeń, jako ekwiwalentu za ulgi w naturze, przyznane urzędnikom państwowym w formie pomocy lekarskiej, zwrotu opłat szkolnych i przejazdów państwowymi środkami komunikacyjnymi, podlegają podatkowi dochodowemu, czy też są od niego zwolnione. Mianowicie skarżący Magistrat nie potrącał podatku dochodowego od tych dodatków, wypłacanych urzędnikom gminnym za czas od 1 stycznia 1924 do 30 czerwca 1926, wobec czego Urząd Skarbowy skutecznie wymiar z urzędu na podstawie art. 113 ustawy o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu, ogłoszonym pod poz. 411 Dz. Ust. z 1925, a odwołania przeciw temu orzeczeniu nie uwzględnił Wydział Skarbowy decyzją z 25 września 1926.

W skardze na tę decyzję wnosi skarżący Magistrat o jej uchylenie z powodu obrazy prawa. Władza pozwana w odpowiedzi wnosi o jej oddalenie, jako nieuzasadnionej.

Najwyższy Trybunał Administracyjny rozważył na skargę, co następuje:

Wedle art. 3 punkt 6 powołanej wyżej ustawy opodatkowaniu podlegają m. in. dochody z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, a art. 20 wyjaśnia, że należą do nich wszelkiego rodzaju wynagrodzenia w pieniądzu lub w naturze, jakie podatnik uzyskuje ze swego

stopnia służbowego lub z tytułu najmu pracy łącznie ze wszystkimi dodatkami. Za podstawę podatku przyjmuje się, w myśl art. 110 ustawy, wysokość uposażeń względnie wynagrodzeń bieżących, otrzymywanych zarówno w pieniądzu, jak i w naturze, obliczoną w stosunku rocznym.

Postanowienia powyższe nie pozostawiają żadnej wątpliwości co do tego, że dodatki, o które w niniejszym sporze chodzi, należą do dochodów, wspomnianych w art. 3 punkt 6 oraz w art. 20 i 110 powołanej ustawy. Analogicznie regulowała tę materię także i poprzednia ustawa o podatku dochodowym w brzmieniu, ogłoszonym pod poz. 607 Dz. Ust. z r. 1923, której moc obowiązującą na Górnym Śląsku rozciągnęła, począwszy od 1 stycznia 1924, ustawa z 10 stycznia 1924 poz. 110 Dz. Ust. w swym art. 1 ze zmianami, podanymi w jej artykułach następnych. Wynika stąd, że w czasie, o który chodzi, to jest od 1 stycznia 1924 do 30 czerwca 1926, dodatki quaestiois nie były w myśl obowiązujących w tym czasie przepisów o państwowym podatku dochodowym wolne od tego podatku.

Skarga dla uzasadnienia swego wniosku powołuje się na to, że dodatki te winny być zwolnione od podatku, gdyż przyznane urzędnikom państwowym ulgi, których te dodatki są ekwiwalentem, nie podlegają opodatkowaniu, jakkolwiek w myśl powołanych wyżej przepisów ustawy stanowią również dochód, podlegający podatkowi. Gdy jednak skarga nie może wskazać ani też nie wskazuje żadnego postanowienia ustawy, któreby nakazywało zwolnienie od podatku tych wszystkich dochodów z uposażeń urzędników gminnych, które są ekwiwalentami świadczeń w naturze, przyznanych urzędnikom państwowym, a opodatkowaniu nie podlegających, nie miał najwyższy trybunał administracyjny powodu do rozpatrywania trafności tego argumentu, jako nieistotnego dla oceny legalności zaskarżonego orzeczenia.

Z tych powodów należało oddalić skargę jako nieuzasadnioną w myśl art. 26 ustawy o najwyższym trybunale administracyjnym poz. 400 Dz. Ust. z roku 1926.

110.

Podatek od cukru pobieramy na zasadzie niemieckiej ustawy z 27.V.1896 r. R. G. B. L. 117) zmienionej ust. z 6 stycznia 1903 R. G. Bl. str. 1) a wpłacony przez hurtownika na zlecenie producenta nie nadaje się do wyłączenia z podstaw wymiaru podatku przem. przypadającego od obrotu tegoż hurtownika (art. 5 p. 1 ustawy z 14 maja 1923 Dz. U. poz. 412).

Wyrok N. T. A. z 16 maja 1928. L. Rej. 1501/26.

Najwyższy trybunał administracyjny oddał skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Firma handlowa K. i Z. w Toruniu prowadziła w r. 1924 hurtową sprzedaż artykułów spożywczo-kolonjalnych, ziemiopłodów i opału, na podstawie świadectwa przemysłowego I kategorii handlowej. Nazwana firma zeznała do opodatkowania na II półrocze 1924 r. obrót w kwocie 404.954 zł. 34 gr., przyczem w zeznaniu tem ofiarowała dowód z ksiąg handlowych.

Władza podatkowa I instancji zbadała księgi handlowe płatnika i uznała je za prawidłowe, skutkiem czego Komisja Szacunkowa zgodnie z postanowieniami art. 76 ustawy o państwowym podatku przemysłowym ustaliła obrót zgodnie z zeznaniem na kwotę 404.594 zł. 34 gr.

W odwołaniu wniesionem przeciw ustaleniu obrotu powyższego przedsiębiorstwa żąda nazwana firma strącenia z opodatkowanego obrotu kwoty 109.298 zł., zapłaconej tytułem podatku spożywczego od cukru za 312.280 kg. cukru, licząc po 35 zł., za każdy 100 kg. cukru.

Komisja Odwoławcza uznała żądanie odwołania za niesłuszne, wymiar zaś za zgodny z postanowieniami ustawy o państwowym podatku przemysłowym i powyższy wymiar zatwierdziła.

Podatnik w skardze do najwyższego trybunału administracyjnego, podtrzymuje żądanie wyrażone w odwołaniu od wymiaru podatku przemysłowego za II półrocze 1924 r. i żąda uchylecia zaskarżonej decyzji Komisji Odwoławczej.

Najwyższy trybunał administracyjny rozważał co następuje:

Wedle ustawy o podatku od cukru z dnia 27 maja 1896 (niem. R. GBL. str. 117) w brzmieniu nadanem jej ustawą z dnia 6 stycznia 1903 (R. G. Bl. str. 1) obowiązującej na obszarze ziem popruskich, krajowy cukier buraczany podlega podatkowi spożywczemu zwanemu podatkiem od cukru. Ustawa przewiduje w § 2 stałą stawkę podatkową od 100 kg. wagi netto a zatem bez względu na wartość względnie cenę gotowego produktu.

Wedle § 3 podatek jest płatny z chwilą przejścia cukru z pod kontroli skarbowej do wolnego obrotu, zaś uiszczyć winien podatek właściciel tej cukrowni „Inhaber“, z której wydano cukier do wolnego obrotu. O postępowaniu przy odprawie podatkowej cukru z wytwórni do wolnego obrotu stanowią §§ 36 i 37 ustawy. Z powyższych więc postanowień wynika, że zasadniczo jako okoliczność, uzasadniająca obowiązek uiszczenia podatku uważa się wywiezieniu przetworów cukrowych z wytwórni lub wolnego składu, zaś obowiązek uiszczenia podatku obciąża producenta, który cukier wydał do wolnego obrotu.

W konkretnym przypadku firma skarżąca, wedle własnego twierdzenia i wyjaśnienia, złożonego na rozprawie, nabywała cukier za pośrednictwem Banku Cukrownictwa w Poznaniu, „na inkaso ban-

kowe", wpłacając przy zamówieniu przypadającą akcyzę oddzielnie do Wielkopolskiej Kasy skarbowej w Poznaniu. Wynika z tego, że producent przeliczając swój obowiązek dotyczący uiszczenia przypadającego podatku od cukru na nabywcę hurtownika, korzystał z odroczenia, przewidzianego w ustępie końcowym § 3 ustawy. Okoliczność ta atoli jest bez istotnego znaczenia dla oceny spornej kwestji, albowiem ceną nabycia produktu dla skarżącej firmy bez względu na sposób uiszczenia należnego od producenta podatku od cukru stanowi suma, której składnikami są zarówno należność za cukier (na inkaso bankowe) jakoteż oddzielnie wpłacona kwota podatku od cukru. Sposób rozrachunku obrany przez firmę skarżącą świadczy bowiem tylko, że ona uiszczala akcyzę pośrednio na zlecenie obowiązane go producenta, czyli w fabrycznej cenie kupna a zatem w trybie przeliczenia podatku przypadającego od wytwórni na nabywcę hurtownika. Tę należność podatkową należy uznać za część składową kosztów nabycia towaru, przy czem najwyższy trybunał administracyjny uważał za obojętną okoliczność, że Bank cukrownictwa obliczał osobno akcyzę (podatek od cukru) a osobno należność (cenę netto) za cukier. Gdy bowiem wedle art. 4 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923 Dz. U. p. 412 za podstawę obliczenia podatku dla wszystkich przedsiębiorstw służy obrót, osiągnięty przez to przedsiębiorstwo w czasie miarodajnym, a wedle punktu 1 art. 5 powołanej ustawy — za obrót uważa się sumę przychodu brutto za towary sprzedane za gotówkę, wymienione lub wydane na kredyt, przeto jasnym jest, że nie może zmieniać istoty rzeczy okoliczność, iż skarżący uważał siebie tylko za inkasenta podatku na rachunek detalisty. Ten bowiem proceder bynajmniej nie zmienia zasady o obowiązku podatkowym, wynikającej z ustawy o podatku od cukru i nie można z tego sposobu rozliczenia się skarżącej firmy z detalistą dedukować o uznaniu detalisty lub konsumenta za właściwego płatnika podatku od cukru, to znaczy za podmiot obowiązany wobec Skarbu Państwa do uiszczenia tego podatku. Nie trafnie przeto skarżący określa swoją funkcję przy uiszczeniu tego podatku jako „inkaso" czyli wyłączenie konsumenta w bezpośrednim uiszczeniu podatku. Już samo bowiem pojęcie inkasa wskazuje na to, iż może ono dotyczyć tylko podatków, do opłaty których z ustawy nie jest obowiązany przedsiębiorca lecz konsument, to znaczy, że obowiązek podatkowy ciąży na tym ostatnim, czyniąc zeń wobec Skarbu płatnika podatku, podczas gdy pobór podatku, to znaczy inkaso, jest zlecone przedsiębiorcy, do rąk którego płatnik uiszcza podatek. W odniesieniu do skarżącej firmy zatem o „inkaso" w powyższem naczeniu wogóle nie może być mowy, ponieważ odbiorcy nie byli płatnikami tego podatku z ustawy, a firma w rzeczy samej wyręczała raczej producenta w uiszczeniu podatku a nie konsumenta.

Z powyższych więc powodów najwyższy trybunał administracyjny uznał skargę za nieuzasadnioną.

111.

Wartość długów w walucie zagranicznej przedsiębiorstw, objętych art. 8 ustęp 2 b) ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 746 Dz. Ust. o podatku majątkowym, winna być szacowana wedle przeciętnego kursu względnie szacunku giełdowego za czerwiec 1923, bez względu na rodzaj długu.

Wyrok N. T. A. z 30 kwietnia 1928. L. Rej. 3550/26.

Najwyższy trybunał administracyjny oddala skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Przy wymiarze podatku majątkowego od majątku skarżącego Banku władza wymiarowa, ustalając wartość majątku, obliczyła długi Banku w walutach zagranicznych wedle przeciętnego kursu tych walut z czerwca 1923. W odwołaniu przeciw temu wymiarowi Bank żądał obliczenia wartości części tych długów wedle kursu z 1 lipca 1923 w myśl art. 7 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 746 o podatku majątkowym, zarzucając, że ustęp V § 14 rozporządzenia II Ministra Skarbu z 15 listopada 1923 poz. 996 Dz. Ust., na który oparła się władza wymiarowa, jest sprzeczny z ustawą. Decyzją z 24 czerwca 1926 Komisja Odwoławcza nie uwzględniła odwołania, a decyzja ta jest przedmiotem skargi do najwyższego trybunału administracyjnego, w której skarżący Bank, powtarzając zarzut odwołania, wnosi o uchylenie zaskarżonej decyzji jako niezgodnej z ustawą. Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o jej oddalenie jako nieuzasadnionej.

Najwyższy trybunał administracyjny rozważył na skargę, co następuje:

Jak wynika z art. 7 ustęp 2 ustawy o podatku majątkowym, wartość długów i ciężarów, zmniejszających majątek winna być określona w sposób, wskazany w ustępie 1 tego artykułu dla ustalenia wartości przedmiotów majątkowych, a mianowicie wedle ich przeciętnej wartości obiegowej, jaką posiadały w dniu 1 lipca 1923. Z woli ustawodawcy zatem dla ustalenia wartości długów i ciężarów winny być miarodajne te same zasady, jakie są stosowane dla ustalenia wartości stanu czynnego majątku, przy czem ustawodawca, używając określenia „w ogólności" na wstępie tego artykułu, podkreśla, że wyraża w nim zasadę ogólną, zastrzegając sobie jej rozprawienie w dalszych artykułach ustawy. To też w ustępie 2 art. 8 ustawy podane są normy, wedle których „w szczególności" obliczy się wartość przedmiotów majątkowych, m. i. pod lit. b) także przeciętną wartość majątku przedsiębiorstw handlowych i przemysłowych, prowadzących prawidłowe księgi handlowe. Dla tych

ostatnich każe ustawodawca obliczać wartość papierów procentowych oraz walut zagranicznych jako też należności w tych walutach wedle przeciętnego kursu względnie szacunku giełdowego za czerwiec 1923 a wartość remanentu towarów według cen obiegowych na 1 lipca 1923.

Streszczone wyżej przepisy ustawy dowodzą m. i., że zawarta w art. 7 ustęp 1 ogólna zasada obliczenia wartości przedmiotów majątkowych wedle ich przeciętnej wartości obiegowej z dnia 1 lipca 1923 nie jest bezwzględnie obowiązująca, a zatem, że i w stosunku do określania wartości długów i ciężarów reguła ta dopuszcza odchyień, pod warunkiem atoli, by dla określenia stanu biernego były stosowane te same normy, co dla stanu czynnego majątku. O ile więc ta sama ustawa — jak np. co do wartości walut zagranicznych, jako też należności w tych walutach — zawiera dla pewnych kategorii płatników ścisłe normy, dotyczące szacowania stanu czynnego majątku, to te same normy obowiązują w myśl art. 7 ustęp 2 również dla określenia obciążających ten majątek długów i ciężarów.

W rozporządzeniu II Ministra Skarbu z 15 listopada 1923, poz. 996 Dz. Ust., wydanem na mocy art. 8 i 90 ustawy o podatku majątkowym, zarządzono w § 14 al. V, że wartość walut zagranicznych oraz należności i długów w tych walutach oblicza się według przeciętnego kursu tychże walut z miesiąca czerwca 1923. Otóż skarga zarzuca, że przepis ten, o ile chodzi o długi w obcych walutach, niezwiązane w niczem z aktywnymi pozycjami bilansu, jest sprzeczne z ustawą, która w art. 7 stawia zasadę, że długi takie winny być szacowane wedle ich przeciętnej wartości obiegowej z 1 lipca 1923, to jest, wedle kursu giełdowego z tego dnia. Najwyższy trybunał administracyjny nie mógł atoli uznać tego zarzutu za uzasadniony, skoro norma, zastosowana przez Ministra Skarbu, jest zgodna z normą, zawartą w art. 8 ustęp 2 b) ustawy odnosnie stanu czynnego, tem samem więc zgodna z zasadą art. 7 ustęp 2 ustawy, a skarżący Bank nie wskazał żadnych przepisów prawnych, nakazujących odmienne od ogólnych zasad traktowanie długów walutowych, niezwiązanych z aktywnymi pozycjami bilansu osób prawnych. Przeciwnie stosowanie różnych norm do szacowania długów w obcych walutach byłoby oczywiście niezgodne z omówionymi wyżej zasadami ustawy.

Należy tedy uznać, że przepis punktu V § 14 rozporządzenia II Ministra Skarbu nie wykracza poza granice zakreślone ustawą, a jeśli skarga wskazuje na § 8 ustęp 4 rozporządzenia IV Ministra Skarbu z 1 stycznia 1924, poz. 32 Dz. Ust., nakazujący szacowanie długów walutowych wedle kursu giełdy warszawskiej z 1 lipca 1923, to należy zaznaczyć, że rozporządzenie to, jak wynika z jego napisu oraz treści, nie odnosi się w tej swojej części do płatników podatku, wymienionych w art. 8

ustęp 2 b) ustawy, a dotyczy jedynie płatników, dla których ustawodawca poprzestał na wyrażeniu ogólnej zasady szacowania w art. 7, o ile wchodzi w grę należności, a w konsekwencji i długi w walutach zagranicznych.

Z tych powodów Najwyższy Trybunał Administracyjny oddalił skargę, jako nieuzasadnioną, na zasadzie art. 26 ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym, poz. 400 Dz. Ust. z 1926.

112.

Umieszczenie chorego funkcjonarjusza państwowego w nagłym wypadku w rządowym lub samorządowym szpitalu na zlecenie lekarza prywatnego (w rozumieniu § 3 rozporządzenia Rady Ministrów z 4 sierpnia 1926, poz. 555) nie pozbawia tegoż funkcjonarjusza prawa do ulg, przewidzianych w § 7 cytowanego rozporządzenia, jednak dla zachowania wspomnianego prawa winien on przy pierwszej możliwości uzyskać od urzędowego, względnie umówionego, lekarza potwierdzenie nagłości wypadku i konieczności umieszczenia w szpitalu.

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 13 marca 1928 r. L. Rej. 4053/27.

Najwyższy Trybunał Administracyjny oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Skarżąca Fr. G., nauczycielka szkoły powszechnej w R., wniosła 12 maja 1927 prośbę do Urzędu Wojewódzkiego w Kielcach o przyznanie jej zwrotu kosztów leczenia w klinice Uniwersytetu Jagiellońskiego w Krakowie. Urząd Wojewódzki próśby petentki nie uwzględnił, ponieważ nie zastosowała się ona do wymagań rozporządzenia Rady Ministrów z 4 sierpnia 1926 Dz. Ust. poz. 555.

Z tych samych powodów Ministerstwo Spraw Wewnętrznych decyzją z 19 lipca 1927 nie uwzględniło odwołania G. od wzmiankowanego orzeczenia Urzędu Wojewódzkiego, a mianowicie z tego względu, że w myśl postanowień § 8 cyt. rozp., umieszczenie chorego funkcjonarjusza państwowego w szpitalu winno nastąpić na zlecenie lekarza urzędowego, względnie umówionego, G. zaś została umieszczona w klinice Uniwersytetu na skutek zlecenia docenta Dr. T., który, w rozumieniu powołanego rozporządzenia, nie może być uważany za lekarza urzędowego ani umówionego, bowiem takim jest jedynie lekarz powiatowy, względnie lekarz zakontraktowany do niesienia pomocy lekarskiej funkcjonarjuszom państwowym. Powoływanie się petentki na okoliczność, że zaśląbnięcie jej wymagało bezwłocznego udania się do szpitala, wskutek czego winien być względem niej zastosowany punkt 5 ustęp 2 powołanego rozporządzenia, nie odpowiada, zdaniem Ministerstwa, rzeczywistości, gdyż, jak

wynika z akt, skarżąca leczyła się u docenta, który skierował ją do kliniki, od 9 do 12 grudnia 1926, miała więc możność zwrócić się do właściwego lekarza z prośbą o skierowanie jej do szpitala.

W skardze do Najwyższego Trybunału Administracyjnego na powyższą decyzję Ministerstwa G. twierdzi, że została skierowana do kliniki w okolicznościach niecierpiących zwłoki i że nagłość wypadku dostatecznie usprawiedliwia niezastosowanie się do wymagań przepisu § 8 pow. rozporządzenia, zwłaszcza, że wymaganie to nie jest bezwzględne, a natomiast urzędowe stwierdzenie konieczności leczenia i dokonanej operacji w państwowej instytucji leczniczej, jaką jest klinika uniwersytetu, służy dowodem zupełnie wystarczającym, by uznać prawa skarżącej do zwrotu kosztów leczenia.

Najwyższy Trybunał Administracyjny zważył i uznał:

Rozporządzenie Rady Ministrów z 4 sierpnia 1926 poz. 555, przyjąwszy zasadę, wyrażoną w § 3, że bezpłatna pomoc lekarska udziela się funkcjonarjuszom państwowym tylko przez lekarzy umówionych lub urzędowych, w § 5 zastrzega, że w nagłych wypadkach funkcjonarjusz państwowy może kosztem skarbu państwa udać się o pomoc doraźną, i tylko jednorazową do lekarza prywatnego. Zastrzeżenia takiego, odnośnie nagłych wypadków, które wymagają natychmiastowego umieszczenia chorego w szpitalu, powyższe rozporządzenie nie zawiera, jednakże, jeżeli przyjąć pod uwagę, że tego rodzaju wypadki, jako świadczące o poważnem zaślabnięciu danej osoby, nie w mniejszym stopniu, aniżeli wypadki, przewidziane w art. 5, wywołują konieczność doraźnej pomocy lekarskiej i uniemożliwiają częstokroć udanie się do rządowego lekarza, to oczywiście się stanie, że nie mogło być zamiarem prawodawcy ograniczyć omawiane zastrzeżenie, wyrażone w § 5, tylko do wypadków doraźnej jednorazowej pomocy lekarskiej, a wobec tego uznać należy, że funkcjonarjusz państwowy, umieszczony wskutek nagłej konieczności w szpitalu na zlecenie prywatnego lekarza, zasadniczo nie traci prawa do ulg, przewidzianych w § 7, ale dla zachowania tych praw winien, stosując się do wymagań § 8, przy pierwszej możności postarać się o potwierdzenie przez urzędowego lekarza nagłości i konieczności umieszczenia go w szpitalu.

W danym wypadku akta nie wykazują, by skarżąca do wymagania tego zastosowała się oraz by zachodziła nagła potrzeba umieszczenia w szpitalu, z tego więc powodu nie zachowała prawa do ulgowego leczenia w klinice Uniwersytetu Jagiellońskiego, słusznie bowiem zaznacza władza, że aczkolwiek skarżąca została umieszczoną w klinice na zlecenie docenta tegoż Uniwersytetu, jednak lekarz ów nie może być zaliczony do kategorii tych, o których mowa w art. 3 tegoż rozporządzenia.

113.

Wynikające z przepisów art. 36 i 37 ustawy o państwowej służbie cywilnej prawo do urlopu wypoczynkowego nie stoi na przeszkodzie do zwolnienia urzędnika ze służby przed wykorzystaniem przez niego tegoż urlopu.

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 25 maja 1928 r. L. Rej. 3933/27.

Najwyższy Trybunał Administracyjny oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Skarżąca Anna K., prowizoryczna urzędniczka w Wydziale Oświecenia Publicznego Urzędu Wojewódzkiego Śląskiego, w czasie korzystania z udzielonego jej urlopu wypoczynkowego, który miał trwać od 9 maja do 5 czerwca 1927, została zwolniona ze służby z dniem 31 maja tegoż roku na mocy art. 62 ustawy z 17 lutego 1922 poz. 164 Dz. U., przyczem z dniem 1 czerwca wstrzymano jej pobory.

Po doręczeniu K. zwalniającego dekretu Wojewody Śląskiego, wydanego w dniu 25 maja 1927, zwróciła się ona do tegoż Wojewody w dniu 3 czerwca tegoż roku z prośbą o wycofanie dekretu celem umożliwienia jej wykorzystania urlopu i otrzymania uposażenia za czerwiec. Prośbę swą K. uzasadniała art. 37 ustawy o służbie państwowej z 17 lutego 1922, twierdząc, iż nie mogła być zwolnioną przed ukończeniem urlopu.

Orzeczeniem z 11 czerwca 1927 L. 1855/10 Wojewoda nie uwzględnił prośby K., wobec czego odwołała się ona do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, które decydują z 8 sierpnia 1927 L. 4194 orzeczenie Wojewody utrzymało w mocy z motywów w temże orzeczeniu przytoczonych.

Na to orzeczenie Ministerstwa wniosła K. skargę do Najwyższego Trybunału Administracyjnego, twierdząc, iż jest ono wadliwe formalnie, gdyż nie zawiera motywów, odpierających twierdzenie odwołania, a pozatem, iż jest ono sprzeczne z przepisem art. 36 ustawy o służbie państwowej z 17 lutego 1922, wedle którego jakoby nabyte przez nią prawo do czterotygodniowego urlopu nie może być jej odjęte, została zaś ona pozbawiona tego prawa oraz należnych jej za czerwiec poborów wskutek zwolnienia jej przed ukończeniem urlopu.

Władza pozwana w odpowiedzi wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej, zaznaczając, że przysługujące władzy z mocy art. 62 ustawy o służbie państwowej prawo zwalniania w każdym czasie urzędnika prowizorycznego, nie jest ograniczone przepisem art. 37 teje ustawy, samo zaś prawo urzędnika do urlopu nie może być uznane za takie nabyte prawo, którego nie możnaby mu odebrać, jak to wynika choćby z przepisów tegoż art. 37 ustawy o służbie cywilnej.

Najwyższy Trybunał Administracyjny rozważył i uznał:

Przy rozważaniu poruszonej przez skarżącą kwestji bezwzględności szanowania nabytych przez funkcjonariusza państwowego praw do urlopu wypoczynkowego, należy mieć na uwadze, że aczkolwiek prawa te ustawowo są zastrzeżone, to jednak samo pojęcie o urlopie wypoczynkowym wiąże się nierozdzielnie z trwaniem stosunku służbowego między Państwem a funkcjonariuszem państwowym, albowiem, jak sama nazwa wskazuje, urlop wypoczynkowy jest tylko czasową przerwą pracy na służbie państwowej, po której ma nastąpić, po wypoczynku, ponowne podjęcie tejże pracy. Skoro więc, jak w danym wypadku, praca funkcjonariusza państwowego, wskutek zwolnienia zupełnie ustała, nie może być mowy o urlopie, czyli czasowej przerwie tej pracy. Poza to należy mieć na uwadze, że ustawa bynajmniej nie traktuje, jak chce tego skarżąca, prawa funkcjonariusza państwowego do urlopów jako prawa, które bezwzględnie mu się należy, lecz korzystanie z tego prawa stawia w zależności od przypadkowych okoliczności, w szczególności art. 36 powołanej ustawy służbowej stanowi, że funkcjonariusz ma prawo do urlopu wypoczynkowego tylko o tyle, o ile nie zachodzą ważne przeszkody służbowe, a art. 37 te same ustawy głosi, że urlop wypoczynkowy dla ważnych względów służbowych można w każdej chwili odwołać i tylko wedle uznania władzy takie odwołanie może być w przyszłości wynagrodzone nowym urlopem. Przy pewnych jednak warunkach może pozostawać zupełnie nie wynagrodzone.

Stosując przytoczone przepisy do danego wypadku, przychodzi się do wniosku, że jeżeli względny służbowe nakazywały zwolnić skarżącą ze służby w czasie trwania urlopu, to władza nie była niczym krępowana w korzystaniu uprawnień, przysługujących jej z mocy art. 62 ustawy służbowej i mogła zwolnić skarżącą ze służby w chwili, kiedy uznała to za właściwe.

Z tych względów należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

114.

Zaległą należność Skarbu Państwa w rozumieniu ustępu 1 art. 8 ustawy waloryzacyjnej z 6 grudnia 1923 Dz. Ust. poz. 1044 stanowi, o ile chodzi o podatek dochodowy, wymierzony za 1923, kwota tego podatku, obliczona w myśl art. 22 i 23 ustawy z 9 marca 1923 Dz. Ust. poz. 227 (przy zastosowaniu wykładnika wzrostu cen hurtowych).

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 26 marca 1928 r. L. Rej. 1504/26.

Najwyższy Trybunał Administracyjny oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Leopold F. w Cieszynie zalegał w dniu 31 grudnia 1923 z podatkiem dochodowym za 1923, który

według nakazu płatniczego, doręczonego 9 października 1923, wynosił zasadniczo mk. 10.106.000. Po potrąceniu wpłaty, uskutecznionej 30 kwietnia 1923 w kwocie mk. 205.000, pozostała do wyrównania reszta w kwocie mk. 9.901.000, którą wedle nakazu przerachowano, przy zastosowaniu wykładnika 7, na mk. 69.307.000.

Z pisma F., wniesionego 23 października 1924 do Urzędu Skarbowego w Cieszynie, wynika, że przy poborze tej należności Urząd przeliczył na fr. zł. (wg. relacji 1 fr. zł. = 150.000 mk.) kwotę podatku 69.307.000 mk., a zatem podatek pomnożony przez wykładnik 7 i tę to kwotę przyjął za podstawę obliczenia t. zw. kary za zwłokę.

W prośbach, względnie rekursach, wniesionych do wymienionego Urzędu Skarbowego, względnie Wydziału Skarbowego Województwa Śląskiego, płatnik twierdzi, że podstawą przerachowania na franki złote i obliczenia kary za zwłokę oraz kosztów egzekucyjnych winna być jedynie zasadnicza stawka podatku dochodowego, wykazana w nakazie płatniczym, t. j. kwota 10.106.000 mk, po strąceniu wpłaty 205.000 mk. w resztującej kwocie mk. 9.901.000.

Wydział Skarbowy Województwa Śląskiego decyzją z 23 kwietnia 1925 L. 20052/II powyższego żądania rekursu strony nie uwzględnił. Dalszego rekursu przeciw tej decyzji, wniesionego do Ministerstwa Skarbu, Ministerstwo nie uwzględniło reskryptem z 31 sierpnia 1925 L. 3802. W skardze na ten reskrypt, wniesionej do Najwyższego Trybunału Administracyjnego, Leopold F. — powołując się na art. 10 ustawy z 6 grudnia 1923 Dz. Ust. poz. 1044 — zarzuca, że przedmiotową należność podatkową, stanowiącą zaległość za rok 1923, należało zwaloryzować wyłącznie na podstawie przeciętnej wartości franka złotego, przy jednoczesnym skreśleniu t. zw. „wykładnika”. Przy końcu skargi podnosi skarżący, że opłaty egzekucyjne obliczono od sumy podatkowej, pomnożonej przez wykładnik, oraz powiększonej o odsetki czyli kary za zwłokę, jakkolwiek te ostatnie stanowią tylko należność uboczną.

Władza pozwana odpowiedzi na skargę nie wniosła.

Najwyższy Trybunał Administracyjny rozważał, co następuje:

Przedewszystkiem należy stwierdzić, że końcowe twierdzenie skargi o obliczeniu kosztów egzekucyjnych od należności podatkowej, pomnożonej o odsetki czyli kary za zwłokę, jest niezgodne z aktami sprawy, przedstawionymi przez władzę pozwaną, a w szczególności z decyzją Wydziału Skarbowego przy Województwie Śląskiem z 16 marca 1925 L. 14794/II, w której wyraźnie orzeczono, że „należytość egzekucyjną” w wysokości 5% oblicza się od samej kwoty zaległego podatku, a nie od kwoty podatku i narosłych kar za zwłokę. Następnie należy również stwierdzić, że skarżący nie kwestjonuje sposobu przerachowania zaległego w dniu

31 grudnia 1923 podatku dochodowego, wymierzonego za 1923, na fr. zł. przy zastosowaniu relacji 1 fr. zł. = 150.000 mk., dokonanego na zasadzie i w myśl rozporządzenia Ministerstwa Skarbu z 31 grudnia 1923, ogłoszonego w dzienniku urzędowym tegoż Ministerstwa z 1924 pod poz. 69 Nr. 2. Przedmiotem rozważania Najwyższego Trybunału Administracyjnego jest zatem jedynie objęta zarzutem skargi kwestja, co w odniesieniu do podatku dochodowego, przypadającego za 1923, należy uważać za „zaległą należność” Skarbu Państwa w dniu wejścia w życie tejże ustawy, w szczególności, czy tę sumę marek polskich, przez płatnika do 1 stycznia 1924 nie zapłaconą, która mieści się w ustawowej stawce podatkowej, wynikającej ze skali, podanej w art. 7 ustawy z 9 marca 1923 Dz. Ust. poz. 228, czy też iloczyn powyższej kwoty, pomnożonej przez wykładnik cen hurtowych, przewidziany w art. 22, z uwzględnieniem art. 23 tejże ustawy.

Skarżący twierdzi, że zaległością jest jedynie podatek, wymierzony w/g skali ustawowej, czyli w konkretnym przypadku kwota mk. 9.901.000.

Najwyższy Trybunał Administracyjny zapatrywania tego nie uznał za trafne.

Z dniem 1 stycznia 1924, t. j. z dniem wejścia w życie ustawy z 6 grudnia 1923 Dz. Ust. poz. 1044, o zastosowaniu stałej jednostki do obliczania danin i t. d. dokonywa się obliczenia, tudzież zarachowywania podatków, opłat, kar i grzywien i t. d. na rzecz Skarbu Państwa na podstawie franka złotego (art. 1).

Z art. 8 wynika, że zaległe w dniu 1 stycznia 1924 należności Skarbu Państwa ulegają również przerachowaniu na franki złote. W konkretnym przypadku władze uważały za zaległą należność wymierzony skarżącemu za rok 1923 podatek dochodowy, pomnożony przez wykładnik cen hurtowych w wysokości, ustalonej przez Ministra Skarbu w rozporządzeniu z 18 lipca 1923 Dz. U. poz. 556. Stosowanie wykładnika wzrostu cen hurtowych wprowadziła ustawa z 9 marca 1923 Dz. Ust. poz. 228 w odniesieniu do podatku dochodowego, wymierzonego na rok podatkowy 1923, o ile chodzi o należności tego podatku, płatne od 1 listopada 1923 począwszy (art. 22 i 23).

W okresie czasu zatem od 1 listopada do 31 grudnia 1923 włącznie płatnik dłużny był Skarbowi Państwa z tytułu podatku dochodowego za 1923 kwotą $mk. 9.901.000 \times 7 = 69.307.000$ mk. zaczem Skarb Państwa pod koniec 31 grudnia 1923 uprawniony był do żądania od płatnika zapłaty kwoty 69.307.000 mk.

Postanowienie art. 28 ustawy, że „moc obowiązująca” wymienionych poprzednio art. 22 i 23 gąśnie z końcem roku 1923, bynajmniej nie uzasadnia wniosku, że wolą ustawy jest, aby należność podatkowa, obliczona przy zastosowaniu „wykładnika wzrostu cen hurtowych”, sama przez się, po upływie roku 1923, a zatem z dniem 1 stycznia 1924, wracała do pierwotnej stawki t. zn. do tej

cyfry, którą z mocy art. 22 do swego czasu mnożono przez wykładnik cen hurtowych. Wykładnia w tym kierunku, że art. 28 zarządza cofnięcie do poprzedniego stanu w odniesieniu do cyfrowej wysokości podatku, stanowiącej iloczyn ze stawki ustawowej z uwzględnieniem wpłat (art. 23) jako mnożnej i wykładnika cen hurtowych, byłaby nie-trafna. Ustawa bowiem z dnia 9 marca 1923 wprowadzono szereg zmian do ustawy z dnia 4 kwietnia 1922 i ustawy z dnia 16 lipca 1920 o państwowym podatku dochodowym, z których jedne mają znaczenie ogólne, nie związane z przejawami gospodarczymi wskutek deprecjacji waluty krajowej, inne natomiast były podyktowane koniecznością obrony interesów Skarbu Państwa w dziedzinie podatku dochodowego zagrożonych spadkiem wartości marki polskiej. Wprowadzając ustawę w życie począwszy „od roku podatkowego 1923” z tem, że moc obowiązująca artykułów tam wyliczonych, a m. i. także art. 22 gąśnie z końcem roku 1923, ustawodawca wyraził tylko, że uprawnienie nadane tym artykułem Ministrowi Skarbu nie rozciąga się poza okres roku 1923, czyli że wykładnik cen hurtowych nie może być stosowany przy poborze podatku dochodowego za lata podatkowe późniejsze aniżeli rok 1922.

Na podstawie powyższej wykładni należało dojść do wniosku, że „zaległa” u skarżącego należność Skarbu Państwa w dniu 31 grudnia 1923 wynosiła mkp. 69.307.000 oraz że ta sama kwota stanowiła zaległą należność, w dniu wejścia w życie ustawy waloryzacyjnej z dnia 6 grudnia 1923 Dz. U. p. 1044, czyli, że w rozumieniu art. 8 powołanej ustawy, która winna być „dostosowana” do „niniejszej ustawy”, jak się wyraża ustawa w ustępie 1 art. 8. A zatem wolą ustawy jest, aby ta zaległa należność uległa waloryzacji czyli przerachowaniu na franki złote. Jeżeli zatem w art. 10 postanowiono, że z chwilą zastosowania przepisów ustawy waloryzacyjnej do danin publicznych, co do których ustawy podatkowe przewidywały stosowanie wykładnika wzrostu cen hurtowych, te przepisy ustaw podatkowych tracą moc obowiązującą, to przepis ten nie ma innego znaczenia, jak tylko ten, że z chwilą przerachowania należności na franki złote stosowanie wykładnika cen hurtowych jest wykluczone, a zatem znosi się to stosowanie „ex tunc”, jak tego domaga się skarżący, lecz dopiero „ex nunc”.

Z powyższych więc powodów Najwyższy Trybunał Administracyjny uznał skargę za nieuzasadnioną.

115.

Nie jest zgodne z obowiązującymi przepisami, jeżeli władze ziemskie udzielenie zezwolenia na przeniesienie po dniu 18 marca 1921 własności nieruchomości ziemskiej, stanowiącej własność obywatela Rosji Sowieckiej, na obywatela polskiego, czy-

nią zawisłem od dopełnienia warunków, żądanych przez Delegację Polską w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej art. XVIII Traktatu Ryskiego, poz. 300/21 Dz. Ust., a nie mających nic wspólnego z wykonaniem zasad reformy rolnej.

Wyrok Najwyższego Trybunału Administracyjnego z dnia 1 października 1928 r. L. Rej. 2292/27.

Najwyższy Trybunał Administracyjny uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą i zarządza zwrot skarżącej wniesionej opłaty.

Powody.

Skarżąca obecnie Lubow O., obywatelka Rosji Sowieckiej, właścicielka majątku P. z zaściankami Z. i B. vel K. z jeziorem K., gm. D., pow. Święciański (dawniej Braśławski), o obszarze 151 dz. 600 s.², zapisanej w wykazie hip. Nr. Hip. 5971 wniosła wraz z Adolfem B. w Wilnie, obywatelem polskim, dnia 7 lipca 1926 do Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Wilnie podanie o zezwolenie na przeniesienie prawa własności powyższego majątku na rzecz Adolfa B., który nabywa od właścicielki majątek ten za cenę 1900 dolarów amerykańskich Stanów Zjednoczonych. Do podania dołączono wyciąg hipoteczny, deklarację O., że nie posiada innej nieruchomości w Polsce, dowód obywatelstwa polskiego B. i zaświadczenie Rady Wojewódzkiej Związku Ziemi Wileńskiej, stwierdzające kwalifikacje rolnicze nabywcy. Dodatkowo O. dołączyła wydane jej przez Główny Urząd Likwidacyjny zaświadczenie z daty Warszawa, dnia 15 października 1926 Nr. 268/4637/14/248, w którym Urząd ten zaświadcza, że ze strony Delegacji Polskiej w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej nie zachodzą przeszkody do powyższej tranzakcji pod warunkiem: 1) uzyskania zezwolenia Wileńskiego Okręgu Urzędu Ziemskiego, 2) przedstawienia notariuszowi, sporządzającemu akt kupna-sprzedaży, dowodów zapłacenia wszelkich podatków, 3) zatrzymania przez tegoż notariusza 50% z ceny kupna i wniesienia tej sumy na rachunek depozytowy Głównego Urzędu Likwidacyjnego w Banku Gospodarstwa Krajowego. W zaświadczeniu tem zastrzeżono jednocześnie, że odpisy wszelkich aktów notarialnych i wniosków hipotecznych, sporządzonych na mocy tego zaświadczenia, winny być przesyłane Głównemu Urzędowi Likwidacyjnemu i zaznaczono, że zaświadczenie to, ważne na przeciąg 3 miesięcy, wydane zostało w wykonaniu okólnika Ministra Sprawiedliwości z 14 maja 1925 Nr. 1052/I. U/25.

Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Wilnie orzeczeniem z 21 października 1926 Nr. 21/26 postanowił udzielić skarżącej żadanego zezwolenia na warunkach wymienionych w zaświadczeniu Głównego Urzędu Likwidacyjnego z 15-go października 1926 Nr. 268/4637/14/248. W uzasadnieniu podniesiono, że kwalifikacje nabywcy odpowiadają wymaganiom, że zamierzona tranzakcja nie uchyła sprzedawanej przestrzeni od użytkowania na cele

reformy rolnej i odpowiada przepisom normującym przenoszenie tytułu własności nieruchomości ziemskich oraz że ze strony Delegacji Polskiej w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej nie zachodzą przeszkody co do zamierzonej tranzakcji przy wykonaniu wymienionych warunków.

Odwołania skarżącej przeciw temu orzeczeniu Minister Reform Rolnych nie uwzględnił i orzeczeniem z 12 marca 1927 Nr. 383/26 orzeczenie Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego utrzymał w mocy, podnosząc w uzasadnieniu, że orzeczenie odpowiada zaświadczeniu Głównego Urzędu Likwidacyjnego, powołanego w myśl art. XVIII Traktatu Ryskiego z 18 marca 1921, poz. 300 Dz. Ust. do decydowania w sprawach, dotyczących sprzedaży nieruchomości ziemskich, będących własnością obywateli Rosji Sowieckiej.

Na to orzeczenie, o ile niem zezwolenie na przewłaszczenie uczyniono zawisłem od pewnych warunków, O. wniosła skargę do Najwyższego Trybunału Administracyjnego, w której zarzuca, że swobodne uznanie władzy przy udzielaniu zezwoleń na przewłaszczenie nieruchomości ziemskich ograniczone jest postanowieniami art. 99 Konstytucji, art. 10 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 706 Dz. Ust., art. 1 i 3 rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 poz. 428 Dz. Ust. oraz §§ 3 — 5 rozporządzenia wykonawczego Głównego Urzędu Ziemskiego z 27 maja 1921 poz. 325 Dz. Ust. W świetle tych postanowień żądanie przedstawienia zezwolenia Głównego Urzędu Likwidacyjnego, jak i warunki, żądane przez tenże Urząd a w następstwie przez władze ziemskie, przedstawiają się jako nielegalne i sprzeczne z zasadami prawa własności, wynikającymi z art. 420 i 1528 Tomu X Zb. pr. b. ces. ros. W zaskarżonym orzeczeniu brak powołania się na materialne przepisy ustawy, uzasadniające zezwolenie na przewłaszczenie od dopełnienia żądanych warunków, a okólnik b. Ministra Sprawiedliwości z 14 maja 1925 Nr. 1052, na który się jedynie powołano, przedstawia się jako nielegalny. Postanowienie art. XVII Traktatu Ryskiego błędnie jest tłumaczone. Postanowienie punktu 2 tego artykułu nie dotyczy nieruchomości położonych w Polsce a tylko stosunków między obywatelami polskimi a sowieckimi poza sferą działania sądów polskich, gdyż nie uchylono postanowień art. 224 U. P. C. Zresztą znaczenie punktu 2 art. XVII Traktatu Ryskiego jest tylko subsydjarne na wypadek braku dobrowolnego porozumienia a z postanowienia tego w związku z art. XVIII wynika, że utworzona Mieszana Komisja Rozrachunkowa dotyczy tylko stosunków prawnych, powstałych przed dniem podpisania Traktatu, a rozrachunki przeprowadzone mają być z dniem 1 października 1915.

Władza w odpowiedzi swej twierdzi, że orzeczenia władz ziemskich w tym wypadku nie obciążały skarżącą żadnymi obowiązkami, któreby nie istniały już przedtem i że o konieczności dopełnienia wa-

runków, postawionych przez Główny Urząd Likwidacyjny, skarżąca została poinformowana w momencie otrzymania zaświadczenia Głównego Urzędu Likwidacyjnego. Podnoszenia zarzutów z tego tytułu w obecnym postępowaniu jest zatem niewłaściwe.

Najwyższy Trybunał Administracyjny rozważył w sprawie tej, co następuje:

Wedle wydanego na mocy ustawy z 2 sierpnia 1919 poz. 384 Dz. Pr., rozporządzenia tymczasowego Rady Ministrów z 1 września 1919 poz. 428 Dz. Ust. a w szczególności wedle art. 1 i 3 tegoż rozporządzenia umowy o przeniesieniu prawa własności nieruchomości ziemskich wymagają dla swej ważności poprzedniego zezwolenia władzy państwowej, która tego zezwolenia odmówi, gdyby zamierzone przeniesienie tego prawa uniemożliwiało lub ograniczało zastosowanie zasad reformy rolnej. Postanowienia rozporządzenia tego rozciągnięte zostały, zgodnie z art. 5 ustawy o objęciu władzy Państwowej nad Ziemią Wileńską z 6 kwietnia 1922 poz. 213 Dz. Ust., rozporządzeniem z 11 lutego 1924 poz. 153 Dz. Ust., na teren, o który w sprawie niniejszej chodzi, a w szczególności na powiaty Święciański i Braślawski, a w myśl rozporządzenia Ministra Reform Rolnych z 27 maja 1924, poz. 485 Dz. Ust. ma tu też zastosowanie rozporządzenie wykonawcze z 27 maja 1921 poz. 325 Dz. Ust. O potrzebie uzyskiwania w takich wypadkach także zgody Głównego Urzędu Likwidacyjnego lub innej jakiejś władzy o uzależnieniu udzielenia zezwolenia od dopełnienia warunków, wymaganych przez inną władzę, czy instytucję, ani powyższe ustawy i rozporządzenia, ani żadne inne obowiązujące przepisy, nie wspominają.

W szczególności art. 2 dekretu o utworzeniu Głównego Urzędu Likwidacyjnego z 31 stycznia 1919 poz. 132 Dz. Pr. nie wylicza między sprawami, należącymi do zakresu działania Głównego Urzędu Likwidacyjnego, spraw tego rodzaju. Mylnie też jest wyrażone w zaskarżonym orzeczeniu twierdzenie, jakoby Główny Urząd Likwidacyjny powołany był w myśl art. XVII Traktatu Ryskiego z 18 marca 1921, poz. 300 Dz. Ust. do decydowania w sprawach, dotyczących sprzedaży nieruchomości ziemskich, będących własnością obywateli Rosji Sowieckiej. Artykuł ten o Głównym Urzędzie Likwidacyjnym wogóle nie wspomina, a przewiduje jedynie w punkcie 2 oddanie Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, utworzonej w myśl art. XVIII Traktatu, rozstrzyganie spraw o uregulowaniu stosunków prywatno-prawnych między osobami fizycznymi i prawnymi, układających się państw, jak również spraw o uregulowaniu roszczeń osób fizycznych i prawnych do rządu i instytucji państwowych strony przeciwnej, przyczem jednak zastrzeżono wyraźnie, że dotyczy to jedynie stosunków prawnych, które powstały do dnia podpisania Traktatu t. j. najpóźniej dnia 18 marca 1921. Z powyższego wynika, że, nie wchodząc nawet w rozstrzygnięcie

pytania, czy postanowienie to możnaby stosować wogóle do wypadku, gdy między stronami niema żadnych spornych kwestyj znać należy, iż już sam fakt zawarcia umowy, o którą w danym wypadku chodzi, w czasie po dacie podpisania Traktatu Ryskiego, wyklucza wszelką ingerencję Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, czy też Delegacji Polskiej przy tej Komisji przy udzielaniu zezwolenia na przewłaszczenie.

Zaskarżone orzeczenie powołało się na okólnik Ministra Sprawiedliwości z 14 maja 1925 Nr. 1052/I. U./25, którym wydano polecenie notariuszom, aby sporządzali akty odnoszące się do mienia tak nieruchomego jak ruchomego, należącego przed 18 marca 1921 do obywateli sowieckich, jedynie po przedstawieniu przez osoby zainteresowane, niezależnie od innych wymogów, zaświadczenia Głównego Urzędu Likwidacyjnego, że ze strony Delegacji Polskiej w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej nie zachodzą przeszkody do rozporządzania przez właściciela tem mieniem ze względu na odnośne postanowienie Traktatu Ryskiego. W okólniku tym polecono też notariuszom, aby w wydanych przez władze ziemskie pozwoleńiach postawiono pewne warunki, do tych warunków bezwzględnie się stosowali. Pomijając nawet okoliczność, iż okólnikowi temu, jak z powyższych wywodów wynika, brak podstawy prawnej, nie mógłby on sam przez się, jako polecenie wewnętrzne, nie ogłoszone w Dzienniku Ustaw, stanowić podstawy prawnej do obciążenia strony przez nałożenie na nią obowiązku dopełnienia pewnych, zresztą ustawowo nieprzewidzianych, warunków.

Ponieważ w danym wypadku władza pierwszej instancji sama stwierdziła, a władza pozwana tych ustaleń nie kwestjonowała, że nabywca posiada wszelkie potrzebne kwalifikacje oraz że zamierzona transakcja nie ogranicza w niczem zastosowania zasad reformy rolnej, przeto uczynienie udzielenia zezwolenia na przewłaszczenie zawisłem od dopełnienia dalszych jeszcze warunków, wymienionych w zaświadczeniu Głównego Urzędu Likwidacyjnego, przedstawia się jako niezgodne z ustawą.

Twierdzenie władzy pozwanej w odpowiedzi na skargę, jakoby zaskarżone orzeczenie nie mogło stanowić naruszenia praw skarżącej, względnie jej bezprawnego obciążenia, gdyż to mieści się tylko mogło w decyzji Głównego Urzędu Likwidacyjnego, wydającego zaświadczenie, w którym warunki zezwolenia na tę transakcję wymieniono, nie jest trafne, gdyż zaświadczenie, wydane przez władzę do udzielenia zezwoleń na tego rodzaju transakcję niepowołaną, i stwierdzające jedynie stanowisko, zajęte w tej sprawie przez instytucję inną, bo Delegację Polską w Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, nie jest żadnym orzeczeniem lub zarządzeniem w rozumieniu art. 1 ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym poz. 400/26 Dz. Ust., zdolnem naruszyć prawa skarżącej i dlatego też Najwyższy Trybunał Administracyjny skargę na to zaświad-

czenie pozostawił bez rozpoznania uchwałą z 14 maja 1928 L. Rej. 5322/26. Prawa skarżącej naruszyło względnie obciążyło ją bez podstawy prawnej dopiero zaskarżone orzeczenie władzy pozwanej, powołanej ustawowo do udzielania zezwoleń na przewłaszczenie nieruchomości ziemskich, ponieważ w niem zezwolenie na przewłaszczenie uczyniono zawisłem od dopełnienia wymienionych w powołanym zaświadczeniu warunków i dlatego Najwyższy Trybunał Administracyjny orzeczenie to uchylił na zasadzie art. 26 ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym.

116.

Wierzyciel osobisty jednego ze spadkobierców nie może kierować egzekucji do ogólnej masy spadkowej przed dokonaniem działu spadku¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z dnia 20 kwietnia 1928 r., C. 1753/27.

Zważywszy:

że sąd okręgowy w 2-iej instancji oddalił skargę Dawida, Frajndli i Izaaka Szw. na czynności komornika, który w poszukiwaniu wierzytelności, przypadającej Wawrzyńcowi K. od Adryana vel Bernarda Szw., skierował egzekucję do komornego, należnego od lokatorów domu, będącego z tytułu spadkobrania współwłasnością skarżących i Adryana Szw.;

że w skardze kasacyjnej Dawid, Frajndli i Izaak Szw., wnosząc o uchylenie decyzji sądu okręgowego z powodu obrazy art. 2205 k. c., utrzymują, iż egzekucja na rzecz osobistego wierzyciela jedne-

go ze współspadkobierców z dochodów spadkowej nieruchomości nie może być wszczęta przed dokonaniem działu;

że w myśl art. 828 — 830 k. c. przy ustaleniu masy spadkowej bierze się w rachubę nietylko mienie, pozostałe w spadku, i nietylko darowizny, jakie każdy ze spadkobierców otrzymał od spadkodawcy za jego życia, lecz także sumy, jakich jest dłużnikiem, źródłem zaś obowiązku powrotu tych ostatnich mogą być rozrachunki z tytułu zarządu i dochodów spadku; po ustaleniu tych wszystkich pozycji następuje oznaczenie sched, i wtedy ujawni się skład i wysokość schedy każdego ze spadkobierców, której może się domagać, i której poczytuje się za właściciela od daty otwarcia spadku (art. 883 k. c.);

że wobec tego nie jest dopuszczalne, by wierzyciel osobisty spadkobiercy mógł czerpać z ogólnej masy spadkowej środki na zaspokojenie swojej wierzytelności przed dokonaniem działów, służy mu bowiem tylko prawo wywołania działów i dopilnowania, aby nie były one dokonane na jego oszukanie (art. 865, 882, 1166 i 2205 k. c.);

że w tych warunkach uznanie przez sąd okręgowy zwrócenia egzekucji przez wierzyciela Adryana Szw. do dochodów z nieruchomości spadkowej za ważne nie jest zgodne z prawem, sprzeciwia się bowiem zasadom, wyrażonym w art. 883 k. c.;

z tych zasad decyzję sądu okręgowego w Piotrkowie dekacji odwoławczej w Częstochowie z 23 czerwca 1927 r. z powodu obrazy art. 883 k. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

¹⁾ Wyrok zgodny z przepisami prawa i słuszny. Zasada że wierzyciel osobisty jednego ze współspadkobierców nie może przed dokonaniem działów zwrócić egzekucji do masy spadkowej, w stosunku do nieruchomości sformułowana ustawodawczo w art. 2205 Kod. Nap., do którego odsyła przepis art. 1588 u. p. c., bardzo właściwie powtórzona została przez Sąd Najwyższy w zastosowaniu do nieruchomości. W jednym i drugim przypadku zasada ta, jako na fundamencie niewzruszonym, opiera się na przepisie art. 883 Kodeksu. W rzeczy samej, jeżeli każdy spadkobierca uważany jest za właściciela schedy, w działach mu wydzielonej, tak jak gdyby był ją otrzymał bezpośrednio od spadkodawcy, to tem samem niedopuszczalna jest egzekucja idealnej części spadkobiercy przed działami za dług jego osobisty.

Jeżeli wszakże teza ta, przy całej swojej nieposzlakowanej logiczności prawniczej, w praktycznym zastosowaniu może się wydawać dosyć uciążliwą i formalistyczną, to nie zapominajmy, że bynajmniej nie wnika ona jedynie z owej sztucznej w prawie obowiązującym fikcji „deklaracyjnego skutku działów“.

Nie od dzisiaj zaprawdę właściwy prawu francuskiemu system podzielnosci dziedzictwa nawet przed podziałem, pozwalający każdemu ze spadkobierców rozporządzać swoją częścią idealną w każdym przedmiocie spadkowym i obciążać ją długami, system, któremu przeciwstawiać ma właśnie ów przepis art. 883 o deklaracyjnym skutku działów, poddawany jest krytyce zjadliwej właśnie autorów francu-

skich (Josserand: Essai sur la propriété collective 1904, w Livre du Centenaire du Code Civil, str. 357; Colin et Capitant, 3 éd. 1922, 111, 501), którzy natomiast podnoszą strony dodatnie germańskiej wspólności „zur sammten Hand“, stosowanej w kodeksie cywilnym niemieckim i szwajcarskim. Nie mniej jednak i przy systemacie germańskim „własności wspólnej ręki“ (communicata manus), przy którym spadek stanowi wspólne mienie spadkobierców (§ 2033 k. c. n., art. 602 k. c. szw.), może wprowadzić każdy ze spadkobierców rozporządzać całym swoim udziałem spadkowym, wszelako rozporządzenie poszczególnymi przedmiotami spadku jest mu wzbronione (§ 2033 k. c. n.). Wskutek tego spadkobierca nie jest mocen obciążyć swego udziału w poszczególnym przedmiocie, wchodzącym w skład spadku, (859 u. p. c. niem) i nawzajem wierzyciel współspadkobiercy nie ma prawa zabezpieczać swoich pretensji na idealnym udziale dłużnika w nieruchomości spadkowej (Sydow-Busch, wyd. 14, str. 907).

Tym sposobem oba systematy zarządu spadkiem przed działami — zarówno stosują zasadę niedopuszczalności egzekucji za dług spadkobiercy przed dokonaniem działów. Leży bowiem w interesie wierzycieli, aby spadek, przed działami, pozostał nietykalnym i aby współspadkobierca nie mógł pogwałcić ich praw, rozporządzając swoją częścią, (Konic. Otwarcie i objęcie spadku, 1923, str. 207).

117.

Działaniu ustawy z d. 31 lipca 1924 r. o ochronie drobnych dzierżawców rolnych (dz. ust. 1924 r. Nr. 75, poz. 741) podlegają grunty pod zbożem i okopowiznami nie we wszystkich bez wyjątku miastach, lecz jedynie w miastach, niewydzielonych z powiatów.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 lutego 1928 r. C. 1188/26 r.'

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że wniosek sądu okręgowego, iż działka gruntu, wypuszczona przez skarżącego pozwanej w dzierżawę, ma charakter drobnej własności rolnej, podlegającej przepisom ustawy z dn. 31 lipca 1924 r. o ochronie drobnych dzierżawców rolnych (dz. ust. Nr. 75, poz. 741), sąd okręgowy mógł zasadnie wysnuć zarówno z oświadczenia samegoż skarżącego w skardze powodowej o przystąpieniu pozwanej, pomimo wypowiedzenia jej umowy, do zasiewów jesiennych, jak i z warunków zawartej przez strony umowy, zgodnie z którą czynsz dzierżawny miał być uiszczany w naturze, a mianowicie w kartoflach i w życie; w tym stanie rzeczy wniosek pomnieniony nie może być, wbrew mniemaniu skarżącego, poczytany za dowolny, a powyższe ustalenie stanowiło dostateczną podstawę do zastosowania w przypadku przepisów ustawy wyżej wymienionej, której działaniu nie podlegają, wbrew nietrafnym wywodom skarżącego, grunty pod zbożem i okopowiznami nie we wszystkich bez wyjątku miastach, lecz jedynie w miastach, wydzielonych z powiatów (por. zb. orz. zgrom. og. S. N. 1922 — 1925 r. Nr. 5); skoro zaś — jak o tem przekonywa protokół rozprawy z dn. 16 lutego 1925 r. — myli się skarżący, gdy twierdzi, iż nie była wówczas wcale poruszana przez strony kwestja, czy sporny grunt podlega ochronie z mocy przepisów ustawy z dn. 21 lipca 1924 r., to bezpodstawny jest zarzut, jakoby sąd przez zastosowanie rzeczonyj ustawy z urzędu i rzekomo bez wypowiedzenia się stron uniemożliwił skarżącemu powołanie okoliczności, uzasadniających żądanie rozwiązania umowy w związku z przepisami art. 7 i 8 tejże ustawy; zresztą stanowiłoby to zmianę podstawy powództwa, opartej jedynie na wygaśnięciu umowy dzierżawy z powodu upływu terminu; nie ulegają przeto uwzględnieniu podniesione w kasacji zarzuty obrazu art. 9, 81, 81², 82, 82¹, 129 i 142 u. p. c., art. 1134 k. c., art. 5 ustawy z dn. 3 lipca 1919 r. (poz. 345), oraz art. 7 i 8 ustawy z dn. 21 lipca 1924 r. (poz. 741);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Franciszka P. oddala.

118.

Uiszczenie długu do rąk komornika, którego wierzyciel nie upoważnił do egzekucji przez doręczenie tytułu wykonawczego, nie pozbawia wierzyciela prawa żądania przerachowania długu w myśl przepisów rozporządzenia waloryzacyjnego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 9 marca 1928 r. C. 1444/26 r.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że z wystąpienia Marjanny S. przed sąd pokoju w Szczekocinach o przerachowanie sumy 775 rubli, zasądzonej jej od Wojciecha S. wyrokiem b. zjazdu sędziów pokoju I okręgu gub. kieleckiej, z którego wydany został tytuł wykonawczy z d. 27 marca 1914 r. Nr. 9509, sąd pokoju sumę powyższą, jako stanowiącą spłatę pieniężną za ziemię spadkową, wydzieloną w naturze pozwanemu, przerachował w pełnej skali § 2 rozporządzenia Prezydenta Rzp. z d. 14 maja 1924 r. (dz. ust. Nr. 42, poz. 441) na 2050 zł., a sąd okręgowy w Kielcach, z apelacji Sz., wyrok powyższy zatwierdził z tą zmianą, iż wypłatę zasądzonej sumy rozłożył na 4 równe raty kwartalne;

że Sz. w kasacji żąda uchylecia wyroku sądu okręgowego, zarzucając mu obrazę art. 1239, 1353 k. c. i 129 i 142 u. p. c., którą upatruje w nieuwzględnieniu przez sąd okręgowy uiszczenia zasądzonej od niego sumy pomimo złożenia takowej, jak wskazuje pokwitowanie z d. 11 czerwca 1914 r., komornikowi, co stanowi, zdaniem skarżącego, dostateczny dowód prawny zapłaty długu;

że z osnowy zaskarżonego wyroku okazuje się, iż sąd okręgowy dokumentu powyższego nie uznał za dowód zapłaty wobec nieudowodnienia, iżby wierzycielka Sk. sumę z tytułu wykonawczego egzekwowała i należność jej zasądzoną od komornika odebrała;

że pogląd taki sądu okręgowego uznać należy za słuszny i zgodny z wyjaśnieniem sądu najwyższego w orzeczeniu Izby I Nr. 82/1920 r., iż uiszczenie w rozumieniu art. 1239 k. c. może być uważane za ważne i zwalniające dłużnika od dalszego poszukiwania długu, o ile dokonane zostało na ręce wyznaczonego do egzekucji komornika, jako osoby do tego upoważnionej przez ustawę, i o ile nadto wierzyciel przez doręczenie tytułu wykonawczego komornikowi do egzekucji do tego go upoważnił;

że w danej sprawie, skoro sąd okręgowy, rozpoznawszy złożone do sprawy dowody, których ocena i wykładnia należała do niego, jako sądu meriti, ostatecznie ustalił, iż przedstawiony do sprawy przez wierzycielkę tytuł wykonawczy nie zawiera żadnych adnotacji o wręczeniu go komornikowi do wyegzekwowania, ani też o zawiadomieniu powódki o wyegzekwowaniu sumy i o złożeniu jej do depozytu, a tembardziej o jej odebraniu przez wierzyci-

cielkę, czego nawet pozwany nie twierdzi, aby nastąpiło, słusznie więc i bez obrazy jakichkolwiek przepisów prawa sąd uznał, iż w tych warunkach pozwany zapłacenia długu w swoim czasie nie udowodnił i że dług ten ulega przerachowaniu na podstawie przepisów rozp. Prez. Rzp. z 14 maja 1924, których zastosowanie skarżący nie kwestjonuje;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Wojciecha Sz. oddała.

119.

1. *W sporze między uczestnikami stowarzyszenia na udział, wypływającym z stosunku stron, dowód z świadków jest dopuszczalny.*

2. *Jeżeli powód oświadczył na rozprawie, że zgadza się na zapłacenie przez pozwanego „w najbliższych dniach“ sumy, mniejszej od żądanej w skardze powodowej, a następnie, gdy pozwany wyraził zgodę na zapłatę zredukowanej sumy, lecz jedynie w ratach, powód zażądał wydania wyroku, to w tych warunkach nieuznanie przez sąd oświadczenia powoda za zmniejszenie swoich roszczeń i zasądzenie całkowitego roszczenia nie stanowi zasądzenia ponad żądanie powoda.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 27 stycznia 1928 r. C. 1069/26 r.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, oraz wniosków podprokuratora,
zważywszy:

że z powództwa Ur. sąd okręgowy zasądził od skarżącego 800 zł. tytułem zwrotu wkładu, wniesionego przez powoda celem zakupienia i sprzedaży przez strony łącznie partii kartofli; resztę żądań powoda, dotycząca zasądzenia części osiągniętego zysku, sąd oddalił, uznawszy jedynie w rozmiarach wyżej wskazanych roszczenie za udowodnione, częściowo przez przyznanie pozwanego, częściowo zaś przez zeznanie przesłuchanych świadków;

że skarżący bezzasadnie kwestjonuje w kasacji oparcie przez sąd okręgowy wyrokowania na wnioskach, wysnutych z niedopuszczalnego, gdy chodzi o umowę spółki, dowodu ze świadków; skoro bowiem, jak wynika z ustaleń wyroków obu instancji, spór powstał na tle stosunku stron, stanowiącego jedynie stowarzyszenie na udział (art. 47 k. h.), to sąd władny był z mocy art. 49 k. h. uznać taki dowód za ulegający przejęciu, zwłaszcza w sporze pomiędzy uczestnikami stowarzyszenia;

że wreszcie również nietrafny jest zarzut zasądzenia ponad żądanie powoda; wykładnia bowiem oświadczeń stron należy do ostatecznego wyroku sądu wyrokującego, w przypadku zaś sądu okręgowy w związku z przepisem art. 1365 u. p. c. mógł zasadnie oświadczenia powoda na rozprawie, iż zgadza się na zapłacenie przez pozwanego 500 zł. w najbliższych dniach, nie poczytać za zmniejszenie jego roszczeń, skoro pozwany wyraził zgodę na za-

płatę jedynie ratami, a powód wobec takiego jego oświadczenia zażądał wydania wyroku;

że przeto nie ulegają uwzględnieniu podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty obrazy art. 131, 142, 181¹ i 186 u. p. c., oraz art. 1834, 1855 i 1872 k. c.;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Antoniego K. oddała.

120.

Z chwilą przywrócenia niepodległości, państwo polskie, mocą swej władzy zwierzchniej, weszło w posiadanie wszelkiego tak publiczno-prawnego, jakoteż prywatno-prawnego mienia państw zaborczych na terytorjach przez siebie zajętych, nie wyłączając praw niezmysłowych. Jeżeli przeto przed uzyskaniem przez państwo polskie niepodległości darczyńca zeznał akt fundacji szkoły dla dzieci swoich robotników fabrycznych oraz dzieci funkcjonarjuszów policji, żandarmerji i straży celnej, na terytorjum, wchodzącem obecnie w skład państwa polskiego, to państwo polskie ma legitymację do wystąpienia przeciwko spadkobiercom darczyńcy o wykonanie fundacji, o ile darowizna w swoim czasie została przyjęta.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 2 marca 1928 r. C. 506/26 r.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że prokuratorja generalna imieniem skarbu państwa, opierając się na zeznaniach w dn. 7 marca 1889 r. przez Henryka D. akcie ufundowania w Sosnowcu szkoły początkowej pod mianem „Aleksandrowskiej“ dla dzieci robotników fabrycznych darczyńcy oraz dzieci funkcjonarjuszów policji, żandarmerji i straży celnej, wytoczyła w dn. 14 lutego 1924 r. przed sąd okręgowy w Sosnowcu powództwo przeciwko spadkobiercom D., w którym żądała zobowiązania tych ostatnich do wybudowania na własnym gruncie pozwanych budynku szkolnego w rozmiarach, szczegółowo w powództwie wskazanych, i do przepisania na skarb państwa tytułu własności tegoż budynku i placu, z upoważnieniem skarbu państwa, w razie wykonania powyższych czynności przez pozwanych, do uskutecznienia ich na koszt i ryzyko pozwanych; sąd okręgowy powództwo skarbu państwa uwzględnił, lecz sąd apelacyjny w Warszawie wyrok sądu okręgowego uchylił i powództwo oddalił;

że prokuratorja generalna w skardze kasacyjnej zarzuca wrokowi sądu apelacyjnego obrazę art. 410 u. p. c., art. 910, 1156 — 1164 i 1353 k. c., oraz art. XII traktatu ryskiego (dz. ust. Nr. 49/1921 r., poz. 299);

że prokuratorja generalna słusznie wskazuje na nietrafność poglądu sądu apelacyjnego, jakoby państwo polskie nie posiadało legitymacji do zgłoszenia niniejszego roszczenia, opartego na akcie darowizny, zeznanej w 1889 r. na rzecz skarbu rosyjskiego i ulegającej wykonaniu na terytorjum, wchodzącem w skład państwa polskiego; jako bowiem wyjaśnił sąd najwyższy (zb. orz. izby I S. N. Nr. 30 i 86/1923 r.), państwo polskie, z chwilą przywrócenia niepodległości, mocą swej władzy zwierzchniej weszło w posiadanie wszelkiego, tak publiczno-prawnego, jako też prywatno-prawnego mienia państw zaborczych na terytorjach, przez się objętych; niema przytem żadnej podstawy do wyłączenia z owego mienia praw niezmysłowych; nie może się przeto ostać pogląd sąd apelacyjny, jakoby zobowiązania, z których płyną takie prawa, wygasły z braku wierzyciela, zwłaszcza, gdy ani takiego sposobu zgaśnięcia zobowiązań nie zna art. 1234 k.c., ani takiej podstawy do odwołania darowizny nie przewiduje art. 953 k. c.;

że jednak poza powyższą przesłanką sąd apelacyjny dostatecznie usprawiedliwił swe wyrokowanie ustaleniem, iż darowizna, zawarta w akcie z dn. 7 marca 1889 r., nie została przyjęta, gdyż stawający do tegoż aktu w imieniu zwierzchności okręgu naukowego (jedynie uprawnionej w przypadku do przyjęcia darowizny z mocy obowiązujących wówczas przepisów, a mianowicie uchwały Komitetu do spraw Król. Pol. z dn. 1 czerwca 1871 r.—zb. pr. i rozp. Nr. 64/1871 r. poz. 626) naczelnik dyrekcji szkolnej łódzkiej nie wykazał się posiadaniem mandatu do przyjęcia darowizny; twierdzenie zaś, wysunięte przez prokuratorję generalną w skardze kasacyjnej, jakoby nastąpiło jedynie przeoczenie ze strony notariusza, sporządzającego akt darowizny, który pominął zaznaczenie, iż zostało mu okazane należyte upoważnienie, wkracza w dziedzinę okoliczności czynu i wykładni dokumentu, usuwającą się z pod kontroli w postępowaniu kasacyjnym;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną prokuratorji generalnej oddala.

121.

Tak wydawca, jakoteż osoba, na którą wydawca za zgodą autora przeniósł sfinansowanie wydawnictwa dzieła literackiego, odpowiada autorowi za honorarjum autorskie.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 13 listopada 1928. Rw. 1719/28.

Sąd najwyższy w sprawie o zapłacenie honorarjum autorskiego w kwocie 898 zł. 91 gr. z pn. i 898 zł. 91 gr. z pn., a właściwie ograniczonej kwoty 600 zł. z pn. nie uwzględnił rewizji pozwanego Dr. Stefana Cz. od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 10 maja 1928 Bc. II. 161/28, którym na odwołanie powoda zmieniono częściowo wyrok są-

du okręgowego w Tarnopolu z 20 grudnia 1927 r. L. cz. Cg. I. a 142/27/9, w ten sposób, że zasądzono na zapłatę honorarjum autorskiego powodowi także pozwanego Dra Stefana Cz.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Pozwany Dr. Stefan Cz. zaskarża wyrok sądu apelacyjnego, a mianowicie odnoszące się do niego ustępy 2 i 3 tegoż wyroku, jedynie na zasadzie przyczyny rewizyjnej w § 503 L. 4 proc. cyw. przewidzianej, atoli niesłusznie i bezpodstawnie. Nie można wprawdzie przeniesienia uprawnień z umowy wydawniczej podciągając pod przepis § 1409 ust. cyw., jak to uczynił sąd apelacyjny, bo przepis ten wedle wyraźnego jego brzmienia dotyczy tylko wypadków przejęcia majątku, lub przedsiębiorstwa, a nakład jednego dzieła nie jest ani jednym, ani drugim; mimo to jednak wyrok sądu odwoławczego, o ile dotyczy pozwanego Dr. Stefana Cz., jest w zupełności uzasadniony. Wedle art. 34 ustawy z 29 marca 1926 Nr. 48, poz. 286 Dz. Ust. o prawie autorskiem nakładca nie może bez zezwolenia twórcy przenieść swych praw na inne osoby, chyba że je przenosi razem z przedsiębiorstwem. Uważa się jednak, że twórca udzielił zezwolenia, jeżeli nie sprzeciwił się przeniesieniu w ciągu dwóch miesięcy po otrzymaniu zawiadomienia. Ten właśnie przypadek, przewidziany w ustawie zachodzi w niniejszej sprawie, bo powód zawiadomiony przez pozwanego Włodzimierza M. listem z daty Tarnopol 22 lutego 1927 o oddaniu przezeń nakładu utworu powoda wtórpozwanemu Dr. Stefanowi Cz., w zakreślonym ustawą terminie temu się nie sprzeciwił. Wobec tego nastąpiło tu z mocy przepisu ustawy wymagane wedle § 1405 ust. cyw. (w brzmieniu noweli III) zezwolenia wierzyciela na przejęcie długu, a tem samem był powód uprawniony domagać się od pozwanego Dr. Stefana Cz. dopełnienia umowy wydawniczej z 28 sierpnia 1926, zawartej z pozwanym Włodzimierzem M. Dlatego też rewizji D-ra Stefana Cz. sąd najwyższy nie mógł uwzględnić.

122.

Dowód z próby krwi, celem stwierdzenia nieślubnego ojcostwa, nie może być przeprowadzony, jeżeli matka dziecka sprzeciwi się wzięciu tej próby¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 12 września 1928 Rw. 1506/38

¹⁾ Tak samo orzeczenie sądu najwyższego z 31 grudnia 1928. Rw. 2908/28. Pismem z 29 lutego 1928, w aktach tej sprawy złożonem, Instytut medycyny sądowej we Lwowie oznajmił sądowi procesowemu, że przy dochodzeniu ojcostwa badanie krwi dziecka, matki i ojca stanowi obecnie metodą naukowo ugruntowaną. Jednak badanie to nie może pozytywnie, oznaczyć, że dany mężczyzna jest ojcem danego dziecka, może atoli w pewnym procencie przypadków stwierdzić, że dany mężczyzna nie może być ojcem danego dziecka, a więc wykluczyć ojcostwo tego mężczyzny.

Sąd najwyższy w sporze nieletniej Marji H. przeciw Walentemu Ryszardowi Z. o ojcostwo i alimentację z pn. nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku sądu okręgowego w Stanisławowie z 30 kwietnia 1928 Bc. III. 341/28/3, którym na odwołanie strony pozwanej zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Tłumaczu z 29 lutego 1928 C. IV. 308/27/8.

Powody rozstrzygnięcia:

Rewizja, oparta na przyczynach rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c., jest w całości bezzasadna.

Pominięcie niektórych dowodów, ofiarowanych w I instancji przez pozwanego na okoliczność, jakoby matka nieletniej powódki w okresie czasu, do którego odnosi się domniemanie prawne z § 163 kod. cyw., miała stosunki cielesne z innymi mężczyznami, nie może uzasadnić wadliwości postępowania odwoławczego w rozumieniu przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., gdyż okoliczność powyższa nie mogłaby wykluczyć co do pozwanego domniemania ojcostwa, zaczem nie miała ona rozstrzygającego w tym sporze znaczenia.

Dowód z próby krwi nie był w danym wypadku wykonalny, ze względu na sprzeciw matki i opiekuńki dziecka, która przecież do dania próby krwi dziecka zniewolona być nie może. Okoliczność, czy i jaki wpływ może mieć ta odmowa na ocenę zeznań matki, przesłuchanej w charakterze świadka, nie może być rozpatrywana przez sąd rewizyjny, jako wchodząca już w zakres oceny dowodowej (§§ 498/1, 503 i 513 p. c.). O ile zaś pozwany żali się, że sady niższe w tym kierunku nie rozpatrywały sprawy w swych wyrokach, to zarzut ten przedstawia się, jako zarzut niezupełności uzasadnienia wyroku, który nie podpada pod żadną z przyczyn rewizyjnych, wymienionych w sposób wyczerpujący w § 503 p. c.; pozatem zarzut ten jest w rzeczy samej pozbawiony wszelkiej podstawy. Z powodów niżsósądowych wyroków wynika ponad wszelką wątpliwość, aczkolwiek tego wyraźnie nie zaznaczono, że wobec całokształtu wyników rozprawy sądy niższych instancji z odmownego stanowiska matki nieletniej powódki nie wysnuły żadnych, ujemnych dla niej skutków, skoro przyjęły zeznania matki dziecka za podstawę swych wyroków.

Nieuzasadniona jest przeto przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c.

Rozstrzygnięcie sporu w rzeczy samej nie wykazuje żadnego błędu prawnego, w szczególności niesłuszny jest zarzut rewizji, skierowany przeciw wysokości ustalonych przy zastosowaniu § 273 p. c. alimentów.

123.

Możliwość utrzymywania przez matkę nieślubnego dziecka stosunków płciowych z innymi osobami, niż z pozwanym, nie wyłącza prawnie uznania pozwanego za ojca nieślubnego dziecka.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 14 sierpnia 1928. Rw. 2028/27.

Sąd najwyższy w sprawie nieletniej Juljanny F., córki Anny, przez i do rąk Stefana S. przeciw Michałowi S. o ojcostwo i alimenty z pn. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu okręgowego w Stryju z 15 czerwca 1927 Bc. III. 241/27/4, którym na odwołanie pozwanego zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Dolinie z 16 marca 1927 C. II. 357/26/7.

Powody rozstrzygnięcia:

Nie jest uzasadnioną rewizja pozwanego, oparta na przyczynach rewizyjnych z LL. 2, 3 i 4 § 503 p. c.

Ze stanowiska L. 3 § 503 p. c. nie można zwalczać ustaleń faktycznych, które są produktem sędziowskiej oceny dowodów, a tylko przesłanki faktyczne, sprzeczne z aktami. Ustalenie zatem, że pozwany spółkował z matką powódki w październiku 1925, nie może być z tego stanowiska ustawy zwalczane, pomijając zresztą okoliczność, że odpowiada ono najzupełniej treści i istocie zeznań świadka Anny F. Zarzut i możliwość utrzymywania stosunków płciowych przez wspomnianego świadka z innymi mężczyznami, nie wyklucza prawnie przyjęcia ojcostwa pozwanego, które także faktycznie wynikami przeprowadzonych dowodów bynajmniej wykluczone nie zostało.

Wobec należytego wyjaśnienia stanu faktycznego przeprowadzonymi dowodami, nie zachodziła też potrzeba uzupełnienia ani powtarzania dowodów—i dlatego o wadliwości postępowania nie może być mowy.

Prawna ocena tej sprawy jest trafną i wystarczy powołać się w tym względzie na odnośne motywy zgodnych wyroków niższych instancji.

Nieuzasadnioną rewizję oddalił sąd najwyższy.

124.

Stan krótkotrwałej przytomności umysłowej, występujący u osób umysłowo chorych, nie czyni ich jeszcze zdolnymi do zawarcia małżeństwa (§ 48 k. c.).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 21 sierpnia 1928. Rw. 2251/27.

Sąd najwyższy w sprawie Michaliny M. przeciw Stanisławowi M. w Zakładzie Obłąkanych w Kulparkowie o unieważnienie małżeństwa nie uwzględnił rewizji obrońcy wężła małż. adw. Dra H. w Samborze od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 2 września 1927 Bc. II. 445/27/3, którym na odwołanie tegoż obrońcy zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Samborze z 20 października 1926 Cg. III. 287/25.

Powody rozstrzygnięcia:

Nie jest uzasadnioną rewizja obrońcy wężła małżeńskiego, oparta na przyczynach rewizyjnych z l. 2 i 4 § 503 p. c.

Prawna ocena tej sprawy jest trafną. Wobec stanowczego orzeczenia znawców, że choroba umysłowa pozwanego jest nieuleczalną i że istniała w czasie zawarcia spornego związku małżeńskiego mimo widocznej, bardzo dużej, chwilowej poprawy zdrowia pozwanego, nie miały sądy niższych instancji żadnej faktycznej podstawy do przyjęcia, wbrew wyrażonej w ten sposób opinii znawców, że pozwany w momencie zawarcia małżeństwa z powodką był zdolny do działań prawnych, a także do zawarcia ważnego małżeństwa. Zeznania świadków laików, że pozwany robił na nich wrażenie człowieka normalnego, nie może mieć żadnej wartości wobec wspomnianej stanowczej i fachowej opinii. Tem samem nie miał też sąd odwoławczy żadnej przyczyny do ponowienia lub uzupełnienia dowodów i dlatego nie może być mowy o wadliwości postępowania.

Gdy także badanie aktów z urzędu nie wykazało żadnej przyczyny rewizyjnej — oddalił sąd najwyższy tę niezasadzoną rewizję.

125.

1. *Pełnomocnictwo ogólne do prowadzenia sporów, udzielone osobie, nie będącej adwokatem, upoważnia tę osobę także do ustanowienia adwokata pełnomocnikiem procesowym*

2. *Cudzołóstwo, jako przyczyna separacji, nie musi być ustalane wyrokiem karnym.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 21 sierpnia 1928. Rw. 2130/27.

Sąd najwyższy w sprawie Tomasza G. obecnie 104 Grand Avenue New Haven w Stanach Zjednoczonych Ameryki Półn. przeciw Katarzynie G. o rozdział od stołu i łoża z pn. nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 20 czerwca 1927 Bc. II. 260/27/2, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Tarnopolu z 2 lutego 1927 Cg. I.a. 457/25/12.

Powody rozstrzygnięcia:

Nie jest uzasadnioną rewizja pozwanej, oparta na przyczynach rewizyjnych z l. 1, 2 i 4 § 50 3p. c.

O nieważności postępowania ani wyroku sądu odwoławczego nie może być mowy. Zarzut odnośny rozpatrzył już i trafnie ocenił sąd odwoławczy. Na wywody rewizyjne w tym względzie należy jeszcze zauważyć, że powód upełnomocnił w pełnomocnictwie ogólnem Andrzeja P. do prowadzenia sporów w jego imieniu. Nie ulega zatem wątpliwości, że pełnomocnictwo to obejmuje także upoważnienie do ustanawiania pełnomocników procesowych (§§ 1008 u. c., § 31 p. c.). Dlaczego miałoby być wyłączone ustanawianie zastępcze pełnomocników procesowych w sporach, w których obowiązuje przymus adwokacki — tego pozwana żadnym argumentem prawnym nie poparła ani na żaden prze-

pis ustawowy, w tym kierunku się nie powołała.

Pod względem prawnym trafnie ocenił tę sprawę sąd odwoławczy. Ustawa cywilna nie wymienia w § 109 u. c. wyczerpująco wszystkich ważnych przyczyn orzeczenia rozdziału. Gdyby więc nawet przyjąć, że wymieniając cudzołóstwo, miał ustawodawca na myśli cudzołóstwo, stwierdzone wyrokiem karnym — nicby nie stało na przeszkodzie przyjęciu przez sędziego za ważną przeszkodę w rozumieniu § 109 u. c. w konkretnym wypadku takiego prowadzenia się małżonka, które co do jego cudzołóstwa żadnej nie pozostawia wątpliwości, choćby prawo skargi karnej z tej przyczyny już zgasało i ustalenia cudzołóstwa ze strony sądu karnego nie było. O przebaczeniu ustalonego prowadzenia się pozwanej w obecnym wypadku nie może być mowy. Również nie dają ustalenia faktyczne ani stan aktów żadnej podstawy do przyjęcia w kierunku prawnym po stronie powoda złośliwego opuszczenia pozwanej.

Stan sprawy wyświetliły sądy niższych instancji pod względem faktycznym w sposób należyty — i dlatego o wadliwości postępowania nie może być mowy. Ofiarowanie dowodu ze świadka dopiero w postępowaniu rewizyjnem na rzekome cudzołóstwo powoda jest niedopuszczalną nowością, której nie można było brać pod uwagę.

Nieuzasadnioną rewizję oddalił sąd najwyższy.

126.

Sześciotygodniowy termin dla dochodzenia sądowego wad bydłych przedłuża się o dwutygodniowy termin domniemanego istnienia chorób bydłych tylko wówczas, jeżeli choroba bydłęcia stanie się widoczną w dwutygodniowym terminie po odebraniu bydłęcia.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 3 października 1928, Rw. 1683/28.

Powód kupił i odebrał od pozwanego w dniu 29 maja 1927 krowę. Krowa ta zachorowała w dniu 17 lipca 1927 i padła w tymże dniu. Sekcja wykazała, że krowa padła na gruźlicę płuc.

Skargę powoda o rozwiązanie umowy kupna krowy, zwrot ceny kupna i odszkodowanie, wniesioną 18 lipca 1927, sąd powiatowy w Bursztynie wyrokiem z 9 listopada 1927 C. I. 316/27/7 uznał za wniesioną we właściwym czasie, wychodząc z założenia, że sześciotygodniowy termin dla sądowego dochodzenia skutków wad bydłych liczyć należy od upływu dwutygodniowego terminu domniemania, gdy chodzi o słabości, dla których termin taki jest przewidziany, a do których należy także gruźlica. Sąd okręgowy w Brzeżanach wyrokiem z 2 kwietnia 1928 Bc. III. 67/28 oddalił powoda z żądaniem skargi, uznając ją za spóźnioną.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej.

Powody:

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c. Pierwsza z tych przyczyn nie jest wywiedziona, druga zaś nie jest uzasadniona.

Rozstrzygającą w niniejszym wypadku jest rzecz, czy prawo skargi powoda zgąsło w sześć tygodni od dnia odebrania krowy, czy też zgąsnąć ma dopiero w sześć tygodni od dnia, w którym kończy się okres prawnego domniemania istnienia wady bydłowej. W myśl § 933 u. c., norma pierwsza ma wówczas zastosowanie, gdy takie domniemanie prawne nie istnieje, norma zaś druga wówczas, gdy ono istnieje. Domniemanie rzeczzone istnieje, gdy wada bydła wystąpi w terminie oznaczonym w rozporządzeniu z 10 listopada 1916 Dz. p. p. Nr. 384. Dla gruźlicy u bydła rogatego, o którą w danym wypadku chodzi, wynosi ten termin, w myśl rzeczzonego rozporządzenia, czternaście dni od dnia oddania krowy. Powód nie wykazał w sporze, by gruźlica u krowy, która padła 17 lipca 1927, wystąpiła t. j. stała się widoczną już w ciągu dni czternastu od odebrania krowy, t. j. od dnia 23 maja 1927, a nawet w rewizji sam podaje, że w tym terminie u krowy gruźlicy nie dostrzegł. Wobec tego niema w danym wypadku domniemania prawnego, iż krowa sporna była już w czasie oddania t. j. 23 maja 1927 chora na gruźlicę, niema zatem także podstawy prawnej do przedłużenia sześciotygodniowego terminu § 933 u. c. dla sądowego dochodzenia skutków wady bydłowej o dalszy czternastodniowy termin. Wyrok sądu odwoławczego jest przeto pod względem prawnym trafny.

Spostrzeżenie wady bydłowej, stwierdzenie jej przez weterynarza i zawiadomienie o niej sprzedawcy po upływie sześciotygodniowego terminu z § 933 u. c. od dnia odebrania krowy nie nadaje nabywcy prawa do dochodzenia roszczeń z tytułu wady bydłowej, gdyż z upływem tego terminu gasną wszelkie prawa nabywcy z rzeczzonego tytułu, gdy domniemanie prawne istnienia wady bydłowej nie powstało.

Możność dowodzenia istnienia wady bydłowej już w czasie oddania krowy, przewidziana w § 927 u. c., odnosi się, jak się to z zestawienia §§ 927 i 933 u. c. okazuje, tylko do wypadków dochodzenia roszczeń przed ich zgąśnięciem.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

127.

Dobrowolne poddanie sprawy rozstrzygnięciu sądu giełdowego nie może być zaskarżone z tej przyczyny, że chodzi o umowę, zawartą poza giełdą.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 26 września 1928, Rw. 2246/27.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 27 maja 1927 Bc. III. 378/27, którym ten sąd na odwoła-

nie powoda zmienił wyrok sądu okręgowego w Przemyślu z 12 stycznia 1927 w ten sposób, że oddalił żądanie skargi o uznanie wyroku sądu polubownego za bezskuteczny.

Powody:

Z pierwotnie w skardze podniesionych przyczyn bezskuteczności wyroku sądu rozjemczego powód w swej rewizji podtrzymuje tylko przyczynę, przewidzianą w § 595 L. 5 i 6 p. c.

Pierwsza zachodzi wówczas, gdy sąd polubowny przekroczy granice swego zadania, t. j. granice określone zapisem na sąd polubowny.

Powód nie twierdzi, by wypadek taki zaszedł, a więc ta przyczyna odpaść musi.

Ponieważ dalej powód zaskarża wyrok sądu rozjemczego, jako sądu polubownego, a nie jako organu giełdy i też wyrok wydany został wyraźnie z zaznaczeniem tego charakteru, dlatego przepisy, powołane przez powoda na uzasadnienie dotyczącego zarzutu, nie mogą krępować sędziów polubownych, bo oni występują nie w charakterze organów giełdy, lecz jako sędziowie polubowni, należący tylko do członków giełdy. Pozatem nie może być mowy o przekroczeniu obowiązujących norm prawnych, bo, jak to słusznie sąd II inst. wywiódł, przepis § 27 ust. o organizacji giełd nie zawiera wcale postanowienia zakazującego sądowni rozjemczemu giełdy rozstrzygania sporów, wynikłych z interesów poza giełdą zawartych, a o przekroczeniu jakichś innych norm prawnych powód wcale nie wspomina.

Wobec tego podniesiona przez powoda jedyna przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. nie jest uzasadniona.

128.

Za podatek majątkowy, wymierzony dla beneficium, beneficjat nie odpowiada plonami, zebraniami już z tego beneficium.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 czerwca 1928, Rw. 1231/28.

Celem ściągnięcia rat podatku majątkowego w kwotach 289 zł. 27 gr., 289 zł. 27 gr. i 247 zł. 67 gr., wymierzonego gr. kat. probostwu w S. Urząd skarbowy zajął stertę pszenicy, obejmującą około 65 kóp, znajdującą się na obejściu gr. kat. probostwa w S. i rozpiisał termin licytacyjny na dzień 21 października 1927.

Wskutek skargi gr. kat. proboszcza w S. sąd powiatowy w Mikulińcach wyrokiem z 24 listopada 1927 C. III. 10/27 wyłączył tę stertę pszenicy z pod egzekucji. Sąd wyszedł przytem z założenia, że podatek majątkowy ma obciążać nie dochody, lecz sam kapitał zakładowy płatnika, tudzież że proboszcz, jako użytkowca majątku beneficjalnego, ma, w myśl §§ 510, 511 i 512 u. c., prawo do dochodów z tego majątku osiągniętych, którymi może dowolnie rozporządzać, a obowiązek jego do opłacania

podatków ogranicza się do powinności, wymierzonych od dochodów pobranych w czasie trwania użytkowania, wreszcie że zajęta pszenica, po oddzieleniu jej od gruntu, stała się własnością powoda, a jako stanowiąca jego uposażenie służbowe, nie może być użyta na zaspokojenie podatku, wymierzonego probostwu od wartości całego jego majątku.

Sąd okręgowy w Tarnopolu natomiast 'wyrokiem z 20 lutego 1928 Bc.III.33/28 uznał egzekucję za dopuszczalną, opierając się na tem, jakoby prawo własności powoda do rzeczonych płodów doznało ograniczenia na zasadzie § 512 u. c., który nakłada na użytkowcę obowiązek ponoszenia wszelkich zwyczajnych, jak i nadzwyczajnych powinności, przypadających od rzeczy użytkowanej, z pożytków pobieranych podczas trwania użytkowania. Skoro przedmiotem egzekucji jest zboże, pochodzące z nieruchomości, obłożonej podatkiem majątkowym, to powód nie może obowiązkowi świadczeń publiczno-prawnych przeciwstawić swego prawa własności, zwłaszcza że, w myśl § 512 u. c., użytkowca ma prawo jedynie do czystego dochodu po potrąceniu wszelkich ciężarów i powinności z rzeczy użytkowanej.

Sąd najwyższy przywrócił wyrok sądu powiatowego do mocy prawnej.

Uzasadnienie:

Podatek majątkowy wymierza się odrębnie probostwu, osobie prawnej (kan. 1409 i 1410 kod. kan.), jako właścicielowi majątku, a odrębnie beneficjantowi, użytkowcy (art. 2 L. 1 i 4 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 746 Dz. U. i § 17 rozp. Min. Skarbu z 15 listopada 1923 poz. 996 Dz. U.). Należność podatku wymierzonego probostwu korzysta z pierwszeństwa ustawowego na całym majątku probostwa (art. 57 ustawy z 1923). Że beneficjant nie ma obowiązku płacenia tego podatku z własnych dochodów, to wynika także z art. 1 ustawy z 18 lipca 1924 poz. 714 Dz. U. i § 1 L. 3 rozp. Min. Skarbu z 29 grudnia 1924 poz. 28/25 Dz. U., które zezwalają beneficjantowi na zapłacenie tego podatku z ceny częściowej sprzedaży majątku plebańskiego. Wobec tych przepisów § 512 kod. cyw. nie może nakładać na beneficjanta obowiązku płacenia podatku majątkowego, wymierzonego probostwu.

Tego stanu rzeczy nie zmienia dawny przepis § 40 ustawy z 7 maja 1874 Nr. 50 Dz. p. p., który artykułami I, XV i XXV konkordatu z 10 lutego 1925 poz. 501 Dz. U. został uchylony (por. także okólnik Prezesa Rady Ministrów z 26 sierpnia 1925 Monitor Nr. 204).

Ponieważ zaś sądy pierwszej i drugiej instancji orzekły prawomocnie, że powód skutkiem zebrania plonów stał się, jako beneficjant, ich właścicielem, przeto w myśl § 37 ord. egz. może się słusznie domagać zastanowienia egzekucji Skarbu, prowadzonej na tych plonach, celem ściągnięcia podatku, należnego od beneficium.

Sąd najwyższy nie wchodzi już zatem w ocenę, czy uposażenie proboszcza w naturze podlega ograniczeniom egzekucji w myśl art. 47 ustawy z 17 lutego 1922 poz. 164 Dz. U. o państwowej służbie cywilnej i art. V konkordatu.

129.

W sprawach egzekucyjnych o wyłączenie ruchomości z pod egzekucji, których wartość nie przynosi 300 złotych, rekurs rewizyjny nie jest dopuszczalny, choćby kwota roszczenia, ściąganego w drodze egzekucji, przynosiła 300 zł.')

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 listopada 1928, Rw. 706/28.

Sąd najwyższy w sprawie egzekucyjnej firmy R. przeciw Ozjaszowi K. o 500 zł. odrzucił rekurs rewizyjny wierzycielki od uchwały sądu okręgowego w Samborze z 25 maja 1928 R. IV. 206/28 1, którą uchwałę sądu powiatowego w Drohobyczu z 1 marca 1928 E. V. 180/28 6, na rekurs zobowiązanego zmieniono.

Uzasadnienie:

Ponieważ wedle uchwały sądu rekursowego z 27 października 1928 R. IV. 206/28/3 wartość ruchomości, których wyłączenia z pod egzekucji dłużnik się domagał, wynosi 218 zł., przeto w myśl § 78 o. e. i § 528 pr. c. rekurs rewizyjny jest niedopuszczalny i dlatego sąd najwyższy go odrzucił.

130.

Skuteczność upomnienia o zaległy czynsz nie zależy od zachowania pewnej oznaczonej formy; wystarcza, jeżeli oświadczenie właściciela nie pozostawia żadnej uzasadnionej wątpliwości, iż domaga się zapłaty całej dłużnej sumy i nie godzi się na dalszą zwłokę.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 8 sierpnia 1928, Rw. 1711/28.

Z uzasadnienia:

Rewizji, o ile opiera się na przyczynach rewizyjnych z L. 4 i 2 § 503 p. c., nie można odmówić słuszności.

Podniesiony przez pozwaną zarzut nędzy wyjątkowej w rozumieniu ust. 2 lit. a art. 11 ust. o ochr. lok. został już w sposób należyty i wyczerpujący odparty w powodach zaskarżonego wyroku; dodać jeszcze należy, że zaległości czynszowe pochodzą nie tylko z czasu, kiedy pozwana pozbawiona była wszelkiego zarobku z powodu zamknięcia budki, w której sprzedawała mięso, t. j. z lata 1927, ale także z czasu późniejszego (z jesieni 1927). Gdy więc i te ostatnie zaległości objęte były awizacją, nie

¹⁾ Por. O. S. P. VII. 183 wraz z glosą.

może się pozwana w stosunku do nich powoływać na nędzę wyjątkową.

W odniesieniu zaś do przyczyny wypowiedzenia, określonej w powołanym przepisie prawnym, rozstrzygająca jest okoliczność, czy wypowiedzenie poprzedziło upomnienie o zapłatę zaległego czynszu, w braku którego wypowiedzenie byłoby przedwczesne.

W tym względzie stanowisko sądów obu niższych instancyj jest rozbieżne: sąd I na podstawie zeznań pozwanej, przesłuchanej w charakterze strony w celach dowodowych, ustalił i przyjął, że powód nie przyjął przesłanego mu w październiku 1927 przez pozwaną częściowego czynszu, żądając zapłaty całej zaległości, co uznać należy za wymagane przez ustawę upomnienie.

Sąd odwoławczy natomiast, nie ponowivszy ani nie uzupełniwszy dowodów, w I instancji przeprowadzonych, uznał ustalenie faktyczne, dotyczące zapłaty całego długu za sprzeczne z zeznaniami pozwanej, a tem samym za sprzeczne ze stanem akt i na tej podstawie doszedł do odmiennego wniosku prawnego, że upomnienia o zapłatę nie było.

Otóż słuszny jest zarzut rewizji, podniesiony ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., że przewód apelacyjny w powyższym kierunku sprzeciwia się postanowieniom §§ 488/1 i 498/1 p. c. Sąd odwoławczy bowiem powinien był albo znieść wyrok sądu I i zarządzić uzupełnienie rozprawy w I instancji, albo przez ponowienie dowodu z przesłuchania stron w postępowaniu apelacyjnym skontrolować zakwestjonowane ustalenie, zwłaszcza że zeznania pozwanej były w istotnym punkcie, t. j. co od treści listu, niejasne i niezupełne, i że one pozostawały w pewnej sprzeczności z zeznaniami powoda, a nie pokrywały się wzajemnie, jak to w wyroku apelacyjnym mylnie przyjęto.

Ze stanowiska prawnego zaznaczyć należy, że ustawa nie przepisuje formy upomnienia o zapłatę ani tegoż treści, że więc wystarczy każde oświadczenie w jakiejkolwiek formie, o ile nie pozostawia u dłużnika żadnej uzasadnionej wątpliwości w tym względzie, że wierzyciel domaga się zapłaty całego długu i nie godzi się na dalszą zwłokę.

Należy przeto uzupełnić postępowanie we wskazanym kierunku, w szczególności dokładnie zbadać i ustalić treść wspomnianego listu.

W tym celu zniesiono wyrok sądu II instancji w myśl § 510 p. c. i zarządzono ponowienie rozprawy.

131.

Okoliczność, że lokator wprowadził się do przebudowanego mieszkania przed uzyskaniem przez właściciela realności zezwolenia na przerobienie i zamieszkanie, nie nadaje lokatorowi ochrony¹⁾.

¹⁾ Tak samo orzeczenie S. N. z 9 października 1928, Rw. 1886/28.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 lipca 1928, Rw. 1514/28.

Sąd najwyższy w sprawie Piotra i Julji K., właścicieli realności we Lwowie, przeciw Gabrielle M. o wypowiedzenie najmu mieszkania nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 27 kwietnia 1928 Bc. V. 349/28/2, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 9 lutego 1928 C. XIII. 504/27/1.

Powody:

Mylna ocena sprawy pod względem faktycznym nie uzasadnia żadnej z ustawowych przyczyn rewizyjnych.

Zapatorywanie rewizji, jakoby przewidziane w art. 2 lit. d ustawy z 11 kwietnia 1924 poz. 406 D. U. R. P. uchylenie z pod ochrony lokatorów budynków gruntownie przebudowanych, celem przerobienia ich na pomieszczenia mieszkalne, nie miało miejsca, jeżeli lokator wprowadził się do nowego mieszkania przed uzyskaniem przez właściciela zezwolenia na przerobienie i na zamieszkanie, nie znajdując uzasadnienia w brzmieniu tego przepisu. Przepis ten bowiem czyni wyłączenie nowego pomieszczenia z pod ochrony zawisłem jedynie od uzyskania zezwolenia na budowę pa dniu 27 stycznia 1917, nie rozróżniając, w jakim czasie lokator objął to pomieszczenie. Bezprawne objęcie tego pomieszczenia przez lokatora przed udzieleniem przez władzę budowlaną zezwolenia na zamieszkanie nie pozbawia zatem lokalu wyjęcia z pod ochrony lokatorów.

Sporny lokal jest ponadto wyłączony z pod ochrony lokatorów na zasadzie art. 3 ust. 2 ustawy z 22 września 1922 poz. 786 D. U. R. P. o ulgach dla nowowznoszonych budowli (nieuchylonej art. 23 ustawy z 11 kwietnia 1924 poz. 406 D. U. R. P.), gdyż wykończony został po dniu 20 października 1922.

Zaniechanie przesłuchania pozwanej, jako strony, znajduje swe uzasadnienie w tem, że nie stawiała się do przesłuchania mimo, że wezwana została dla osobistego stawienia się na rozprawie. Zaniechanie to jednak nie uwłacza tem mniej prawom pozwanej, gdyż dowodu z przesłuchania strony powodowej również nie przeprowadzono.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

132.

Lokator jest uprawniony do wniesienia wypowiedzenia przeciw podnajemcy, chociaż właściciel domu wniósł już wypowiedzenie przeciw lokatorowi.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 4 września 1928, Rw. 1053/28.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 6 lutego 1928 Bc. V. 85/28, którym ten sąd na odwołanie

powódki zatwierdził wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 26 września 1927 C. XIX. 410/26 uchyłający wypowiedzenie podnajmu sklepu z piwnicą.

Uzasadnienie:

Powódka powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., jednakże rewizji nie można uznać za słuszną.

Wprawdzie sąd II niewłaściwie zaznacza w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że uważa zarzut braku prawnienia powódki do wypowiedzenia podnajmu za uzasadniony, ponieważ w czasie tego wypowiedzenia główny stosunek najmu między powódką a właścicielem domu był już wypowiedziany a wypowiedzenie to zostało też ostatecznie wyrokiem uznane za obowiązujące. Przedewszystkiem sąd II nie był uprawniony do wyrażenia tego zdania, był bowiem związany w myśl § 416/2 p. c. swoją własną uchwałą z 16 maja 1927 Bc. V. 435/27, jakkolwiek powziętą w innym zespole, w której to uchwale powziętej w tej samej sprawie wyraził pogląd przeciwny. Gdy od tego czasu dotyczy stan faktyczny nie doznał żadnej zmiany, nie mógł sąd II odstąpić od poprzedniej uchwały. Ta poprzednia uchwała nie uwzględniająca zarzutu braku uprawnienia była też uzasadniona. Dopóki główny najemca w posiadaniu przedmiotu najmu i może podnajemcy zapewnić należne mu władanie tymże przedmiotem, umowa podnajmu trwa bez względu na to, na czym się opierają uprawnienia głównego najemcy, czy jego posiadanie jest prawne czy też nie. Przepis § 568 p. c., na który sąd II się powołuje, nie ma w tym przypadku zastosowania, ponieważ podnajemczyni w sporze między właścicielem domu a główną lokatorką nie była przypozwana (art. 13 ust. o ochr. lok.).

Słusznie postąpił tedy sąd II wdając się mimo powyższego swego poglądu w merytoryczne rozpatrzenie sprawy. W tym względzie rozstrzygnięcie jego jest trafne. Chybiony jest natomiast wywód rewizji, jakoby przez ustalenie podstawowego komornego dla głównego stosunku najmu, między właścicielem domu a powódką, było już temsamem oznaczone także komorne, które się rzekomo bez osobnej umowy już z mocy ustawy należało powódce za ten sam lokal od pozwanej jako podnajemczyni, jakoby w tym celu wystarczało doliczyć do tamtego komornego 30% i 75% tegoż w myśl art. 9 ust. o ochr. lok. Przepis ten zakreśla tylko granicę najwyższą i wyraźnie zaznacza, że w tych granicach strony winny umową oznaczyć wysokość komornego. W tym przypadku było to tembardziej konieczne, ponieważ chodziło o sklep i o urządzenie sklepowe a nie domowe (art. 9/2 ust. o ochr. lok.). Skoro do porozumienia między stronami nie doszło, należało zwrócić się Urzędowi rozjemczego dla spraw najmu, czego jednak żadna ze stron nie uczyniła. Skoro cena podnajmu nie była oznaczona, to ani zaległości w opłacie komornego należycie obliczyć nie można, ani też ta zaległość, o ile istnieje, nie może stanowić ważnej przyczyny wy-

wiedzenia; strony same nie wiedziały, ile mają zapłacić czy płacić i ile jeszcze zalega zwłaszcza, że pozwana tytułem zaliczek na poczet komornego dużo płaciła (w gotówce i towarach) bądź do rąk powódki bądź też na jej rachunek osobom trzecim. Słusznie zatem sądy wypowiedzenie, oparte na przyczynie zalegania z opłatą komornego, uchyliły jako nieuzasadnione. Bezpodstawny jest wreszcie zarzut wadliwości przewodu odwoławczego. Sądy wyczerpały wszystkie ofiarowane dowody. Obliczenie zaległości na podstawie, o której wyżej mowa, czego zresztą powódka w toku rozprawy w I instancji nie żądała, byłoby, jak z poprzednich wywodów wynika, chybione i bezcelowe; nie miał też sąd II potrzeby wobec stanu sprawy, zajmować się obliczeniem zawartem w uzasadnieniu wyroku I instancji, które było tylko przybliżone, warunkowe i oparte na niepewnych podstawach. To też sąd I nie wziął go za podstawę swego orzeczenia.

133.

Przerachowanie wkładek oszczędnościowych w kasach oszczędności nie należy do orzecznictwa sądów, z wyjątkiem sporów przewidzianych w § 17 I. 3 rozp. o przerachowaniu¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 18 grudnia 1928, Rw. 935/28.

Sąd najwyższy w sprawie niespornej ustanowionej przez sąd kuratora wierzycieli z tytułu wkładek w Kasie oszczędności miasta T. przeciw Kasie oszczędności miasta T. o przedrachowanie wkładek oszczędnościowych w walucie rublowej, z powodu zażalenia kuratora wierzycieli, od uchwały sądu apelacyjnego w X., którą zatwierdzono uchwałą sądu okręgowego Y., zaczępną rekuresem przez tegoż kuratora wierzycieli,

postanowił:

z powodu zażalenia znieść zaskarżoną uchwałę sądu apelacyjnego i zatwierdzoną nią uchwałę sądu pierwszej instancji i całe przeprowadzone postępowanie uchylić zaś wniosek kuratora wierzycieli o przerachowanie wkładek oszczędnościowych opiewających na walutę rublową odrzucić.

Uzasadnienie:

W orzeczeniu z 7 czerwca 1927 r. R.459/27 (ogłoszonym w Orzecznictwie Sądów Polskich tom VI. Nr. 395) wyjaśnił już sąd najwyższy, że przerachowanie wkładek oszczędnościowych według § 17 ust. 3 całkowicie wyjęte z pod orzecznictwa sądowego, lecz dokonane być ma przez komisarza rządowego danej instytucji, lub też o ile chodzi o instytucje nie podlegające nadzorowi rządowemu przez komisarza ustanowionego w tym celu przez Ministra Skarbu. Dopiero dokonane przez tego ko-

¹⁾ Tak samo O. S. P. VI. 395.

misarza ustalenie miary przerachowania można zaskarżyć w zwyczajnej drodze sądowej.

Przerachowanie wkładek, o które chodzi w niniejszej sprawie, było zatem w postępowaniu niespornym bezwarunkowo wykluczone, a to także i z tego względu, że z postanowienia § 50 rozp. o przerachowaniu wynika, iż ustanowienie kuratora o wierzycieli następuje w celu tymczasowego lub ostatecznego ustalenia miary i sposobu przerachowania w drodze ugody lub drogą sporu a nie także w postępowaniu niespornym. Zresztą gdyby postępowanie niesporne było w niniejszym wypadku dopuszczalne, to wedle § 48 ust. L. rozp. o przerachowaniu właściwym byłby sąd powiatowy, będący sądem powszechnym dłużnika, nie zaś sąd okręgowy, bo z tego, iż sąd okręgowy ustanowił ma wedle § 50 L. 2 roz. prer. kuratora wierzycieli nie można wysnuwać wniosku, iż samo postępowanie przerachowawcze, gdyby droga niesporna była dopuszczalną, miało się toczyć przed sądem okręgowym.

Okoliczność, że dłużniczka Kasa oszczędności miasta T. zażądała przerachowania wkładek, o które tu chodzi, wedle normy przewidzianej w § 41 lit. c. rozp. o przerachowaniu dla depozytów prawidłowych, w niczem rzeczy nie zmienia, bo przerachowanie wedle relacji 1 zł. = 1.800.000 marek polskich jest również przerachowaniem, co wynika niewątpliwie z powołanego § 41 rozp. o przerachowaniu. Dlatego też sąd najwyższy stosownie do przepisu § 42 n. j. § 477 L. 6 proc. cyw. i § 2 L. 1 pat. niesp. zniósł zaskarżoną uchwałę sądu apelacyjnego, jakoteż uchwałę sądu pierwszej instancji i wniosek o przerachowanie odrzucił.

134.

Zmiany w zawartości złota w złotym wprowadzone w jesieni 1927 nie dają podstawy do żądania przez wierzyciela dopłat od dłużnika.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 22 listopada 1927, Rw. 1740/27.

Z uzasadnienia:

Podniesiona w rewizji przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. nie jest uzasadniona.

Przepisy art. 3 rozporz. Prezydenta Rzp. z d. 13 września 1927 poz. 790 D. U. o stabilizacji złoto i art. 13 takiegoż rozporz. z d. 5 listopada 1927 poz. 855 D. U. o obiegu pieniężnym odnoszą się do zobowiązań pieniężnych wszelkiego rodzaju wyrażonych w złotych, — a zatem także do zobowiązań handlowych. Jeżeli więc złoty w nowej formie wydany umarza zupełnie zobowiązanie powodów co do zapłaty ceny kupna, zaciągnięte w złotych (bez dodatku: „w złocie”), — to w razie wyrównania ceny kupna w złotych w umówionej ilości niema mowy o szkodzie w rozumieniu prawnem i o możliwości zastosowania art. 283 kod. handl. przez przyznanie pozwanej różnicy według równi franka szwajcarskiego.

T. VIII.—8.

Szkodę zaś wyrządzoną przez opóźnienie zapłaty wyrównują przyznane pozwanej odsetki ustawowe (§ 1333 k. c.).

135.

Stopa przerachowania kaucji dzierżawnej złożonej w koronach austriacko-węgierskich zależy od okoliczności faktycznych konkretnego stosunku prawnego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 28 listopada 1928, Rw. 891/28.

Sąd najwyższy w sprawie Kazimierza P. i Jadwigi R. przeciw Juljuszowi M. o przerachowanie kaucji dzierżawnej w kwocie 9.000 kor. nie uwzględnił rekursów rewizyjnych obydwu stron od uchwały sądu okręgowego we Lwowie z 15 września 1928 R. V. 277/28/3, którą ten sąd wskutek rekursu wnioskodawców zmienił uchwałę sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 19 listopada 1927 Nc. XII. 10/27/10.

Uzasadnienie.

Kaucja w kwocie 9.000 kor., którą s. p. Adam P. według ust. XVII kontraktu z daty Lwów 10 czerwca 1918 L. rep. 2.693 wręczył Juljuszowi M. na zabezpieczenie dotrzymania obowiązków z umowy dzierżawy, ma charakter t. zw. zastawu nieregularnego. Wskazuje na to postanowienie umowy, że dzierżawca nie ma prawa do odsetek od kaucji. Zarówno z tego jak i z braku zakazu używania kaucji, złożonej w gotówce, a zatem nie w rzeczy ściśle lecz gatunkowo oznaczonej, wynika wniosek, że wydzierżawiający mógł ją rozrzucić. Twierdzenie, że nie miał obowiązku obracania kaucją dzierżawną i pobierania w ten sposób korzyści, nie przemawia za jego obroną, tem bardziej, że w przewodzie nie wykazał, by pieniądze kaucyjne unieruchomił był w sposób, jaki byłby może tylko obowiązkiem depozytariusza, choć i ten musi strzec rzeczy przed szkodą (§ 958 u. c.). Wydzierżawiający nie może na kaucji dzierżawnej dochodzić po wetu różnicy wartości tenuty dzierżawnej, którą przyjął bez zastrzeżeń (§ 40 rozp. Prez. Rzp. z 14 maja 1924 Dz. U. R. P. z r. 1925 Nr. 30, poz. 213), nadto kaucja nie była na taki cel przeznaczona. To też łącznie z poprzednimi uwagami rekurs rewizyjny Juljusza M., który uważa kaucję dzierżawną za umorzoną, okazuje się nieuzasadnionym.

Z drugiej strony niesłuszne jest żądanie przerachowania kaucji w pełnej mierze. Dbałość o własne sprawy wymagała, aby dzierżawcy złożoną kaucję sami uchronili od utraty wartości przez zastąpienie jej inną walutą, nie narażoną na utratę kursu, czy też w inny sposób. Łączenie sprawy kaucji z tem, że wydzierżawiający w dalszym czasie dzierżawy pobierał czynsz pełnowartościowy, bo w płodach rolnych, tak samo nie zostaje w związku z rozpatrywaną sprawą, jak i powołanie się wydzierżawiającego na to, że w pierwszym okresie

stosunku dzierżawnego otrzymywał czynsz w pieniądzu zmniejszonej wartości. Sąd rekursoy zażyczył, że skutki dewaluacji powinny równomiernie dotknąć obydwie strony. Uwaga ta, zupełnie słuszna, odpowiada przepisom §§ 28 i 29 rozp. wal., a zastosowanie 25% owej miary przerachowania zasadzie słuszności.

Sąd najwyższy nie znalazł w materiale sprawy uzasadnionego powodu do zmiany zaskarżonej uchwały na korzyść którejkolwiek ze stron.

136.

Przy przerachowaniu obciążeń prawa naftowego może być uwzględniona okoliczność, że kopalnia obciążona zyskała na wartości przez przyłączenie do niej pomocniczego terenu naftowego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 20 listopada 1928, R.w. 8/28.

Sąd najwyższy w sporze Jakóba V. przeciw Saulowi B. i towarzyszom o 14.000 zł. z pn. nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 9 czerwca 1927 Bc. II. 318/27/3, którym na odwołanie obu stron w rzeczy samej zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Samborze z 18 stycznia 1927 Cg. I. 248/25/20.

Powody rozstrzygnięcia:

Podniesiony w rewizji jedyny zarzut mylnej oceny sprawy od względem prawnym (§ 503 L. 4 p. c.) nie jest uzasadniony. Dla ustalenia wysokości stopy przerachowania w danym wypadku nie jest bez znaczenia okoliczność, że przez nabycie pomocniczego pola naftowego „I.” umożliwiony został ruch na sąsiadującej z tem polem obecnie czynnej kopalni „B.”, w której pozwani nabyli równocześnie udziały. Okoliczność ta bowiem niewątpliwie wpływa na podwyższenie się wartości nabytego terenu naftowego. Wobec tego stanu rzeczy nie może zażnać na szali dalsza, w rewizji z naciskiem wytknięta okoliczność, że kopalnia „B.” nie leży na polu naftowym „I.”, na którym niema żadnego otworu świdrowego.

Wywody dalsze rewizji, oparte na założeniu faktycznym, sprzecznym z niewadliwie ustalonym w wyrokach stanem rzeczy, jakoby pozwani nie mieli wiadomości o spornem roszczeniu przy nabyciu wspomnianego pola naftowego, nie mogą być uwzględnione przez instancję rewizyjną, która może badać wyrok odwoławczy tylko na gruncie niewadliwych ustaleń, przyjętych za podstawę tego wyroku. Ustaliły zaś sądy obu niższych instancji, zgodnie z wynikami rozprawy, przeprowadzonej w sądzie procesowym w szczególności na podstawie zeznań powoda, przesłuchanego w charakterze strony, że Eisig Sch., działający z polecenia i w imieniu pozwanych, przed sporządzeniem kontraktu został poinformowany przez powoda o istnieniu spornej wierzytelności. Odmiennym zeznaniom świadka

Eisiga Sch. sąd procesowy nie dał w tym względzie wiary, a sąd odwoławczy nie zakwestjonował trafności tej oceny dowodowej, która usuwa się z pod kontroli sądu rewizyjnego (§ 503 p. c.).

Zresztą w myśl § 1409 u. c., przejmujący przedsiębiorstwo, za jakich uznać należy pozwanych, zobowiązani są bezpośrednio wobec wierzycieli pozbywającego nie tylko za te długi przedsiębiorstwa, które przy oddaniu tegoż znali, ale nadto za te, które znać musieli, a więc przy dołożeniu zwykłej staranności znać byli powinni. Że sporny dług należy właśnie do długów tego ostatniego rodzaju, wynika zarówno z treści wpisów na karcie C odpowiedniego wykazu naftowego (poz. 3, 8, 9) i z odnośnych postanowień kontraktu, w szczególności z ustępu IX, w którym pozwani stwierdzają, że znane im są warunki podstawowe poprzednich kontraktów naftowych, odnoszących się do nabytego pola naftowego „I.” i zobowiązują się je dotrzymać. Nie zmienia postaci rzeczy fakt, że własność tego pola naftowego dotąd nie została przeniesiona na pozwanych, gdyż osobista ich odpowiedzialność opiera się na § 1409 u. c., a sporna pretensja została przerachowana, jako osobista.

Pytanie, czy istniały pobudki, któreby mogły skłonić powoda do zatajenia jego wierzytelności, jest pytaniem faktycznym, które ze stanowiska jedynie powołanej przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. nie może być rozstrzygnięte; pozatem pytanie to stało się bezprzedmiotowe wobec wiążącego sąd rewizyjny ustalenia faktycznego wyroków niższych instancji, że powód dochodzonej w tym sporze wierzytelności nie zataił, przeciwnie, udzielił co do niej szczegółowych wyjaśnień Eisigowi Sch., pełnomocnikowi pozwanych. Wreszcie bezpodstawne są także zarzuty rewizji, skierowane przeciw wysokości miary przerachowania (70%), oznaczonej zgodnie przez oba niższe sądy przy zastosowaniu przepisu § 273 p. c. Ze względu na niepomysłną konjunkturę w przemyśle naftowym obniżono już dość wydatnie miarę przerachowania spornej pretensji (§§ 29a, 28 rozp. wal.); nie znalazł natomiast sąd rewizyjny odnośnej podstawy do dalszego obniżenia tej miary z uwagi na to, że kopalnia „B.” wprawdzie niewiele produkuje, ale jest czynna i produkcja we wrześniu i październiku 1926 znacznie wzrosła, jak to okazuje się z poświadczenia Okręgowego Urzędu górniczego w Drohobyczu z 27 listopada 1926 L. 13011/26 oraz z dalszej uwagi, że pretensja zalega od wielu lat i że poprzedniczka pozwanych firma „H.”, za którą oni odpowiadają, zwlekała tak długo z zapłatą, mimo kilkakrotnych upomnień ze strony powoda i częstych przyrzeczeń zapłaty, jak to sąd I w swym wyroku ustalił. Zwłoka ta naraziła powoda na znaczne straty wskutek obniżenia się wartości pieniądza (§ 29 L. d. rozp.).

Z tych powodów rewizja nie mogła odnieść skutku.

137.

Roszczenie, zgłoszone w walucie obcej w postępowaniu układowym i objęte układem sądownie zatwierdzonym, może — w razie zwłoki dłużnika w wypełnieniu zobowiązań, które przyjął na siebie w układzie — być dochodzone w drodze egzekucji tylko w walucie krajowej według kursu z dnia otwarcia postępowania układowego, nie zaś w walucie obcej, jeżeli nie ma w układzie innego zastrzeżenia.

Wierzycielowi nie należą się odsetki za czas od otwarcia postępowania układowego aż do zapadłości pierwszej raty, oznaczonej w układzie, jeżeli o odsetkach za ten przeciąg czasu niema w układzie wzmianki.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 10 lipca 1928, R.w. 1293/28.

Firma Juljusz I. w Wiedniu uzyskała w sądzie okręgowym w Krakowie przeciw firmie S. L. i A. L. wekslowe nakazy zapłaty z 25 maja 1925 Cw. IIa. 2310/25 i z 5 czerwca 1925 Cw. IIa. 2515/25 na kwoty 1094 fr. szwajc. 58 ct. i 1093 fr. szwajc. czyli razem 2187 fr. szwajc. 58 ct. z 15% odsetkami od 21 maja 1925 i kosztami.

Na wniosek firmy S. L. i A. L. sąd okręgowy w Krakowie otwarł uchwałą z 23 maja 1925 Sa. 76/25 przeciw niej postępowanie układowe.

W postępowaniu tem firma Juljusz I. w Wiedniu zgłosiła swe powyższe roszczenie. W postępowaniu przyszedł w dniu 20 lipca 1925 pomiędzy firmą S. L. i A. L. a jej wierzycielami do skutku układ, zatwierdzony uchwałą sądową z 31 października 1925, mocą którego firma S. L. i A. L. zobowiązała się zapłacić swym wierzycielom 100% ich wierzytelności w walucie złotowej w czterech równych ratach, z których pierwsza płatna była z końcem szóstego miesiąca, licząc od uprawomocnienia się zatwierdzenia układu, a każda następna rata z końcem każdego następnego miesiąca.

Dłużniczka nie dotrzymała tego układu, skutkiem czego firma Juljusz I. w Wiedniu wystąpiła o sądowe dozwoleń egzekucji przeciw niej na podstawie powyższych wekslowych nakazów zapłaty, której to egzekucji sąd w walucie szwajcarskiej dozwolił uchwałą z 26 października 1926 E. XIII. 4890/26.

Dłużniczka wniosła przeciw firmie Juljusz I. skargę o ograniczenie egzekucji w kapitale z 2187 fr. szwajc. 58 ct. do 2187 zł. 58 gr. i o odmówienie wierzycielowi odsetek za czas od 23 maja 1925 do 1 maja 1926.

Sąd okręgowy w Krakowie wyrokiem z 17 stycznia 1928 Cg. IIa. 327/27 orzekł według żądania skargi, a w motywach podał:

Układ, zawarty w postępowaniu układowym, nie zawiera żadnego zastrzeżenia, że, w razie niedotrzymania przez zobowiązaną rat umówionych, pierwotna pretensja odżywa. Chociaż układ ten nie stanowi nowacji wobec tego, że tytuł prawny nie

uległ zmianie (§ 1376 u. c.), to jednak musi być uwzględniona zmiana, wprowadzona w zobowiązaniu powodowej firmy wspomnianym układem, odnośnie do zapłaty dłużnych kwot (§1379 u. c.), czyli z uwagi na ten układ pozwana ma prawo domagać się w drodze egzekucji zapłaty swoich wierzytelności tylko w walucie złotowej, ustalonej w postępowaniu układowym na kwotę 2187 zł. 58 gr. z kosztami 61 zł. 20 gr. i 52 zł. 65 gr., to znaczy ma prawo domagać się zapłaty zaległych rat w walucie złotowej, nie zaś zapłaty kwoty 2187 fr. 58 ct., albowiem ustawa wobec braku wspomnianego zastrzeżenia w układzie nie daje podstawy do przyjęcia, iż na ten wypadek, t. j. wobec niedotrzymania warunków układu przez powodkę, pierwotna pretensja odżywa.

Odnośnie do odsetek, to słusznie powodka domaga się ograniczenia tychże za czas od 23 maja 1925, t. j. od dnia otwarcia postępowania układowego aż do zapadłości pierwszej raty, t. j. do dnia 1 maja 1926, albowiem w protokole postępowania układowego niema wzmianki o odsetkach.

W myśl § 53 ust. 5 ord. ukł., po zawarciu układu nie można już dochodzić wierzytelności, wymienionej w § 27 L. 1 ord. ukł., t. j. odsetek bieżących od otwarcia postępowania układowego.

W myśl § 24 ord. ukł., należności uboczne, które powstały przed wdrożeniem postępowania układowego, mają równy stopień pierwszeństwa z wierzytelnością główną. Przepis ten właśnie odnosi się do kosztów sądowych, wobec czego pozwana ma prawo koszty te ściągnąć wraz z wierzytelnością główną.

Sąd apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 20 marca 1928 Bc. III. 79/28 nie uwzględnił odwołania strony pozwanej. Z powodów: Okoliczność, że pozwana firma w zgłoszeniu swej wierzytelności w postępowaniu układowym nie przeliczyła jej na walutę złotową, jest bez znaczenia prawnego, a to wobec brzmienia § 14 ord. ukł., wedle którego wierzytelności, nie wyrażone w walucie krajowej, należy dochodzić wedle ich wartości szacunkowej w walucie krajowej w czasie otwarcia postępowania układowego. Przepis ten ma w postępowaniu układowym zastosowanie także w odniesieniu do treści zawrzeć się mającego układu. Jeżeli przeto postępowanie układowe zostanie bez zawarcia układu umorzony, wierzyciel może dochodzić swej pierwotnej wierzytelności w walucie zakrajowej, jak również w toku postępowania układowego może zaskarżyć swą pierwotną wierzytelność w walucie zakrajowej. Jeżeli jednak przyjdzie do układu, otrzymuje on zapłatę w walucie krajowej wedle kursu z dnia otwarcia postępowania układowego. Mylnie jest twierdzenie apelantki, jakoby przeliczenie franków szwajcarskich na złote, przepisane w § 14 ord. ukł., służyć miało tylko dla obliczenia stosunku głosów, a nie mogło merytorycznie zmienić wierzytelności, zgłoszonej w frankach szwajcarskich, na złote, skoro właśnie ta przemiana jest nakazem w § 14 ord.

ukł., przewidzianym w celu równomiernego traktowania tak w postępowaniu układowem, jak i w samym układzie, wszystkich wierzycieli. Postanowienie to nie liczy się z późniejszymi zmianami kursu walut obcych. Układ zaś, zawarty w postępowaniu układowem i prawomocnie zatwierdzony, wiąże zarówno dłużnika, jak i wierzycieli, którzy, w razie niedotrzymania go przez dłużnika, mogą jedynie nastawać na dopełnienie ze strony dłużnika zobowiązań, przjętych w układzie, nie zaś zobowiązań pierwotnych. Skoro zaś układ przez to, że powódka nie dotrzymała go wobec pozwanej i nic jej nie zapłaciła, nie przestał stron obowiązywać, mylnie jest zapatrywanie apelantki, aby wskutek niedotrzymania układu ze strony dłużnika odżyła jej pierwotna pretensja we frankach szwajcarskich. To odzycie pierwotnej pretensji we frankach szwajcarskich mogłoby tylko w tym razie nastąpić, gdyby układ zawierał taki rygor na wypadek niedopełnienia go ze strony dłużniczki. Zobowiązanie się zaś dłużniczki w układzie do zapłaty 100% pretensji rozumie się nie pretensji pierwotnej we frankach szwajcarskich czy innych walutach zakrajowych, ale w walucie złotowej, skoro wedle § 14 ord. ukł. pretensje w walucie niekrajowej mogą być dochodzone w postępowaniu układowem jedynie w walucie krajowej wedle kursu dnia otwarcia postępowania układowego.

To samo odnosi się też do odsetek biegnących od dnia otwarcia postępowania układowego, jak to sąd pierwszy trafnie ocenił i uzasadnił.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej, podzielać pogląd sądu apelacyjnego co do znaczenia przepisu § 14 ord. ukł., mianowicie, iż przeliczenie wierzytelności w walucie zagranicznej na walutę złotową służyć ma nietylko do obliczenia stosunku głosów, ale że dawać ma zapewnienie równomiernego traktowania wierzycieli (§§ 53 ust. 3, 46 i 47 ord. ukł.), zaczem także z tej przyczyny egzekwowanie spornej wierzytelności we frankach szwajcarskich jest wobec zawartego układu niedopuszczalne. Orzeczenie o odsetkach za czas od otwarcia postępowania układowego aż do zapadłości pierwszej raty spornej wierzytelności oba sądy niższe trafnie uzasadniły tem, iż w protokóle układu o odsetkach tych niema wzmianki.

138.

Rewizja nie jest dopuszczalna, jeżeli kwota, co do której sąd odwoławczy zatwierdził wyrok pierwszej instancji, nie przewyższa 1000 zł., a kwota, co do której sąd odwoławczy zmienił wyrok pierwszej instancji, nie przewyższa 300 złotych.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 27 listopada 1928, Rw. 820/28.

Z uzasadnienia:

Powód wystąpił z roszczeniem o zasądzenie pozwanej na zapłacenie kwoty 480 zł. zpn.

Sąd pierwszy zasądził pozwaną na zapłacenie kwoty 59 zł. 2 gr., a oddalił powoda z żądaniem co do dalszej kwoty 420 zł. 98 gr.

Sąd odwoławczy zatwierdził ustęp wyroku pierwszego, oddalający powoda z żądaniem skargi co do tej kwoty, a gdy wartość przedmiotu sporu, w którym sąd odwoławczy w tym ustępie rozstrzygał, nie przenosi kwoty 1000 zł., przeto była rewizja od tego ustępu sądu odwoławczego niedopuszczalna wedle § 502 ust. 2 p. c.

Co do kwoty 59 zł. 2 gr., z którą powód także oddalony został wyrokiem sądu odwoławczego, była rewizja powoda niedopuszczalna wedle § 502 ust. 1 p. c.

Rewizja musiała być zatem odrzucona (§§ 471 ust. 2, 474 ust. 2, 513 p. c.), wprawdzie nie z pobudki, podanej w odpowiedzi rewizyjnej, bo nie było ograniczenia żądania skargi w myśl § 453 p. c., ale z pobudek powyżej podanych.

Pozwanej przyznano koszta rewizyjne na zasadzie § 41, 50 p. c., ponieważ zarzuciła niedopuszczalność rewizji.

139.

W sporach o wyłączenie ruchomości z pod egzekucji miarodajną jest dla oceny wartości przedmiotu sporu suma wierzytelności, dla której używano egzekucyjne prawo zastawu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 4 listopada 1928, Rw. 180/28.

Sąd najwyższy w sprawie Scheindli Sch. przeciw Leonowi, Deborze i Jeanecie S. o wyłączenie ruchomości z od węzła egzekucyjnego, zajętych do E. XXV. 1168/24 sądu powiatowego w Drohobyczu, odrzucił rewizję powódki od wyroku sądu okręgowego w Samborze z 25 czerwca 1927 Bc. IV. 563/26/6, którym na odwołanie pozwanych zmieniono wyrok sądu powiatowego w Drohobyczu z 23 czerwca 1926 C. XXV. 84/25/11.

Uzasadnienie:

Podniesiony w odpowiedzi rewizyjnej zarzut niedopuszczalności rewizyjnej jest uzasadniony.

W sporach z § 37 ord. egz. o wyłączenie ruchomości z pod egzekucyjnego prawa zastawu (§ 256 ord. egz.) rozstrzyga, przy oznaczeniu wartości sporu wedle § 57 n. j., suma wierzytelności, dla której prawo zastawu uzyskano, zaś wartość objętych zastawem ruchomości tylko wtedy, o ile jest od niej mniejsza.

Zapodanie odmiennej wartości w skardze, a w związku z tem i przyjęcie jej przez sąd odwoławczy (§ 500 L. 2 p. c.), są tedy bez znaczenia w myśl powołanego przepisu § 57 n. j., który w tym względzie daje wyraźne wskazówki.

Żądanie uznania prawa własności zajętych egzekucyjnie ruchomości nie jest odrębnem roszcze-

niem, lecz tylko przessłanką skargi § 37 o. e., nie wymaga zatem osobnego ustalenia wartości.

Gdy atoli dochodzona w drodze egzekucji wierzytelność, wedle której wartość przedmiotu sporu ocenić należy, kwoty 300 zł. nie przynosi, rewizja jest niedopuszczalna (§ 502 ustęp. 2 l. 1 p. c.) i należało ją odrzucić (§§ 471 l. 2, 474 ust. 2 i 513 p. c.).

Orzeczenie o kosztach opiera się na przepisie §§ 41 i 50 p. c.

140.

Nie można skierować egzekucji na nieruchomości, która została w księdze gruntowej mylnie obciążona na rzecz wierzyciela prawem zastawu¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 listopada 1928, Rw. 2245/28.

Sąd najwyższy w sprawie Karoliny Ł. o wyłączenie nieruchomości z pod egzekucji, postanowił wskutek rewizji powódki od wyroku sądu apelacyjnego w Krakowie z 9 lipca 1928 Bc. II. 369/28/4, którym na odwołanie powódki zatwierdzono wyrok sądu okręgowego cywilnego w Krakowie z 29 marca 1928 Cg. XI. f. 85/27/15:

Uwzględnić rewizję, zmienić zaskarżony wyrok i orzec:

Egzekucję przez ustanowienie przymusowego prawa zastawu prowadzona przez pozwanego Chieła W. celem ściągnięcia jego wierzytelności w kwocie 422 zł. zpn. na 56/160 częściach realności L. wh. 317 ks. gr. gm. Kraków Dz. XVI Łobzów, należących do dłużników Józefa i Stanisława M. na podstawie wyroku sądu okręgowego cywilnego w Krakowie z 4 listopada 1925 Cw. II. a. 3620/25 — uznaje za niedopuszczalną odnośnie do realności Lwh 557 ks. gr. gm. Kraków XV Łobzów, będącej własnością powódki Karoliny Ł.

Powody.

Rewizja oparta jedynie na przyczynie rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. jest w zupełności uzasadniona.

Egzekucję celem ściągnięcia wierzytelności pieniężnej można prowadzić tylko na majątku dłużnika (§§ 87, 97, 133/1, 253, 294, 325, 331 o. c.). Trzeci, nie będący dłużnikiem, może się sprzeciwić egzekucji na swym majątku (§ 37 o. l.), a wierzyciel, któryby usiłował prowadzić egzekucję na cudzym majątku, a nie majątku dłużnika swego, nie może powoływać się na dobrą wiarę i zaufanie do ksiąg gruntowych, bo cudza własność jest nietykalna i sprzeciwiałoby się wrodzonemu poczuciu prawnemu i dobremy obyczajom (§ 879 u. c.), aby ktoś, nie będący dłużnikiem, został pozbawiony swej własności za dług innego tylko dlatego, że wpis hipoteczny mylnie dla dłużnika opiewał. Właśnie powzwany, który bynajmniej nie twierdzi, iżby powód-

ka była mu coś wina, chce się dobrać do jej majątku nieruchomego dlatego tylko, że przy działale rzeczy wspólnej wydzielona dla powódki część nieruchomości została mylnie na rzecz pozwanego obciążona prawem zastawu, którym nie była obciążona część niewydzielona (idealna) powódki tejże samej nieruchomości.

Dlatego to żądanie skargi jest zupełnie uzasadnione a rewizja musiała odnieść pełny skutek.

Powołanie się sądu apelacyjnego na przepisy § 1 ustawy z 6 lutego 1869 Dz. U. P. Nr. 18 oraz §§ 12 i 13 ustawy o sprostowaniu ks. gr. z 11 grudnia 1906 Dz. U. P. Nr. 246 — dla uzasadnionego odmiennego zapatrywania jest zupełnie chybione. Mógł bowiem sędzia hipoteczny (słusznie lub niesłusznie) odmówić przeprowadzenia w księgach wyników działu fizycznego wspólnej nieruchomości z powodu nieuregulowania przy działale karty ciężarów, — ale nie mógł dozwalając wpisowi wyników działu fizycznego żadną miarą obciążać wydzielone dla powódki części nieruchomości długiem, którym wcale nie była obciążona część jej niewydzielona, tem bardziej, że przepis § 1 ustęp drugi ustawy o sprostowaniu ks. gr. wyraźnie powiada, iż w razie działu nieruchomości obciążonych ciężary przenosi się w ten sposób, że w miejsce obciążonych części idealnych wstępują odpowiadające im części fizyczne nieruchomości.

141.

Najem sklepu w domu korzystającym z ochrony lokatorów w uzdrowisku nie rozwiązuje się z upływem sezonu, na który umowa najmu była zawarta.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 13 listopada 1928 Rw. 1964/28.

Sąd najwyższy w sprawie Adama St. przeciw Jakóbowi P. o oddanie w posiadanie sklepu w bazarach Nr. 3 w Szczawnicy Wyżnej i zapłatę 400 złotych nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w Nowym-Sączu z 14 maja 1928 Bc. II. 147/28/4, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Krościenku z 11 stycznia 1928 C. 251/27/7.

Uzasadnienie:

W rewizji powoda powołano przyczyny rewizyjne z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., jednakże wywodom przytoczonym na ich uzasadnienie, nie można przyznać słuszności.

Przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c. nie zachodzi, albowiem okoliczności, na których niezbadanie wnoszący rewizję się żali, jak zbudowanie dworca dla autobusów i automobilów przy bazarach, w których sporne pomieszczenie się znajduje, nie miałyby znaczenia dla ustalenia wysokości komornego, które wedle art. 5 l. 1 i ustawy o ochronie lokatorów obliczone ma być wedle czynszu praw-

¹⁾ Zobacz tak samo O. S. P. IV 58 i orzeczenie z 31 grudnia 1928 Rw. 2253/28.

nego w czerwcu 1914, wydarzenia zaś, które wartość użytkową lokalu powiększyć miały, po tym czasie już zaistniały.

Przeprowadzenie dowodu z wysłuchania stron dla wykazania słuszności umówionego komornego— było również zbędne, skoro o wysokości komornego nie decyduje słuszność, ale ustawa (art. 5 powołanej ustawy).

Wywody ustępu IV rewizji jako niedopuszczalne w postępowaniu rewizyjnym nowości (§ 504 ustęp 2 p. c.) przy rozpatrywaniu sprawy nie były brane pod uwagę.

Przyczyna rewizyjna z L. 3 § 503 p. c. jest również nieuzasadniona.

Zbadanie wyroku nie wykazuje żadnych sprzeczności jego faktycznych przesłanek z aktami sporu w rozumieniu tej przyczyny rewizyjnej, zaskarżenie zaś wyroku sądu procesowego z powodu mylnego wniosku prawnego, którego zresztą sąd odwoławczy nie aprobował, nie może uzasadnić ani tej, ani wogóle żadnej z powołanych wyczerpująco w przepisie § 503 p. c. przyczyn rewizyjnych.

Natomiast ocena prawna zaskarżonego wyroku przedstawia się jako trafna.

Skoro ustalone zostało, że pozwany wynajął lokal w bazarze powoda na prowadzenie w nim przedsiębiorstwa handlowego, przeto nie można uważać go za przybywającego do uzdrowiska w celach leczenia lub rozrywki gościa sezonowego w rozumieniu art. 2 L. g ustawy o ochronie lokatorów, a tem samem pomieszczenie wynajęte pozwanemu, jakkolwiek tylko na sezon roku 1927, nie może w samej tej jedynie przyczynie, być wyjęty z pod wiążących w drodze wyjątku przepisów tej ustawy.

Ponieważ zaś powód żądanie swe o zwrot przedmiotu najmu, uzasadnił jedynie wpływem czasu, na który najem był zawarty, nie podając przytem żadnej przyczyny, któraby go do takiego żądania w myśl art. 11 ustawy o ochronie lokatorów uprawniała, przeto słuszny jest wniosek prawny Sądu odwoławczego, że powód nie może korzystać z przepisów kodeksu cywilnego o ustaleniu najmu bez wypowiedzenia, a skierowana przeciw temu stanowisku prawnem przyczyna rewizyjna z L. 4 § 503 p. c. jest chybiona.

Wobec tych rozważeń rewizji nie uwzględniono.

142.

Spółwłaścicielowi realności miejskiej można wyrokiem sądowym przydzielić do wyłącznego użytku pokój położony w domu wspólnym.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 21 listopada 1928, Rw. 2079/27.

Sąd najwyższy w sprawie Henryka M. w Drohobyczu, przeciw Wolfowi i Fabianowi P. o dopuszczenie do współposiadania realności Lw. h. 41 ks. gr., kat. Drohobycz-Lisznia, nie uwzględnił rewizji po-

zwanych od wyroku sądu okręgowego w Samborze z 14 lipca 1927 Bc. IV. 305/27/3, którym na odwołanie powoda zmieniono wyrok sądu powiatowego w Drohobyczu z 25 marca 1927 C. XIII 252/26/13.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Pozwani oparli rewizję na przyczynach z ust. 2, 3, 4 § 503 pr. c. Dwóch pierwszych z tych przyczyn wcale nie wywiedli, gdyż wszystkie wywody rewizyjne starają się wykazać tylko mylną ocenę prawną. Dlatego obie pierwsze przyczyny pomija się jako niewywiedzione.

Co się tyczy oceny prawnej, zawartej w zaskarżonym wyroku, to ona jest na ogół trafna. Sąd odwoławczy starannie rozstrzygnął wszystkie okoliczności, mające wpływ na wynik tego sporu, zajął się wszystkimi rzeczowymi zarzutami pozwanym i wyrok zaczepiony okazuje się zupełnie słusznym. Podnieść jeszcze należy, że dział fizyczny spornej realności nie może nastąpić gdyż jest to realność miejska, pokryta budynkami, lecz podział jej używania tymczasowego jest zupełnie możliwym, jak to wykazała naoczna sądowa i dołączony do aktów plan. Z drugiej zaś strony sprzedaż tej realności byłaby obecnie nie na czasie. Obszar pokoju lit. d. oznaczonego na powyższym planie, wynoszący nie 17 lecz 15 metr. 20 cm. kwadr., o tak nieznaczną ilość przestrzeni przewyższa część, jakaby wypadła na 1/8 część powoda, że w rachubę braną być nie może tu, gdzie chodzi tylko o tymczasowe używanie; zresztą nietylko ta różnica, ale także w razie odstąpienia powodowi pokoju h. powstająca różnica wyrównuje się z używaniem przez pozwanych strychu, tylnej werandy i piwnicy.

Istota prawa własności polega w myśl § 354 u. c. na nieograniczonym używaniu i rozporządzaniu przedmiotami tego prawa. Dlatego też § 829 u. c. stanowi, że każdy spółwłaściciel całej rzeczy jest zupełnym właścicielem swego udziału i może go dowolnie używać, byleby nie naruszał przytem praw innych spółwłaścicieli. Z tego wynika, że zamiarem ustawodawcy było zapewnienie także spółwłaścicielowi choćby małej części swobodnego o ile możności rozporządzania tą częścią. Z powodu różnorodności rzeczy mogących być przedmiotami prawa własności, jakoteż z przyczyny różnorodności sposobów, w jakie się tych rzeczy używa, nie mógł ustawodawca ustanowić z góry jednolitych form, w jaki sposób ma być spółwłasność wykonywaną fizycznie na pojedynczych częściach, a nadto nie mógł tego uczynić, gdyż fizyczne wykonywanie praw płynących z spółwłasności mogłoby narazić na szkodę innych spółwłaścicieli, albo też i sam przedmiot spółwłasności uszkodzić lub zniszczyć. Dlatego też ustawodawca, nie zakazując nigdzie wykonywania spółwłasności na fizycznie tymczasowo wydzielonych częściach, zostawił stronom lub sędziemu uregulowanie sposobu wykonywania spółwłasności wedle jego uznania w każdym pojedyńczym wypadku.

W niniejszym wypadku okazuje się, że zupełnie możliwym jest podział fizyczny używania należącej do powoda części spornej realności bez materialnej szkody dla pozwanych i bez uszkodzenia tej realności, jak już wyżej wykazano, a wygoda pozwanych nie może być braną w rachubę, bo ani czyisto materiałna szkoda, ani szkody ich zdrowiu, ani nawet moralnym względem na dorosłe już dzieci, wcale im nie grozi, gdyż przy ilości członków ich rodziny zostawione im trzy mieszkalne ubikacje najzupełniej im mogą wystarczyć na współżycie wygodne i przyzwoite. Z drugiej zaś strony obojętnym jest, że powód jest samotnym i że ma na razie wygodne mieszkanie w swojej realności i że ma także kilkumorgowy ogród. Posiadanie drugiego mieszkania może stanowić tylko ważną przyczynę wypowiedzenia z art. 11 lit. f, ustawy, o ochronie lokatorów, ale ani ten fakt, ani też samotność współwłaściciela nie są ustawowymi przeszkodami do wykonywania praw z § 354 i 829 u. c. mu przysługujących, również jak kwestja, czy powód sam zamieszka w spornym pokoju, czy też go komu innemu wynajmnie, tembardziej, że pozwani mogą się także starać o wynajęcie im samym tego pokoju.

Dlatego sąd najwyższy nie uwzględnił nieuzasadnionej rewizji.

143.

Wady mebli dostarczonych na zamówienie nie uprawniają zamawiającego do żądania wykonania umowy na nowo lecz tylko do roszczeń określonych w § 932 u. c.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 5 grudnia 1928, R.w. 1548/28.

Sąd najwyższy w sprawie Grzegorza K. przeciw Stolarni i fabryce mebli „Styl” sp. z ogr. odp. o dostarczenie mebli zpn. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu apelacyjnego w Krakowie z 25 kwietnia 1928 Bc. III.117/28/4, którym na odwołanie pozwanej zmieniono wyrok sądu okręgowego w Jasielsku z 5 stycznia 1928 Cg. I. 126/26/18.

Powody:

Zarzutowi mylnej oceny sprawy pod względem prawnym nie można przyznać uzasadnienia.

Jeżeli nawet umowę zawartą między stronami uznać należało nie jako umowę o dokonanie dzieła (§ 1165 i nast. uc.), jak to uczynił sąd apelacyjny, lecz jako umowę kupna sprzedaży (§ 1053 i nast. u. c.), to przecież powód nie miałby z powodu wad dostarczonych mu mebli prawa do żądania dostarczenia mu innych mebli niewadliwych, lecz jedynie prawa określone w § 932 u. c., do których żądanie wykonania umowy na nowo nie należy.

Przepis § 918 u. c. nie ma w danym wypadku zastosowania, gdyż przesłanką tego przepisu jest, by umowa nie została wykonana w należyłym czasie, miejscu lub w umówiony sposób, powód jednak-

że żadnego z tych zarzutów nie uczynił, lecz podniósł jedynie zarzut wadliwości dostarczonych mu mebli. Wady towaru nie podpadają pod pojęcie żadnej z tych trzech przesłanek, w szczególności pod pojęcie niedotrzymania umówionego sposobu wykonywania umowy lecz stanowią jedynie przesłankę roszczeń z tytułu rekojmii, których powód skargą wniesioną nie dochodzi.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

144.

Art. 552 k.k. może mieć zastosowanie również i do urzędników pocztowych. Dla bytu tego przestępstwa obojętny jest motyw czynu, wystarcza świadomość sprawcy, że czyn jego jest skierowany przeciwko cudzej korespondencji i wola jej zniszczenia lub uszkodzenia.

Pod uszczerbkiem, o którym mówi art. 552 k. k., należy rozumieć wyłącznie szkodę, wyrządzoną właścicielowi korespondencji, nie zaś poderwanie zaufania do instytucji państwowej poczty.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 26 stycznia 1928 R. 2656/27.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca zaskarżonemu wyrokowi: a) obrazę art. 1, 552 cz. I ust. 2 i 680 k.k. przez skazanie oskarżonego z art. 552 k.k., nie mającego, zdaniem skargi, zastosowania względem urzędników pocztowych; b) obrazę art. 766, 797 i 892 u. p. k. w związku z art. 48 i 552 k. k. przez uznanie przez sąd apelacyjny, że oskarżony działał świadomie, pomimo że sąd okręgowy, którego motywy sąd apelacyjny podzielił, ustalił w wyroku, iż oskarżony, niszcząc korespondencję, stracił głowę, i pomimo że szkoda adresatów nie była objęta wolą oskarżonego, i c) obrazę cz. 4 art. 552 k. k. przez niezastosowanie powyższego przepisu, pomimo ustalenia, że szkoda materialna, wyrządzona przez oskarżonego, była bardzo mała, i oparcie w tej kwestji wniosku na błędnej przesłance, że szkoda moralna, wyrządzona pocście, wyklucza możliwość złagodzenia kary, przewidzianej w cz. 4 art. 552 k.k. ;

2) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sprawcą czynu karalnego, przewidzianego w ust. 2 cz. 1 art. 552 k. k., może być każda osoba, a więc i urzędnik instytucji pocztowej;

3) że korespondencja, dopóki nie została doręczona adresatom przez funkcjonariusza poczty, znajduje się w posiadaniu tej poczty;

4) że, jak widać z uzasadnienia wyroku, sąd apelacyjny ustalił, iż oskarżony zniszczył korespondencję celem uniknięcia odpowiedzialności dyscyplinarnej, a więc, umyślnie ustalona zaś przez sąd okręgowy okoliczność, iż oskarżony „stracił głowę”, jest oczywiście przenośnią, nie wykluczającą winy umyślniej i przytoczona jedynie w celu wyjaśnienia sposobu postępowania oskarżonego;

5) że wina umyślna przy dokonaniu przestępstwa z ust. 2 cz. 1 art. 552 k.k., jak to zresztą wyraźnie powiedziano w motywach do tego artykułu. sprowadza się do świadomości sprawcy, że czyn jego jest skierowany przeciw korespondencji i do woli zniszczenia lub uszkodzenia tej korespondencji, motyw zaś czynu, a więc chęć wyrządzenia szkody adresatom, jest dla bytu tego przestępstwa obojętny;

6) że część 4 art. 552 k. k. głosi, że jeżeli spowodowany czynem oskarżonego uszczerbek jest małej wagi, to oskarżony będzie karany aresztem;

7) że pod uszczerbkiem w danym przepisie rozumieć należy uszczerbek pokrzywdzonego, artykuł bowiem 552 pomieszczony jest w części XXX k. k., dotyczącej uszkodzenia cudzego mienia i, karząc to uszkodzenie w zależności od wielkości uszczerbku, ustawa ma, o czywiście, na myśli uszczerbek osoby pokrzywdzonej, nie zaś poderwanie zaufania do instytucji państwowej;

8) że cz. IV art. 552 ma zastosowanie do wszystkich 3 wypadków, wymienionych w cz. I, a więc i do zniszczenia cudzej korespondencji, znajdującej się w posiadaniu instytucji pocztowej, pomimo że takie zniszczenie zawsze mniej lub więcej podrywa zaufanie do tej instytucji;

9) że sąd apelacyjny uznał za niemożliwe zastosowanie do czynu oskarżonego cz. IV art. 552 k. k., pomimo ustalenia, że wyrządzony tym czynem uszczerbek adresatom był bardzo mały, wychodząc z założenia, że czyn ten jednak spowodował uszczerbek moralny instytucji państwowej, bo podrywa do niej zaufanie;

10) że zatem sąd apelacyjny oparł uzasadnienia wymiaru kary na błędnej wykładni cz. IV art. 552 k. k.;

11) że uchybienie powyższe obraża w sposób istotny art. 797 u. p. k. w związku z cz. IV art. 552 k. k.;

na mocy art. 912 u. p. k. wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 3 października 1927, z powodu obrazy art. 797 u. p. k. i art. 552 cz. IV k. k., w części, dotyczącej wymiaru kary, uchyla.

145.

Skazując za nieprawne żądanie przez aptekarza dodatkowej opłaty za lekarstwa, wydane w godzinach nocnych, sąd powinien ustalić, na mocy jakiego rozporządzenia obowiązującego w danej miejscowości i od jakiej godziny obowiązuje taksa nocna.

Karygodne jest nietylko pobranie przez aptekarza nie należnej opłaty, ale i samo żądanie.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 21 lutego 1928, K. 2701/27.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 138

k. k., art. 119, 130 i 142 u. p. k. oraz przepisów rozporz. M-ra Spr. Wewn. z 4 marca 1924 (Dz. U. poz. 267) przez skazanie oskarżonego za żądanie dodatkowych 50 gr. za lekarstwo, jako wydane „w nieodpowiedniej porze”, t. j. o godz. 21 m. 10, już po zamknięciu apteki, pomimo że: a) art. 19 powyższego rozporządzenia zezwala na pobieranie takich dodatkowych opłat za ekspedycję nocną, t. j. od chwili zamknięcia apteki, takich lekarstw, co do których recepta nie zaopatrzona została w dopisek „cito” lub „statim”, w danym zaś wypadku takiego dopisku nie było; b) powołanie się sądów obu instancji na to, jakoby w Łodzi taksa nocna obowiązywała dopiero od godz. 22, nie jest oparte na żadnym obowiązującym w tej materji rozporządzeniu; c) oskarżony nie pobrał 50 gr., lecz tylko żądał ich uiszczenia, wobec czego ewentualnie mógłby jedynie zachodzić wypadek niekaralnego usiłowania wykroczenia z art. 138 k. k.;

2) że według p. 19 taryfy, za pracę przy recepturze, stanowiącej załącznik do rozp. M-ra Spr. Wewn. z 4 marca 1924 (Dz. U. poz. 267), „za każdą jednorazową ekspedycję nocną, t. j. od chwili zamknięcia apteki do chwili otwarcia”, z wyjątkiem lekarstw, opatrzonych dopiskiem „cito” lub „statim”, wolno doliczać 0,50 fr. zł.;

3) że wobec braku ustalenia w sprawie, aby recepta posiadała wyżej wymieniony dopisek, zasadniczą staje się dla sprawy kwestja, do której godziny apteki w Łodzi powinny być otwarte na mocy obowiązujących je w tej mierze przepisów;

4) że sąd okręgowy kwestji tej zgoła nie rozważył, sąd zaś pokoju powołał się na to, że „taksa nocna dla aptek w Łodzi obowiązuje od g. 10 wieczorem”, ale na poparcie tego twierdzenia nie przytoczył żadnego uzasadnienia prawnego, t. j. nie wymienił, kiedy i przez kogo odnośnie rozporządzenie dla aptek zostało wydane;

5) że istotnym i niezbędnym czynnikiem przedmiotowym przestępstwa, przewidzianego w art. 138 k. k., jest istnienie uprawnionego postanowienia, mającego moc obowiązującą (Orz. S. N. 3/19);

6) że skazanie oskarżonego z art. 138 k. k. bez ustalenia warunków, nie dopuszczających pobierania przez aptekę w Łodzi nocnej taksy przed godz. 22, pod postacią obowiązującego rozporządzenia, zezwalającego na zamykanie aptek dopiero o godz. 22, stanowi obrazę art. 138 k. k.;

7) że natomiast bezzasadny jest zarzut skargi kasacyjnej, jakoby dla dokonania wykroczenia przeciw art. 19 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z 4 marca 1924 (poz. 267) niezbędne było pobranie dodatkowej opłaty (0,50 fr.), powołane bowiem rozporządzenie zabrania nietylko pobrania, lecz „doliczenia” do ceny sprzedawanego towaru rzeczonyj dodatkowej dopłaty, a przeto, skoro sąd okręgowy w wyroku ustalił, iż oskarżony zażądał tej dopłaty, to oczywiście tem samem stwierdził, iż doliczenie jej już nastąpiło;

8) że wyrok, wydany z wytkniętą wyżej obrazą art. 138 k. k., wymaga, w myśl ust. 1 art. 174 u. p. k., uchylenia;

na mocy art. 174 u. p. k. zaskarżony wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 26 września 1927, z powodu obrazu art. 138 k. k., uchyła.

146.

Ustawa postępowania karnego nie przewiduje żądania od strony złożenia dowodów celem stwierdzenia praw strony przeciwnej.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 8 marca 1928, K. 248/27.

Zważywszy:

1) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd okręgowy w motywach wyroku rozważył kwestję rzekomej nieważności umowy, zawartej między stronami w 1911 roku, lecz uznał tę okoliczność za nieudowodnioną, który to wniosek sądu, jako dotyczący istoty sprawy, nie ulega sprawdzeniu w drodze kasacji;

2) że obowiązująca u. p. k. nie zna formalnej teorii dowodów i zezwala sądowi opierać się na wszelkiego rodzaju materiale dowodowym, a przeto sąd okręgowy mocen był oprzeć swoje wnioski na zaświadczeniu Urzędu gminy P. z 17 czerwca 1924 za Nr. 78, ocena zaś mocy tego dowodu należy wyłącznie do sądu wyrokującego i nie ulega kontroli kasacyjnej;

3) że ustawa postępowania karnego, dając stronom prawo składania dowodów na stwierdzenie ich wyjaśnień (art. 159 i 630 u. p. k.), nie zna jednak zbierania materiału dowodowego w postaci żądania od jednej strony składania dowodów, mających udowodnić prawa strony przeciwnej (art. 440 i 444 u. p. c.), a przeto nieuwzględnienie przez sąd okręgowy wniosku oskarżonego o zażądanie od oskarżyciela dowodów nieurzeczywistnienia umowy o zlikwidowanie serwitutu w niczem ustawie nie uchybia;

sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

147.

Odpowiedzialność z art. 279 k. k. za udział w bandzie zbrodniczej ponoszą wszyscy jej uczestnicy, chociażby żaden czyn konkretny, leżący w planie działalności bandy, nie został dokonany. Z tego względu niedokładność wzmianki sądu przy określaniu wymiaru kary co do roli uczestnika bandy w poszczególnych przestępstwach, jest uchybieniem nieistotnym.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 28 kwietnia 1928, K. 964/28.

Z zasad:

...3) że art. 279 k. k. stanowi samistne przestępstwo udziału w bandzie, utworzonej w celu popeł-

nienia wymienionych w rzeczonym przepisie przestępstw, przyczem zarówno z istoty omawianego przepisu, jak i z jego treści („jeśli nie ulega karze surowszej za przestępstwo przez bandę popełnione”) wynika w sposób nie budzący wątpliwości, że odpowiedzialność, przewidziana w rzeczonym artykule, ponoszą wszyscy uczestnicy, chociażby żaden czyn konkretny, leżący w planie działalności bandy, ani nawet jego usiłowanie nie było faktycznie popełnione;

4) że w związku z wyżej wysuniętym zapatrywaniem, odpowiedzialność wszystkich uczestników bandy za udział w niej staje się tembardziej oczywisty, ilekroć zorganizowana banda, douściła się szeregu przestępstw, objętych jej planem działalności, chociażby jeden lub kilku uczestników bandy w poszczególnych czynach przestępnych czynnego udziału nie brali;

5) że skoro sąd apelacyjny, zarówno dzieląc uzasadnienia wyroku sądu okręgowego, jak i własne przytaczając uzasadnienia, stwierdził w sposób stanowczy istnienie bandy i przeprowadził ponadto podział ról wśród uczestników tej bandy z określeniem rodzaju i charakteru uczestnictwa w niej oskarżonych J. i R. — to wzmianka przy określaniu wysokości kary, iż oskarżony J. nie we wszystkich kradzieżach brał udział i nieznaczące z nich korzyści osiągnął, sprzeczne z poprzednimi ustaleniami sądu. Wyłączającymi czynny udział oskarżonego w popełnionych przez bandę kradzieżach, żadnego wpływu na byt i istotę przypisanego oskarżonemu w wyroku przestępstwa nie miała i mieć nie mogła.

148.

Złożenie firmie handlowej świadomie fałszywego zaświadczenia o zdolności kredytowej i wyłudzenie w ten sposób towaru na kredyt wyczerpuje wszystkie cechy oszustwa z art. 591 k. k.

Do zastosowania art. 51 k. k. wystarcza ustalenie jednego ze wskazanych w nim znamion uczestnictwa: bądź zмовы sprawców, bądź świadomie wspólnego ich działania, nie zaś obu tych czynników razem.

Zaopatrzenie sprawcy w fałszywe zaświadczenia, które posłużyły za środek do oszustwa, stanowi pomocnictwo w rozumieniu art. 51 ust. 3 k. k. nie zaś przygotowanie do oszustwa.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 21 lutego 1928, K. 2638/27).

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 591 k. k. oraz art. 766, 797 i 892 u. p. k. przez ustalenie w postępowaniu drugiego oskarżonego, zbiegłego L., któremu oskarżony J. miał pomagać w dokonaniu przestępstwa, cech oszustwa z uwagi na brak danych, aby poszkodowane firmy udzieliły kredytu L. jedynie na podstawie zaświadczeń,

przedstawionych przez L., i aby zostały wyzute ze swego mienia, za które mogły dochodzić swoich pretensji na drodze sądowej, — oraz przez bezpodstawne uznanie firmy L. za zbankrutowaną wobec niezgłoszenia firmie upadłości i niestwierdzenia, aby ktokolwiek z wierzycieli nie został zaspokojony, b) art. 51 k. k., oraz art. 768, 797 i 892 u. p. k. — przez skazanie oskarżonego J. na mocy art. 51 k. k. w związku z art. 591 k. k. bez przytoczenia jakichkolwiek dowodów zmywy między J. i L. oraz świadomości oskarżonego J., iż napisane przezeń świadectwa będą użyte przez L. dla uzyskania kredytu i towarów poszkodowanych firm oraz przywłaszczenia towarów, c) art. 50, 51 i 591 k. k. oraz art. 766, 868 i 992 u. p. k. przez skazanie oskarżonego J. za współudział w dokonaniem oszustwie pomimo ustalenia, że oskarżony wypisał jedynie świadectwa, czyli dopuścił się naszykowania środka do wykonania przestępstwa, a więc niekaralnego przygotowania, oraz pomimo braku dowodów, aby oskarżony był świadkiem tego, jaki użytek zrobi oskarżony L. z tych świadectw;

2) że J. oskarżony jest o to, iż w 1925, działając wspólnie z innymi osobami, skłonił zapomocą oszukania firmę „Pepege” w Grudziądzu oraz firmę „Inż. I. i S-ka” w Warszawie do zawarcia niekorzystnych dla tych firm umów z Arnoldem L., podrabiając na blankiecie związku kupców m. Suwałk dodatnie o tymże L. referencje co do jego solidności kupieckiej i wypłacalności, z wiedzą, iż L. jest bankrutem, wskutek czego wymienione firmy sprzedały L. na kredyt za pobraniem zaliczki partje kaloszy („Pepege”), chodników i wycieraczek kokosowych („I.”), L. zaś całe partje towarów natychmiast po otrzymaniu zbył za bezcen i reszty należności nie uścił, i za czyny te J. został skazany na mocy art. 51, 53, 60 i 591 cz. 2 k. k. na łączną karę 6 miesięcy więzienia;

3) że oszukanie, jako środek do zaboru cudzego mienia, w myśl art. 591 k. k. powinno dotyczyć takich okoliczności, które zniewalając pokrzywdzonego do oddania swego mienia lub zawarcia umowy, wytwarzając w jego umyśle błędne pojęcie o obowiązku lub korzystności oddania mienia (orz. S. N. 210/21);

4) że, wobec ustalenia w sprawie niniejszej, iż poszkodowane firmy, otrzymawszy ofertę na kupno towarów od L., zażądały uprzednio złożenia przezeń zaświadczeń, w odpowiedzi na co L. powołał się na Związek Kupców m. Suwałk, po otrzymaniu zaś takich zaświadczeń, wrzekomo pochodzących od związku, a faktycznie sfałszowanych, kredytu L. udzieliły i towar mu wystąpiły, sądy obu instancji zasadnie dopatrzyły się w czynie L. cech oszustwa, ponieważ poszkodowane firmy zostały wprowadzone w błąd zapomocą sfałszowanych zaświadczeń i wydały mienie, które tenże L. obrócił na swoją korzyść;

5) że możliwość dochodzenia pretensji przez poszkodowane firmy w drodze procesu nie znosi cech

oszustwa, ponieważ ten lub inny sposób obrony praw przez poszkodowanego na skutek przestępstwa — nie wpływa na kwalifikację prawną czynu, zawierającego w sobie cechy przestępstwa;

6) że powołanie się w wyroku sądowym na bankructwo firmy L., będące wnioskiem sądu o stanie majątkowym L., wyprowadzonym z faktycznych okoliczności sprawy, i nie ulegające z tego powodu kontroli w trybie kasacyjnym, nie zawiera w sobie żadnego uchybienia z punktu widzenia przepisów kodeksu handlowego o upadłościach i bankructwach, ponieważ przepisy te normują warunki ogłoszenia upadłości i nie krępują sądu karnego we wnioskowaniu co do faktycznego stanu interesów danego przedsiębiorstwa, chociażby stan ten nie był jeszcze zadokumentowany w odnośnej decyzji sądu handlowego;

7) że sąd okręgowy, którego wnioski co do winy oskarżonego J. podzielił i sąd apelacyjny, w ust. 2 — 4 wyroku motywowanego wypowiedział się co do współdziałania tegoż oskarżonego z L. i co do świadomości jego, wnioski zaś sądu w tej mierze pod względem ich słuszności, jako należące do istoty sprawy, nie ulegają sprawdzeniu w drodze kasacji;

8) że do zastosowania art. 51 k. k. wystarcza ustalenie jednego ze wskazanych w nim znamion uczestnictwa: bądź zmywy sprawców, bądź świadomie wspólnego z ich strony działania, nie zaś obu tych czynników razem;

9) że w razie spełnienia przestępstwa przez kilka osób, które świadomie działały wspólnie, uczestnicy odpowiadają za cały skutek, wynikły z ich działania, bez względu na to, czy bezpośrednio spełnili przestępstwo, czy też, nie będąc bezpośrednimi sprawcami, brały udział w jego wykonaniu w sposób, przewidziany w art. 51 k. k. (orz. S. N. 48/20), np. w roli pomocników;

10) że zaopatrzenie L. w fałszywe zaświadczenia, które posłużyły temuż za środek do oszustwa stanowi dostarczenie środków do przestępstwa, czyli pomocnictwo w rozumieniu ust. 3 art. 51 k. k., nie zaś przygotowanie do oszustwa, które polega wyłącznie na uzewnętrznieniu złego zamiaru bez wprowadzenia go w czyn, skoro więc, jak w sprawie niniejszej, po naszykowaniu środków nastąpiło działanie, skierowane do urzeczywistnienia występnego zamiaru, to działanie to nadało przygotowaniu środków charakter pomocnictwa, czyli czynu, karanego z mocy ust. 3 art. 51 k. k.

149.

Art. 45 rozp. Prez. z d. 10 maja 1927 (poz. 398) o prawie prasowem dotyczy tylko przedawnienia ścigania. Do przedawnienia wyrokowania i wykonania kary stosować należy zasady kodeksowe.

Nie wymaga szczególnego uzasadnienia fakt rozpowszechniania inkryminowanego artykułu, jeżeli

w aktach sprawy znajduje się urzędowa informacja władzy, przez strony nie zakwestjonowana, iż 1400 egzemplarzy czasopisma zostało rozpowszechnione i jeżeli sąd zezwolił stronom powoływać się na te informacje.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 30 kwietnia 1928, K. 422/28).

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 45 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 10 maja 1927 w związku z art. 14 i 68 ust. 2 k. k. przez nieumorzenie postępowania karnego w niniejszej sprawie, pomimo, iż od chwili ukazania się numeru czasopisma z inkryminowanym artykułem do dnia rozprawy upłynęło dwa lata, nastąpiło przeto przedawnienie wyrokowania; b) art. 766 i 797 u. p. k. w związku z art. 129 p. 6 i 132 k. k. przez nieustalenie, że czasopismo zostało rozpowszechnione, i przez nieuzasadnienie poczytania notatki o charakterze informacyjno-biograficznym za podburzanie do nienawiści klasowej;

2) że art. 45 powołanego powyżej rozporządzenia (poz. 398/27) dotyczy tylko przedawnienia ścigania, przedawnienia zaś wyrokowania i wykonania kary rzeczony rozporządzenie w niczym nie zmienia, co następnie wyraźnie zostało zaznaczone w znolizowanym art. 92 tegoż rozporządzenia (poz. 1/28) przeto przedawnienie wyrokowania nastąpiłoby w niniejszej sprawie, wobec skazania oskarżonego z ust. 6 cz. 1 art. 129 k. k., dopiero po upływie lat sześciu od chwili popełnienia przestępstwa przez oskarżonego (ust. 2 art. 68 k. k.), jakowy termin nie upłynął, a więc ani wyrokowanie, ani ściganie nie zostało przedawnione;

3) że, aczkolwiek w wyrokach obu instancji brak niezbędnego przy skazaniu z art. 129 k. k. ustalenia, iż inkryminowany oskarżonemu artykuł był rozpowszechniony, uchybienie to jednak w danym wypadku nie może skutkować nieważnością wyroku, sprowadza się bowiem do nieistotnej, bo jedno formalnej obrazę art. 797 u. p. k., gdyż z udzielonego stronom na rozprawie w I-ej instancji (str. 17) zezwolenia powoływania się na odezwę Komisarjatu Rządu (str. 4 akt śledztwa), z której widać, że 1400 egzemplarzy będącego przedmiotem sprawy czasopisma zostało rozpowszechnione, czego ani oskarżony, ani jego obrońca w toku całego postępowania w obu instancjach wyrokujących nie kwestjonowali, wynika, iż obie te instancje uważały rzeczoną okoliczność za ustaloną i miały ją na uwadze przy wyrokowaniu (ust. 2 art. 912 i art. 907 u. p. k.);

4) że wreszcie, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd apelacyjny uzasadnił swe przekonanie o świadomym podburzaniu czytelników do nienawiści klasowej, zaznaczył bowiem w wyroku, że wysnuł je z treści i tendencji artykułu;

5) że przeto wszystkie zarzuty skargi kasacyjnej upadają.

150.

Przewidziana w ustawie o monopolu spirytusowym „sprzedaż jednorazowa” wyrobów wódczanych, jest pojęciem faktycznym i zależy od ustaleń sądu. Może ono być zastosowane zarówno do sprzedaży wyrobów spirytusowych jednej osobie, jak i jednocześnie kilku osobom.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 7 maja 1928, K. 182/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna obrońcy oskarżonego zarzuca wyrokowi sądu okręgowego obrazę: a) art. 1 k. k., cz. II art. 90 i 188 u. k. s., art. 75 ustawy z 31 lipca 1924 (Dz. Ust. Nr. 102, poz. 720 z 1925) przez mylną ocenę istoty zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, b) art. 119 u. p. k. przez opracie wyroku na wynikach dochodzenia administracyjnego i nieuwzględnienie okoliczności, ujawnionych podczas przewodu sądowego;

2) że wyraźna omyłka pióra, a mianowicie nazwanie w wyroku świadectwa przewozowego — przemysłem nie może stanowić uchybienia dotyla istotnego, ażeby mogło spowodować uchylenie wyroku;

3) że ponadto posiadanie czy nieposiadanie przez świadków A. i K. świadectw przemysłowych nie ma żadnego znaczenia dla odpowiedzialności Arona A., któremu zarzuca się sprzedaż jednorazowo więcej niż 15 litrów wyrobów wódczanych;

4) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd okręgowy nie mylnie ocenił istotę sprawy, lecz zanadto ogólnikowo i pobieżnie uzasadnił wyrok, wszakże w ostatecznym wywodzie uznał Ar. A. winnym wykroczenia, przewidzianego w art. 75 ustawy o monop. spir. i cz. 2 art. 90 u. k. s., t. j. tego samego przestępstwa, o które oskarżała go władza podatkowa;

5) że przedmiotem sprawy niniejszej jest oskarżenie Ar. A. o to, że posiadając pozwolenie na handel wyrobami spirytusowymi detaliczny, wbrew przepisowi art. 75 ustawy o mon. spir. (Dz. Ust. z r. 1925 Nr. 102, poz. 720) sprzedał jednorazowo ponad 15 litrów wyrobów wódczanych;

6) że pojęcie „sprzedaży jednorazowej”, jako nieokreślone w ustawie, jest pojęciem faktycznym i zależy od ustaleń sądu i że przeto za sprzedaż jednorazową może być, zależnie od okoliczności, uznana sprzedaż wyrobów spirytusowych jednej osobie, jak również jednocześnie kilku osobom;

7) że w sprawie niniejszej sąd ustalił, że A. i K. nabyli od Ar. A. w jednym czasie 35 litrów wyrobów wódczanych, wieźli je w jednej skrzyni;

8) że wobec tego, gdyby nawet było ustalone, że nabywcą był ponadto i trzeci osobnik, ojciec Ar. A., to i w tym wypadku, ze względu na jednoczesność nabycia, pokrewieństwa nabywców i wspólnego przewożenia wódki w jednej skrzyni, sąd okręgowy mógł uznać tę sprzedaż za jednorazową;

9) że, aczkolwiek, sąd wyraźnie nie wskazał w wyroku na jednorazowość sprzedaży wódki ponad 15 litrów, w ustępie 4 atoli wyroku stwierdził, że uznaje Ar. A. winny mianowicie tego wykroczenia („prowadzenie handlu wódką niezgodnie z posiadany patentem”);

10) że w tych okolicznościach zarzuty skargi kasacyjnej są bezpodstawne.

151.

Celem ustalenia obrotu zakładów handlowych i przemysłowych, władze skarbowe mają prawo przeglądać wszelkie księgi, zapiski i dokumenty potrzebne do tego, w tej liczbie i księgi inkasa weksli.

Odmowa pokazania tych ksiąg podpada pod art. 96 ustawy o państw. podatku przemysłowym.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z d. 12 maja 1928, K. 635/28.

Sąd najwyższy zważył co następuje:

1. Na mocy art. 3 ustawy z 14 grudnia 1923 o uprawnieniach organów wykonawczych władz skarbowych (Dz. Ust. Nr. 5 z 1924 poz. 37) organom tym służy prawo rewizji dokumentów i ksiąg, znajdujących się w posiadaniu płatników, „w granicach, zakreślonych w odnośnych ustawach”, w myśl zaś rozporządzenia wykonawczego do tej ustawy (Dz. Ust. Nr. 83 z 1925 poz. 576) „dokumenty i księgi, prowadzone w przedsiębiorstwie, wolno przeglądać tylko w granicach określonych w ust. 3 art. 3 ustawy”. Granice te w dziedzinie wymiaru podatku przemysłowego, określają ustępy b, c i d § 49 rozporządzenia wykonawczego z 8 sierpnia 1925 (Dz. Ust. Nr. 62, poz. 560), stanowiące, że urzędnicy skarbowi, delegowani do sprawdzania wysokości obrotów, osiągniętych przez przedsiębiorstwa, mają między innymi prawo... b) przeglądać i badać szczegółowo, prowadzone w przedsiębiorstwach księgi handlowe i wszelkie inne zapiski, dotyczące obrotu, z wszelkimi dokumentami odnoszącymi się do tych ksiąg lub zapisków (art. 50 ustawy), c) żądać potrzebnych wiadomości i danych do urzędów, instytucyj, przedsiębiorstw i osób, wykonywujących zajęcia przemysłowe (art. 46 i 47 ustawy) i d) przeglądać we wszystkich instytucjach, przedsiębiorstwach i u osób, wymienionych w art. 47 ustawy, księgi, dokumenty i inne zapiski oraz sporządzać z tych ksiąg i zapisków wyciągi potrzebne dla ustalenia obrotów przedsiębiorstw znajdujących się z wyżej wymienionemi instytucjami, przedsiębiorstwami i osobami w stosunkach handlowych”. Ostatni ustęp „d” § 49 jest oparty na przepisie cz. 2 art. 41 ustawy o państw. pod. przem., który nakazuje naczelnikom władz podatkowych niezależnie od przeprowadzenia dorocznej lustracji bacznie, w ciągu całego roku, czuwać nad wszelkimi zmianami, zachodzącymi tak w ilo-

ści jak w rodzaju i rozmiarach przedsiębiorstw, oraz osobiście lub przez delegowanych urzędników możliwie jaknajczęściej sprawdzać wysokość obrotów, osiągniętych przez przedsiębiorstwa.

2. Przytoczone przepisy zupełnie wyraźnie świadczą, że przewidziane w art. 47 ustawy prawo urzędników skarbowych przeglądania ksiąg towarowych nie jest jedynem, jak to twierdzi skarga kasacyjna, uprawnieniem w zakresie przeglądania ksiąg, lecz jednym z licznych uprawnień w tej mierze, t. j., że urzędnicy skarbowi mogą przeglądać nie tylko książki i zapiski dotyczące towarów sprzedanych, zastawionych, celnych i t. d., lecz wogóle wszelkie księgi i zapiski wraz z odnośnymi dokumentami, potrzebne do ustalenia obrotów przedsiębiorstw. Granicą zatem uprawnień władz skarbowych przy przeglądaniu ksiąg handlowych przedsiębiorstwa jest nie rodzaj księgi, lecz cel, w którym żąda się okazania ksiąg, a mianowicie sprawdzenie wysokości obrotu kontrolowanego przedsiębiorstwa. W sprawie niniejszej urzędnik skarbowy Sz. był delegowany przez swoją władzę przełożoną do Banku Spółdzielczego w Ł. celem „porobienia wyciągów z księgi inkasowej weksli za r. 1926”, do czego miał prawo na mocy cz. 2 art. 41 ustawy i ust. „d” § 49 rozporządzenia wykonawczego, a przeto Bank nie mógł odmówić mu okazania tej księgi, zastaniając się bądź tajemnicą handlową, bądź treścią art. 47 ustawy o państw. pod. przem.

3. Również bezpodstwny jest zarzut skargi kasacyjnej, że czyn oskarżonego L. jako polegający na nieokazaniu księgi inkasowej weksli nie podpada pod art. 96 ustawy, który, zdaniem skargi kasacyjnej, przewiduje czyn popełniony per commissionem. Artykuł 96 ustawy stanowi: „kto osób delegowanych do lustracji przedsiębiorstwa (art. 40) nie dopuści do wykonania czynności, z lustracją związanych (art. 43, 44 i 47) lub przeszkodzi wykonaniu tych czynności, będzie karany, o ile czyn tego rodzaju nie podlega karze surowszej w myśl istniejących przepisów, pozbawieniem wolności do trzech miesięcy, lub karą pieniężną do 1000 złotych”.

Artykuł ten, zgodnie z przyjętym przez ustawę o państw. pod. przem. sposobie kazuistycznego re- dażowania przepisów tej ustawy, jest sankcją karną do art. 42, 44 i 47 ustawy. Niedopuszczenie zatem urzędnika skarbowego bądź do wstępu do zakładu handlowego lub oględzin zakładu i przynależnych doń składów, bądź do rewizji pomieszczeń, nie posiadających charakteru zakładów handlowych lub przemysłowych, bądź wreszcie do przejrzania ksiąg i dokumentów i innych zapisków, dotyczących towarów sprzedanych, zastawianych, clonych i t. d., albo przeszkodzenie w wykonaniu tych czynności stanowi występki z art. 96. Na czym ma polegać to „niedopuszczenie” lub „przeszkodzenie” ustawa nie wymienia i, jak widać z dalszego ustępu art. 96, „o ile czyn tego rodzaju nie podlega karze surowszej”, określa tym sposobem wszelkiego rodzaju

działania, polegające, na sprzeciwieniu się prawemu żądaniu urzędnika skarbowego przy dokonywaniu przezeń czynności lustracyjnej. Może zatem „niedopuszczenie” urzędnika skarbowego do przejrzania ksiąg lub „przeszkodzenie” mu w tej czynności polegać i na prostej odmowie okazania żądanej księgi. Punkt ciężkości art. 96 ustawy leży nie w samym działaniu, lecz w jego skutkach, w szkodliwych dla interesu skarbu następstwach. Z pomocą tego przepisu ustawa dąży do zabezpieczenia możliwości dokonania lustracji przedsiębiorstw, postać zaś tych „niedopuszczenia” do lustracji lub „przeszkodzenia” w jej przeprowadzeniu ma drugorzędne znaczenie. Ustawę o państw. pod. przem., jako czysto fiskalną, interesuje przede wszystkim skutek działania, którego aczkolwiek art. 96 nie wymienia jako składnika stanu faktycznego tego przestępstwa, ale go domniemywa w sensie wyrażenia: „nie dopuści” lub „przeszkodzi”, równoznacznych z wyrażeniem uniemożliwi. Nieokazanie ksiąg handlowych lub zapisów przez przedsiębiorcę przy lustracji, przewidziane w art. 97 ustawy, jest typowym *delictum omissivum*, polegającym na niewykonaniu obowiązku, nakazanego przez art. 50 ustawy i karaniem za samo działanie, niezależnie od skutku. Natomiast nieokazanie ksiąg lub zapisków mające charakter sprzeciwienia się prawemu żądaniu urzędnika skarbowego i skutkujące niewykonaniem przez tegoż urzędnika czynności, do której był delegowany, stanowi występki z art. 96 zagrożony wysokimi stosunkowo karami pozbawienia wolności i grzywny. W sprawie niniejszej, wedle ustaleń sądu okręgowego, oskarżony L. „nie zezwolił” urzędnikowi skarbowemu Sz. na przejrzanie księgi inkasa weksli i tym sposobem pozbawił go możliwości wykonania zlecenia jego władzy przełożonej, tak zaś ustalony czyn podpada pod pojęcie występkę z art. 96 ustawy o pań. pod. przem.

4. Literalne brzmienie art. 96 ustawy o państw. pod. przem. nie rozstrzyga pytania, czy winny niedopuszczenia urzędnika skarbowego do czynności, przewidzianych w cz. 2 art. 41 ustawy, również ulega karze z art. 96. Opuszczenie w art. 96 powołania się na cz. 2 art. 41 ustawy jest oczywistą luką, znajdującą wytlumaczenie w tem, że ustawa czynności, przewidzianych w cz. 2 art. 41 nie uważała za związane z doroczną lustracją, której powodzenie życzyła sobie przede wszystkim zabezpieczyć. Ale wyjaśnione już znaczenie art. 47 i 96 uprawnia do odpowiedzi na postawione powyżej pytanie w sensie twierdzącym. Niema najmniejszej racji ażeby czynności, uzupełniającą doroczną lustrację i dążącą do jednego celu: prawidłowego ustalenia obrotu kontrolowanego przedsiębiorstwa, a co zatem idzie do prawidłowego wymiaru podatku przemysłowego, uważać za odrębną, której sprzeciwienie się byłaby większym albo mniejszym przestępstwem niż sprzeciwienie się czynnościom, przewidzianym w art. 42, 44 i 47, i było karane na podstawie ogólnych przepisów kodeksu karne-

go. Zastosowanie w tym wypadku art. 96 ustawy o państw. pod. przem. per analogiam jest całkowicie uzasadnione.

5. W świetle tych wyjaśnień bezpodstwnie twierdzenie sądu okręgowego, że z księgi inkasowej weksli można również otrzymać wiadomości, dotyczące towarów nadawanych i odbieranych przez osoby trzecie, gdyż w tej księdze również figurują wtórniki przewozowe, nie ma żadnego istotnego znaczenia i nie może być powodem do uchylenia wyroku.

152.

W myśl art. 56 Rozp. Prez. z 24 czerwca 1927 (poz. 504) o zagospodarowaniu lasów prywatnych, przepisy proceduralne, w tem rozporządzeniu zawarte, nie mają zastosowania w sprawach karnych o wykroczenia leśne, wszczętych przed wejściem w życie tego rozporządzenia, stosowane będą tylko nowe sankcje karne.

Zarzucając przestępstwo z art. 42 rozporządzenia o zagospodarowaniu lasów, sąd powinien ustalić, na czem polegała bezprawność inkryminowanego wyrębu i niezgodność jego z przepisami ustawy leśnej, która obowiązywała w czasie wyrębu.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 22 maja 1928, K. 341/28.

Zważywszy:

1) że rzeczona skarga żąda uchylenia decyzji przewodniczącego wydziału karno-odwoławczego sądu okręgowego z powodu obrazy cz. II art. 56 rozp. Prez. Rzplitej z 24 czerwca 1927 (poz. 504) przez zwrócenie obrońcy oskarżonego skargi kasacyjnej na tej podstawie, że wyroki II instancji, zapadłe w sprawach o wykroczenia, przewidziane w powyższem rozporządzeniu, nie ulegają zaskarżeniu, pomimo, iż sprawa niniejsza nie przeszła przez tok instancyj, wskazany w temże rozporządzeniu;

2) że sprawa niniejsza, wszczęta przeciw oskarżonemu z art. 255 k. k. przez komisarza ochrony lasów w d. 23 maja 1927, została rozstrzygnięta przez sąd pokoju w d. 23 sierpnia 1927 wyrokiem, skazującym winnego z tegoż art. 255 k. k. na odpowiedzialną karę;

3) że sąd odwoławczy, który rozpoznawał sprawę wskutek skargi apelacyjnej oskarżonego, zmienił kwalifikację przypisanego mu czynu, stosując art. 42 rozp. Prez. z 24 czerwca 1927, a następnie podaną na ten wyrok skargę kasacyjną zwrócił na mocy art. 50 i 62 tegoż rozporządzenia obrońcy oskarżonego;

4) że sąd najwyższy, rozpoznawszy na posiedzeniu 24 maja 1928 w pełnym komplecie izby II sprawę Nr. 448 Konop., osk. z art. 255 k. k., wyjaśnił, że istota rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 24 czerwca 1927 zasadza się na tem, że nadzór nad eksploatacją lasów, nie należących do Państwa, obecnie sprawują starosta i wojewoda za pośredni-

ctwem techników leśnych według prawideł, zawartych w art. 27—37 tegoż rozporządzenia, orzecznictwo zaś karne w sprawach o wykroczenia, przewidziane w temże rozporządzeniu, zostało powierzone starostom (art. 49), którzy na żądanie ukarane go przekazują sprawę właściwemu sądowi powiatowemu lub pokojowemu, poczem, o ile oskarżony odwołał się jeszcze do sądu okręgowego, wyrok tej drugiej instancji sądowej już nie ulega dalszemu zaskarżeniu (art. 50);

5) że z zestawienia tych przepisów z obowiązującą u. p. k. oraz treścią cz. I art. 56 tegoż rozporz., głosząca, iż sprawy, które rzezzone rozporządzenie zastało we właściwych urzędach (lecz nie sądach), mają być zakończone według prawideł postępowania, wskazanego w temże rozporządzeniu, zdaniem wyżej powołanego orzeczenia sądu najwyższego wynika, że właśnie tylko ta kategoria spraw nie ulega zaskarżeniu w drodze kasacji, albowiem sprawy te, obowiązkowo będąc przekazane staroście, mają tylko dwie instancje sądowe i to, oczywiście, w razie odwołania się oskarżonego;

6) że co się tyczy cz. II art. 56 rozp., która nie była omawiana w wyżej przytoczonym orzeczeniu, to jej treść może być rozumiana tylko w tym sensie, że sprawy, w których ściganie sądowe zostało wdrożone przed wejściem w życie tego rozporządzenia i którym bieg został nadany w sądach przed tym terminem, powinny być rozpoznane przez też sądy z zachowaniem obowiązującej ustawy postępowania sądowego, pomimo iż w tych wypadkach, w myśl art. 1a i 14 k. k., będą stosowane przez sądy sankcje karne z art. 38—48 nowego rozporządzenia;

7) że, jak to już wyżej było zaznaczone, sprawa niniejsza została wszczęta przed sądem pokojowemu 23 maja 1927, t. j. przed ogłoszeniem rozporządzenia z 24 czerwca 1927, a następnie była rozpoznana przez obie instancje po 1 lipca 1927 z zachowaniem jednak przepisów obowiązującej u. p. k., przyczem, w myśl art. 168 u. p. k., 1a i 14 k. k., sąd okręgowy, zgodnie z nowymi przepisami karnymi wyżej wymienionego rozporządzenia, sprostował błędnie zastosowaną przez I instancję kwalifikację zarzucanego oskarżonemu czynu;

8) że tym sposobem oskarżony niewątpliwie nabył prawo do zaskarżenia wyroku w drodze kasacji i sąd nie mógł pozbawić go tego prawa, zagwarantowanego mu przez art. 173 i 174 u. p. k., tembardziej, że, w myśl art. 170 i 128 u. p. k., nie oznajmił oskarżonemu o niezaskarżalności tego wyroku i że wogóle jest rzeczą niedopuszczalną stosowanie w tej samej sprawie dwóch odmiennych trybów postępowania;

9) że na podstawie wszystkiego wyżej przytoczonego zaskarżoną decyzję przewodniczącego wydziału odwoławczego należy uchylić i skargę kasacyjną obrońcy oskarżonego, jako podaną wraz z kaucją kasacyjną w terminie ustawowym, rozpoznać;

10) że rzeczona skarga żąda uchylenia wyroku

sądu okręgowego z 22 grudnia 1927, z powodu obrazy: a) art. 119 u. p. k. rzez oparcie tego wyroku na decyzji okręgowej komisji ochrony lasów z 21 października 1924, zabraniającej cięcia lasu, podczas gdy powyższa decyzja takiego zakazu nie zawierała, nakładając na właściciela lasu jedynie obowiązek przedstawienia stanu gospodarczego oraz zalesienia 14 morgów wyrębów, b) art. 130 u. p. k. oraz art. 14 i 255 k. k. i art. 42 rozp. Prezyd. z 24 czerwca 1927 (poz. 504) przez niewymienienie przepisu prawa, jaki został pogwałcony przez oskarżonego przy dokonaniu zarzucanego mu czynu i c) art. 119 u. p. k. w związku z art. 8 ustawy z 16 stycznia 1919 (poz. 117) przez nierozważenie okoliczności, że oskarżony dopuścił się wyrębu tylko karłowatego drzewostanu w myśl opinii ówczesnego komisarza leśnego, i że obecnie wyrębana przestrzeń jest przez oskarżonego całkowicie zalesiona;

11) że sąd okręgowy uznał oskarżonego winnym nieprawego wyrębu przed 1 stycznia 1927 dwunastu ha lasu, obciążonego serwitutami włóściańskimi, wbrew decyzji okręgowej komisji ochrony lasów z 21 października 1924, która nakazywała oskarżonemu sporządzenie planu gospodarczego, a do czasu wypełnienia tego wstrzymywała wyręb lasu;

12) że wbrew jednak takiemu ustaleniu winy oskarżonego, wyżej przytoczona decyzja z 21 października 1924 zgoła nie zawierała zakazu cięcia lasu, lecz jedynie nakładała na właściciela majątku obowiązek złożenia w przeciągu roku planu gospodarczego z lasów i zalesienia wyrębanej przestrzeni (str. 19 akt.);

13) że tym sposobem sąd oparł swe przekonanie o bezprawnym wycięciu przez oskarżonego lasu na przesłance, sprzecznej z faktycznym stanem i pozbawionej podstawy realnej, wskutek czego pozostało niewyjaśnione, na czym polegała bezprawność wyrębu i jaki przepis obowiązującej wówczas ustawy leśnej został przytem pogwałcony, samo bowiem nieprzedstawienie planu gospodarczego wówczas nie stanowiło czynu karalnego, gdyż w myśl art. 723 ust. leśn., sporządzenie tych planów było pozostawione uznaniu właścicieli lasów, a niezalesienie wyrębanej przestrzeni narażało oskarżonego jedynie na poniesienie skutków, wymienionych w art. 725 ust. leśn.;

14) że w każdym razie sąd, zarzucając oskarżonemu przestępstwo z art. 42 rozp. z 24 czerwca 1927 (poz. 504), powinien ustalić, na czym polegała bezprawność zarzucanego oskarżonemu wyrębu i czy czyn jego, zgodnie z obowiązującą wówczas przepisami ustawy leśnej (art. 720—723), był karalny;

15) i że wobec zachodzącej potrzeby uchylenia zaskarżonego wyroku z powodu wyżej przytoczonego uchybienia, rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej staje się zbędne;

1) na mocy art. 899 u. p. k. i cz. II art. 56 rozp. Prezydenta Rzplitej z 24 czerwca 1927 decyzję przewodniczącego wydziału odwoławczego karnego

sądu okręgowego w Łodzi z 9 stycznia 1928 uchyla i 2) na mocy art. 174 u. p. k. wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 22 grudnia 1927, z powodu obrazu art. 119 i 130 u. p. k. w związku z art. 42 rozp. Prez. z 24 czerwca 1927 (poz. 504) uchyla.

153.

Ustawa z 2 lipca 1924 w przedmiocie pracy młodocianych i kobiet ma zastosowanie i do drukarni, przeznaczonych do drukowania wyłącznie czasopisma jej właściciela.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 11 października 1929, K. 481/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 119 u. p. k., art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. U. 1920 Nr. 2, poz. 7) i art. 4, 13, 17 ustawy z 2 lipca 1924 (Dz. U. 1924 Nr. 65, poz. 636) przez skazanie oskarżonego za przekroczenie art. 13 i 17 ustawy z 2 lipca 1924 w przedmiocie pracy młodocianych i kobiet (poz. 636) pomimo wyjaśnienia na przewódzie sądowym w obu instancjach merytorycznych, że wydawnictwo dziennika nie podpada pod ograniczenia i skutki przytoczonych powyżej ustaw, że drukarnia, w której pracowały kobiety, drukuje jedynie i wyłącznie „Rozwój” i że rozp. Prezydenta Rzplitej z 7 czerwca 1927 o prawie przemysłowym (Dz. Ust. Nr. 53, poz. 468) w ust. 13 art. 2 również stwierdza, że wydawnictwa nie są przemysłem i przepisom tym nie podlegają;

2) że art. 1 ust. z 18 grudnia 1919 (Dz. Ust. Nr. 2, poz. 7) głosi, iż czas pracy wszystkich pracowników, zatrudnionych na mocy umowy w przemyśle, górnictwie, handlu, komunikacji i przewozie oraz w innych zakładach pracy, choćby na zysk nie obliczonych, a prowadzonych w sposób przemysłowy, niezależnie od tego, czy te zakłady pracy są własnością prywatną, czy państwową, czy też organów samorządowych, wynosi, bez wliczenia przerw odpoczynkowych, najwyżej 8 godzin na dobę, w sobotę 6 godzin na dobę i nie może przekraczać 46 godzin na tydzień;

3) że art. 1 ust. z 2 lipca 1924 (Dz. Ust. Nr. 65, poz. 636) opiewa, iż w zakresie pracy młodocianych oraz kobiet, zatrudnionych w zakładach pracy przemysłowych, górniczych, hutniczych, w handlu, biurowości, komunikacji i przewozie oraz w innych zakładach pracy, choćby na zysk nieobliczonych, a prowadzonych w sposób przemysłowy, niezależnie od tego, czy te zakłady pracy są własnością prywatną, państwową, czy samorządową, obowiązują ogólne przepisy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. Ust. 1920 Nr. 2, poz. 7);

4) że art. 4 tejże ustawy zabrania zatrudnienia młodocianych i kobiet w warunkach, w których praca jest szczególnie niebezpieczna lub szkodliwa dla zdrowia, oraz przy robotach ciężkich lub nie-

bezpiecznych dla zdrowia, moralności, dobrych obyczajów, lecz i w następującem wymienieniu robót, przy których zatrudnianie kobiet jest wzbronione, drukarni ustawa ta nie wymienia;

5) że art. 13 tejże ustawy głosi, iż odpoczynek nocny kobiet trwać winien co najmniej 11 godzin bez przerwy i obejmować dla zakładów, pracujących na jedną zmianę, czas między 8 wieczorem a 6 rano, a dla zakładów, pracujących na dwie zmiany, czas między 10 wieczorem a 5 rano;

6) że tenże art. 13 przewiduje następujące wyjątki w stosunku do kobiet powyżej lat 18: a) objęte punktem a art. 6 ustawy z 18 grudnia 1919 (Dz. Ust. 1920, poz. 7) (bezpieczeństwo pracujących lub konieczność utrzymania zakładu pracy w całości i t. p. wypadki, wywołane żywiołowymi wydarzeniami, lub nieszczęśliwymi wypadkami), b) objęte punktem a art. 11 tejże ustawy (18 grudnia 1919) (prace w niedziele i dni świąteczne) z wyjątkiem zakładów, wchodzących w zakres przemysłu wytwórczego i przetwórczego, c) wypadki, gdy przetwarzane są surowce lub półprodukty, ulegające bardzo szybkiemu zepsuciu, o ile to niezbędne dla zabezpieczenia tych materiałów;

7) że art. 17 tejże ustawy zawiera sankcję za przekroczenia przepisów tejże ustawy przez osoby, zarządzające przedsiębiorstwem;

8) że art. 1 rozp. Prezyd. Rzplitej z 7 czerwca 1927 o prawie przemysłowym (Dz. Ust. Nr. 53, poz. 468) opiewa, iż za przemysł w rozumieniu tego rozporządzenia uważa się wszelkie zatrudnienie zarobkowe lub przedsiębiorstwo wykonywane samoistnie i zawodowo, bez względu na to, czy jest ono wytwarzające, przetwarzające, handlowe lub usługowe;

9) że art. 2 tegoż rozp. Prezyd. Rzplitej wymienia przedsiębiorstwa, które nie są przemysłem w rozumieniu tegoż rozp. i przepisom jego nie podlegają, przyczem ust. 12 (a nie 13, jak mylnie wskazuje skarga kasacyjna) wymienia działalność literacką, twórczość artystyczną, wykonywanie nakładu własnych utworów, wydawnictwo i sprzedaż czasopism, nie wymienia zaś drukarni;

10) że posiadanie na własność drukarni nie stanowi konieczności warunku powstania i działalności przedsiębiorstwa, jakim jest wydawnictwo, a nawet znaczna część wydawnictw drukarni własnych nie posiada;

11) że w myśl tedy art. 1 ustawy z 18 grudnia 1919, art. 1 ust. z 2 lipca 1924 i art. 1 rozp. Prezyd. Rzplitej z 7 czerwca 1927, każda drukarnia, zatrudniająca pracowników na mocy umowy, jest zakładem pracy w sposób przemysłowy prowadzonym i podpada pod przepisy wymienionych ustaw, bez względu na to, co się w niej drukuje;

12) że prowadzone przez wydawnictwa drukarnie, jako nie związane organicznie z przedsiębiorstwem wydawnictwa, w myśl powyższych wywodów, stanowią oddzielne od wydawnictwa zakłady pracy, które, nie będąc objęte wykazem, w art. 2

rozp. Prezyd. Rzplitej z 7 czerwca 1927 podanym, podlegają przepisom art. 13 ustawy z 2 lipca 1924, nakazującym odpoczynek nocny kobiet;

13) że odmienna interpretacja obowiązujących wyżej wymienionych ustaw o czasie pracy pracowników, zatrudnionych w zakładach pracy, w sposób przemysłowy prowadzonych, doprowadziłoby do wniosku nielogicznego, iż fabryki papieru lub czcionek drukarskich, w wypadku gdy stanowią własność pewnego wydawnictwa i wyłącznie dlań pracują, niezależnie od rozmiarów tych zakładów pracy, nie podlegałyby ustawom, normującym czas pracy zatrudnionych tam pracowników;

14) że, skoro przeto sądy obu instancji merytorycznych ustaliły, iż oskarżony T. Cz., będąc właścicielem i zarazem zarządzającym firmy „Rozwój”, przekroczył przepisy, dotyczące nocnego odpoczynku kobiet w drukarni, stanowiącej własność tejże firmy, to pomimo stwierdzenia, że w drukarni tej drukowano wyłącznie czasopismo „R.”, zasadnie zakwalifikowały czyn oskarżonemu zarzucany z art. 13 i 17 ustawy z 2 lipca 1924 (Dz. Ust. Nr. 65, poz. 636) —

skargę kasacyjną oddala.

154.

Sprawiedliwa obrona konieczna nie zachodzi, gdy sprawca rozmyślnie wystawia się na napad, jakkolwiek łatwo mógł go uniknąć.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 9 listopada 1928 Kr. 165/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Nowym Sączu Vr. V. 1541/27, którym skazano go za zbrodnię zabójstwa z § 140 u. k. i przekroczenia z § 411 u. k.

Z powodów:

...Również nieuzasadnione są ze stanowiska przyczyny nieważności z L. 9b, a raczej 9a, § 281 p. k. wywody zażalenia, zmierzające do wykazania, jakoby sąd błędnie nie przyjął w działaniu oskarżonego warunków obrony koniecznej z § 2g u. k.

Według ustaleń wyroku, oskarżony po sprzeczce na zabawie z J. K., słysząc groźby tegoż K., „że poleje się krew i on będzie siedział w areszcie za oskarżonego”, wziął z za stodoły kij i stał z nim na podwórzu obok sieni domu, gdzie odbywała się zabawa. Po pewnym czasie, gdy zjawił się na podwórzu K. i uderzył oskarżonego kijem, oskarżony uderzył tak silnie kijem lub motyką K. w głowę, że tenże, doznając od ciosu tego pęknięcia czaszki, upadł nieprzytomny na ziemię. Następnie, gdy obecny przy zajściu A. W. uderzył oskarżonego laską, oskarżony uderzył W. kilkakrotnie kijem w rękę, tak iż W. odniósł stąd lekkie uszkodzenie ciała.

Ten stan rzeczy uzasadnia wyrażone przez sąd zapatrywanie, że oskarżony, obawiając się zaczepki ze strony K., a więc wiedząc o grożącym mu napa-

dzie, mógł lekko zajścia uniknąć, odchodząc do domu, gdy tymczasem przygotował się do zajścia i wziął ze stodoły kołek, czy też motykę, zatem nieprzyjęcie przez sąd w działaniu oskarżonego warunków sprawiedliwej obrony koniecznej w rozumieniu § 2g u. k., jest słuszne.

Przyczyna ta bowiem, wykluczająca karygodność, nie może być wówczas skutecznie podniesiona, gdyż oskarżony rozmyślnie wystawia się na napad, jakkolwiek łatwo uniknąć go może, co właśnie w danym wypadku zaistniało.

Nieprzyjęcie tych warunków sprawiedliwej obrony koniecznej jest tem bardziej słuszne, że niema w aktach śladu, by K., uderzywszy raz w głowę oskarżonego, znowu się na innego zamierzył, że zatem nie miał oskarżony żadnych danych do obawy, że mu grozi coś więcej ponad to, co go już spotkało...

155.

Aresztu śledczego, zawinionego w rozumieniu § 55a u. k., nie zalicza się na poczet kary także i wtedy, gdy areszt ten był, w myśl § 180 ust. 2 p. k., obowiązkowy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 28 listopada 1928, Kr. 398/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Przemyślu Vr. 1619/23, którym skazano go za współwinę w zbrodni morderstwa z §§ 5, 134 i 135 IV. u. k.

Z powodów:

...Oskarżony odwołał się z powodu niezaliczenia mu na poczet kary aresztu śledczego od 8 maja do 14 września 1923. Odwołanie to jest bezzasadne.

Okoliczność, iż areszt śledczy był w danym wypadku, ze względu na zagrożony ustawą wymiar kary powyżej 10 lat, w myśl § 180 ustęp 2 p. k., obligatoryjny, nie decyduje jeszcze sama przez się o obowiązku policzenia tegoż na poczet orzeczonej przez sąd kary. Wynika to z brzmienia przepisu § 55 lit. a u. k., który kładzie nacisk jedynie na zachodzący po stronie obwinionego pierwiastek zawinienia, nie czyniąc wcale żadnej różnicy między aresztem śledczym z § 180 ust. 1 p. k. a aresztem obligatoryjnym z § 180 ust. 2 p. k. Przyjąć zatem należy za odpowiadające intencji ustawodawcy rozciągnięcie tego znamienia winy także i na areszt obligatoryjny w braku wyraźnego innego postanowienia ustawodawcy. Skoro więc oskarżony przez ukrywanie się w rzeszonym czasokresie pod obcym nazwiskiem (skutkiem czego też rozpisane za nim listy gończe, vide Vr. 383/20 D. 33, bez skutku pozostały), niewątpliwie areszt śledczy zawinił, nie może też obligatoryjnością tegoż, jako okolicznością, dla oceny tej kwestji nieistotną, więcej się zasłaniać...

156.

Okoliczność, czy przerobienie publicznego papieru kredytowego (§ 114 u. k.) jest udolne czy nie, czy papier przerobiony jest więcej lub mniej podobny do prawdziwego, nie jest istotną. Wystarczy pozór papieru prawdziwego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 21 listopada 1928, Kr. 319/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Jaśle Vr. V. 929/25, którym skazano go za zbrodnię fałszowania publicznych papierów kredytowych z § 114 lit. b u. k.

Z powodów:

...Nieważność z § 281 L. 9 a p. k. oskarżony opiera na okoliczności, że wedle orzeczenia urzędu graficznego, przerobienie kuponów obligacji pożyczki dolarowej było nieudolne.

Nieważność ta nie zachodzi. Nieważność materialną można wywodzić tylko z porównania ustaleń wyroku (a nie wyników rozprawy) z odpowiednimi przepisami ustawy. Wyrok nie ustala nieudolności przerobienia, natomiast stwierdza, że oskarżony jeden z przerobionych kuponów zrealizował. To wskazuje, że kupon zrealizowany miał co najmniej pozór papieru prawdziwego, niesfałszowanego. To wystarcza do przyjęcia przerobienia w rozumieniu § 114 u. k. Pytanie, czy przerobienie jest udolne czy nie, czy papier przerobiony jest więcej lub mniej podobny do prawdziwego, jest nieistotne. Wynika to z okoliczności, że § 114 u. k. nie zawiera w tym kierunku żadnych wymogów. Taka interpretacja § 114 u. k. ma także poparcie w § 106 u. k. Przepis ten, określając istotę podrobienia, które wraz z przerobieniem wyczerpuje pojęcie fałszowania publicznych papierów kredytowych, stanowi, że niema różnicy, czy podrobiony papier kredytowy jest zdalny do wywołania złudzenia czy nie. Różnica ta nie zachodzi także przy przerobieniu, niema bowiem żadnych danych do przyjęcia, by przerobienie miało być technicznie doskonale wykonane aniżeli podrobienie. Wprawdzie podrobienie wymaga, jak słusznie twierdzi oskarżony, silniejszego napięcia woli i grozi większym niebezpieczeństwem, niż przerobienie, ale to są okoliczności, które mogły mieć wpływ na granice wymiaru kary, ale nie na istotę przestępstwa, ani też na znamię, czy papier przerobiony może być zdalny lub niezdalny do złudzenia....

157.

Rozkaz przełożonego, sam przez się, nie stwarza stanu nieodpornego przymusu dla podwładnego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 23 listopada 1928, Kr. 211/28.

Sąd najwyższy, wskutek zażalenia nieważności prokuratora przy sędzie okręgowym w Brzeżanach,

uchylił wyrok tego sądu Vr. 1028/, o ile nim uwolniono, w myśl §259 L. 3 p. k., oskarżonych J. M. i A. S. od oskarżenia o współwinę w zbrodni sprzeniewierzenia z §§ 5, 181, 182 u. k., a innych oskarżonych od oskarżenia o współwinę w zbrodni sprzeniewierzenia z §§ 5, 183, 184 u. k.

Powody:

...Co do oskarżonego A. S., sąd dopatrzył się w jego działaniu przedmiotowych znamion współwiny z § 5 u. k. w zbrodni sprzeniewierzenia, albowiem S., wiedząc o nadużyciach M., świadomie pomagał mu w bezprawnej sprzedaży spirytusu, usuwaniu śladów zbrodni przez ukrywanie próżnych skrzyń i t. d., przyjął jednak trybunał, że zachodzi okoliczność, wykluczająca jego winę, a mianowicie nieodporny przymus, pod którym działał S., jako woźny, zależny od swego przełożonego, kierownika hurtowni M., który mu wydawał rozkazy i groził wydaleniem ze służby w razie niewykonania. To orzeczenie jest dotknięte wadami z L. 5 i błędne według L. 9 b) § 281 p. k., ponieważ nie uwzględnia wszystkich momentów, miarodajnych dla kwestji przymusu nieodpornego i błędnie ten przymus tłumaczy. Już § 5 u. k. wymienia rozkaz jako jedną z form współwiny, karygodnej na równi ze sprawstwem działającego na rozkaz fizycznego wykonawcy czynu, a § 46 c) u. k. uważa za okoliczność łagodzącą popełnienie czynu z obawy lub posłuszeństwa. Rozkaz więc przełożonego, sam przez się, nie uniewinnia sprawców i nie stwarza stanu przymusu nieodpornego, o ile nie towarzyszy temu rozkazowi rzeczywisty przymus. Nietylko przepisy cywilne np. ustawy o państwowej służbie cywilnej (art. 22) wyraźnie zaznaczają, że urzędnik nie jest obowiązany wypełnić zlecenia swego przełożonego, jeśli się ono sprzeciwia obowiązującym przepisom ustawowym, ale i przepisy wojskowe wyraźnie w art. 30 kod karn. wojsk. z 22 marca 1928 Dz. Ust. Nr. 36, poz. 328 uważają, jako spółnika przestępstwa, podwładnego, spełniającego rozkaz, gdy wiedział o tem, że rozkaz przełożonego dotyczył czynu, którego celem było spełnienie zbrodni lub występku. Pod względem przedmiotowym nie było więc danych do przyjęcia przymusu nieodpornego, ale także pod względem podmiotowym niesłusznie sąd przyjął, że S. działał pod takim przymusem; aby bowiem móc przyjąć przymus nieodporny, uchylający zły zamiar i odpowiedzialność karną sprawcy, musiałby się sprawca powołać na taki zewnętrzny nacisk psychiczny, któremu by się nie mógł oprzeć przy całym wysiłku woli, na jaki stać normalnego i przeciętnego człowieka; takiemu rozkazowi przełożonego musiałby towarzyszyć rzeczywisty przymus, np. groźba tego rodzaju, żeby go stawiała w położeniu przymusowem natychmiastowego wyboru między wykonaniem rozkazu i popełnieniem przez to zbrodni, jako zła mniejszego, a narażeniem się na grożące mu zło (O.S.P. I. 169). Sąd pominął tę ważną okoliczność, że M. wogóle zaprzeczał, by był groził S. wydaleniem ze służby, a sam S. ze-

znał tylko, że ta groźba miała miejsce tylko w czasie rewizji kwietniowej podczas przesuwania skrzyń, karygodne zaś współdziałanie S. z M. trwało przez szereg miesięcy. Że ta groźba nie była tak poważna i bezpośrednia, by S. z tej kolizji nie miał innego wyjścia, jak tylko wypełnienie bezprawnego rozkazu, okazuje się już z dalszego jego zachowania się, a mianowicie pisania listów anonimowych z doniesieniem na nadużycia i z osobistego zgłoszenia się do inspektora, przybyłego we wrześniu 1927 na rewizję, z doniesieniem o nadużyciach. To postąpienie S. — coprawda już dosyć spóźnione — stwierdza jasno, że owa rzekoma obawa przed groźbą M. nie oświadczyła tak woli S., by działał pod przymusem psychicznym, lecz że przeciwnie, miał on dość wolnej woli i swobody w ocenie postępowania M., by zastosować się do jego poleceń lub nie, jeśli się zaś do nich w tych warunkach stosował, to nie może się zasłaniać brakiem złego zamiaru wykluczającego karygodność jego czynu.

158.

Postanowienia art. 24 ust. o opodatkowaniu piwa (poz. 635/24) odnoszą się do rozlewni piwa, połączonych z browarem. Odrębne zakłady sprzedaży piwa podlegają w tej mierze przepisom art. 75 do 82 rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej o monopolu spirytusowym (poz. 289/27).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z dnia 19 grudnia 1928, Kr. 475/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia S. W. przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Cieszynie Vr. VIII. 131/25, którym skazano go za przestępstwo skarbowe z art. 118 u. k. s., uchylił wyrok powyższy i przekazał sprawę temu samemu sądowi w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania ponownego wyroku.

Powody:

Oskarżony zarzuca wyrokowi nieważność z przyczyn przewidzianych w § 281 L. 4, 9 b i 19 p. k.

Zarzut nieważności z L. 4 jest nieuzasadniony, gdyż sąd pierwszej instancji słusznie odmówił wnioskowi oskarżonego o przeprowadzenie dowodu ze świadków biegłych na to, że w obrocie piwem flaszkowem panuje zwyczaj napełniania flaszek innym piwem, aniżeli to wskazuje napis utrwalony w szkle flaszek. Choćby bowiem zwyczaj tego rodzaju istniał, to jako sprzeczny z ustawą nie mógłby stanowić okoliczności wykluczającej karalność czynu. Z tego powodu jest również zarzut nieważności z L. 9 lit. b a raczej lit. a § 281 p. k. nieuzasadniony, gdyż nie chodzi o błąd określony w § 2 lit. e u. k., lecz o nieznaną przepisów ustawowych, którą w myśl art. 2 u. k. s. oraz §§ 3 i 233 powszechnej u. k. nie można się wymawiać.

Z tytułu przyczyny nieważności z L. 10 § 281 p. k. oskarżony zarzuca, że inkryminowany stan fak-

tyczny nie stanowi wogóle istoty czynu karygodnego, gdyż odnośne ustawy skarbowe nie nakazują wcale przy wyrobie i obrocie piwa używania naczyń, a w szczególności flaszek ze znakami użytymi, czy też wlanemi w szkle. Oskarżony twierdzi, że z odnośnych postanowień ustawowych, a w szczególności art. 24 o opodatkowaniu piwa z 12 czerwca 1924 dz. ust. Nr. 65, poz. 635, oraz §§ 3 i 67 rozporządzenia wykonawczego z 25 sierpnia 1924 dz. ust. Nr. 90, poz. 850 i § 373 rozporządzenia wykonawczego z dnia 7 lutego 1928 dz. ust. Nr. 60, poz. 556 wynika, że chodzić może tylko o znaki znajdujące się na naczyniach, a przy szkle tylko o znaki papierowe.

Dla oceny powyższej kwestji prawnej decydujące znaczenie ma ustalenie, czy rozlewnia piwa prowadzona przez oskarżonego podlega postanowieniom ustawy o opodatkowaniu piwa, czy też należy do zakładów sprzedaży iwa podlegających innym postanowieniom.

W myśl art. 23 ustawy o opodatkowaniu piwa (poz. 635/1924) gotowe nieopodatkowane piwo wolno rozlewać do naczyń tylko w pomieszczeniach browaru, przeznaczonych na ten cel za zezwoleniem władzy skarbowej. W myśl art. 26 rzecznej ustawy w browarze, w którym odbywa się wyszynk piwa, albo też handel obcem piwem, może minister skarbu zaprowadzić kontrolę na podstawie osobnych przepisów, w myśl zaś art. 27 browary i połączone z nimi wyszynki piwa podlegają kontroli skarbowej. Ustawa o opodatkowaniu piwa zawierała w artykułach 28 do 32 postanowienia karne za defraudację podatkową, używanie i przechowywanie niedozwolonych surowców, oraz za drobniejsze przekroczenia. Te postanowienia karne utraciły wprowadzić moc obowiązującą na podstawie art. 239 L. 5 ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926 dz. ust. Nr. 105, poz. 609, jednakowoż dają one wskazówkę dla oceny, do jakich przedmiotów odnoszą się postanowienia ustawy o opodatkowaniu piwa, które pozostały w mocy. Otóż w myśl art. 30 lit. c. ustawy o opodatkowaniu piwa karę przewidzianą w art. 28 stosuje się również, jeżeli z browaru wywozi się piwo w beczkach lub naczyniach, które nie odpowiadają przepisom zawartym w art. 24. Z wymienionych postanowień ustawy o opodatkowaniu piwa wynika, że ustawa ta normuje tylko takie rozlewanie piwa do naczyń i tylko taką sprzedaż piwa, które są połączone z browarem i z tego tytułu podlegają specjalnej kontroli skarbowej. Wobec tego rozlewanie piwa do naczyń i sprzedaż piwa, o ile nie są połączone z browarem, a więc o ile odbywają się w odrębnych zakładach, nie podlegają postanowieniom ustawy o opodatkowaniu piwa. Rozporządzenie ministra skarbu z dnia 25 sierpnia 1924 dz. ust. Nr. 90, poz. 850, wydane w celu wykonania ustawy o opodatkowaniu piwa, nie zmienia w tym względzie postanowień rzecznej ustawy. (Porównaj przepisy §§ 70, 71, 72 lit. d. oraz 75 rozporządzenia). W szczególności przytoczone w powodach

wyroku przepisy §§ 15 i 67 powyższego rozporządzenia wykonawczego nie zawierają żadnych zmian w tym przedmiocie. Przepis § 15 jest przepisem interpretacyjnym i odnosi się tylko do art. 12 ust. 1 do 4 ustawy, o czym świadczy napis nad nim. W myśl art. 12 L. 1 do 4 ustawy o opodatkowaniu piwa do wyrobów piwa wolno używać tylko sferu z jęczmienia lub innego zboża, a nadto cukru i sacharyny, tudzież piwa barwiącego. W tym tylko zakresie „wyrób piwa” oznacza wszystkie fazy wyrobu i zabiegi z piwem zarówno w samym browarze, jak i poza jego obrębem. Przepis § 67 powyższego rozporządzenia wykonawczego w brzmieniu rozp. z 21 grudnia 1925 dz. ust. Nr. 129, poz. 926 jest przepisem wykowczym do art. 24 ustawy o opodatkowaniu piwa.

Z powołanego w przepisie § 67 wzoru Nr. 11 okazuje się niewątpliwie, że chodzi tu o uregulowanie wywozu piwa z browaru, a nie z rozlewni, lub handli piwa, które nie są połączone z browarem. Dodać tu jeszcze trzeba, że ustawa o opodatkowaniu piwa wprowadza podatek od piwa, który pobiera się w dwóch postaciach, jako podatek produkcyjny od wyrobu piwa, oraz jako podatek od spożycia czyli spożywczy (art. 22). Obowiązek uiszczania podatku powstaje w chwili, gdy piwo zostaje wydane z browaru (art. 7). Postanowienia art. 114 do 118 ustawy karnej skarbowej ustanawiają kary za naruszenie przepisów w przedmiocie podatku od piwa i mają na celu zabezpieczenie dochodu skarbowego z tego podatku. Według zasad ustawy karnej skarbowej przestępstwo skarbowe polega na naruszeniu przepisów w danym przedmiocie (art. 1).

Oskarżonemu zarzucono, że w czerwcu 1928 w Bielsku w jego rozlewni napełniano butelki piwem browaru żywieckiego, aczkolwiek na nich była utrwalona firma innego browaru, że tak napełnione butelki wywożono z rozlewni w celu dalszej sprzedaży i że w ten sposób oskarżony naruszył postanowienia art. 24 pod. L. 1, 2 i 3 ustawy o opodatkowaniu piwa. Czy oskarżony naruszył istotnie te postanowienia, to zależy od tego, czy rozlewnia piwa prowadzona przez oskarżonego była połączona z browarem, czy też była odrębnym zakładem sprzedaży piwa, niepołączonym z browarem. W tym ostatnim przypadku rozlewnie piwa i sprzedaż piwa podlegałyby innym przepisom, a w szczególności przepisom art. 75 do 82 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 26 marca 1927 dz. ust. Nr. 32, poz. 289 o monopolu spirytusowym, oraz odnośnym przepisom rozporządzeń wykonawczych, wydanych do ustawy o monopolu spirytusowym, które w myśl art. 97 L. 4 rzeczono rozporządzenia Prez. Rzplitej zachowały moc obowiązującą. Tu zaznaczyć trzeba, że przytoczony w zażaleniu nieważności przepis § 373 rozporządzenia ministra skarbu z 7 lutego 1928 dz. ust. Nr. 60, poz. 356, wydanego w celu wykonania rozp. Prez. Rzplitej o monopolu spirytusowym, zawiera szczegółowe postanowienia co do ściągania piwa do butelek w hurtowym skła-

dach piwa i przyklejania etykiet na butelkach dla odróżnienia od napojów butelkowych w wytwórni. Przepis ten jednak w czasie dokonania czynu przez oskarżonego, to jest w czerwcu 1928, nie wszedł jeszcze w życie, gdyż rozporządzenie zostało ogłoszone dnia 11 czerwca 1928, a w myśl § 484 uzyskała moc obowiązującą dopiero w miesiąc po ogłoszeniu. W każdym razie przepis ten, jako zawarty w części V. rozporządzenia wykonawczego, obejmującej przepisy o urządzeniu zakładów sprzedaży napojów alkoholowych, wskazuje na to, że butelkowanie piwa w hurtowych składach piwa i sprzedaż takiego piwa nie podlega postanowieniom ustawy o opodatkowaniu piwa, lecz postanowieniom rozp. Prez. Rzplitej o monopolu spirytusowym i rozporządzeń wykonawczych, utrzymanych w niem w mocy, lub na jego podstawie wydanych.

W zaskarżonym wyroku brak ustalenia, czy rozlewnia piwa oskarżonego była połączona z browarem, czy też była odrębnym zakładem sprzedaży piwa, brak zatem stwierdzenia okoliczności faktycznych, któreby, stosując ustawę właściwie, należało wziąć za podstawę orzeczenia. Wobec tego bez zarządzenia nowej rozprawy głównej obejść się nie można.

Z tych przyczyn uwzględniono zażalenie nieważności oskarżonego na niejawnym posiedzeniu i uchylono wyrok, przekazując sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia a to w myśl § 288 ust. drugi L. 3 zd. drugie p. k.

159.

1. *Niezbędnym warunkiem wszczęcia postępowania przedmiotowego jest istnienie przestępstwa.*

2. *Ogłaszanie zgodnych z prawdą sprawozdań z jawnego posiedzenia Sejmu nie jest przestępstwem, lecz czynem prawnym, nie rodzącym żadnego materialnego prawa karania; niemożliwym jest tedy zarówno ściąganie karno-sądowe ogłaszającego jak i wszczynanie, z powodu ogłoszenia, postępowania przedmiotowego.*

3. *Niedopuszczalnym jest orzekanie w wyroku, iż poseł na Sejm popełnił przestępstwo, skoro nie zostały uprzednio zachowane warunki, wskazane w Konstytucji.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu nniższego z 4 lutego 1929, K. 387/28.

Uchylene wraz z ustaleniami wyroku orzekającego konfiskatę górnośląskiego czasopisma „P” i nakazującego ogłoszenie wyroku w temże czasopiśmie, z jednoczesnym zniesieniem konfiskaty.

Uzasadnienie:

Rewizja jest zasadna.

1) Zasadnicza różnica pomiędzy postępowaniem karnem przeciwko określonej osobie a postępowaniem przedmiotowym polega na tem, że w tem ostatnim postępowaniu niema oskarżonego. Natomiast

wspólną dla obu postępowań przesłanką i nieodzownym ich warunkiem jest powstanie materialnego prawa do kary (Strafanspruch) ze strony państwa, względnie osoby pokrzywdzonej (oskarżyciela prywatnego).

To materialne prawo karania powstaje dopiero z chwilą popełnienia przestępstwa. Musi zatem istnieć przedewszystkiem przestępstwo. Ono dopiero stwarza materialne prawo do kary.

Gdzie niema przestępstwa, niema i prawa karania.

Odrębną zupełnie materialną jest kwestja niemożności ścigania przestępcy, t. j. niemożności zrealizowania powstałego już materialnego prawa karania. Niemożność ta ma swe źródło wyłącznie w przeszkodach natury procesowej, które nie pozwalają na przeprowadzenie procesu karanego przeciwko sprawcy przestępstwa. Do przeszkód takich należy: ucieczka przestępcy, jego niewykrycie, śmierć i t. d.

Wówczas, w wypadkach, wyraźnie przez ustawy przewidzianych, możliwe jest jedynie prowadzenie postępowania przedmiotowego.

Lecz niemożność ścigania nie obejmuje zupełnie przeszkód, płynących z materialnego prawa karanego. Gdy materialne prawo kary nie powstało, bo przestępstwa nie było, o postępowaniu obiektywnem nie może być mowy. Konieczność istnienia przestępstwa, jako niezbędnego warunku wszczęcia postępowania przedmiotowego, jest ogólnie przyjętą i panującą zasadą zarówno w teorji prawa karanego, jak i orzecznictwie.

2) Wśród powodów, wykluczających przestępczość czynu, a więc skutkujących, iż czyn, przedstawiający się zewnątrz jako występny, nie stanowi przestępstwa, jest między innymi tak zwany immunitet sprawozdań parlamentarnych. Immunitet ten stał się powodem, wyłączającym przestępczość czynu ze względów ogólnopaństwowych. Przedewszystkiem, jest to najlepszy sposób kontrolowania pracy posłów przez wyborców.

Według Liszta służy immunitet dla zapewnienia nieograniczonej jawności obrad parlamentarnych i utrzymania w ten sposób ciągłej łączności pomiędzy przedstawicielami narodu a ich wyborcami i ich wzajemnego dla siebie oddziaływania; to też zgodne z prawdą sprawozdania parlamentarne są wolne od wszelkiej odpowiedzialności i nie mogą być poddane i tak zwanemu postępowaniu obiektywnemu (Liszt Lehrb. d. deutsch. Strafrechts, wyd. 20 str. 161).

Profesor Makowski (prawo karne str. 130—132) wypowiada w tej kwestji następujący pogląd: „...w państwie parlamentarnym władza ustawodawcza spoczywa przedewszystkiem w rękach przedstawicielstwa narodowego, członkowie tego przedstawicielstwa powołani są do wykonywania władzy ustawodawczej, t. j. do kształtowania, w sposób zgodny z wolą i interesem społecznym, organizacji państwowej; w tym charakterze, dla należytego

spełnienia swoich zadań, powinni oni posiadać całkowitą swobodę przedsięwzięcia, w granicach swoich uprawnień, takich środków, które zasadniczemu celowi ich powołania służą. Krytyka, najbardziej nawet bezwzględna tych urzędzeń państwowych, które, zdaniem przedstawicieli parlamentarnych, wymagają zmian, głosowanie, przeciwstawiające się przepisom ustaw dotychczasowych — są prawem przedstawicieli parlamentarnych i warunkiem ich działalności; za te czyny nie mogą oni ulegać ściganiu sądowemu i karze”.

„Z drugiej strony wolna od odpowiedzialności jest każda osoba, nie będąca przedstawicielem, która powtarza, ogłasza, rozpowszechnia to, co było wypowiedziane w parlamencie przez posłów na posiedzeniu publicznem, albowiem przedmiotowo, bez względu na treść swoją, mowy parlamentarne nie są objęte przez moc ustawy karnej. Odpowiedzialność osób trzecich dotyczyć może tylko tych wypadków, kiedy powtórzono treść rozpraw parlamentarnych w sposób niezgodny z rzeczywistością lub dodano od siebie komentarze, które już nie mają charakteru wyłączonych z pod mocy ustawy karnej wystąpień poselskich”.

Prof. Cybichowski wypowiada się kategorycznie przeciwko możliwości konfiskowania sprawozdań sejmowych (Pol. Pr. Państw. t. 1 str. 152).

3) Immunitet sprawozdań sejmowych ustanawia i ustawodawca polski w art. 31 Konstytucji Marcewskiej oraz w art. 19 Ustawy Konstytucyjnej z 15 lipca 1920 r., zawierającej statut województwa Śląskiego. Powyższe przepisy Konstytucyj są przepisami, zawierającymi upoważnienie do pewnego działania, a to do ogłaszania zgodnych z prawdą sprawozdań z jawnego posiedzenia Sejmu, a więc odbierającymi temu ogłaszaniu cechy bezprawności i przestępczości.

Ponieważ ustawa karna ma charakter jedynie wtórny, nie może ona wyłączać prawności działania, skoro jest ono oparte na innym, i w dodatku na konstytucyjnym, upoważnieniu ustawowem. Ogłaszanie tego rodzaju sprawozdań nie jest przestępstwem, lecz czynem dowolnym z upoważnienia Konstytucji, czynem prawnym.

Jako prawny, czyn taki nie rodzi żadnego materialnego prawa karania, niemożliwe jest zatem, ani ściganie karne sprawcy czynu, ani też wszczynanie przeciw niemu postępowania przedmiotowego.

4) Również i ustawa prasowa wymaga, dla wszczęcia postępowania przedmiotowego, uprzedniego bytu przestępstwa. Żąda tego wyraźnie ust. 1 art. 38 Prawa prasowego. Mówi o nim pośrednio i ust. 3-ci tegoż art., używając terminu: „przestępca“, którym przecież staje się człowiek dopiero z chwilą popełnienia przezeń przestępstwa.

5) Według ustaleń zaskarżonego wyroku ogłoszono w Nr. 44 „P.“ sprawozdania z jawnego posiedzenia Sejmu Śląskiego jest zgodne z jego przebiegiem. Ogłoszenie takie nie jest więc przestępstwem,

lecz na zasadzie art. 19 Konstytucji Śląskiej czy-
nem, zgodnym z prawem.

Wobec niepowstania naskutek tego materialnego
prawa, ze strony państwa, do kary, wszczęcie postę-
powania przedmiotowego oraz orzeczenie tym try-
bem konfiskaty czasopisma z ogłoszonym sprawo-
zdaniem było niedopuszczalne.

Zaskarżony wyrok stanowi ciężką obrazę art. 19
Konstytucji Śląskiej, a zarazem i prawa prasowego
oraz § 131 k. k., uzasadnienie zaś wyroku, zapo-
znając podstawy ustrojowe Rzeczypospolitej i Wo-
jewództwa Śląskiego oraz istotę i cel immunitetu
sprawozdań sejmowych, jest wręcz sprzeczne z ra-
tio legis art. 19 Konstytucji Śląskiej.

Z powyższych względów wyrok zaskarżony w
mocy ostać się nie może. Nadmienić pozątem należy,
iż absolutnie niedopuszczalnym jest orzekanie w wy-
roku, iż poseł na Sejm popełnił przestępstwo, skoro
nie zostały uprzednio zachowane warunki, wskaza-
ne w art. 21 Konst. Marcowej. Tego rodzaju postę-
pienie sądu wyrokującego jest poważnym pogwałce-
niem zasady nietykalności poselskiej, wyrażonej w
powyższym przepisie oraz w art. 17 Konst. Śląskiej.

6) Wobec braku cech przestępstwa, a tem sa-
mem niemożliwości orzeczenia konfiskaty, orzecz-
nie w sprawie samej w myśl § 394/1 u. p. k. winien
wydać sąd najwyższy.

160.

1. Pod § 154 k. k. podpada również rozmyślne,
pod przysięgą, zatajenie faktów. 2. Skazanie z § 154
k. k. za fałszywe zaprzysiężone zeznanie, dotyczą-
ce pojęć prawnych, jest możliwe pod warunkiem,
że zeznający świadom był znaczenia tych pojęć.
3. Nieprawdziwości zaprzysiężonych zeznań zezna-
jący, jeżeli ma być skazany z § 154 k. k., musi być
świadom w chwili zeznawania. 4. Obowiązku pou-
czenia świadka w myśl § 385 u. p. c. nie uchyla
okoliczność, że świadek ten już raz w poprzednim
stadium postępowania cywilnego, w myśl rzezone-
go przepisu był pouczony.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego
z 8 stycznia 1929, K. 677/28.

Uzasadnienie:

Dla bytu zbrodni z § 154 k. k. istotne znaczenie
mają okoliczności objęte przysięgą; również zata-
jenie w pewnych wypadkach może stanowić krzywo-
przysięstwo, gdy świadek ma świadomość, iż ze-
znanie jego obejmować pewne fakty, co do których
wprawdzie nie postanowiono mu konkretnego pyta-
nia, jednakże ujawnienie ich z natury rzeczy winno
się mieścić w odpowiedzi na ogólne pytanie np. co
świadkowie w danej sprawie wiadomo?; w takich
razach świadome zatajenie wiadomych świadkowi
okoliczności może stanowić bądź zbrodnię z § 154
k. k. bądź też występki z § 163 k. k., o ile świadek
bez dołożenia należytej staranności i ostrożności

lekkomyślnie przypuszczał, że do pewnych faktów
zeznawać nie ma obowiązku.

Wedle ustaleń sądu oskarżona zeznała pod
przysięgą, że żadnego posagu, poza pierzyną, córce
swej nie dała, następnie zaś na rozprawie przed są-
dem pokoju zeznała, iż dała córce tytułem wyprawy
100 mk. niem., za które to pieniądze oraz za swoje
własne oszczędności w kwocie 140 mk. kupiła cór-
ka w obecności oskarżonej różne przedmioty.

Posag (Aussteuer) i wyposażenie (Ausstat-
tung) są to pojęcia prawne i przytem różne poję-
cia prawne, które w ustawie cywilnej zostały od-
miennie unormowane, to też sąd winien był zbadać
i zastanowić się, czy oskarżona zdawała sobie spra-
wę z różnicy tych pojęć, względnie, czy zdawała
sobie sprawę, iż ma zeznawać co do wszystkiego,
co dała swej córce w okresie jej zamążpójścia bez
względu na to, czy były to przedmioty czy też pie-
niądze.

Ponadto dla podmiotowej istoty fałszywych ze-
znań jest obojętnem, jak to zeznanie przedstawiało
się świadkowi ex post., istotnem natomiast, jaka
świadomość towarzyszyła mu w chwili składania
fałszywych zeznań. Jeżeli zatem świadek przy
pierwszem zeznaniu pewnych okoliczności nie pa-
miętał, lub mniemał, że pytania, na które ma dać
odpowiedź, tych okoliczności nie obejmuje, to fakt,
iż przy następnem zeznaniu złożył oświadczenie
sprzeczne z poprzedniem, lub je sprostował, nie do-
wodziłby, sam przez się, złożenia zeznań świadomie
fałszywych.

Wobec braku przeto dostatecznego ustalenia
znamion przedmiotowych i podmiotowych zaskarżo-
ny wyrok winien być uchylony.

Ponadto w protokóle przesłuchania oskarżonej
w dniu 20 stycznia 1926 r. (K. 18) nie wynika, czy
była ona pouczona w myśl § 385 u. p. c.; badanie
to stanowiło odrębny moment postępowania cywil-
nego, zaczem obowiązku takiego pouczenia nie uchyla-
ł fakt uprzedniego pouczenia oskarżonej przy ze-
znaniach jej z dn. 2 października 1925 r. (K. 12),
gdyż poprzednie pouczenie nie rozciągało się na
ponowne zeznanie oskarżonej złożone w różnych
stadiach postępowania i z różnicą blisko 4 miesię-
cy czasu.

161.

Do istoty występku z § 186 k. k. pod względem
podmiotowym niezbędny jest czynnik winy umy-
ślanej; znać go należy jako istniejący, gdy sprawca
świadom jest obraźliwego, znieważającego charak-
teru twierdzonej lub rozgłaszananej okoliczności.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego
z 29 stycznia 1929 K. 515/28.

Z motywów wyroku:

...Sąd wyrokujący dopuścił się również obrazy
prawa materialnego, dopatrył się bowiem winy

oskarżonego jedynie w tem, że przez postawienie znaku zapytania po słowie „honorowy” musiał wzbudzić w czytelnikach przekonanie, iż zapytanie odnosi się do honorowości poszkodowanego burmistrza, kwestjonując jego honorowość; gdy jednak dla bytu przestępstwa z § 186 k. k. wymagany jest dolus, a niedbalstwo nie wystarcza, to sąd winien był ustalić do czego w istocie odnosił się znak zapytania, czy do całego ustępu, jak się bronił oskarżony, czy też do ostatniego słowa „honorowy”, przede wszystkim zaś ustalić podmiotową cechę czynu z § 186 k. k., to znaczy ustalić świadomość oskarżonego co do obraźliwego, znieważającego charakteru rzekomego zarzutu niehonorowości

162.

1. *Art. 6 u. k. s. odnosi się do uczestników przestępstw skarbowych a więc i do współsprawców, gdy natomiast art. 7 ma takie osoby na oku, które nie będąc same uczestnikami przestępstwa, poprzednio już dokonanego, dopuszczają się świadomie szczególnego rodzaju poplecznictwa względem uczestników przestępstwa, lub też szczególnego rodzaju paserstwa względem przedmiotu, pochodzącego z przestępstwa.* 2. *Uzasadnienie wyroku skazującego za przestępstwa skarbowe na karę pieniężną, stanowiącą wielokrotność uszczuplonych opłat skarbowych, winno wskazywać podstawy faktyczne i przepisy prawne, któremi się sąd wyrokujący przy ustaleniu wielokrotności kierował.* 3. *Konfiskata samochodu, który sam nie był przedmiotem przemytu, lecz służył do przewozu lub przechowania przemysłowych przedmiotów, może nastąpić tylko na podstawie ogólnego przepisu, zawartego w § 40 k. k., nie zaś na podstawie przepisów u. k. s.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 24 stycznia 1929. K. 656/28.

Uzasadnienie:

...3) Słusznym natomiast jest zarzut obrazy prawa materialnego. Motywy zaskarżonego wyroku, jak i jego sentencja, powołują się zupełnie sumarycznie na szereg przepisów ustawy karnej skarbowej, a zawarte w motywach ustalenia faktyczne są tak ogólnikowe, że na podstawie tego materiału prawnego i faktycznego sąd rewizyjny nie ma możliwości sprawdzenia, czy i jakiego rodzaju przestępstwa karno-skarbowego oskarżony się dopuścił.

Sąd wyrokujący uważa go za współsprawcę przemytu 54 kg. sacharyny — towaru zakazanego do przywozu (cf. § 5 rozp. Min. Skarbu z 30 grudnia 1924 r. — Dz. U. Nr. 9/1925, poz. 64), oraz uszczupleniu opłat skarbowych na towarze tym ciężących. Z jednej strony jednakże nie wyjaśnia, w jaki sposób w przekonaniu sądu przemyt ów, ominięcie postępowania celnego i kontroli skarbowej

się odbył, zwłaszcza dlaczego i na podstawie jakich okoliczności przyjmuje, że oskarżony współdziałał przy tem w roli współsprawcy (§ 47 k. k.), to znaczy cum animo auctoris, a nie naprzykład w roli pomocnika owych niewyśledzonych innych współsprawców (§ 49 k. k.). Z drugiej strony zaś stosuje sąd wyrokujący do działań oskarżonego art. 7 u. k. s., a nie art. 6 tej ustawy, nie biorąc pod uwagę, że właśnie ten ostatni przepis odnosi się do uczestników przestępstw skarbowych, a więc i do współsprawców, podczas gdy art. 7 ma takie osoby na oku, które nie będąc same uczestnikami przestępstwa, poprzednio już dokonanego, dopuszczają się świadomie szczególnego rodzaju poplecznictwa względem uczestników przestępstwa, lub też szczególnego rodzaju paserstwa względem przedmiotu pochodzącego z przestępstwa (cf. §§ 257, 258, 259 k. k.). Z przedostatniego ustępu uzasadnienia domniemywać by się można, że wynajęcie samochodu przez oskarżonego niewyśledzonemu osobnikowi, czy też osobnikom, mogło mieć na celu objęcie art. 7 u. k. s. transportowanie lub przechowanie przemyconej już poprzednio sacharyny, ale domniemanie takie nie może zastąpić ustalenia konkretnych w tym względzie faktów i okoliczności, co tak w świetle § 266/1 u. p. k., jak i art. 185/I L. 1 i art. 229/1 u. k. s. należy do obowiązków sądu wyrokującego, nie zaś rewizyjnego.

O ile chodzi o wymiar kary, to i tutaj poza ogólnikowem powołaniem art. 128, 55, 46, 31 u. k. s. nie podano w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku ani podstaw faktycznych, ani też przepisów prawnych, któremi się sąd wyrokujący przy ustaleniu pięciokrotnej wielokrotności uszczuplonych opłat skarbowych kierował. Konfiskata samochodu, który sam nie był przedmiotem przemytu mogła nastąpić tylko na podstawie ogólnego przepisu zawartego w § 40 k. k., nie zaś na podstawie przepisów ustawy karnej skarbowej, czego sąd wyrokujący także nie uwzględnił.

163.

1. *Porzucenie w rozumieniu § 221 k. k. wymaga pozytywnego działania, przez które osoba bezradna ze stanu zapewnionej pomocy i ochrony przeniesiona zostaje w groźny dla jej zdrowia lub życia stan zdania na łaskę przypadku. Odmowa pomocy epileptykowi w czasie ataku epileptycznego, nie jest „porzuceniem” tak samo, jak nie jest nią odmowa pożywienia. Sama możliwość ataku epileptycznego nie stwarza położenia bezradnego wskutek choroby; zależnie od okoliczności może je stworzyć pozostawienie osoby dotkniętej chorobą umysłową poza obrębem domu lub zamknięcie jej w pomieszczeniu przeznaczonem dla zwierząt (podyktowane możliwie stanem obrony koniecznej (§ 53 k. k.)).* 2. *Występek z § 223a k. k. może być*

popelniony nietylko przez dzialanie pozytywne, lecz rowniez przez zaniechanie troski o pozywienie, opieke i t. p., do ktorej sprawca jest obowiazany.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 5 września 1928, T. 89/28.

Powody.

Podniesiony w rewizji oskarżonych zarzut obrazy normy prawa materialnego z § 221 k. k. w związku z § 266 u. p. k. przedstawia się jako uzasadniony. Ustaliwszy, że oskarżeni swoją córkę, chorą umyślowo i cierpiącą na epilepsję, wypędzali na noc do chlewa, dość często nie wpuszczali jej do mieszkania i nie dawali jedzenia a nawet nie udzielali koniecznej pomocy w czasie ataków konwulsyjnych, sąd orzekający przyjął jako stwierdzone obydwaj stany faktyczne, przewidziane w § 221 k. k. a mianowicie porzucenie osoby bezradnej z powodu choroby oraz umyślne opuszczenie jej w bezradnym położeniu. Przyjęcia tego jednak powzięte ustalenia nie usprawiedliwiają.

Ustalony stan faktyczny nie daje możliwości sprawdzenia, czy pojęcie porzucenia zostało zastosowane w swym znaczeniu ustawowem. Porzucenie w rozumieniu § 221 k. k. wymaga pozytywnego działania, przez które osoba bezradna przeniesiona zostaje ze stanu zapewnionej pomocy i ochrony w groźny dla zdrowia lub życia stan zdania na łaskę przypadku. Z tego punktu widzenia wychodząc nie można samej odmowy pomocy w czasie ataku epileptycznego uważać za porzucenie; nie jest niem także dość częsta odmowa pożywienia, o której zresztą nie ustalono okoliczności istotnej wagi, czy np nie dotyczyła żądań nadmiernych, żądań o porach niewłaściwych i t. p.

O ile chodzi o niewpuszczanie chorej do mieszkania i zamykanie jej na noc do chlewa, a zatem o czynności, skutkiem których pokrzywdzona była pozostawiana poza dosięgiem powinnej pomocy i opieki oskarżonych, zważyć należy, że możliwość ataków epileptycznych nie stwarza, sama przez się, położenia bezradnego skutkiem choroby niezależnie od siły, częstości, ewentualnie zwykłej porzy powojenie się ataków, wogóle od okoliczności, z powodu których osoba pozostawiona samej osobie mogłaby być, ze względu na spodziewany z wszelkiem prawdopodobieństwem atak, uważana za osobę, w danym okresie czasu bezradną. O tych okolicznościach wyrok nie zawiera żadnych ustaleń. Co do choroby umyślowej, podobnie nie ustalono żadnych danych, ze względu na które osoba chora pozostawiona przed domem, lub zamknięta w chlewie musiałaby być uważana za osobę bezradną wobec grożącego jej niebezpieczeństwa, ustalenie to jest konieczne wobec tego, że choroby umyślowe przejawiają się w sposób najrozmaitszy. Także w ustaleniach faktycznych podawałyby w wątpliwość prawidłowe zastosowanie kwalifikacji karnej. Z drugiej strony nawet ze stanowiska sądu orzekającego za-

stosowana kwalifikacja karna jest wątpliwa wobec stwierdzenia w wyroku, że oskarżeni działaniem swoim dążyli do tego, by pozbyć się jak najprędzej swej córki, w tym bowiem razie rzecz musiałaby być rozpatrywana pod kątem rozmyślnego działania celem pozbawienia życia. Gdy jednak ustalenie to wskazuje, że sąd orzekający miał na względzie szkodliwe dla stanu zdrowia pokrzywdzonej skutki bezlitosnego obchodzenia się oskarżonych, otwartą pozostaje kwestja, czy nie zachodzi wypadek urazu cielesnego, który popelniony być może nietylko przez dzialanie pozytywne, lecz także przez zaniechanie powinnej troski o pozywienie, opieke i t. p.

Słusznie nakoniec podnosi rewizja oskarżonych zarzut naruszenia § 53 k. k. w związku z § 266/2 u. p. k. Skoro wedle wyroku oskarżeni bronili się tem, że dobro i bezpieczeństwo ich pozostałych nieletnich dzieci wymagało izolowania chorej córki, było w myśl § 266/2 u. p. k. obowiązkiem sądu orzekającego wypowiedzieć się co do uznania względnie nieuznania za ustalone okoliczności, dotyczących obrony koniecznej. Zawarty w wyroku zwrot, że oskarżeni działali dla bezpieczeństwa pozostałych dzieci i własnego, a raczej dla wygody własnej, gotowi byli poświęcić życie swej córki, nie tłumaczy jasno stanowiska sądu w tej mierze, czy mianowicie przyjął, że oskarżeni powodowali się wyłącznie względem na własną wygodę, czy także względem na bezpieczeństwo własne i dzieci, w którym to razie niezastosowanie § 53 k. k. wymagałoby odpowiednich ustaleń.

W tym stanie rzeczy należało wyrok zaskarżony wraz z ustaleniami uchylić i sprawę przekazać sądowi orzekającemu do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

164.

Niezajomość rozp. Min. Skarbu i Sprawiedl. poz. 482/26 nie jest błędem faktycznym w rozumieniu § 59 k. k.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 10 października 1928, T. 98/28.

Powody.

W zaskarżonym przez prokuratora wyroku, sąd uzasadnia uniewinnienie oskarżonego tem, że aczkolwiek w czynie oskarżonego „przedmiotowo” mieszczą się wszelkie znamiona zarzuconego mu w akcie oskarżenia występku, to jednak sąd, stojąc na stanowisku, że rozporządzenie Minist. Skarbu i Sprawiedliwości (Dz. Ust. Rz. P. z 1926 r. Nr. 86, poz. 482) nie należy do prawa karnego w ścisłym znaczeniu, lecz raczej do prawa państwowego administracyjnego, a w każdym razie do prawa, stojącego poza prawem karnym, nie ma przyczyny nie dać wiary oskarżonemu, że ten nie czytał całego rozporządzenia, lecz tylko ustęp 1

§ 1 tego rozporządzenia, i wskutek tego błędnie przypuszczał, że może zawodowo zajmować się zawieraniem transakcji obcemi walutami, a błąd ten stoi na równi z błędem faktycznym, usuwającym karalność w myśl § 59 k. k.

W skardze rewizyjnej prokurator słusznie zarzuca, że sąd obraził tem § 59 k. k. Powoływanie się sądu na orzeczenie sądu najwyższego z dnia 20 kwietnia 1921 r. (O. S. P. I. Nr. 32) jest błędne, ponieważ sąd najwyższy w tem orzeczeniu uznał tylko, że pytanie, czy oskarżeni mogli i musieli uważać się za urzędników, leży na polu zagadnień prawa państwowego, a nie karnego. Atoli nie można tego powiedzieć o pytaniu, czy pewna czynność stanowi przestępstwo, i czy oskarżony może i musi wiedzieć, że pewien kompleks czynności jest przestępstwem. Pytanie takie jest zagadnieniem prawa karnego.

§ 59 k. k. postanawia, że, jeżeli kto, popełniając przestępstwo, nie wiedział o istnieniu okoliczności faktycznych, należących do ustawowej istoty czynu, wówczas tych okoliczności nie należy mu przypisywać. Przepis ten odnosi się tylko do okoliczności faktycznych, stanowiących istotę czynu, jeżeli oskarżony o nich nie wiedział lub pozostawał co do nich w błędzie, należy uważać je za nie istniejące, „nie przypisywać” ich oskarżonemu, nie stawiać ich „na karb” oskarżonemu (po niemiecku: „nicht zurechnen”). Nie odnosi się jednak przepis powyższy do błędów co do obowiązujących przepisów prawnych, ustalających co jest dozwolone, a co pod groźbą kary zakazane; takim błędem nikt nie może zasłaniać się. w takich wypadkach nie można powoływać się na § 59 k. k. Ustawa z dnia 2 marca 1923 r., upoważniająca Min. do wydawania rozporządzeń i ustanawiająca kary za przekroczenia tych rozporządzeń, oraz wydany na mocy tej ustawy i ogłoszony w Dzienniku Ustaw rozporządzenie, zakazujące pewnych czynności pod groźbą kary, przewidzianej w powyższej ustawie, są przepisami karnymi, pozostają w sferze prawa karnego podobnie, jak wszelkie ustawy i rozporządzenia z mocą ustawy, zawierające nakazy i zakazy pod groźbą kary. Mniemanie sądu, że rozp. Min. Sk. i Spr., oparte na ustawie z dn. 2 marca 1923 r. jest przepisem tylko prawa administracyjnego i stoi poza prawem karnym, jest przeto błędne.

Należało zatem uchylić wyrok sądu okręgowego z powodu obrazy § 59 k. k. i przekazać sprawę sądowi I-szej instancji do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

165.

Alkoholiczne podniecenie nie uzasadnia zastosowania § 51 k. k.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 16 czerwca 1928, T. 57/28.

Powody:

Podniesiona w rewizji prokuratora sprzeczność między faktycznymi ustaleniami wyroku a konkluzją, wedle której zachodzi wypadek bezkarności wedle § 51 k. k. przedstawia się jako zarzut naruszenia ustawy, przewidziany w § 377/7 u. p. k. i jako zarzut uzasadniony.

Przepis § 266 ust. 2 u. p. k. nakłada na sąd orzekający obowiązek wypowiedzenia się o okolicznościach, uchylających karygodność, w wyniku rozumowania, opartego na przesłankach faktycznych przy przytoczeniu tych właśnie okoliczności faktycznych, któreby mogły świadczyć o tem, że odpowiednie fakty rozważono i ustalono. Obowiązku temu też sąd orzekający uczynił formalnie zadanie, ustalwszy cały szereg szczegółów zachowania się oskarżonych, które wedle oceny sądu z jednej strony wyczerpują wszelkie znamiona występku z §§ 223, 241 k. k., z drugiej jednak dają podstawę do przekonania, że oskarżeni z powodu nadużycia alkoholu znajdowali się w stanie nieprzytomnym, który to stan wykluczał ich zdolność swobodnego kierowania się wolą. Zważywszy jednak, że ustalone w wyroku zachowanie się oskarżonych poza zabarwieniem awanturnikiem nie wykazuje niczego, coby mogło świadczyć o niepoczytalności, przeciwnie wykazuje konsekwentną ciągłość w obchodzeniu lokali i poszukiwaniu zaczepki, że folgowanie alkoholicznemu podnieceniu nie jest, samo przez się, równoznaczne z działaniem niepoczytalnym, że ustalenie niepoczytalności w danym wypadku przedstawia się nie jako konieczny wniosek z ustalonych faktów, lecz raczej jako domysł, na tle stwierdzonych faktów ponieważ nawet nieoczekiwany, uznać należy, że związek logiczny między faktami, a konkluzją jest w danym wypadku zbyt luźny, by mógł stanowić dostateczne w rozumieniu § 377/7 u. p. k. uzasadnienie wyroku. Poza jedynym faktem, że oskarżeni do danego lokalu przyszli w stanie widocznie pijanym tak, że im odmówiono podania wódki, ustalenia odnoszą się wyłączenie niemal do czynów, kwalifikujących się jako przestępstwa, nie zaś do okoliczności, któreby pozwalały wnioskować o stanie świadomości oskarżonych, ustalenie zaś, że byli widocznie pijani, tak, że im podania wódki odmówiono, nie usprawiedliwia samo przez się przyjęcia niepoczytalności, chociażby nawet z uwagi na to, że granica ostrożności gospodarza lokalu może być rozmaita. Wyciągnięcie wniosku o niepoczytalności z faktów, usprawiedliwiających jedynie wnioski o alkoholicznym podnieceniu, stanowi wadliwość w uzasadnieniu, uzasadniającą uchylenie wyroku w myśl §§ 376, 377/7 u. p. k. Uchylenie ulec także części wyroku, zasądając oskarżonych za przestępstwo z ustawy o ograniczeniach w sprzedaży i użyciu alkoholu z uwagi na możliwą odmienną ocenę sprawy i zbiegu czynów karygodnych.

166.

Starostwo Górnicze w Krakowie było uprawnione, na zasadzie § 35 ustawy naftowej z 17 grudnia 1884 r., do wydania § 8 przepisów górniczo-policyjnych z 26 czerwca 1904 r. (Dz. U. i R. Kraj. gal. Nr. 68).

Wyrok N. T. A. z 12 września 1928 r., L. Rej. 4062/26

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Podaniem z 7 lipca 1906 r. Henryk M. zwrócił się do Starostwa Górniczego w Krakowie z prośbą o udzielenie mu prawa kierownictwa kopalniami oleju ziemnego, wykazując przeszło trzyletnią praktyką na takichże kopalniach i egzamin ze studjów o głębokich wierceniach na politechnice we Lwowie.

Orzeczeniem z 23 czerwca 1907 L. 941 Starostwo Górnicze zezwoliło H. M. na wyjątek od postanowień drugiego ustępu § 8 przepisów górniczo-policyjnych z 26 marca 1904 (Dz. U. i r. kraj. gal. Nr. 68) z uwagi na odmienne od wymaganych w powołanym paragrafie studja prośącego i uznało jego praktykę przy wiertnictwie naftowym za dostateczną, jednakże pod warunkiem, że podda się egzaminowi przed Komitetem, ustanowionym w tym celu przez Starostwo Górnicze.

Na prośbę H. M. z 8 lutego 1908 o udzielenie mu odpowiedzialności na kopalni „Hohenstein” w Tustanowicach Starostwo Górnicze pismem z 9 kwietnia 1908 L. 993 zezwoliło H. M., w myśl § 88 wspomnianych p. g. p., na dalszy wyjątek z drugiego ustępu § 8 tych przepisów, a mianowicie zwolniło go od nałożonego nań — jak wyżej podano — obowiązku poddania się egzaminowi przed Komitetem, ale z tem zastrzeżeniem, że to zwolnienie odnosi się tylko do uznania uzdolnienia petenta do kierownictwa kopalni „Hohenstein”, dla każdej zaś innej kopalni obowiązują warunki, podane w orzeczeniu z 23 czerwca 1907. O powyższem zawiadomił petenta Okręgowy Urząd Górniczy w Drohobyczu pismem z 23 kwietnia 1908 L. 3265, a rezolucją z 1 czerwca 1908 L. 4660 przyjął zgłoszenie H. M. na kierownika kopalni „Hohenstein” do wiadomości.

H. M. wniósł 25 maja 1908 do Starostwa Górniczego prośbę o zwolnienie go od zastrzeżenia, dokonanego w pozwoleniu z 9 kwietnia 1908, odnośnie obowiązku poddania się egzaminowi przed Komitetem i zaznaczył, że w razie nieprzychylenia się do jego prośby, podanie jego należy traktować jako rekurs do władzy wyższej.

Starostwo Górnicze przesłało to ostatnie podanie H. M. reskryptem z 8 kwietnia 1909 L. 3303 Okręgowemu Urzędowi Górniczemu w Drohobyczu do załatwienia we własnym zakresie działania po myśli § 52 krajowej ustawy naftowej z 22 marca 1908 (Dz. U. i r. kraj. Nr. 61). Rezolucją z 4 maja 1909 L. 3179 Okręgowy Urząd Górniczy w Drohobyczu zakomunikował o tem H. M. i zawiadomił

go zarazem, że, po myśli cytowanego § 52, podanie jego z 25 maja 1908 nie może być uwzględnione.

Podaniem z 15 lutego 1925 H. M. został zgłoszony jako kierownik kopalni oleju ziemnego „Henryk”, „Zofja” i „Stella” w Bitkowie”. Zgłoszenie to przyjął Okręgowy Urząd Górniczy w Stanisławowie do wiadomości rezolucją z 6 marca 1925 L. 447; wszakże po otrzymaniu z Okręgowego Urzędu Górniczego w Drohobyczu akt, dotyczących uzdolnienia H. M. do kierownictwa kopalni oleju ziemnego, Okręgowy Urząd Górniczy w Stanisławowie rezolucją z 15 czerwca 1926 L. 2371 cofnął zatwierdzenie H. M. w charakterze kierownika ruchu kopalni „Henryk”, „Zofja” i „Stella” w Bitkowie.

Rekursu, wniesionego przez H. M., Wyższy Urząd Górniczy (dawniejsze Starostwo Górnicze) w Krakowie orzeczeniem z 21 lipca 1926 L. 3588 nie uwzględnił i zatwierdził zaczepioną rezolucję, zaznaczając, że wyjątkowe uznanie uzdolnienia rekurenta na kierownika ruchu, udzielone orzeczeniem b. Starostwa Górniczego z 9 kwietnia 1908 ograniczone zostało tylko do kierownictwa kopalni „Hohenstein” w Tustanowicach i nie odnosi się do innych kopalni, wobec czego przy zgłoszeniu tegoż na kierownika kopalni musi obecnie być badane jego uzdolnienie na podstawie postanowień krajowej ustawy naftowej i przepisów górniczo-policyjnych.

Na to orzeczenie wniósł H. M. skargę do N.T.A., który rozważył, co następuje:

Skarżący wywodzi, że krajowa ustawa naftowa z 17 grudnia 1884 (Dz. U. i r. kraj. Nr. 35 z 1886) nie zna ograniczonego uznania za kierownika; ograniczenie uznania uzdolnienia do kierownictwa tylko jednej kopalni jest, zdaniem skarżącego, sprzeczne z ustawą, zwłaszcza, że — jak twierdzi skarżący — Starostwo Górnicze nie było uprawnione, na zasadzie § 35 ustawy naftowej z 17 grudnia 1884 do wydania § 8 przepisów górniczo-policyjnych z 26 czerwca 1904 (Dz. U. i r. kraj. Nr. 68), a tem samem nie miało ono prawa uzależnić swego uznania od złożenia nieznanego krajowej ustawie naftowej z 17 grudnia 1884 egzaminu.

Te wywody skarżącego nie są trafne.

Według § 34 ustawy naftowej z 17 grudnia 1884, nadzór policyjny władz górniczych rozciąga się na bezpieczeństwo robót, wykonanych w kopalni, opiekę nad życiem i zdrowiem robotników, na ochronę powierzchni gruntu w interesie bezpieczeństwa osób, mienia i publicznej komunikacji i na zabezpieczenie przeciw szkodliwemu dla ogółu oddziaływaniu kopalni. Na zasadzie § 35 tej ustawy, Starostwo Górnicze może wydać dla całego swego okręgu administracyjnego lub dla pojedynczych części tegoż rozporządzenia policyjne, dotyczące przedmiotów, w § 34 określonych. Dalej przepisuje ta sama ustawa w § 22, odnośnie do kierownictwa ruchu kopalni oleju ziemnego, że ruch prowadzony być może tylko pod kierunkiem, nadzorem i odpowiedzialnością osób, za uzdolnione do tego uznanych, a w myśl § 23, kandydaci na kierowników ruchu obowiązani

są udowodnić swoje przynajmniej praktyczne uzdolnienie do poruczonych im czynności; dopiero po uznaniu uzdolnienia ich ze strony władzy górniczej wolno tym osobom objąć poruczone im czynności. Wreszcie § 25 nakłada na osoby, które objęły kierownictwo, odpowiedzialność za zachowanie urzędownie zatwierdzonego planu odbudowy, jakoteż — o ile ustawa nie wkłada wyraźnie tego obowiązku na kogo innego — za przestrzeganie wszystkich przepisów i rozporządzeń, w ustawie zawartych lub w granicach tejeż wydanych.

Ponieważ nałożona na kierowników ruchu w §-ie 22 odpowiedzialność za kierownictwo kopalni rozciąga się bezsprzecznie na bezpieczeństwo robót kopalnianych, podlegające na zasadzie § 34 nadzоровi policyjnemu władz górniczych, nie może ulegać wątpliwości, że kwestja uznania praktycznego uzdolnienia, jakie kandydaci na kierowników winni wedle § 23 udowodnić, musi być przez władzę górniczą rozpatrywana również ze stanowiska policji górniczej. O ile więc Starostwo Górnicze w § 8 wydanych przez siebie na podstawie § 35 ustawy naftowej z 17 grudnia 1884 przepisów górniczo-policyjnych z 26 czerwca 1904 (Dz. U. i r. kraj. Nr. 68) ustanowiło pewne warunki, którym kandydaci na kierowników winni odpowiadać pod względem praktycznego uzdolnienia w zależności od posiadanych studjów teoretycznych, a w ustępie drugim tego paragrafu dla udowodnienia uzdolnienia do kierownictwa przepisało m. i. egzamin przed Komitetem, ustanowionym w tym celu przez Starostwo Górnicze, to N. T. A. uznał, że Starostwo Górnicze, na zasadzie naprowadzonych wyżej postanowień krajowej ustawy naftowej z 17 grudnia 1884, było do tego upoważnione, a ustanawiając dany przepis w § 8 p. g. p., nie naruszyło w niczem postanowień wymienionej ustawy naftowej.

Skarżący twierdzi następnie, że rezolucja Okręgowego Urzędu Górniczego w Drohobyczu z 1 czerwca 1908 L. 4660 stanowi bezwarunkowe i nieograniczone uznanie skarżącego, jako kierownika kopalni II klasy niebezpieczeństwa; atoli — jak z akt sprawy widoczne — uznanie to odnosiło się wyraźnie tylko do kopalni „Hohenstein“ w Tustanowicach. Rozszerzanie treści tej rezolucji na inne kopalnie II klasy niebezpieczeństwa jest zupełnie bezpodstawne, zwłaszcza wobec związku przedmiotowego tej rezolucji z poprzednim pismem Okręgowego Urzędu Górniczego w Drohobyczu z 23 kwietnia 1908 L. 3265, doręczonem skarżącemu 1 maja 1908, którem to pismem zakomunikowano H. M. orzeczenie Starostwa Górniczego z 9 kwietnia 1908, ograniczające wyjątkowe uznanie jego uzdolnienia wyłącznie tylko do kierownictwa kopalni „Hohenstein“.

Twierdzenie skarżącego nakoniec, jakoby Okręgowy Urząd Górniczy w Stanisławowie z pełną świadomością poprzednich aktów wydał decyzję z 6 marca 1925 L. 477, przyjmującą jego zgłoszenie na kierownika ruchu kopalń „Henryk“, „Zofja“

i „Stella“ w Bitkowie, upada samo przez się wobec oświadczenia tego Urzędu w rezolucji z 15 czerwca 1926 L. 2371 tej treści, że H. M., wiedząc o stanowisku władzy górniczej w kwestji jego uzdolnienia do kierownictwa kopalń oleju ziemnego z okazji starań o uznanie go kierownikiem kopalni „Hohenstein“ w Tustanowicach, wprowadził w błąd Okręgowy Urząd Górniczy w Stanisławowie i w ten sposób uzyskał powołaną wyżej rezolucję tegoż Urzędu z 6 marca 1925.

W tym stanie rzeczy należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

167.

Art. 7 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr. 6/21, poz. 32) nie wyklucza stosowania przepisu art. 5 tejeż ustawy przy wywłaszczaniu gruntów na cele budowy i utrzymania mostów.

Wyrok N. T. A. z 5 września 1928 r., L. Rej. 3614/26.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

W dn. 28 października 1925 Wojewoda w Tarnopolu wydał na wniosek Państwowego Zarządu Drogowego w Zaleszczykach z 25 marca 1925 L. 330/III, przedłożony przez Starostwo w Zaleszczykach w dn. 8 kwietnia 1925 L. 6143, orzeczenie, wywłaszczające na cele drogowe, między innymi, parcelę L. kat. 599/6 w Zaleszczykach starych o powierzchni 443 m.², należąca do Stelli T. Od tego orzeczenia Stella T. odwołała się do Ministerstwa Robót Publicznych, które orzeczeniem z 2 lipca 1926 za Nr. XIII-721 zatwierdziło powyższe orzeczenie Wojewody. Na to orzeczenie Ministerstwa Robót Publicznych wniosła Stella T. skargę do N. T. A., żądając uchylenia zaskarżonego orzeczenia z powodu nieprawidłowego zastosowania przepisów ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr. 6/21, poz. 32) i rozporządzenia Ministra Robót Publicznych z 20 lipca 1922 w przedmiocie wykonania tej ustawy (Dz. U. Nr. 60, poz. 543) oraz braku rzeczywistej potrzeby wywłaszczenia spornej parceli. W odpowiedzi na skargę władza pozwana wniosła o oddalenie tejeż, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył w granicach skargi, co następuje:

Jak wynika z treści skargi, strona skarżąca podnosi dwa zarzuty: 1) nieprawidłowe zastosowanie art. 5 zamiast art. 7 cytowanej wyżej ustawy i 2) brak istotnej potrzeby wywłaszczenia, zamiast którego, zdaniem skarżąceej, wystarczyłoby w zupełności wydzierżawienie spornej parceli.

Pierwszy z powyższych zarzutów N. T. A. uznał za nieuzasadniony. Jak wynika z treści art. 3 ustawy z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych w Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr. 6/21, poz. 32), wszelkie urządzenia, które się znajdują na torze jezdnym lub też obok niego, a które służą do utrzymania jezdni w należytym porządku i eksploatacji tejże, stanowią przynależność drogi publicznej, podlegającą co do swej budowy i utrzymania, w myśl ogólnej zasady prawnej, tym samym, co i droga publiczna, przepisom prawnym. Do takich przynależności drogi publicznej cytowany przepis zalicza w szczególności: mosty, place składowe na materiały drogowe i budynki drogowe. Z treści przytoczonego przepisu w związku z art. 5 tejże ustawy, przewidującym wyraźnie możliwość wywłaszczenia gruntów na budowę i utrzymanie dróg publicznych, wynika dalej, że dla budowy i utrzymania powyższych urządzeń, jako przynależności drogowych, mogą być nabyte w drodze wywłaszczenia, względnie czasowo zajęte grunty na tych samych zasadach i w takich wypadkach, w jakich ustawa dopuszcza wywłaszczenie, względnie czasowe zajęcie gruntów, potrzebnych dla budowy i utrzymania drogi samej. Twierdzenie więc strony skarżącej, że przy wywłaszczeniu gruntów na budowę mostu, względnie urządzeń mostowych przy drogach publicznych, winny być stosowane inne przepisy i odmienny tryb postępowania, niż przy wywłaszczaniu gruntów na budowę samej drogi, a mianowicie przepisy art. 124 i nast. ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. Nr. 102, poz. 936), okazuje się błędne i nie znajduje żadnego uzasadnienia w przepisach cytowanej wyżej ustawy.

Powołanie się strony skarżącej, celem poparcia tego swego twierdzenia, na przepis art. 7 ustawy z 10 grudnia 1920 nie jest trafne. Przepis ten nie dotyczy bowiem wcale kwestji wywłaszczenia, lecz tylko kwestji samej budowy i utrzymania mostów, przepustów i t. p. innych urządzeń wodnych przy drogach publicznych, stanowiąc, że co do budowy i utrzymania powyższych urządzeń, prócz ogólnych przepisów, zawartych w ustawie z 10 grudnia 1920 o budowie i utrzymaniu dróg publicznych, należy także zachowywać specjalne przepisy, dotyczące konstrukcji powyższych urządzeń, jakie się znajdują w ustawie wodnej. Zresztą twierdzenie strony skarżącej, jakoby sporna parcela została wywłaszczona li tylko do budowy mostu i urządzeń mostowych, mija się z rzeczywistym stanem, w aktach sprawy wyraźnie uwidocznionym.

Jak wynika bowiem z zawartego w aktach materiału, a w szczególności z wniosku Państwowego Zarządu Drogowego w Zaleszczykach z 25 marca 1925 L. 330/III i pisma Urzędu Wojewódzkiego Lwowskiego z 25 maja 1926 L. IV. 5974, sporna parcela była koniecznie potrzebną nietylko dla budowy na niej składów na materiały niezbędne do konserwacji większego mostu na Dniestrze przy

drodze państwowej Nr. 8, lecz wogóle na budowę magazynów drogowych, pomieszczeń dla zarządu drogowego i innych budynków, potrzebnych zarządowi drogowemu dla budowy i utrzymania samej drogi.

Co się zaś tyczy samej potrzeby wywłaszczenia czy też zastosowania czasowego zajęcia gruntu, to podniesiony w tym kierunku zarzut skargi nie nadawał się do rozpoznania przez N. T. A., ponieważ ocena okoliczności faktycznych, uzasadniających potrzebę wywłaszczenia lub czasowego zajęcia gruntów do budowy i utrzymania dróg i znajdujących się na nich budowli, jest pozostawiona swobodnemu uznaniu odnośnych władz administracyjnych (art. 5 cytowanej ustawy z 10 grudnia 1920 oraz §§ 2, 3 i 7 rozporządzenia Ministerstwa Robót Publicznych z 20 lipca 1922), a zatem, o ile ocena ta nie została przeprowadzoną w sposób niezgodny z przepisami ustawy i nie jest sprzeczna z naturą rzeczy, nie może podlegać kontroli N. T. A., jako instancji kasacyjnej, w myśl art. 3 p. b) ustawy o N. T. A. z 3 sierpnia 1922 (Dz. U. Nr. 68/26, poz. 400).

W konkretnym przypadku, na podstawie zawartego w aktach materiału, N. T. A. nie mógł się dopatrzeć żadnych uchybień w powyższych kierunkach.

Z tych przeto zasad N. T. A. skargę Stelli T. oddalił.

168.

Uchwała Korporacji miejskich w b. zaborze pruskim w sprawie przyznania dodatków do uposażeń służbowych płatnych członków zarządu miasta, w czasie trwania kadencji służbowej, nie wymaga, w myśl § 64 pr. ord. miej. z 30 maja 1853, zatwierdzenia Wydziału obwodowego, obecnie Wojewódzkiej Rady Administracyjnej.

Wyrok N. T. A. z 19 czerwca 1928., L. Rej. 555/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, i zarządził zwrot wniesionych opłat.

Powody:

Płatni członkowie Magistratu oraz funkcjonariusze i urzędnicy m. Bydgoszczy pobierali na zasadzie pragmatyki służbowej z 1 czerwca 1922 (art. 18) stały miejski dodatek w wysokości 50% ich stałych poborów.

W dniu 15 maja 1924 uchwalona została nowa pragmatyka m. Bydgoszczy, zatwierdzona w następstwie uchwałą Wojewódzkiej Rady Administracyjnej z 8 października 1924 L. dz. 95/24 W. R. A., która analogicznego postanowienia nie zawiera.

Wobec tego Rada miejska m. Bydgoszczy uchwaliła na posiedzeniu z 15 maja 1924 przyznać na 1 rok, to jest od 1 maja 1924 do 1 maja 1925

dodatek 30^o/_o-owy dla urzędników, funkcjonariuszów, nauczycieli i t. d.

Uchwała ta zatwierdzoną została przez Magistrat w dniu 25 czerwca 1924.

Dalszymi uchwałami z 22 względnie 30 kwietnia 1925 pozostawiono „status quo” względem wypłacania tego 30^o/_o dodatku pracownikom miejskim, po dzień 30 czerwca 1925.

Wreszcie uchwałą Rady miejskiej z 10 lipca 1925, względnie Magistratu z 15 lipca 1925 przyznano (na czas nieograniczony) wszystkim pracownikom miejskim, będącym na służbie w dniu 1 lipca 1925 dodatek 30^o/_o-owy do ich całkowitych poborów, zaś nowoprzyjętym także dodatek 15^o/_o-owy.

Rezolucją z 19 października 1925 L. dz. 7948/25 III. stwierdził Wojewoda poznański, że wedle przepisów rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924 (Dz. U. poz. 1073), a w szczególności § 25 ustępy 1 i 3 tegoż rozporządzenia, zatrzymują członkowie Magistratu dotychczasowe uposażenia służbowe aż do upływu okresu ich urzędowania, zaś etatowi pracownicy komunalni aż do czasu, w którym nastąpi wyrównanie ich poborów na skutek awansu lub posunięcia do wyższych szczebli.

Wskutek tego wszystkie te osoby zatrzymują także i pobierane w dniu 31 grudnia 1924 dodatki komunalne.

Ponieważ jednak pragmatyka służbowa m. B., zatwierdzona uchwałą Wojewódzkiej Rady Administracyjnej z 8 października 1924 L. dz. 95/24 W. R. A., dodatku komunalnego nie przewiduje, a zatem, gdy pracownicy miejscy w chwili ogłoszenia rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924 dodatku takiego nie pobierali, przeto o wypłaceniu dodatku po wejściu w życie tego rozporządzenia nie może być mowy.

Korporacje miejskie mogłyby obecnie przyznać pracownikom miejskim po myśli § 21 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej dodatek w maksymalnej wysokości 15^o/_o poborów. Członkom Magistratu dodatku takiego przyznać nie można.

W końcu polecił Wojewoda Magistratowi uchylić uchwałę Rady miejskiej z 10 lipca 1925, jako naruszającą obowiązujące przepisy prawne, wstrzymać dalszą wypłatę dodatku i spowodować zwrot kwot nieprawnie pobranych.

Przeciw powyższej rezolucji wniósł Magistrat m. B. przedstawienie do Wojewody w Poznaniu, stosując się jednak do zarządzenia Wojewody, spowodował uchwałę Rady miejskiej z 30 grudnia 1925, którą dodatek komunalny dla wszystkich urzędników i funkcjonariuszy ustalono na 15^o/_o, ściśle wedle rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej.

Dalszą decyzją z 13 kwietnia 1926 L. dz. 9018/25 III., zapadłą na skutek wspomnianego wyżej przedstawienia, Wojewoda poznański: rezolucję swoją z 19 października 1925 L. dz. 7948/25.III., o ile dotyczyła płatnych członków Magistratu, utrzymał w mocy w całej rozciągłości, odnośnie zaś pracow-

ników miejskich zmienił ją jedynie co do terminu zaprzestania wypłaty dodatku komunalnego, stwierdzając, że wypłacania tego dodatku pracownikom miejskim należało zaprzestać z dn. 1 maja. 1925.

Motywy zarządzenia Wojewody opierają się w streszczeniu na przesłankach:

że pragmatyka służbowa m. Bydgoszczy z 15 maja 1924, zatwierdzona przez Wojewódzką Radę Administracyjną, nie ustanawia dodatków komunalnych ani dla płatnych członków Magistratu, ani dla pracowników komunalnych, gdyż art. 21 pragmatyki, przewidujący jedynie dodatki o charakterze specjalnym, nie może być żadną miarą uważany za podstawę do wypłacania dodatku komunalnego, pozabawionego takich cech;

że uchwała Rady miejskiej z 15 maja 1924 — o ile odnosi się do członków Magistratu — nie nabrała mocy prawnej, albowiem, stosownie do postanowienia § 64 ordynacji miejskiej, nie została zatwierdzona przez władzę, w tym § nie wymienioną, o ile zaś tyczyła się przyznania dodatku komunalnego pracownikom miejskim — to, z uwagi na określony w niej termin, straciła moc obowiązującą w dniu 30 kwietnia 1925, uchwały zaś z 22 kwietnia 1925, względnie 30 kwietnia 1925, nie wchodzi w rachubę, ponieważ nie zostały zatwierdzone przez władzę nadzorczą, w myśl § 17 rozporządzenia Ministerstwa Spraw Wewnętrznych z 28 marca 1925 (Dz. U. poz. 31);

że, wobec tego, członkowie Magistratu mają sumy, pobrane przez nich tytułem dodatku komunalnego zwrócić, zaś pracownikom komunalnym należy pobrane przez nich po 1 maja 1925 kwoty stracić z przyznanego im obecnie dodatku komunalnego.

Orzeczeniem z 23 listopada 1926 Nr. III. S. S. 3568/26 nie uwzględniło Ministerstwo Spraw Wewnętrznych wniesionych przeciw powyższej rezolucji odwołań wiceprezydenta miasta i płatnych radców miejskich oraz prezesa Towarzystwa urzędników miejskich m. Bydgoszczy i zatwierdziło wspomnianą decyzję z powodów w niej przytoczonych.

N. T. A., rozpatrując wniesioną przeciw przytoczonemu orzeczeniu skargę płatnych radców miejskich oraz dyrektora Antoniego Cz. (prezesa Zrzeszenia urzędników miejskich w Bydgoszczy), w związku z treścią odpowiedzi władzy pozwanej oraz wywodami zastępcy skarżących na rozprawie, rozważył, co następuje:

Zatwierdzona przez Wojewódzką Radę Administracyjną w Poznaniu „Pragmatyka służbowa miasta B.” postanawia w art. 21, zatytułowanym „dodatki służbowe”, że „inne osobne dodatki służbowe, np. na odzież, na obuwie, manko kasowe i tak dalej, wypłacać się będzie podług odnośnych dotychczasowych lub przyszłych uchwał Magistratu. Dodatków tych nie wlicza się do emerytury”.

Z powyższego przeto przepisu, w związku z postanowieniami § 56 pkt. 6 i § 64 pruskiej ordynacji miejskiej z 30 maja 1853, oraz treścią pruskiej ustawy o mianowaniu i uposażeniu urzędników ko-

munalnych (Gesetz betr. die Anstellung und Versorgung der Kommunalbeamten vom 30 Juli 1899 G. S. S. 141), wynika, iż uznaniu Magistratowi pozostawiono, czy i jakie „dodatki służbowe“ wypłacać będzie osobom, których prawa i obowiązki reguluje wspomniana wyżej pragmatyka służbowa.

Gdy zaś — jak akta stwierdzają — procentowy dodatek do poborów służbowych wypłacany już był, począwszy od 1 czerwca 1922, płatnym członkom Magistratu i pracownikom m. Bydgoszczy, a i dotąd — jak skarga stwierdza, a pozwana władza temu nie zaprzecza — płatni członkowie magistratów i pracownicy innych miast, jak Poznania, Grudziądza, Gniezna, Inowrocławia i t. p., tego rodzaju dodatki pobierają, nie mógł N. T. A. w odnośnej uchwale Magistratu dopatrzeć się „postępowania, qbligzonego na zamaskowanie faktycznego stanu rzeczy i zmierzającego do wprowadzenia władzy w błąd, celem umożliwienia obejścia przepisów prawnych“, o czym wspomina rezolucja Wojewody poznańskiego z 13 kwietnia 1926 L. dz. 9018/25.III. Uchwały korporacji miejskich m. Bydgoszczy zatem z 15 maja, względnie 25 czerwca 1924, o ile dotyczą pracowników miejskich, powzięte przez upoważnione do tego na zasadzie legalnie zatwierdzonej pragmatyki instytucje, nie mogą, co do swej ważności, budzić żadnych wątpliwości.

Pozostałoby jednak do rozstrzygnięcia pytanie, czy uchwała wspomniana w stosunku do płatnych członków Magistratu, wobec braku jej zatwierdzenia przez przewidzianą w § 64 ordynacji miejskiej władzę, również nabrała mocy prawnej.

Otóż kwestję tę wyjaśniają postanowienia § 64 ordynacji miejskiej. Przepis ten postanawia w ustępie 1-szym, że „normalny etat wszystkich uposażeń projektuje Magistrat, a zatwierdza Rada miejska“.

Ustęp 2 przewiduje, że „o ile normalny etat uposażenia nie został wogóle, albo tylko dla niektórych działów administracji ustanowiony, to nieprzewidziane w ten sposób uposażenia, mają być ustalone przed wyborem“, wreszcie ustęp 3 stanowi, iż „odnośnie burmistrza i płatnych członków Magistratu podlega ustalenie ich uposażeń we wszystkich wypadkach (in allen Fällen) zatwierdzeniu Wydziału obwodowego (Wojewódzkiej Rady Administracyjnej). Prezes Rejencji (Wojewoda) jest zarówno uprawniony, jak obowiązany, do żądania, aby uposażenia im przyznane pozostawały w odpowiednim stosunku do skutecznego wykonywania przez nich zarządu (sprawami miejskimi).

Chociaż więc w ustępie 3-cim § 64 ordynacji miejskiej wspomniano, że ustalenie uposażenia burmistrza i płatnych członków Magistratu podlega zatwierdzeniu Wojewódzkiej Rady Administracyjnej, to jednak przepis ten, jako pozostający w ścisłej łączności z ustępem 1 i 2 tego paragrafu, nie może być inaczej tłumaczony, niż tylko w ten sposób, że „we wszystkich wypadkach“, wymienionych

w ustępach 1 i 2, ustalenie uposażenia burmistrza i płatnych członków Magistratu wymaga zatwierdzenia Wojewódzkiej Rady Administracyjnej.

„Wypadki“ te jednak odnoszą się wyłącznie do stadium przed wyborem (ustęp 2 § 64), a nie mają związku z przyznawaniem dodatków służbowych płatnym członkom Magistratu w czasie trwania ich kadencji służbowej, o których zatwierdzeniu przez władzę przepis ten nie wspomina.

Zgodne z powyższem zapatrywanie wyraża O. Gertel w dziele swem „Die Städte-Ordnung“, wyd. z r. 1900, str. 509—510, a i wedle judykatury niem. Najwyższego Sądu Administracyjnego (wyr. z 28 kwietnia 1886 XIII. 174/177. Zb. Kamptza i Genzmera T. I, str. 486—488) brak wyrażonego zatwierdzenia uchwały, podwyższającej uposażenie płatnych członków Magistratu w czasie trwania kadencji służbowej, mógłby jedynie spowodować niezaliczenie tej podwyżki do poborów emerytalnych.

Opierając się więc na wyrażonem wyżej rozumowaniu, doszedł N. T. A. do wniosku, że uchwały korporacji miejskich z 15 maja 1924, względnie 25 czerwca 1924, również w stosunku do płatnych członków Magistratu zostały powzięte zgodnie z istniejącymi przepisami.

Skoro więc — jak powyżej powiedziano — wspomniane uchwały posiadają moc prawną zarówno w stosunku do płatnych członków Magistratu, jak i pracowników miejskich miasta Bydgoszczy, stwierdzić należy, że pobierane przez nich w dniu 31 grudnia 1924 uposażenie pobierane było legalnie, a zatem postanowienia § 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924 (Dz. U. poz. 1073) winny były mieć doń całkowite zastosowanie.

Powzięte zatem przez korporacje miejskie uchwały z 22 względnie 30 kwietnia 1925 oraz 10 lipca względnie 15 lipca 1925 nie pozostają w sprzeczności z cytowanym wyżej przepisem rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 30 grudnia 1924, a jako powzięte na zasadzie art. 21 pragmatyki służbowej, prawomocnie zatwierdzonej przez Wojewódzką Radę Administracyjną, nie wymagały ponownego zatwierdzenia przewidzianej w § 64 władzy.

Z tych wszystkich względów należało zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, uchylić.

169.

Okoliczność, że płatnik składając żądane przez władzę wymiarową wyjaśnienia (art. 58 ust. o pod doch. dz. u. p. 411 z 1925 r.), nie poparł ich dowodami (art. 60 leg. cit.) nie uzasadnia zastosowania postanowień części 2 art. 63 ustawy, — jeżeli władza dowodów nie żądała.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządził zwrot skarżącemu wniesionej opłaty.

Powody.

B. K., kupiec z Tarnowa, zeznał do wymiaru podatku dochodowego na r. 1925 dochód z realności w kwocie 81 zł. 66 gr., z 50% udziału w przedsiębiorstwie pod firmą „K. i Fl., handel towarów tekstylnych“ w kwocie 20.026 zł. 25 gr. a z kapitałów i praw majątkowych w kwocie 219zł. 65 gr. razem 20.327 zł. 56 gr.

W postępowaniu wymiarowym przedstawiono płatnikowi wątpliwości, a mianowicie, że dochód z handlu zeznał za nisko z tego powodu, że za podstawę obliczenia dochodu netto przyjął za niski procent zyskowności (5%) z uwagi na to, iż w handlu tym sprzedawano towary, nietylko hurtownie, ale i w drobnej sprzedaży.

W odpowiedzi płatnik oświadczył, że przy hurtowym handlu tekstylnym maksymalną granicą zysku i zgodnie z rzeczywistością w tym wypadku jest zysk 5%, zaś obroty z drobnej sprzedaży wynoszą zaledwie 1% ogólnego obrotu a zatem nie mogą wpłynąć na stopę zyskowności.

Komisja szacunkowa zgodnie z zeznaniem przyjęła dochód z realności w kwocie 82 zł. oraz z kapitałów i praw majątkowych w kwocie 220 zł., podwyższyła natomiast dochód z handlu na 45.000 zł., razem dochód w kwocie 45.302 zł., a po potrąceniu 5.125 zł. tytułem podatków, ustaliła dochód podlegający opodatkowaniu na 40.177 zł., i wymierzyła podatek w kwocie 4.617 zł. Dochód z przedsiębiorstw ustaliła na tej zasadzie, że od obrotu 801.066 zł. ustalonego do wymiaru państwowego podatku przemysłowego, obliczyła zysk netto $10-12\% =$ t. j. 90.000 zł., z czego do podstaw wymiaru przyjęła połowę.

Przeciwko temu wymiarowi płatnik wniósł odwołanie, w którym twierdzi, że cały obrót w powyższym handlu w r. 1924 wynosił 801.666 zł. zysk netto 5%, a zatem dochód jego netto z tego źródła kwotę 20.026 zł. 50 gr. (40052.50). Równocześnie w odwołaniu zaofiarował dowód z ksiąg handlowych na okoliczność, że obroty z drobnej sprzedaży stanowiły 1% ogólnego obrotu jego przedsiębiorstwa, a to w związku z tą okolicznością, iż władza miała wątpliwości co do zyskowności z uwagi na transakcje w drobnej sprzedaży.

Komisja Odwoławcza nie uwzględniła odwołania uzasadniając odrzucenie przepisem art. 63 ustawy o państwowym podatku dochodowym z roku 1925 Dz. U. Nr. 58, poz. 411.

W skardze przeciw temu orzeczeniu zarzuca skarżący wadliwość postępowania z następujących powodów:

1) Głównym źródłem dochodu płatnika jest udział w handlu bławatnym pod firmą K. i F., w którym obrót wynosił w r. 1924 kwotę 801.066 zł., a zysk 5%.

2) Komisja szacunkowa i Komisja Odwoław-

cza pominęły zaofiarowany dowód z ksiąg handlowych na okoliczność, że w przedsiębiorstwie płatnika obrót z drobnej sprzedaży wynosił 1% ogólnego obrotu.

3) Komisja odwoławcza naruszyła art. 68 ustawy o państwowym podatku dochodowym nie zawiadamiając płatnika o dniu posiedzenia Komisji, mimo, że w odwołaniu oświadczył gotowość wykazania Komisji Odwoławczej księgarńi prawdziwości swych twierdzeń.

4) Komisja Szacunkowa przy ustalaniu dochodu przekroczyła granice swobodnego uznania, stosując normę 12% zysku od obrotu, ponieważ notorycznie zysk w hurtowym handlu bławatnym nie przekracza 5%.

5) Ustalenie zysku netto w wysokości 12% od obrotu nastąpiło dlatego, że w Komisji szacunkowej nikt nie posiadał znajomości warunków i możliwości zarobkowych w hurtowym handlu tekstylnym.

N. T. A. roważał, co następuje:

Według art. 63 ustawy o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu obowiązującym na rok podatkowy 1925 (Dz. U. p. 411 z 1925 r.) podstawa obliczenia dochodu nie może być przyjęta odmiennie od złożonego zeznania, jeżeli przedtem nie dano płatnikowi sposobności do udzielenia wyjaśnień władzy wymierzającej podatek. Zaś 58 artykuł tejże ustawy nakłada na organ wymiarowy obowiązek przedstawienia płatnikowi wątpliwości powstałych odnośnie dokładności i prawdziwości jego zeznania.

W konkretnym przypadku władza wymiarowa powyższym wymaganiom uczyniła zadość w ten sposób, że w dekrete z 9 czerwca 1925 L. 4424 wyraziła wątpliwości co do dochodu z handlu sukna i podała także powody tych wątpliwości. Pozostaje zatem do rozstrzygnięcia kwestja, czy płatnik odpowiadając na odnośne wezwanie — spełnił obowiązek swój wynikający z postanowień art. 58 i 63 część 2 ustawy, w szczególności, czy złożył żądane wyjaśnienia. Otóż płatnik nie zaprzeczył wprawdzie twierdzeniu władzy o sprzedaży drobnej, jednak przeciwstawił opartym na tej okoliczności wątpliwościom władzy twierdzenie, iż obroty z drobnej sprzedaży stanowią zaledwie 1% ogólnego obrotu (801, 066 zł. czyli około 8.000 zł.), a zatem nie mogą wpłynąć na wysokość przeciętnego zysku netto, który przy obrotach hurtowych wynosi co najwyżej 5%.

Zważywszy, że władza wymiarowa procentowej wysokości zysku netto odnośnie transakcji hurtowych nie kwestjonowała, że płatnik podaną w zeznaniu zyskowność określił jako najwyższą granicę zysku osiągalnego na sprzedaży hurtowej, że stosunek transakcji w drobnej sprzedaży do transakcji hurtownych według jego wyjaśnienia przedstawiał się jako 1 : 100, oraz że władza w omawianym dekrete od płatnika nie żądała żadnych dowodów (art. 58), należało — wbrew wywodom władzy pozwanej — dojść do wniosku, że odpowiedź

płatnika z 8 września 1925 r. (podana w urzędzie skarbowym dnia 9 września 1925) nie uprawniała władzy wymiarowej do określenia dochodu z przedsiębiorstw z pominięciem zeznania względnie dodatkowych wyjaśnień, skoro akta wymiarowe nie ujawniają, aby władza doszła do wniosku, iż przedstawione wyjaśnienia nie usunęły tych wątpliwości, które władza wyłuszczyła płatnikowi w wyżej wspomnianym dekrete, oraz dlaczego i pod jakim względem wyjaśnienia uznała za niewystarczające. Sens bowiem postanowień części 2 art. 63 w związku z art. 58 idzie w tym kierunku, że płatnikowi grozi ustalenie dochodu z pominięciem złożonego zeznania tylko wówczas, jeżeli on nie złoży żądanych przez władzę wyjaśnień i dowodów, a zatem nie może ono mieć miejsca, jeżeli płatnik złożył wyjaśnienie w granicach wezwania władzy, lecz nie poparł go wnioskami dowodowymi, a władza przedstawienia dowodów nie żądała.

Okoliczność, że ustawa w art. 60 zastrzega płatnikom możliwość składania dowodów pisemnych i zgłaszania innych wniosków dowodowych bynajmniej nie może szkodzić płatnikowi, który z tego uprawnienia nie skorzysta przy składaniu wyjaśnień na żądanie władzy, wydane na zasadzie art. 58, jeżeli władza w tem wezwaniu dowodów nie żądała. Artykuł 60 bowiem daje płatnikowi prawo, natomiast o jego obowiązku w stosunku do władzy stanowią art. 58 i 63. Jednak źródłem i podstawą obowiązku, temi przepisami określonego, jest konkretne i faktyczne żądanie władzy.

Przechodząc do rozważania postępowania odwoławczego, N. T. A. stwierdza, że rekurent, twierdzenia faktyczne co do stanu zachodzącego między obrotami ze sprzedaży drobnej, a obrotami ze sprzedaży hurtowej, na którym oparł swe wnioski co do średniej zyskowności przedsiębiorstwa, stanowiącej podstawę obliczenia dochodu, poparł pozytywnym wnioskiem dowodowym przedłożenia ksiąg handlowych. Skorzystał on zatem z uprawnienia zastrzeżonego mu w części 2 art. 68 ustawy w związku z pierw powołanym art. 60, zaś obowiązkiem władz było sprawdzenie tych konkretnych zarzutów i dowodów na zasadzie art. 70 ustawy lub też ujawnienie w decyzji odwoławczej, z jakich powodów ten wniosek dowodowy pominięto, skoro płatnik, jak wyżej wywiedziono, w postępowaniu wymiarowym nie popadł w zaoczność z art. 63, a zatem nie utracił prawa obrony zeznania także, o ile chodzi o okoliczności faktyczne.

Z akt atoli, a w szczególności z decyzji Komisji Odwoławczej N. T. A. stwierdził, że władza pozwana temu obowiązкови zadość nie uczyniła. W tem zaniechaniu N. T. A. dopatrzyl się naruszenia istotnych form postępowania ze szkoda dla skarżącego w myśl art. 19 ustawy o N. T. A. w brzmieniu obwieszczenia Prezesa Rady Ministrów z 26 czerwca 1926 r. dz. u. p. 400.

Natomiast uznał N. T. A. za chybiony zarzut skargi co do obrazu postanowień art. 68 część 3

ustawy, ponieważ skarżący w postępowaniu odwoławczem, w szczególności w odwołaniu nie wyraził życzenia złożenia „ustnych wyjaśnień” wobec Komisji Odwoławczej.

170.

Długi w walutach pozaborczych przedsiębiorstw, prowadzących prawidłowe księgi handlowe, nie podlegają oszacowaniu wedle § 8 ustęp 2 i 3, rozporządzenia IV Ministra Skarbu z 1 stycznia 1924 poz. 32 Dz. Ust. do ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 746 Dz. Ust. o podatku majątkowym.

Wyrok N. T. A. z 1 czerwca 1928 r. L. Rej. 3882/26.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, a zarazem zarządził zwrot wniesionej opłaty.

Powody.

Przy wymiarze podatku majątkowego od majątku skarżącej spółki, obliczono czystą wartość tegoż na sumę 581.204 zł. 05 gr., a to odmiennie od zeznania, wedle którego wartość ta na 1 lipca 1923 wynosiła o kwotę 107.630 zł. mniej. Różnica w oszacowaniu majątku płatniczki powstała na skutek sprostowania zastosowanego przez nią sposobu przeszacowania zobowiązań hipotecznych w rublach ros. w sumie 71.231 rb. 50 kop. Mianowicie spółka potrąciła te długi w sumie mk. 2.307.900.000. licząc za rubla po 32.400 mk., Izba Skarbowa zaś ustaliła sumę tych długów na mk. 156.709.300, stosując kurs mk. 2200 za rubla.

W odwołaniu spółka zarzuciła, że kurs 2200 mk. za rubla jest nieuzasadniony oraz sprzeczny z rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 poz. 441 Dz. Ust. o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, według którego długi hipoteczne należy przeliczać w wysokości 50%, to jest 1 zł. 33 gr. za rubla, tak że suma długów wynosiłaby zł. 94.737 gr. 90 a nie zł. 7835 gr. 46, jak ją przeszacowała Izba Skarbowa. Decyzją z 14 lipca 1926 Komisja Odwoławcza nie uwzględniła odwołania. Decyzja ta jest przedmiotem skargi do N. T. A., w której spółka zarzuca wadliwość postępowania z powodu braku uzasadnienia zaskarżonej decyzji, tudzież obrazę prawa, którą motywuje jak w odwołaniu. Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o jej oddalenie jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył na skrgę, co następuje:

Zarzut obrazu prawa przez nieuwzględnienie przy przerachowaniu długów hipotecznych spółki postanowień powołanego wyżej rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 należało uznać za chybiony. Jak to już bowiem niejednokrotnie N. T. A. orzekł i uzasadnił np. w wyroku z dn. 8 marca 1927 L. Rej. 1660/24, rozporządzenie to nie ma zastosowania przy obliczaniu wartości majątku dla celów wymiaru podatku majątkowego na zasadzie ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 746

Dz. Ust. o podatku majątkowym. Pomijając bowiem nawet, że rozporządzenie to zostało wydane znacznie później, niż ustawa o podatku majątkowym, ustawa ta wprowadza w art. 7 sui generis ustalenia wartości aktywów i pasywów majątkowych li tylko dla celów wymiaru podatku majątkowego. Tylko więc te normy, jako specjalne mogą mieć i mają zastosowanie przy przeliczeniu długów dla celów podatkowych, a normy rozporządzenia waloryzacyjnego z 14 maja 1924 mogłyby być stosowane dla tych celów tylko w tym wypadku, gdyby to wyraźnym przepisem ustawy było zarządzone. Takiego jednak przepisu skarga nie wskazuje ani też wskazać nie może.

Skarga zarzuca pozatem, że zastosowany przy przeliczeniu długów kurs 2200 mk. jest dowolny, a w związku z tem, że zaskarżona decyzja jest wadliwą, albowiem nie jest niczem umotywowana. Otóż należy stwierdzić, że w aktach sprawy brak jakiegokolwiek wskazówki, w jaki sposób ustalono wysokość rzeczonoego kursu przeliczenia, jedynie treść wniosku władzy pierwszej instancji na odwołanie dowodzi, że kurs ten przyjęto w myśl § 8 rozporządzenia IV Ministra Skarbu z 1 stycznia 1924 poz. 32 Dz. Ust. Dopiero w odpowiedzi na skargę władza pozwana wyjaśnia, że jest to przeciętny kurs, jaki był przyjmowany przy spłatach tego rodzaju długów w okresie czerwiec — lipiec 1923, który w spornym przypadku był zastosowany na podstawie ustępów 2 i 3 § 8 owołanego wyżej rozporządzenia.

W tym względzie należy przedewszystkiem zaznaczyć, że — jak to już N. T. A. w wyroku z 30 kwietnia 1928 r. L. Rej. 3550/26 w sprawie Polskiego Banku Przemysłowego S. A. we Lwowie przeciw Komisji Odwoławczej tamże w przedmiocie podatku majątkowego orzekł i uzasadnił — wspomniane wyżej rozporządzenie IV Ministra Skarbu, jak dowodzi jego napis oraz treść, nie odnosi się do ustalenia wartości majątku płatników podatku, wymienionych w art. 8 ustęp 2 b) ustawy, to znaczy przedsiębiorstw przemysłowych i handlowych, prowadzących prawidłowo księgi handlowe i podlegających oszacowaniu w myśl § 14 A rozporządzenia II Ministra Skarbu z 15 listopada 1923, poz. 996 Dz. Ust. Wystarczy np. wskazać na istotne różnice norm szacowania, zawartych w § 8 ustęp 4 rozporządzenia IV w porównaniu z normami, podanymi w § 14 A., ustęp V rozporządzenia II, któreby inaczej nie miały żadnego wytłumaczenia.

Kurs przeliczenia zatem, ustalony na zasadzie rozporządzenia IV, pomijając już nawet, że sposób jego ustalenia nie jest w aktach ujawniony, niewłaściwie był zastosowany do długów rublowych skarżącej spółki, która jako przedsiębiorstwo, wymienione w art. 8 b) ustawy, podlega oszacowaniu na podstawie secyjnych przepisów rozporządzenia II Ministra Skarbu. W szczególności w braku odrębnych norm, dotyczących szacowania długów w walutach pozaborczych, jakie w odniesieniu do in-

nych płatników zawiera § 8 rozporządzenia IV Ministra Skarbu, podlegają takie długi tych przedsiębiorstw uwzględnieniu wedle ogólnej zasady art. 8 b) ustawy, to jest na podstawie ksiąg handlowych.

Skoro zaś w zarzucie odwołania co do bezzasadności zastosowanego kursu przeliczenia 2.200 mk. za rubla płatnik z punktu widzenia powyższej wykładni dostatecznie skonkretyzował, w czym dopatruje się naruszenia swych praw, było obowiązkiem władzy pozwanej z uwagi na przepisy art. 48 ustęp 3 w związku z art. 47 ustawy rozprawić się z tym konkretnym zarzutem odwołania. Władza pozwana atoli, odrzucając odwołanie nieumotywowaną decyzją, nie uczyniła zadość swemu obowiązkowi, w czym N. T. A. dopatrzył się zgodnie z zarzutami skargi, istotnej wadliwości postępowania, połączonej ze szkodą dla skarżącego, którego prawa obrony zostały w ten sposób dotkliwie ograniczone, i uchylił z tego powodu zaskarżone orzeczenie na zasadzie art. 19 o N. T. A. poz. 400 Dz. Ust. z r. 1926, oraz zarządził zarazem zwrot opłaty, wniesionej przy skardze.

171.

1. *Zwyżkę procentową z art. 9 cz. 3 i 42 ustawy o podatku majątkowym z 11 sierpnia 1923 r. Dz. U. p. 746 oblicza się od pełnej kwoty podatku wymierzonego według skali bez potrącenia wpłat.*

2. *Majątek sprzedany w ciągu okresu wymiarowego, choćby przed skutecznieniem wymiaru podatku majątkowego i kontraktownem przelaniem obowiązku podatku na nabywcę wlicza się do podstaw wymiaru zbywcy według stanu z 1 lipca 1923 (art. 5, 51 i 52 ust. z 11 sierpnia 1923 r. Dz. Ust. p. 746).*

Wyrok N. T. A. z 30 maja 1928 r. L. Rej. 2399/26.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Klaudjusz P., mieszkający w Wilnie, zeznał do podatku majątkowego majątek złożony z gruntów ocenionych na mkp. 20.700.000 oraz z budynków, ocenionych na mkp. 1.881.000, ponadto wykazał urządzenie domowe wartości 40.000.000 mkp.

Na pismo I Urzędu Skarbowego podatków i opłat skarbowych w Wilnie z 7 maja 1925 r., wyrażające, że płatnik nie zeznał posiadłości gruntowej J. - B., o obszarze i rodzaju kultury gruntów szczegółowo podanych i sklasyfikowanych, płatnik odpowiedział, że w zeznaniu wykazał jedynie folwark B., ponieważ część położoną w J. umową przyrzeczenia sprzedaży nabyli Z., którzy z dniem 1 stycznia 1925 r. przejęli na siebie wszelkie podatki. Wartość folwarku B. obliczył na podstawie tenuty dzierżawnej, otrzymanej w 1914 r. w wysokości 220 pudów żyta według cen rynkowych w m. Świącianach.

Komisja Szacunkowa ustaliła wartość majątku płatnika, składającego się z folwarków B.-J. obszaru 63 ha i 3 ha gruntu leśnego na mkp. 314.476.191. Do tej kwoty doliczyła:

10 ⁰ / ₀ tytułem wartości budynków . . .	31.447.619
10 ⁰ / ₀ " " inwentarza . . .	31.200.000
" " drzewostanów . . .	9.904.764
	387.028.574
20 ⁰ / ₀ zwwyżki tytułem bliskości kolei . . .	77.405.714
	464.434.288
okragło	464.440.000
czyli fr. zł.	23.222

Do przypadającego podatku w kwocie zł. 557.33 doliczyła władza 367⁰/₀ tytułem zwwyżki kontyngensowej z art. 9 i 42 ustawy, przypadającej na I kategorię majątków (posiadłość gruntowa).

Klaudjusz P., wniósł 2 odwołania, jedno dnia 25 lutego 1926 r., drugie dnia 9 marca 1926 r.

W odwołaniach tych domaga się: skreślenia podwyżki szacunku na inwentarz, ponieważ inwentarza nie posiadał; przeklasowania 2 ha gruntu zaliczonego do pastwisk II klasy dobroci, ponieważ pastwiska nie ma, lecz zapewne zaliczono do tej kategorii wobec prowadzenia 3 polowego gospodarstwa jakąś nieuprawnioną łąkę podlejszego gatunku; sprostowania nieprawidłowego obliczenia zwwyżki z powodu bliskości kolei na 10⁰/₀ zamiast 20⁰/₀; wyeliminowania z podstaw wymiaru wartości „schedy” we wsi J., jako sprzecznej z umową z 10 czerwca 1925 i przeniesienia do niższej klasy dobroci 9 ha roli i 7 ha łąki, zaliczonych do III klasy. Wreszcie podniósł rekurent zarzuty przeciw obliczeniu 367⁰/₀ zwwyżki od pełnej kwoty podatku zł. 557.33 zamiast od różnicy między tą kwotą a wpłatami na poczet podatku w dniach 4 grudnia 1923 r. i 23 lutego 1924 r. uiszczonemi, a wynoszącemi w przeliczeniu na złote 29.66.

Komisja Odwoławcza, przychylając się do wywodów odwołania, dotyczących inwentarza i bliskości kolei, ustaliła końcową wartość majątku na mkp. 391.411.431, w przeliczeniu na zł. 19571 i sprostowała odpowiednio podatek majątkowy na 469 zł. 70 a po doliczeniu 367⁰/₀ zwwyżki kontyngensowej (1723,80) na zł. 2193.50.

Orzeczenie Komisji z dnia 27 kwietnia 1926 r. Klaudjusz P. zaskarżył do N. T. A.

W skardze występuje z zarzutami:

- 1) przeciw ocenie części gruntów ornych jako pastwiska,
- 2) przeciw zaliczeniu 9 ha roli i 7 ha łąk do III klasy dobroci,
- 3) przeciw mylnemu obliczeniu 367⁰/₀ zwwyżki,
- 4) przeciw zaliczeniu do podstaw wymiarowych 17,45 ha gruntu, sprzedanego braciom Z. z obowiązkiem opłacania wszystkich podatków.

Władza pozwana wnosi w odpowiedzi na skargę na oddalenie tejże.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Pismem z 7 maja 1925 r. odpisanem co prawda przez zastępcę naczelnika urzędu skarbowego, nie zaś przez przewodniczącego Komisji Szacunkowej (art. 37 ustawy z dnia 11 sierpnia 1923 r. Dz. U. p. 746) zażądano od skarżącego wyjaśnień co do wartości posiadłości gruntowej J.-B. W tem piśmie wyszczególniono podział całego obszaru gruntów (66 ha) na rodzaje kultury z podaniem klasy dobroci, do której poszczególne części posiadłości zaliczono. Między innymi podał urząd w swem piśmie, że należy zaliczyć do III klasy dobroci 9 ha roli i 7 ha łąk, zaś do II klasy dobroci 2 ha pastwisk.

Otóż płatnik w swej odpowiedzi z 12 maja 1925 przeciw tej klasyfikacji żadnych zarzutów nie podniósł, ani też ze swej strony nie podał żadnych danych, uzasadniających odmienną klasyfikację gruntów.

W odwołaniu płatnik wyżej wspomniany dekret pominął zupełnem milczeniem.

W tym stanie rzeczy N. T. A. nie mógł dopatrzyć się obrazy rawa względnie wadliwości postępowania w tej okoliczności, że władza odwoławcza, pominęła zarzuty odwołania, skierowane przeciw zaliczeniu niektórych gruntów do II i III klasy dobroci, zważywszy, że płatnikowi już w postępowaniu wymiarowem dana była sposobność do wyjaśnień (art. 37 i 39 część I ustawy), płatnik atoli z tej sposobności nie skorzystał, a zatem przez to bierne zachowanie się stworzył dla władzy wymiarowej podstawę prawną do zastosowania przy wymiarze postanowień końcowego zdania art. 39 leg. cit. Konsekwencją stosowania tego przepisu jest, że władza podatkowa nie ma obowiązku badania zarzutów odwołania co do takich okoliczności natury faktycznej, o których płatnik dowiedział się w trybie powołanego art. 37, lecz omieszkał je wyświełić.

Zarzut skierowany przeciw mylnemu—jakoby—obliczeniu zwwyżki kontyngensowej jest chybiony.

O tej zwwyżce stanowią art. 9 cz. 3 i 4 oraz art. 42 ustawy. Celem tej zwwyżki jest wyrównanie różnicy między sumą podatku w całym Państwie wymierzonego podług skali w art. 9 przewidzianej a sumą kontyngensową, przewidzianą w art. 8 cz. 1 ustawy. Wobec tego o procent zwwyżki ustalony przez Ministra Skarbu w myśl art. 42 ustawy, podwyższa się każdemu płatnikowi podatek wymierzony, w odnośnej kategorii majątku, jak to wyraźnie głosi art. 9 cz. 3 ustawy, nie zaś tylko kwotę podatku w chwili wymiaru nie uiszczoną, jak tego domaga się skarżący. Z tego też powodu chybione jest twierdzenie skarżącego, zgłoszone zresztą dopiero na rozprawie, o odrębności podatku majątkowego przypadającego według skali art. 9 a zwwyżki kontyngensowej. Zwyzka ta bowiem stanowi podwyższenie podatku majątkowego z mocy ustawy a nie nowy podatek z mocy rozporządzenia Ministra Skarbu, jak to twierdzi skarżący.

Ostatni wreszcie zarzut skargi dotyczący czę-

ści posiadłości sprzedanej w roku 1925 nie ma uzasadnienia prawnego. Według art. 5 ustawy przedmiotem podatku majątkowego jest wszelki majątek płatnika według stanu w dniu 1 lipca 1923 r. Otóż skarżący nie twierdził, aby „scheda” J. w tymże terminie nie była jego własnością. Zgodnie przeto z powyższym, pozytywnym przepisem ustawy posiadłość powyższa przyjęta została do podstaw wymiarowych.

Okoliczność sprzedaży tej części majątku w roku 1925 nie może wpłynąć na podstawy faktyczne opodatkowania, jak to wynika z art. 51 ustawy w związku z art. 52, w którym wyliczono wypadki wyjątkowe, mogące uzasadnić stosunkowe umorzenie podatku. Okoliczność, że nabywca przyjął na siebie obowiązek opłacania wszystkich podatków, należnych od nabytego majątku, ma charakter prywatno-prawnego zobowiązania i nie może wpływać na rozciągłość obowiązku podatkowego skarżącego, opartego na ustawie powszechnie obowiązującej (ustawie o podatku majątkowym z dnia 11 sierpnia 1923 r. art. 2 i 5).

Z powyższych powodów przeto N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną.

172.

Zwrot kosztów przewozu koniecznego osobistego bagażu podróznego przy podróżach służbowych według § 12 rozporządzenia Rady Min. z dn. 16 lipca 1924 poz. 703 Dz. Ust. uzależniony jest od faktycznego poniesienia tego wydatku.

Wyrok N. T. A. z 29 maja 1928 r. L. Rej. 2801/27.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Inspektor Ministerstwa Skarbu Józef M. przedłożył temuż ministerstwu rachunek kosztów podróży służbowych za czas od 11 do 27 maja 1927 r. i w rachunku tym pomieścił m. in. pozycjami 55 zł. 84 gr. jako koszty przewozu koleją 75 klg. bagażu podróznego. Ministerstwo Skarbu zarządzeniem z dnia 14 czerwca 1927 r. L. 3130/Pr. skreśliło powyższą kwotę wobec braku zaświadczeń władz kolejowych, że żądana do zwrotu suma była istotnie wydatkowana na przewóz bagażu.

W skardze do N. T. A. prosi Józef M. o uchYLENIE powyższego orzeczenia Ministerstwa Skarbu z powodu naruszenia § 2 ust. 1 punkt 2 oraz §§ 10 i 12 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 16 lipca 1924 o należnościach za podróże służbowe, delegacje i przeniesienia funkcjonariuszów państwowych, sędziów i prokuratorów oraz wojskowych, Dz. Ust. poz. 703.

Rozpoznając zarzuty skargi N. T. A. stwierdza, że skarżący wychodzi z założenia, że stosownie do powyższych przepisów funkcjonariusz państwowy, w razie odbycia podróży służbowej nabywa prawo do zwrotu kosztów przewozu koleją i statkiem oso-

bistego koniecznego bagażu o wadze nie wyższej niż 75 klg bez względu na to, czy wydatek ten poniósł faktycznie i że wobec tego zarządzenie Ministerstwa, warunkujące wypłatę poniesionych na ten cel wydatków przedstawieniem świadectwa władz kolejowych, stwierdzającego fakt istotnego poniesienia tych wydatków, przedstawia się jako nielegalne.

N. T. A. nie podziela takiego stanowiska skarżącego i uznaje w tym względzie, że należności przyznane funkcjonariuszom państwowym pomieniem rozporząd. Rady Ministrów nie stanowią premii lub uzupełnienia poborów z tytułu odbytych w interesie służby podróży, delegacji i t. d., lecz są w zasadzie tylko zwrotem poniesionych z tego powodu wydatków i kosztów utrzymania, które z natury rzeczy przewyższają muszą normalne koszty utrzymania w miejscu zwykłego urzędowania funkcjonariusza. Już zatem taka ogólna ocena charakteru tych przepisów wyłącza z reguły możliwość ich stosowania w tym znaczeniu, jak tego domaga się skarżący, z wyjątkiem tylko wypadków, jeżeli w samym rozporządzeniu na dany rodzaj wydatków wyraźnie przewidziany został ryczałt, jak to np. ma miejsce odnośnie do drobnych wydatków, w rodzaju wydatków na tragarzy i in., przewidzianych w drugiej części § 10 tegoż rozporządzenia.

Pozatem taka wykładnia tych przepisów znajduje potwierdzenie w treści poszczególnych paragrafów, a w szczególności § 28, który dzieli należności, przyznane funkcjonariuszom państwowym z tytułu podróży służbowej na dwa rodzaje, mianowicie: a) na diety, które niżej ustosunkowane zostały tylko od grupy uposażenia, tem samym więc wypłata ich nie została uzależniona od ich faktycznego wydatkowania i b) na koszty podróży, odnośnie do których użyte zostało wyrażenie „zwrot”, które już ze względu na gramatyczne jego znaczenie oznacza oczywiście wypłacenie kwoty faktycznie wydatkowanej.

Ponieważ przewóz bagażu wyszczególniony został w § 10 w liczbie takich pozycji wydatków podróжных, jak cena biletu kolejowego i inne, które traktowane są niżej jako podlegające zwrotowi nie ryczałtem, przeto powyższe stanowisko skarżącego przedstawia się jako błędne.

Z tych zatem względów należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

173.

Ogłoszenie wykazu imiennego, przewidziane w art. 19 p. 1 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925 r. poz. 1 Dz. Ust. z 1926 r., zastępuje doręczenie właścicielom poszczególnych majątków, wymienionych w tym wykazie odpowiedniego oddzielnego zawiadomienia.

Wyrok N. T. A. z 24 listopada 1929 r. L. Rej. 2993/28.

N. T. A. pozostawił skargę bez rozpoznania.

Powody.

W wykazie imiennym na mocy części 1 i 3 art. 19 ustawy z 28 grudnia 1925 r. poz. 1 Dz. Ust. 1926 r. w brzmieniu rozporządzenia Prez. Rzp. z 13 lutego 1928 poz. 111 Dz. Ust., rozporządzeniem Rady Min. z 13 lutego 1928 r. poz. 114 Dz. Ust. o ustaleniu na rok 1928 wykazu imiennego nieruchomości ziemskich podlegających wykupowi przymusowemu, pomieszczono w § 1, 1 lit. e w powiecie wolsztyńskim z dóbr Wroniawy dwór tom I K. 1., Wroniawy tom I/V/k, 225 należących do Maxa G. - R. 600 ha. Na rozporządzenie to o ile mieści w sobie przeznaczenie do wykupu przymusowego części powyższych dóbr, wniósł skargę do N. T. A. Józef D., dołączając do skargi odpisy z ksiąg wieczystych sądu powiatowego w Wolsztynie z 16 i 18 lipca 1928 r., dotyczących powyższych dóbr, według których właścicielem tych dóbr jest skarżący na podstawie „posiadania” z 25 maja 1928 r. i wpisu z 26 maja 1928 r., opartych na przyjęciu przez skarżącego umowy kupna-sprzedaży z poprzednim właścicielem w dniu 29 lutego 1928 r. Ostrzeżenie o zarządzeniu przymusowego wykupu części powyższych dóbr wpisane zostało do tych ksiąg dnia 2 marca 1928 r. W skardze podnosi skarżący zarzuty natury ogólnej i zarzuty przeciw pomieszczeniu w wykazie imiennym części powyższych dóbr. Władza pozwana w odpowiedzi na skargę stawia wniosek na pozostawienie skargi bez rozpoznania jako wniesionej po terminie.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący wywodzi, że skargi jego do N. T. A., jako wniesionej w dwumiesięcznym terminie od chwili doręczenia mu wyciągu z księgi wieczystej w dniu 16 lipca 1928, nie można uważać za spóźnioną, albowiem rozporządzenie Rady Ministrów z 13 lutego 1928 r. o wykazie imiennym na rok 1928 nie jest normą ogólną, lecz jedynie aktem administracyjnym, który niezależnie od ogłoszenia go w Dz. Ust., winien być stronie, dotkniętej niem, doręczony lub w inny sposób urzędowo podany do wiadomości. Również przewidziana w art. 19 ustawy o wykonaniu reformy rolnej ingerencja Rady Ministrów nie udziela jej jeszcze wyraźnego upoważnienia do ogłaszania wykazu imiennego w drodze rozporządzenia, lecz jedynie w formie uchwały. Wreszcie i rozporządzenie Prez. Rzp. o Dzienniku Ustaw z 23 grudnia 1927 r. poz. 18 Dz. Ust. z 1928 nie daje Radzie Ministrów upoważnienia do ogłoszenia wykazu imiennego w formie rozporządzenia, gdyż podpada ten wykaz tylko pod p. 9 art. 1 powyższego rozporządzenia Prez. Rzp., jako „inny akt prawny”.

N. T. A. nie podzielił tego zapatrywania. Wprawdzie skarżący trafnie twierdzi, że wykaz imienny jest aktem administracyjnym, naruszającym jego prawa, a więc w myśl ogólnych przepisów winien być stronie doręczony, jednak wobec postanowienia art. 19 p. 1 ustawy o wykonaniu refor-

my rolnej z 28 grudnia 1925 r. przewidującego specjalny sposób podania do wiadomości osób interesowanych wykazu imiennego przez ogłoszenie go w Dz. Ust., należy uznać doręczenie postanowienia, dotyczącego pojedynczych majątków, w tym wykazie umieszczonych, za zbędne, a wobec tego i termin dwumiesięczny z art. 10 ustawy o N. T. A. liczyć należy dla właścicieli poszczególnych majątków od chwili ogłoszenia wykazu imiennego w Dz. Ust. Ponieważ zaś art. 2 rozporządzenia Prez. Rzp. w sprawie wydawania Dz. Ust. z 23 grudnia 1927 r. poz. 18 Dz. Ust. z r. 1928, dotyczy wszystkich aktów prawnych, wymienionych w art. 1 tego rozporządzenia, zaś ogłoszenie wykazu imiennego w Dz. Ust. nastąpiło dnia 14 lutego 1928 r., a skarga do N. T. A. nadana została na pocztę dopiero dnia 24 lipca 1928 r., t. j. po nieprzekraczalnym dwumiesięcznym terminie z art. 10 ustawy o N. T. A., przeto N. T. A. skargę tę na zasadzie art. 10 i 14 ust. 1 ustawy o N. T. A. pozostawił bez rozpoznania.

174.

Nieruchomości ziemskie, stanowiące własność Państwa, nie są wyjęte z pod działania ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924 poz. 617 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z 19 października 1928. L. Rej. 516/27.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Dr. Karol B. wydzierżawił od 1 stycznia 1904 do 1 stycznia 1928 od b. rosyjskiego zarządu Apanaży Kijowskich działkę czynszową Nr. 58 o obszarze jednej dziesięciny, w obrębie nadleśnictwa Klewań. Czynsz dzierżawny do końca 1914 r. zapłacił do kasy byłych apanaży, a od 1 stycznia 1915 do 31 grudnia 1925 do kasy Nadleśnictwa w Klewaniu. Na parceli tej wybudował B. cztery budynki, z których jeden podczas wojny zniszczono.

Dnia 20 marca 1925 r., Dr. K. B., wniósł do Komisji Uwłaszczeniowej w Równem prośbę o uwłaszczenie go na tej ziemi zgodnie z art. 4 p. c. ustawy z 20 czerwca 1924 Dz. Ust. poz. 617. Na rozprawie przed Komisją Uwłaszczeniową w dniu 30 kwietnia 1926 nadleśniczy w Klewaniu, działający na podstawie upoważnienia Dyrekcji Lasów Państwowych w Łucku, oświadczył, iż żadnych przeszkód ku uwłaszczeniu Dr. K. B. niema, jednakże prosił o wliczenie do sumy wykupu ziemi wartości drzewostanu, znajdującego się na tej ziemi.

Komisja Uwłaszczeniowa orzeczeniem z 30 kwietnia 1926 L. 23 postanowiła na podstawie art. 4 p. c. ustawy z 20 czerwca 1924 Dz. Ust. poz. 617 uwłaszczyć B. na dzierżawionym przez niego obszarze, przeszło jednego ha, określając cenę wykupu, bez drzewostanu, na 1.330 zł.

Na to orzeczenie wniosła odwołanie do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku tamtejsza Dyrekcja Lasów Państwowych, powołując się na polece-

nie Ministerstwa Rolnictwa L. 1963 M. P. i opinię Prokuratorji Generalnej z 16 lutego 1926 L. 2510 142/25-F. 62/454 i prosząc o uchylenie orzeczenia Komisji Uwłaszczeniowej, względnie o powiększenie ceny wykupu o wartość rosnącego na działce drzewostanu. Według tej opinji Prokuratorji ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1924 nie ma zastosowania do dóbr państwowych i nie zawiera aktu ustawowego, przepisanego w art. 6 Konstytucji dla zbycia nieruchomości państwowych. Sprawa czynszów z dzierżaw wieczystych w dobrach państwowych, uregulowana jest ustawą z 26 listopada 1920 Dz. U. poz. 727 i rozp. Prez. Rzp. z 30 grudnia 1924 Dz. Ust. poz. 1071. Do odwołania dołączony jest i odpis reskryptu Ministerstwa Rolnictwa do Urzędów Wojewódzkich m. i. w Łucku, w którym to Ministerstwo, podzielając powyższą opinię Prokuratorji Generalnej, poleca Urzędowi Wojewódzkiemu wstrzymać się z udziałem w Komisjach Uwłaszczeniowych w sprawach, dotyczących uwłaszczenia na gruntach państwowych, aż do odpowiedniej ustawodawczej zmiany ustawy z 20 czerwca 1924.

Okręgowa Komisja Ziemska, orzeczeniem z 24 listopada 1926 L. 282, postanowiła uznać skarżącego za nieposiadającego praw do nabycia ziemi z mocy ustawy z 20 czerwca 1924 i orzeczenie Komisji Uwłaszczeniowej znieść, ponieważ ustawa z 20 czerwca 1924 wydana została w celu zabezpieczenia warsztatu pracy wyłącznie rolnikom, B. zaś, biorąc tę dzierżawę, miał na uwadze interes handlowy - letniskowy i sam stwierdził, że ziemia sporna jest tylko ziemią sadybną, ponieważ dalej wysokość tenuty dzierżawnej wskazuje, że działka nie jest rolniczą i z powodu, że Dr. K. B. nie jest rolnikiem i podpadać pod ustawę z 20 czerwca 1924 nie może.

Na to orzeczenie skierowana jest skarga Dr. K. B., którą prosi o uchylenie zaskarżonego orzeczenia z powodu wadliwości postępowania, jak i z powodu niezgodności z ustawą.

Rozpatrując tę skargę oraz odpowiedź na nią władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga porusza nierozstrzygniętą przez władzę pozwaną kwestję, czy ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1924 ma wogóle zastosowanie do ziemskich nieruchomości, stanowiących własność Państwa. Kwestją tą, jako najdalej idącą, N. T. A. przede wszystkim się zajął i uznał, że powyższa ustawa ma zastosowanie i do państwowych nieruchomości ziemskich. Art. 6 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 17 marca 1921 poz. 267 Dz. Ust. głosi mianowicie m. i., iż zbycie nieruchomego majątku państwowego może nastąpić tylko na mocy ustawy. Taką ustawą jest i ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1924 poz. 617 Dz. Ust., która ma na celu, obok ustawy o wykonaniu reformy rolnej, wprowadzenie w życie wypowiedzianej w art. 99 Konstytucji zasady, iż ustrój rolny Rzeczypospolitej Polskiej ma się opierać na gospodarstwach rolnych zdolnych do prawidłowej wytwórczości i stanowiących osobistą własność. Na cel ten wskazuje art. 1

ustawy z 20 czerwca 1924, który głosi o uwłaszczeniu b. czynszowników, b. wolnych ludzi i długoletnich dzierżawców, a zatem osób, które od szeregu lat osiadły na tym samym gruncie i prowadziły tam swoje gospodarstwo, a z różnych powodów nie mogły się stać właścicielami tego gruntu. Na ten cel ustawy uwłaszczeniowej wskazuje również i art. 22 tej ustawy, który z jednej strony zapobiega temu, aby właściciel majątku, nieposiadający innej nieruchomości ziemskiej w Polsce, nie był pozbawiony maksymalnej normy ziemi, o której mówi art. 1 p. c. ustawy z 20 czerwca 1924, a z drugiej strony przyznaje na ten wypadek dzierżawcy, mającemu prawo do uwłaszczenia na podstawie powyższej ustawy, a pozbawionemu bądź całkowicie działki, bądź też otrzymującemu działkę uniemożliwiająca samodzielne gospodarstwo, — pierwszeństwo ustawowe do nabycia odpowiedniego obszaru z zapasu ziemi przeznaczonego na reformę rolną. Cała ustawa z 20 czerwca 1924 zajmuje się też przede wszystkim osobami, które chce uwłaszczyć a nie gruntami, które uwłaszczeniu podlegają i nie robi żadnej różnicy między gruntami państwowymi a nie państwowymi, niema zatem powodu wyłączać gruntów państwowych z pod działania tej ustawy, zwłaszcza, że art. 6 Konstytucji nie wymaga do zbycia nieruchomego majątku państwowego w każdym wypadku osobnej ustawy, lecz tylko ustawy wogóle. Nie stoi temu zapatrywaniu na przeszkodzie ani ustawa z 26 listopada 1920 poz. 727 Dz. Ust., która normuje tylko — jak to już z jej tytułu wynika — sprawę wstrzymania spłat dzierżaw i czynszów wieczystych w dobrach państwowych na obszarze b. zaboru rosyjskiego, ani rozp. Prez. Rzp. z 30 grudnia 1924 poz. 1971 Dz. Ust., które, według swego tytułu, dotyczy likwidacji państwowych czynszów wieczystych i dzierżaw wieczystych. Oba te akty ustawodawcze kwestji zastosowania ustawy z 20 czerwca 1924 do dóbr państwowych nie przesądzają, zwłaszcza, że § 5 ostatniego rozp. głosi wyraźnie, iż to rozporządzenie nie dotyczy nieruchomości objętych ustawą z 20 czerwca 1924 poz. 617 Dz. Ust.

Po rozstrzygnięciu tej zasadniczej kwestji, N. T. A. rozważył dalej, co następuje:

Skarżący prosił o uwłaszczenie na mocy art. 4 p. c. ustawy z 20 czerwca 1924, który wymaga przynajmniej sześciolletniej dzierżawy i wybudowania własnego osiedla na dzierżawionym gruncie. W związku z tem postanowieniem art. 4 p. c. powołanej ustawy, głosi § 3 rozporządzenia wykonawczego z 29 kwietnia 1925 poz. 457 Dz. Ust., iż za pobudowanie własnych osiedli uznaje się pobudowanie własnym kosztem i staraniem zabudowań gospodarczych i mieszkalnych, lub też części tych zabudowań, przeważającej co do ilości i wartości gospodarczej. Jak z akt wynika, jest rzeczą niesporną, iż skarżący dzierżawił w mowie będący grunt, przewyższający obszar jednego hektara, bez przerwy od 1904 r. Władza pozwana odmówiła jednak uwłasz-

czenia, ponieważ ustaliła, iż skarżący nie jest rolnikiem i ponieważ sporny grunt jest tylko ziemią sadybową, na której skarżący prowadził interes handlowo-letniskowy. Ustawa z 20 czerwca 1924 nie wymaga wprawdzie do uwłaszczenia kwalifikacji rolniczych, tak jak tego wymagała w art. 28 ustawa o wykonaniu reformy rolnej z 15 lipca 1920 poz. 462 Dz. Ust. i jak tego wymaga art. 52 takiej samej ustawy z 28 grudnia 1925 oz. 1 Dz. Ust. z 1926, ale ze względu na cel ustawy uwłaszczeniowej, którym jest, jak wyżej była mowa, przyspieszenie utworzenia silnych, zdrowych i zdolnych do wydajnej produkcji gospodarstw prywatnych, nieodzownym warunkiem do uwłaszczenia jest, aby proszący o uwłaszczenie prowadził na danym gruncie gospodarstwo rolne i aby ten grunt do prowadzenia takiego samoistnego gospodarstwa się nadawał. Tymczasem, jak z akt wynika, sporny grunt, obszaru powyżej jednego hektara, jest gruntem leśnym, a sam skarżący, — zamieszkały zresztą w Równem, — przyznał na rozprawie przed Okręgową Komisją Ziemiańską, iż wystawił na spornym gruncie tylko cztery zabudowania mieszkalne — a zatem bez zabudowań gospodarczych, o których mowa w § 3 rozporządzenia wykonawczego z 29 kwietnia 1925 i w tych zabudowaniach mieszkalnych prowadził przed wojną letnisko a zatem nie gospodarstwo rolne. Jeżeli więc władza pozwana przy tym stanie faktycznym i prawnym, odmówiła skarżącemu uwłaszczenia, to nie mógł się N. T. A. dopatrzeć w tem stanowisku władzy pozwanej naruszenia jakichkolwiek przepisów i dla tego skargę na zaskarżone orzeczenie, jako nieuzasadnioną oddalił.

175.

Wydanie zarządzenia tymczasowego w myśl art. 228 ustawy wodnej z 19 września 1922 D. U. poz. 936, nie wymaga przeprowadzenia uprzednio postępowania wodno-prawnego, określonego w postanowieniach art. 191 — 201 tejże ustawy.

Wyrok N. T. A. z 19 stycznia 1929. L. R. 1634/26. 542/26.

N. T. A. oddalił skargę na orzeczenie z 28 grudnia 1925 jako nieuzasadnioną, natomiast uchylił orzeczenie z 27 grudnia 1926 jako nieuzasadnione w ustawie.

Powody.

W dniu 5 lipca 1921 właściciele młyna w Strutynie Herman i Fanny małż. D. zwrócili się do Starostwa w Złoczowie z prośbą o nakazanie właścicielowi dóbr Strutynia Jerzemu W., niestawiania petentom przeszkód w naprawianiu wyrwy, wytworzonej wskutek „nawalnych i długotrwałych deszczów” w korycie rzeki, „Złotej Lipy”, oznaczanej w aktach również „Złotym Potokiem” lub Złoczówką — w miejscu połączenia jej z młynówką, doprowadzającą wodę do młyna petentów. Po przeprowadzeniu dochodzeń Starostwo w Złoczowie de-

cyzją z 15 lipca 1921 L. 21159, załatwiło odmownie powyższe podanie, wzywając Hermana i Fanny małż. D., do złożenia w ciągu 2 miesięcy podania o udzielenie im dodatkowego konsensu na prawidłowe uruchomienie młyna.

Na skutek wniesionego od tego orzeczenia przez D. rekursu, b. Namiestnictwo we Lwowie orzeczeniem z 18 sierpnia 1921 L. 100485/2160 uchyliło zarekurowane orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, polecając Starostwu w Złoczowie przeprowadzić ponowne dochodzenie przy udziale znawcy technicznego.

Na podstawie przeprowadzonego w myśl wskazówek powyższego reskryptu dochodzenia Starostwo w Złoczowie decyzją z 9 października 1921 L. 29397 orzekło, że pierwotny stan dopływu wody z rzeki Złotej Lipy do młynówki, dla pełnego i trwałego uruchomienia oznaczonego wyżej młyna może być przywrócony tylko za pomocą wybudowania odpowiednich urządzeń wodnych, a mianowicie szluzu i rowów, udzielając jednocześnie małż. D. zezwolenia na natychmiastowe prowizoryczne poprawienie brzegów młynówki i rzeki Złotej Lipy sposobem zwykłym, pod warunkiem zastosowania się do postanowień § 42 krajowej ustawy wodnej z 1875 r.

Na skutek rekursów, wniesionych od tego orzeczenia przez obie strony, tudzież zainteresowane osoby trzecie, Województwo Tarnopolskie decyzją z 16 czerwca 1922 r. L. 12765/I/4 uchyliło udzielone małż. D. przez Starostwo prowizoryczne zezwolenie na poprawienie brzegów młynówki i Złotej Lipy, zatwierdzając pozostałą część zarekurowanego orzeczenia.

Od tego orzeczenia odwołał się J. W. do Ministerstwa Robót Publicznych, które reskryptem z 22 listopada 1924 L. Dz. VII. 1186/24 zatwierdziło decyzję Województwa Tarnopolskiego z 16 czerwca 1922 L. 12765/I/4 w całej osnowie, uzupełniając ją tylko tem, że zobowiązało D. do przedłożenia w ciągu 3 miesięcy przepisanej ustawą projektu ujęcia wody Złotej Lipy dla uruchomienia ich młyna w Strutynie.

Przed wydaniem jednak powyższego rozstrzygnięcia Herman i Fanny małż. D. przedłożyli w dniu 28 kwietnia 1923 za L. 12813 projekt zamierzonych urządzeń wodnych, który po następnem uzupełnieniu go przez petentów w dniu 19 października 1923 L. 33103 został wzięty za podstawę dochodzenia wodno-prawnego, przeprowadzonego komisyjnie w dniu 28 lutego, 15 maja i 16 maja 1924 r.

Na podstawie wyników powyższych dochodzeń, Urząd Wojewódzki w Tarnopolu po rozważeniu wymienionego wyżej projektu D. zgodnie z wnioskiem Kolegium wodnego orzeczeniem z 7 lipca 1925 r., L. 18806 (widocznie omyłkowo datowanym dnia 7 czerwca 1925) udzielił Hermanowi i Fanny małż. D. pozwolenia na wykonanie urządzeń wodnych na rzece „Złotej Lipie”, według przedłożonego przez nich i przyjętego przy rozprawie komisyjnej

projektu; przedłożonego zaś w dniu 10 czerwca 1924 r. projektu konkurencyjnego gminy Strutyń Urząd Wojewódzki nie uwzględnił.

Na skutek wniesionych od tego orzeczenia przez gminę Strutyń i J. W. rekursów, Ministerstwo Robót Publicznych reskryptem z 28 grudnia 1925 r. L. Dz. VII. 1428/25 uchyliło w całości zarekrowane orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i błędnego zastosowania ustawy, polecając jednocześnie Województwu wydać nowe orzeczenie z uwzględnieniem podanych w tym reskrypcie wskazówek.

Powyższą decyzję Ministerstwa Robót Publicznych D. zaskarżyli do N. T. A. dnia 23 kwietnia 1926 pod L. Rej. 1643, wnosząc o uchylenie zaskarżonej decyzji z powodu sprzeczności z ustawą i z aktami sprawy.

Na skargę tę złożyli w przepisany terminie odpowiedź: 1) władza pozwana oraz 2) J. W. i gmina Strutyń, wnosząc przede wszystkim o pozostawienie skargi bez rozpoznania jako przedwczesnej i z powodu niewyczerpania administracyjnego toku instancji ewentualnie zaś o oddalenie tejże jako nieuzasadnionej.

Niezależnie od tego wnieśli Herman i Fanny małż. D. w dniu 20 lipca 1925 r. za L. 34722 do Województwa w Tarnopolu nowe podanie o wydanie w myśl art. 288 ustawy wodnej tymczasowego zarządzenia, upoważniającego petentów do urządzenia i utrzymywania w korycie potoku „Złoczówki” zastawki, celem skierowania do młynówki wody, niezbędnej do utrzymywania młyna w ruchu.

Podanie to Urząd Wojewódzki w Tarnopolu opierając się na poprzedniej swej decyzji w tym przedmiocie z 16 czerwca 1922 r. L. 12765, zatwierdzonej reskryptem Ministerstwa Robót Publicznych z 22 listopada 1924 L. VII. 1186/24, załatwił odmownie orzeczeniem z 13 sierpnia 1925 r. L. 34722 6771/I/3, po uchyleniu którego na skutek wniesionego przez D. rekursu przez Ministerstwo Robót Publicznych reskryptem z 19 stycznia 1926 L. VII. 1438/25, wydał w dniu 4 lutego 1926 r. nowe orzeczenie L. 3694/1124, zezwalając D. na urządzenie i utrzymanie w korycie Złoczówki prowizorycznej zastawki aż do ukończenia głównego sporu z prawem wstępowania na grunta nadbrzeżne dla dokonania potrzebnych robót pod warunkiem uprzedniego złożenia przez nich zabezpieczenia, polecając jednocześnie Staroście w Złoczowie przeprowadzić odnośne dochodzenie celem określenia wysokości rzeczzonego zabezpieczenia.

Przeciw temu orzeczeniu J. W. i gmina Strutyń wnieśli przed dniem 9 marca 1926 r. przedstawienie do Województwa Tarnopolskiego z prośbą o wstrzymanie wyznaczonego na dzień 9 marca 1926 r. dochodzenia komisyjnego w sprawie wspomnianej zastawki, zastrzegając sobie prawo wniesienia odwołania od definitywnego orzeczenia, jakie zostanie w tym przedmiocie wydane.

Powyższą żądanie J. W. i gminy Strutyń nie

zostało jak widać uwzględnione i w dniu 9 marca 1926 pomimo zgłoszonego protokularnie przez J. W. i gminę Strutyń sprzeciwu, przeprowadzono dochodzenie komisyjne z udziałem rzeczoznawcy technicznego, na którego podstawie Urząd Wojewódzki w Tarnopolu orzeczeniem z 8 listopada 1926 L. A. D. 47624 określił wysokość wymienionego wyżej zabezpieczenia na kwotę 172280 zł., z których 5280 zł. na rzecz J. W., a 1200 zł. na rzecz pozostałych właścicieli gruntów nadbrzeżnych szczegółowo w tem orzeczeniu wymienionych.

Na skutek wniesionego od tego orzeczenia przez J. W. i zainteresowane osoby trzecie rekursów Ministerstwa Robót Publicznych reskryptem z dnia 227 grudnia 1926 L. Dz. VII. 1951/26 uchyliło oba powyższe orzeczenia z 4 lutego 1926 L. A. D. 3694 1124 i z 8 listopada 1926 L. AD. 47624 z powodu wadliwego postępowania i błędnego zastosowania ustawy, polecając wydać w toku instancji nowe orzeczenie przy zastosowaniu postępowania, przepisane art. 195 i 198 rozdziału III części VI ustawy wodnej.

Orzeczenie to Herman i Fanny małż. D. również zaskarżyli do N. T. A. dnia 10 lutego 1927 r. pod L. R. 542.

W odpowiedzi na powyższą skargę władza pozwana i J. W. wnieśli o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej.

W tym stanie rzeczy wobec identyczności stron i zainteresowanych osób trzecich, biorących udział w obu opisanych wyżej sprawach oraz ze względu na ścisły związek, jaki zachodzi między temi sprawami, N. T. A. postanowił rozpoznać obie sprawy łącznie i rozważyć w granicach podniesionych przez obie strony zarzutów co następuje:

Jak wynika z treści niezaskarżonego w swoim czasie przez strony, a zatem prawomocnego już orzeczenia Ministerstwa Robót Publicznych z 22 listopada 1924 r. L. Dz. VII. 1186/24, zatwierdzonego decyzją Województwa Tarnopolskiego z 16 czerwca 1922 r. L. 12765/I/4, Ministerstwo odmówiło skarżącym prawa naprawienia sposobem zwykłym brzegów rzeki Złotej Lipy i przerwanej tamy, uznając, że zezwolenie na doprowadzenie wody z tej rzeki do młynówki dla uruchomienia młyna skarżących może być udzielone skarżącym po przeprowadzeniu odnośnego postępowania wodno-prawnego, w którym to celu zobowiązało skarżących do przedłożenia w terminie 3 miesięcznym odpowiednich projektów budowli wodnych. Powyższem orzeczeniem Ministerstwo Robót Publicznych uznało więc za konieczne, uzyskanie przez skarżących, nowego zezwolenia właściwej władzy wodnej, uzależniając przytem udzielenie tego zezwolenia od wyników postępowania wodno - prawnego przewidzianego art. 191 — 201 ustawy wodnej z 19 września 1922 r. (D. U. Nr. 102, poz. 936), a tem samem rozstrzygnęło kwestję przysługujących skarżącym rzekomo w tym kierunku praw nabytych. Ponieważ skarżący, jak to wyżej zaznaczono, po-

wyższego orzeczenia Ministerstwa Robót Publicznych nie zaskarżyli, wobec czego stało się ono prawomocnym, przeto nie mogą obecnie w niniejszej skardze podnosić ponownie tych kwestyj, które wymienionem wyżej orzeczeniem zostały już prawomocnie rozstrzygnięte tem bardziej, że, jak wykazują akta sprawy, skarżący jeszcze przed wydaniem powyższego orzeczenia, godząc się ze stanem faktycznym i prawnym, ustalonym zatwierdzoną temże orzeczeniem decyzją województwa Tarnopolskiego z 16 czerwca 1922 r. L. 12765/1/4, przedłożyli w dniu 28 kwietnia 1923 r. do L. Starostwa w Złoczowie 12813 wymagane projekty urządzeń technicznych ujęcia wody Żłotej Lipy, na których podstawie wszczęto postępowanie wodno-prawne, dotychczas jeszcze nie zakończone. Wobec tego N. T. A. uznał za nienadające się do rozpoznania jako spóźnione wszystkie te zarzuty skargi, które dotyczą nieuwzględnienia lub pominięcia przez zaskarżoną decyzję rzekomo nabytych przez skarżących praw wodnych oddalając w związku z tem jako nieuzasadnione zarzuty i co do nie zastosowania przepisu art. 252 ustawy wodnej, i rzekomo nieprawidłowego traktowania podań skarżących jako prób o nadanie nowego prawa wodnego.

Co się zaś tyczy pozostałych zarzutów skargi, a w szczególności co do nieuwzględnienia praw pierwszeństwa skarżących do poboru wody Żłotej Lipy tudzież co do zatopienia przyległych do młynówki gruntów, odszkodowań i t. p., to zarzuty te N. T. A. uznał za przedwczesne, ponieważ zaskarżone orzeczenie Ministerstwa Robót Publicznych jak to widać z jego treści nie zawiera żadnego merytorycznego rozstrzygnięcia tych kwestji lecz przeciwnie przekazuje całą tę sprawę do ponownego rozstrzygnięcia Województwu Tarnopolskiemu, które jak wykazują akta sprawy, w wykonaniu wymienionej wyżej decyzji Ministerstwa Robót Publicznych, przeprowadziło w dniu 11 i 12 maja 1926 r. ponowne dochodzenia, lecz orzeczenia swego jeszcze nie wydało. Podniesione więc w tym kierunku przez skarżących zarzuty okazały się na razie bezprzedmiotowe, i nie mogą być rozważane przez N. T. A., ponieważ ostatnia instancja administracyjna w tym przedmiocie jeszcze się nie wypowiedziała, albowiem od orzeczenia Województwa, jakiego w tej sprawie ma być wydane, będzie przysługiwało skarżącemu jeszcze odwołanie do Ministerstwa Robót Publicznych, jako II instancji administracyjnej (art. 82 i 121 Rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnym D. U. Nr. 36, poz. 341). Wobec powyższego N. T. A. podzielać wywody wyłuszczone w odpowiedziach władzy pozwanej i interesowanych osób trzecich, skargę na orzeczenie Ministerstwa Robót Publicznych z 28 grudnia 1925 L. VII. 1428 oddalił, jako nieuzasadnioną. Podwyższenie opłaty zasadniczej opiera się na przepisie art. 3 ustawy z 22 września 1922 Dz. Ust. poz. 800 łącznie z art. 38 ustawy o N. T. A. Dz. Ust. poz. 400/1926 r.

Przechodząc z kolei do rozważenia zarzutów podniesionych w skardze D. z 10 lutego 1927 r. L. R. 542 przeciwko decyzji Ministerstwa Robót Publicznych z 27 grudnia 1926 L. Dz. 1951/26 N. T. A. uznał za słuszny zarzut co do nieprawidłowego zastosowania przepisu art. 228 cytowanej ustawy wodnej i niezgodnego z tym przepisem uchylecia orzeczeń Województwa Tarnopolskiego z 4 lutego 1926 L. 3694/1124 i 8 listopada 1926 S. AD. 47624, dotyczących tymczasowego prowizorycznego urządzenia zastawki, z powodu nieprzeprowadzenia przepisanego w art. 191 — 200 teźże ustawy postępowania wodno-prawnego.

Jak wynika bowiem z treści art. 288 wymienionej ustawy wodnej, przepis ten uprawnia władzę do wydawania tymczasowych zarządzeń w celu zabezpieczenia interesów bądź publicznych, bądź prywatnych do czasu ostatecznego rozstrzygnięcia sporu o prawie używania wody, przyczem zarządzenie te, które w interesie publicznych władza ma prawo wydać nawet z własnej inicjatywy, mogą być wydane tak w toku już rozpoczętego postępowania wodno-prawnego jak i przy samem zgłoszeniu sporu. Art. 228 bynajmniej nie wymaga przytem, wbrew mniemaniu władzy pozwanej, przeprowadzenia uprzednio postępowania wodno-prawnego, o którym mowa w art. 191 — 200 ustawy wodnej, ponieważ nie ma na myśli definitywnego uregulowania używania wody, lecz jedynie tymczasowe jego unormowanie w celu „powstrzymania niebezpieczeństwa”, grożącego interesom publicznym lub prywatnym, jakiego ewentualnie wyniknąć mogło wskutek całkowitego zatrzymania lub nieprawidłowego funkcjonowania danego zakładu wodnego. Uzależnienie więc wydania takich zarządzeń tymczasowych od uprzedniego przeprowadzenia postępowania wodno-prawnego w myśl przepisów art. 191 — 200 ustawy wodnej, miałyby się z wyraźnym celem cytowanego przepisu, albowiem uczyniłyby zbytecznymi same te zarządzenia, których główne znaczenie, jak to wskazuje sam termin i treść omawianego przepisu, polega właśnie na doraźnym i szybkim zastosowaniu odpowiednich środków zabezpieczających w wypadkach niecierpiących zwłoki. Wprawdzie przepis art. 228 ustawy wodnej nie wyklucza, sam przez się, możności przeprowadzenia przez władzę wodną pewnych dochodzeń w celu wyjaśnienia, czy w konkretnym przypadku zachodzi potrzeba wydania takich lub innych zarządzeń tymczasowych, jednakowoż nie nakłada na nią tego obowiązku bezwzględnie a wcale już nie w trybie art. 195 i nast. teźże ustawy, pozostawiając swobodnej ocenie władzy powzięcie odnośnej decyzji w tym przedmiocie. Uchylając przeto z urzędu wymienione wyżej orzeczenie Województwa Tarnopolskiego, wydane w trybie art. 228 ustawy wodnej jedynie z powodu nieprzeprowadzenia postępowania wodno-prawnego w myśl art. 195 i nast. tej ustawy, zaskarżonem orzeczeniem naruszono powyższy przepis ustawowy, co samo przez

się powoduje już uchylenie zaskarżonego orzeczenia bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi.

Z tych przeto zasad, N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie Ministerstwa Robót Publicznych z 27 grudnia 1926 L. VII. 1951, jako nieuzasadnione w ustawie, zarządzając w myśl art. 19 ustawy o N. T. A. (Dz. U. Nr. 68/26, poz. 400) zwrot skarżącym wniesionej opłaty.

176.

Roszczenia rabinów na terenie b. Królestwa Kongresowego o uposażenie nie mają wedle postanowień rozporządzenia b. General-Gubernatora Warszawskiego z 1 listopada 1916 r. w brzmieniu dekretu z 7 lutego 1919 r. poz. 175 Dz. Ust. charakteru publiczno-prawnego.

Wyrok N. T. A. z 26 września 1928 r. L. Rej. 2071/27 1697/27.

N. T. A. na skutek skargi Jakóba Hersza W. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, o ile orzeczeniem tem, przy rozpoznawaniu budżetu na rok 1926, odmówiono skarżącemu charakteru rabinu w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach w roku 1925, natomiast skargę W. w pozostałej części oraz skargę zarządu gminy wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach oddalił, jako nieuzasadnione.

Powody.

Zarząd gminy wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach, przedstawiając Ministerstwu Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, jako władzy nadzorczej, do zatwierdzenia budżet tejże gminy na rok 1925, nie wstawił do niego pensji dla miejscowego rabinu Jakóba-Hersza W. Ministerstwo Wyznań Religijnych, zatwierdzając decyzję z 24 lipca 1925 r. L. 4701/25 mimo skargi tegoż W., powyższy budżet, orzekło jednocześnie, że W. nie był nigdy i że nie jest rabinem - duchownym gminy, lecz że był tylko za czasów rosyjskich t. zw. „kazionym” (rządowym) rabinem, upoważnionym wyłącznie do prowadzenia ksiąg zapisowych. Na skutek skargi pomienionego W. T. A. wyrokiem z 15 czerwca 1926 r. w sprawie L. Rej. 2987/25 uchylił powyższe orzeczenie Ministerstwa z powodu wadliwego postępowania. W tych warunkach Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, rozpoznając budżet tejże gminy wyznaniowej na rok 1926, decyzją z 9 marca 1927 r. wstawiło do budżetu złotych 2.000, jako pensja dla „b. rabinu rządowego Jakóba Hersza W.” i poleciło gminie pobory te preliminarować corocznie w przyszłych budżetach, nadmieniając jednocześnie, że pensja ta unormowana została w rozmiarze niższym, aniżeli pobierają w tejże gminie inni rabini, a to z tego powodu, że W. ma specjalne dochody z tytułu prowadzenia ksiąg zapisowych. Na powyższe orzeczenie Ministerstwa, wnieśli skargi do N. T. A., zarząd

gminy wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach i pomieniony rabin W.

Zarząd gminy w skardze swej w sprawie oznaczonej L. Rej. 1697, uznają za nieprawidłowe przyznanie W. poborów, wychodzi z założenia, że gospodarka finansowa w gminie wyznaniowej powierzona została władzom samorządu religijnego, a w szczególności, że uchwalenie budżetu, na zasadzie art. 21 przepisów o organizacji gmin wyznaniowych żydowskich Dz. Urz. Ministerstwa Wyznań Religijnych Nr. 5, poz. 5, stanowi atrybucję zebrania pełnomocników; dalej, że powyższe przepisy nie zawierają wogóle nakazu wynagrodzenia rabinu, a w szczególności przyznawania mu uposażenia stałego, wreszcie, że Ministerstwo bezpodstawnie powołuje się na wspomniany wyżej wyrok N. T. A., ponieważ wyrok ten, zdaniem skarżących, nie przesądził ani kwestji uznania W. za rabinu gminy, ani też jego prawa do uposażenia.

Natomiast rabin W. w skardze swej w sprawie L. Rej. 2071/27 wnosi o uchylenie tegoż orzeczenia Ministerstwa w części nieprawidłowego tytułowania go „b. rabinem rządowym”, podczas gdy, jego zdaniem, w myśl wspomnianego wyroku N. T. A. jest on „niewątpliwie etatowym rabinem i dożywoćnym duchownym zwierzchnikiem gminy wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach, powołanym i uprawnionym do wykonywania wszelkich funkcji religijnych”; następnie w punkcie wyznaczenia mu poborów, twierdząc, że niesłusznie określone one zostały w rozmiarze zbyt niskim, wreszcie co do pominięcia w budżecie należnego mu jeszcze za rok 1925 uposażenia.

Pozwana władza w odpowiedzi złożonej do sprawy L. 1677 stawia wniosek o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

Rozpoznając obie skargi łącznie i rozstrzygając je jednym wyrokiem ze względu na to, że zarzuty obu skarg dotyczą jednego i tego samego przedmiotu, tudzież wymagają rozstrzygnięcia tychsamych pytań, mianowicie, jakie stanowisko zajmuje Jakób W. w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach i jakie prawa przysługują mu na tej podstawie, N. T. A. stwierdza, że zarówno zarząd gminy wyznaniowej jak również i Jakób Hersz W., opierają się w tym względzie na wyroku N. T. A. z 15 czerwca 1927 r. w sprawie L. Rej. 2987/25, lecz odmiennie go komentując, dochodzą do całkiem rozbieżnych wniosków. Wobec tego N. T. A. uznaje, że rozstrzygnięcie niniejszej sprawy wymaga przede wszystkim ustalenia istotnej treści i znaczenia powyższego wyroku. Otóż zasadniczy punkt tego wyroku, uchylającego pomienione orzeczenie Ministerstwa Wyznań Religijnych z 24 lipca 1925 r. z powodu wadliwego postępowania, streszcza się w tem, że władze niesłusznie odmówiły Jakóbowi Herszowi W. prawa do uposażenia w budżecie gminy wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach, jako mianowanemu przez b. władze rosyjskie rzekomo tylko rabinem „rządowym”, nie uzasadniając rów-

nocześnie pod względem faktycznym, że nominacja ta miała istotnie taki charakter, ani też, wbrew odmiennym twierdzeniom i wywodom odwoławcy, nie wykazując, że obowiązujące wówczas na terenie b. Królestwa Kongresowego przepisy ustawowe istotnie odróżniały wzmiankowane dwa typy rabinów. Z powyższego wynika, że jakkolwiek cytowany wyrok, uchylił zaskarżone orzeczenie, nie mniej jednak nie przesądził on merytorycznie charakteru ani też zakresu praw W. w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach, natomiast z uwagi na przepis, zawarty w art. 5 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. Dz. U. poz. 400/26, władze orzekające obowiązane były powziąć nową w tym względzie decyzję z usunięciem braków uchylonego orzeczenia. Akta administracyjne nie wykazują jednak, aby decyzja taka istotnie powzięta została, zaś pozwana władza wyjaśnia w odpowiedzi na skargę, że Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, „uznając następstwa wynikające z wspomnianego wyroku, wprowadziło W. na etat gminy wyznaniowej żydowskiej”.

W tym stanie rzeczy N. T. A. zaznacza, że Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, stojąc na stanowisku faktycznym, stosownie do którego skarżący W. był już poprzednio uznawany w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach za rabiną i spełniał połączone z tem obowiązki, słusznie rozumuje, że dopóki ten jego charakter prawomocnie przez władzę kompetentną odjęty mu nie zostanie, pozostaje on nadal rabinem gminy oraz, że z tych względów ma on prawo do otrzymywania uposażenia.

Zarząd gminy wyznaniowej, nie dzielając takiego stanowiska Ministerstwa, podnosi w skardze dwa zarzuty, twierdzi mianowicie, że Ministerstwo bezpodstawnie przyznało W. charakter rabiną gminy, podczas gdy powzięcie decyzji w tym przedmiocie należy rzekomo do właściwości organów samorządu wyznaniowego, a pozątem, że żadne przepisy nie zawierają nakazu wynagradzania rabinów w postaci stałego uposażenia.

Zaden z powyższych zarzutów nie może być uznany za uzasadniony.

Co się tyczy pierwszego, jest on niesłuszny przede wszystkim pod względem faktycznym, ponieważ, jak już wspomniano wyżej, akta nie wykazują (a Ministerstwo stwierdza to samo w odpowiedzi na skargę), aby wydane było orzeczenie, ustalające i określające zakres praw Jakóba Hersza W. w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach; pozątem zarzut powyższy jest również niesłuszny i pod względem prawnym, albowiem stosownie do art. 10 dekretu z 7 lutego 1919 r. Dz. Pr. poz. 175 i w myśl art. 41, 49 i 54 cyt. już przepisów obowiązujących do zatwierdzania rabinów i ich pomocników, a więc i do decydowania w sprawach, dotyczących poprzednich nominacji na te stanowiska, powołane jest Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego.

Co do twierdzenia skarżącej gminy, jakoby stanowisko rabiną było w zasadzie bezpłatne, to odnośne wywody gminy są sprzeczne z przepisem, zawartym w art. 41 cytowanych Przepisów Obowiązujących, który ustala zasadę, że rabini pobierać powinni uposażenie nietylko w postaci pensji, lecz również i w postaci emerytury oraz zabezpieczenia pozostałych po nich wdów i sierot.

Przechodząc z kolei do rozpoznania zarzutów skargi Jakóba - Hersza W., N. T. A. uznaje:

Wywody skarżącego odnoszące się do sposobu pojmowania wyroku N. T. A. w sprawie Ł. Rej. 2987/25 są całkowicie sprzeczne z powyższymi ustaleniami jego treści i znaczenia, z których wypływa, że, wobec niewydania dotąd przez pozwaną władzę nowego orzeczenia, skarżący nie jest pozbawiony prawa i możliwości zwrócenia się do władz z prośbą o ostateczne rozstrzygnięcie sporu i wydanie nowego orzeczenia wzamian uchylonego pomienionym wyrokiem z 15 czerwca 1925 r., czyli o rozstrzygnięcie kwestji, na jakie stanowisko skarżący został zamianowany w swoim czasie przez b. władze zaborcze rosyjskie w gminie wyznaniowej żydowskiej w Kozienicach i jakie prawa przysługują mu obecnie, jako duchownemu tejże gminy. Do czasu więc wydania orzeczenia w tym przedmiocie spór na temat tytułowania skarżącego „rabinem rządowym” przedstawia się wogóle jako przedwczesny, odnośne zaś zarzuty z jego (skarżącego) strony jako bezprzedmiotowe i nie podlegające rozpoznaniu, bowiem zaskarżone orzeczenie pod tym względem nie narusza w niczem praw skarżącego w rozumieniu art. 9 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 400/ex 1926.

Wreszcie co się tyczy wywodów skarżącego, mających wykazać, że rozmiar przyznanego mu uposażenia krzywdzi go i że z tego powodu zatwierdzenie budżetu jest rzekomo nieprawidłowe, to N. T. A. uznaje, że w kwestji uposażenia pobieranego przez duchownych i funkcjonariuszów gmin wyznaniowych należy odróżniać dwa całkiem odrębne momenty, mianowicie wprowadzenie danej pozycji do budżetu jako przeznaczonej na zaspokojenie zasadniczych wydatków z punktu widzenia potrzeb gminy i jej gospodarki finansowej oraz z drugiej strony jako konkretne określenie rozmiaru poszczególnego uposażenia. Z tego zatem względu zatwierdzenie listy składek, do których uiszczenia obowiązani są członkowie gminy tudzież budżet gminy, co wedle art. 11 dekretu z 7 lutego 1919 r. należy do kompetencji Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, jako naczelnej władzy nadzorczej, stanowi tylko rozstrzygnięcie w zasadzie, że dany wydatek podlega uwzględnieniu w budżecie, natomiast ustalenie samego wydatku w stosunku do osoby trzeciej, a w szczególności określenia rozmiaru wynagrodzenia, jako ekwiwalentu za dokonywane dla gminy świadczenia, w myśl art. 10 cytowanych Przepisów Obowiązujących, należy do zakresu działania zarządu gminy wyznaniowej ży-

dowskiej. Podstawę do ustalenia tego ekwiwalentu stanowi umowa stron, w braku zaś porozumienia w tym względzie i w razie wynikającego sporu co do wysokości tego wynagrodzenia, do rostrzygnięcia powołane są sądy powszechne, na obszarze bowiem b. zaboru rosyjskiego stosunek służbowy pracowników samorządowych wogóle, a rabinów i funkcjonariuszów samorządu wyznania żydowskiego w szczególności, jako nie oparty na żadnej ustawie, ma charakter prawnoprywatny, wszelkie więc wynikające z tego tytułu roszczenia majątkowe mogą być dochodzone tylko w drodze sądowej. Z tego zatem względu skarga W. w tym punkcie usuwa się z pod rozpoznania N. T. A., jako na zasadzie art. 3 punkt „a” ustawy o N. T. A., wyłączona z pod jego orzecznictwa.

Natomiast nieuwzględnienie przez Ministerstwo praw skarżącego do uposażenia za rok 1925 i niepreliminowanie na ten cel żadnej sumy w budżecie na rok 1926 stanowi wadliwość postępowania, jako zawierające jawną sprzeczność z wyżej ustalonym już stanowiskiem władzy pozwanej, która, uznając, że skarżący ma prawo do otrzymania uposażenia, temsamem uznała wpływającą stąd konieczność pokrycia zaległości, które powstały z tego tytułu w czasie przeszłym. Gdy więc wadliwość powyższa przyczynia skarżącemu jawną szkodę, pozbawia go bowiem możliwości dochodzenia swych roszczeń odnośnie do uposażenia za rok 1925, należy zaskarżone orzeczenie w tym punkcie uchylić na zasadzie art. 19 cytowanej ustawy z 3-go sierpnia 1922 r.

Z tych zatem względów N. T. A. na skutek skargi W. uchylił zaskarżone orzeczenie, z powodu wadliwego postępowania.

177.

W myśl ustawy z 2 lipca 1924 r. (Dz. Ust. 1924, poz. 669), nabywcy działki z dóbr donacyjnych służą prawo dochodzący własności nabytej działki przeciwko skarbowi państwa, do którego dobra te przeszły na własność, na zasadzie ust. z 25 lipca 1919 (Dz. Ust. 1919, poz. 423), chociaż skarb państwa nie jest następcą prawnym sprzedawcy, lecz stał się właścicielem prawem własnym.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 25 stycznia 1928 C. 1564/27.

Szymon i Karol Ś. we wrześniu 1921 r. wystąpili przed sąd okręgowy w Radomiu przeciwko Skarbowi Państwa o uznanie ich za właścicieli działki gruntu, pochodzącej z majątku donacyjnego Osiek w pow. Sandomierskim, w miejscowości Parysówka, nakazanie wpisania odpowiedniej treści do wykazu hipotecznego tych dóbr i wprowadzenia ich w posiadanie rzeczony działki przy jednoczesnym zasądzeniu od nich na rzecz Skarbu reszty szacunku; w uzasadnieniu tych żądań powodowie powołali się na umowę, zawartą w d. 25 maja 1914 r. z peł-

nomocnictwa donatarjusza majątku Osiek, na mocy której nabyli sporną działkę, i na ustawę z 29 lipca 1919 (D. U. poz. 388), nadmienając, iż Skarb Państwa wobec ustawy z 25 lipca 1919 (D. U. poz. 423) stał się właścicielem dóbr Osiek.

Sąd okręgowy, a następnie, z apelacji Prokuratorji Generalnej Rzplitej, sąd apelacyjny w Lublinie powództwo uwzględniły.

W kasacji Prokuratorja Generalna wnosi o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego z powodu obrazy art. 1 ust. z 2 lipca 1924 (D. U. poz. 669), oraz art. 711 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów przedstawiciela Prokuratorji Generalnej i rzeczownika powodów, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że obrazę ustawy z 2 lipca 1924 r. w przedmiocie umów przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, Prokuratorja Generalna upatruje w tem, iż ustawa ta obowiązuje jedynie sprzedawcę lub jego następców prawnych, nie zaś osoby trzecie, które nie znajdują się w żadnym stosunku następstwa prawnego do sprzedawcy, jak to ma miejsce w sprawie obecnej, Skarb Państwa bowiem objął dobra donacyjne, których część stanowi sporna działka, na mocy ustawy specjalnej, tytułem niezależnym od posiadania donatarjusza; zarzut ten jednak nie jest słuszny, ustawa bowiem z 2 lipca 1924, mająca w myśl art. 7 zastosowanie do spraw, wszczętych przed jej ogłoszeniem, nadaje, jak to wynika z art. 6, nabywcy prawa rzeczowe; nabywca przeto, dochodząc swych praw rzeczowych, może żądać przeniesienia nań prawa własności nie tylko od sprzedawcy, lecz również od trzeciego, który stał się właścicielem przedmiotu umowy; wyrok sądowy, który zapada na skutek powództwa nabywcy, jak wykazuje treść art. 3, stwierdza jedynie, iż zachodzą warunki, w których umowa przenosi na nabywcę prawo własności nieruchomości; wobec tego obojętna jest okoliczność, iż Skarb Państwa nie jest następcą prawnym donatarjusza;

2) że ponadto wywody Prokuratorji Generalnej, iż umowa przyrzeczenia sprzedaży, zawarta przez donatarjusza, nie obowiązuje Skarbu, obala również art. 9 ustawy z 25 listopada 1919 r. w przedmiocie dóbr donacyjnych (D. U. poz. 423), w myśl którego Zarząd Dóbr Państwowych może żądać rozwiązania umów, zawartych przed objęciem przezeń dóbr donacyjnych, o ile prowadzą one do uszczuplenia całości tych dóbr; stąd płynie wniosek, iż umowy takie nie są nieważne z mocy prawa, a przeto, o ile nie zostały na skutek żądania Zarządu rozwiązane, obowiązują go nadal, jeżeli w terminie, wskazanym w art. 14, zostały Zarządowi zgłoszone (co w danym wypadku, jak widać z ustaleń sądu, było zachowane);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

178.

Kaucja, złożona przez dzierżawcę właścicielowi majątku, jeżeli strony nie wyraziły swej woli co do sposobu jej przerachowania, ulega przerachowaniu według uznania sądu meriti, mogącego w drodze indywidualnej oceny danego konkretnego przypadku ustalić, jak wysoka waloryzacja odpowiada zasadom uczciwego obrotu i względem słuszności (ust. 1 à 28 rozporz. walor.).

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 29 maja 1928. C. 1125/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika pozwanego S., oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że sąd apelacyjny, przerachowując na żądanie Ludwika T. sumę przedwojenną 9.000 rub., stanowiącą kaucję, wpłaconą przez powoda, jako dzierżawcę dóbr „Tarnogóra“, właścicielowi tych dóbr Stanisławowi Cz., spadkodawcy obecnych pozwanych, i zabezpieczoną na hipotecę dóbr, zastosował, zamiast pełnej miary przerachowania, którą przyjął sąd okręgowy, 42% wną miarę przerachowania, przyczem zaznaczył w motywach wyroku, że jak wynika z nowej umowy dzierżawnej, zawartej przez strony w 1926 r., oraz z innych okoliczności sprawy, pełna waloryzacja kaucji nie była wolą stron, a wobec tego przerachowanie może być dokonane tylko zgodnie z zasadami słuszności i uczciwego obrotu i z duchem rozporządzenia waloryzacyjnego, zasady zaś te przemawiają za tem, aby przerachować należność powoda na 42%, stosując w drodze analogji § 6 rozp. walor.;

że większość zarzutów skargi kasacyjnej powoda skierowana jest przeciwko wnioskowi sądu apelacyjnego o niezgodności pełnej waloryzacji należności powoda z wolą stron i stara się wykazać, że strony kontraktujące wcale swej woli w tym kierunku nie ujawniły, jednakże zarzuty te nie są istotne, wobec braku twierdzenia ze strony skarżącego, iżby spełnieniem woli kontrahentów, wyraźnej lub dorozumianej, było dokonanie pełnej waloryzacji, jeżeli bowiem strony nie wyraziły swej woli co do sposobu przerachowania, przerachowanie winno być dokonane zgodnie ze wskazówkami uczciwego obrotu i zasadami słuszności (ust. 1 § 28 rozp. walor.), któremi też sąd apelacyjny w danym przypadku kierował się, jak to w wyroku zaznaczył;

że pozatem skarżący zarzuca sądowi apelacyjnemu sprzeczność w motywach, polegającą na tem, iż sąd apelacyjny, początkowo doszedłszy do wniosku, że rozporządzenie waloryzacyjne nie daje wskazówek, na jakich podstawach należy przerachować kaucję dzierżawną, w dalszym ustępie motywów twierdzi, że tylko to rozporządzenie daje podstawę do słusznego przerachowania należności; zarzut ten jest nieusprawiedliwiony, gdy sąd apelacyjny bez jakichkolwiek sprzeczności w uzasadnieniu zaznaczył, że ponieważ rozporządzenie walory-

zacyjne nie zawiera specjalnych przepisów co do przerachowania kaucji dzierżawnych, należy kierować się w tym przypadku ogólnymi zasadami, wyrażonymi w § 28 tegoż rozporządzenia;

że wreszcie ostatni zarzut skargi kasacyjnej, iż sąd apelacyjny niesłusznie zredukował miarę przerachowania kaucji dzierżawnej do 42% i wniosku swego w tym przedmiocie należycie nie uzasadnił, również nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż sąd apelacyjny przytoczył w wyroku, dlaczego uznał za właściwe zastosowanie w danym wypadku 42%-wej miary przerachowania, słuszność zaś tego wniosku nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym, wobec nieokreślenia bowiem w rozporządzeniu waloryzacyjnym miary przerachowania, mającej zastosowanie do kaucji, złożonej przez dzierżawcę właścicielowi majątku, oznaczenie tej miary winno być pozostawione uznaniu sądu meriti, mogącemu w drodze indywidualnej oceny danego konkretnego przypadku ustalić, jak wysoka waloryzacja odpowiada zasadom uczciwego obrotu i względem słuszności;

z tych zasad sąd najwyższy sakrę kasacyjną oddala.

179.

Suma, zasądzona na rzecz powodów od pozwanych tytułem zwrotu zapłaconej przez powodów ceny kupna towaru, który przez pozwanych w części tylko został dostarczony, podlega przerachowaniu na złote według przepisów §§ 28 i 29, a nie § 27 rozporz. walor. zwłaszcza, gdy pretensja wynika z jednorazowej tranzakcji.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 14 czerwca 1928. C. 494/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarga kasacyjna pełnomocnika pozwanych zarzuca, że ponieważ należność powodów powstała ze stosunków handlowych, przy waloryzacji należało zastosować przepis § 27 rozporządzenia Prez. Rzp. z 14 maja 1924 r., a nie przepis § 29 tego rozporządzenia, i wobec tego pretensja powodów mogła być przerachowana najwyżej na 10%; zarzut ten jest bezzasadny, gdyż § 27 rozp. walor. dotyczy przerachowania należności za towar, dostarczony na kredyt przy istniejących stałych między sprzedawcą a odbiorcą stosunkach kredytowych („kredyt otwarty“), w danej zaś sprawie, jak widać z ustaleń sądów merytorycznych, pretensja powodów wynikała z jednorazowej tranzakcji dostawy przez pozwanych powodom pewnej ilości wędlin, przyczem będąca obecnie przedmiotem przerachowania suma, zasądzona na rzecz powodów od pozwanych wyrokiem sądu apelacyjnego z 10 października 1919, należała się nie za towar, lecz tytu-

łem zwrotu zapłaconej przez powodów ceny kupna towaru, który przez pozwanych tylko w części został dostarczony, taka zaś należność podlega przerachowaniu na złote według przepisów §§ 28 i 29 rozp. walor....

180.

1. *Postępowanie w sprawie z powództwa o wynagrodzenie za wywłaszczenie nieruchomości na użytek publiczny, wytoczonego przed wydaniem dekretu z 7 lutego 1919 w przedmiocie przepisów tymczasowych o wywłaszczeniu przymusowym na użytek dróg żelaznych i innych dróg komunikacyjnych oraz wszelkich urządzeń użyteczności publicznej (dz. pr. Nr. 14, poz. 162), podlega umorzeniu, jeżeli postępowanie szacunkowe nie zostało ukończone przed wejściem w życie tego dekretu.*

2. *Wynikłe w toku postępowania zagadnienie, czy sprawa należy do jurysdykcji sądowej, sąd rozstrzyga z urzędu w każdym stanie sprawy, nawet bez zgłoszenia przez strony ekscepcji.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 16 marca — 20 kwietnia 1928. C. 2243/27

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że Benjamin J. wystąpił 5 kwietnia 1913 przed b. sąd okręgowy warszawski przeciwko magistratowi m. Warszawy o zasądzenie odszkodowania za zajęty w 1909 na rozszerzenie ulicy plac rozległości 652 łok. kw. z nieruchomości Nr. 2160 A, należącej do powoda, oraz o uznanie tego placu za własność pozwanego;

że b. sąd okręgowy warszawski wyrokiem z 9 września 1913 oddalił powództwo;

że po rozpoznaniu skargi apelacyjnej powoda, sąd apelacyjny w Warszawie decyzją z 2—16 września 1927 uchylił wyrok sądu okręgowego i postępowanie umorzył na podstawie art. 33 ust. 3 dekretu z 7 lutego 1919 w przedmiocie przepisów tymczasowych o wywłaszczeniu przymusowym na użytek dróg żelaznych i innych dróg komunikacyjnych lądowych i wodnych, oraz wszelkich urządzeń użyteczności publicznej (dz. pr. Nr. 14, poz. 162);

że w skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę przepisów prawa formalnego i materialnego, utrzymuje: 1) że powołany wyżej dekret z 7 lutego 1919 nie ma w danym przypadku zastosowania, gdyż plac został zajęty i użyty przez magistrat na urządzenie ulicy w 1909, czyli przed wydaniem pomienionego dekretu, i 2) że sąd apelacyjny, uwzględniając zgłoszoną w 2-jej instancji przez magistrat ekscepcję niewłaściwości sądu, przekroczył granice skargi apelacyjnej i odpowiedzi na tę skargę, w których nie było mowy o niedopuszczalności drogi sądowej w sprawie niniejszej;

że w myśl art. 33 ust. 3 dekretu z 7 lutego 1919, jeżeli postępowanie szacunkowe w sprawie wywłaszczenia nieruchomości, dokonane przed 1916, nie zostało ukończone, może ono być podjęte no nowo, wszakże nie według przepisów poprzednio obowiązujących, lecz według przepisów pomienionego dekretu, który (art. 6—14) całe postępowanie, związane z oszacowaniem i wywłaszczeniem, przekazał władzom administracyjnym z wyłączeniem sporu sądowego;

że przeto skoro, jak to ustalił sąd apelacyjny, postępowanie szacunkowe co do spornego placu nie było ukończone przed wejściem w życie dekretu z 7 lutego 1919, umorzenie postępowania w sporze niniejszym, którego przedmiotem jest odszkodowanie za plac, użyty na potrzeby publiczne, znajduje usprawiedliwienie w wyżej powołanym art. 33 rzeczonego dekretu (por. orz. S. N. 167—1924); zarzut więc pierwszy skargi kasacyjnej nie jest słuszny;

że również niesłuszny jest zarzut drugi, albowiem z mocy art. 237 i ust. 1 art. 584 p. c. wynikłe w toku postępowania zagadnienie, czy sprawa należy do jurysdykcji sądowej, sąd rozstrzyga z urzędu w każdym stanie sprawy;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

181.

1. *Z mocy § 44 rozporz. walor. długi obywateli obcego państwa podlegają w Polsce przerachowaniu według stosunkowo wyższej miary przerachowania, niż przewidują poszczególne przepisy rozporządzenia waloryzacyjnego, tylko wówczas, gdy dane państwo obce przerachowuje długi obywateli polskich u siebie wyżej, niż długi własnych obywateli. Do długów przeto obywateli Rosji sowieckiej, gdzie wogóle waloryzacji zobowiązań prywatnoprawnych niema, § 44 rozporz. walor. nie ma zastosowania.*

2. *Wytoczenie powództwa o należność z weksłu ciągniętego lub własnego, mającego charakter handlowy, nie przerywa 5-letniego przedawnienia, ustanowionego przepisem art. 189 kod. handl., jeżeli przez przeciąg więcej, niż 5 lat, powództwo nie było popierane w sądzie.*

3. *Powództwo o zasądzenie należności z weksłu oraz odsetek od sumy wekslowej od daty protestu, wyniesione na parę miesięcy przed wybuchem wojny, przerywa przedawnienie, chociażby następnie przez przeciąg więcej, niż pięciu lat, nie było popierane, jeżeli przed upływem ostatecznego terminu, do którego, w myśl dekretu z 24 grudnia 1918 w przedmiocie przedłużenia terminów wekslowych (dz. pr. Nr. 21, poz. 72) i wydanych na jego podstawie rozporządzeń Rady Ministrów, przedłużone zostały wszelkie terminy wekslowe, a więc dotyczące i terminu do wystąpienia z żądaniem odsetek*

od waluty wekslu za czas od daty protestu, podanie o wznowienie postępowania wniesione zostało do sądu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 30 kwietnia 1928. C. 265/27.

Aron Roz. w dn. 14 kwietnia 1914 wytoczył przed sędzią pokoju m. Łodzi powództwo przeciwko Simonowi Es. o 100 rb. z 6⁰/₁₀ od 1 sierpnia 1911 z protestowanego wekslu trasowanego. W dn. 19 marca 1926 wpłynęło do sądu okręgowego w Łodzi podanie Roz. o wycofanie z archiwum akt powyższej sprawy i przesłanie ich do sądu pokoju celem wznowienia postępowania w sprawie, następnie zaś Roz. zgłosił żądanie przerachowania poszukiwanej należności z wekslu wraz z odsetkami za cały czas od daty protestu, t. j. od dn. 1 sierpnia 1911, na złote według pełnych stawek skali § 2 rozporządzenia waloryzacyjnego, uzasadniając tak wysoką waloryzację tem, iż pozwany jest obcokrajowcem. Pozwany powołał się na przedawnienie i wniósł o oddalenie powództwa. Sąd pokoju zasądził od pozwanego na rzecz powoda 26 zł. 60 gr. z odsetkami za ostatnie pięć lat przed zgłoszeniem przez powoda żądania przerachowania, sąd zaś okręgowy, do którego powód odwołał się ze skargą apelacyjną, wyrok ten zatwierdził. Skarga kasacyjna pełnomocnika powoda zarzuca sądowi okręgowemu obrazę art. 9, 129, 989 i 692 u. p. c., art. 2244 i 2277 k. c. oraz §§ 26, 43 i 45 rozp. Prezyd. Rzplitej z 14 maja 1924 o prerach. zobowiązań pryw.-prawnych.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarga kasacyjna zarzuca sądowi okręgowemu zbyt niskie przerachowanie należności powoda ze względu na to, iż pozwany, nieposiadający obywatelstwa polskiego, a będący byłym obywatelem imperjum rosyjskiego, winien być uważany za obywatela republiki sowieckiej, w której nie przeprowadzono dotychczas waloryzacji zobowiązań prywatno-prawnych, a wobec tego obowiązany jest z mocy § 43 rozporządzenia waloryzacyjnego zapłacić obywatelowi polskiemu należność rublową, przerachowaną na złote według pełnej skali § 2 tego rozporządzenia;

że zarzut ten jest całkiem bezzasadny, gdyż z mocy § 44 rozp. walor. (powołany przez skarżącego § 43, traktujący o cudzoziemcach wierzycielach, nie ma do danego przypadku żadnego zastosowania) długi obywateli obcego państwa podlegają w Polsce przerachowaniu według stosunkowo wyższej miary przerachowania, niż przewidują poszczególne przepisy rozporządzenia waloryzacyjnego, tylko o ile dane państwo obce przerachowuje długi obywateli polskich u siebie wyżej, niż długi własnych obywateli, gdyby więc nawet pozwany istotnie był, zgodnie z twierdzeniem skarżącego, obywatelem republiki sowieckiej, nie podpadałby on pod powyższy przepis, skoro, jak to sam skar-

żący oświadcza, w Rosji sowieckiej wogóle waloryzacji zobowiązań prywatno-prawnych niema;

że pozatem zarzuca skarżący sądowi okręgowemu niesłuszne uznanie za nieprzedawnione odsetek tylko za ostatnie pięć lat przed złożeniem podania o przerachowanie i oddalenie wskutek tego żądania powoda zasądzenia odsetek za czas od daty protestu, t. j. od 1 sierpnia 1911 do 23 kwietnia 1921;

że przytoczone w skardze kasacyjnej uzasadnienie tego zarzutu nie jest trafne, gdyż ze względu na przepis art. 189 k. h., który wprowadza specjalne 5-letnie przedawnienie dla skarg, dotyczących weksli trasowanych (a także weksli własnych, o ile mają charakter handlowy), którego bieg liczy się od dnia protestu lub ostatniej przedsięwziętej czynności sądowej, powoływane przez skarżącego przewanie ustanowionego w art. 2277 k. c. przedawnienia, spowodowane wytoczeniem przez niego w 1914 niniejszego powództwa o należność z wekslu i odsetki, winno być poczytane za nienastąpione, skoro powództwo to, jak wynika ze sprawy, przez przeciąg więcej niż 5 lat nie było przez powoda popierane w sądzie; mimo to w ostatecznym wywodzie zarzut powyższy należy uznać za słuszny, a to wobec dekretu z 24 grudnia 1918 w przedmiocie przedłużenia terminów wekslowych w okręgu sądu apelacyjnego warszawskiego (dz. pr. Nr. 21, poz. 72) i wydanych na jego podstawie rozporządzeń rady ministrów, w tej liczbie miarodajnego dla danego przypadku rozporządzenia z 21 grudnia 1925 (dz. u. Nr. 127, poz. 907), dotyczącego okresu czasu od 31 lipca 1914 do 1 lipca 1926 (podanie powoda o wznowienie postępowania zostało wniesione w marcu 1926), które przewidują przedłużenie wszelkich terminów wekslowych, a więc dotyczą i terminu do wystąpienia z opartem na przepisie art. 184 k. h. żądaniem o odsetki od waluty wekslu za czas od daty protestu;

że w tym stanie rzeczy, ponieważ sąd okręgowy powyższych przepisów prawnych nie wziął pod uwagę i niesłusznie oddalił częściowo żądanie zasądzenia odsetek, jako przedawnione, zaskarżony wyrok w tej części ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 29 września 1926 w punkcie częściowego oddalenia powództwa o procenty z powodu obrazu dekretu z 24 grudnia 1918 (dz. pr. Nr. 21, poz. 72) oraz rozporządzenia rady ministrów z 21 grudnia 1925 (dz. u. Nr. 127, poz. 907) uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie sędziów przekazuje, co do reszty, skargę kasacyjną oddala.

182.

1. Do należności, powstałej na terytorjum Syberji i wyrażonej w rublach „kołczakowskich“, nie stosuje się rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych.

2. *Okoliczność, że dana należność nie podpada pod działanie rozporządzenia waloryzacyjnego z 14 maja 1924, nie wyklucza jeszcze waloryzacji tej należności, która może być dokonana w myśl ogólnych przepisów prawnych o wypełnianiu zobowiązań z dobrą wiarą i o niedopuszczalności niesłusznego wzbogacenia się; przytem w drodze analogji mogą być stosowane poszczególne postanowienia rozporządzenia waloryzacyjnego.*

3. *Oświadczenie, uczynione przez wierzyciela przy przyjęciu zapłaty wobec wypłacającego, że zastrzega sobie należność dochodzenia nadwyżki (§ 40 rozp. walor.), o tyle tylko ma skutek prawny, o ile doszło do wiadomości dłużnika i ten, pomimo takiego zastrzeżenia, należność zapłacił.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 14 czerwca 1928. 501/28.

Leonard D. wystąpił przed sąd okręgowy w Warszawie przeciwko skarbowi państwa z powództwem o 68.773 zł. z $\frac{6}{100}$ i kosztami procesu, przyzem w uzasadnieniu swych roszczeń wyjaśnił, że w d. 8 stycznia 1920, będąc dowódcą odrębnego bataljonu kadrowego wojsk polskich na Syberji, przyszedł z pomocą skarbowi państwa, wykładając własne dwa miliony rubli w banknotach czasowego rządu syberyjskiego adm. Kołczaka na wypłatę żołdu dla oficerów i żołnierzy oraz zapomóg dla ich rodzin; skarb polski, uznając powyższą okoliczność za stwierdzoną, zgodził się zwrócić powodowi kwotę 2.000.000 rub. kołczakowskich w markach polskich według kursu, przyjętego dla wypłaty zaległego żołdu członkom b. dywizji syberyjskiej, t. j. po 0.666 mar. p. za rubla, czyli ogółem sumę 1.332.000 mar., która, przerechowana na zasadzie rozporządzenia Prez. Rzp. z 14 maja 1924, przedstawiałaby wartość 70.105 zł., jednakże w połowie sierpnia 1922 wyasygnowano powodowi tylko powyższą sumę nominalną 1.332.000 mar., czyli 1.332 zł., różnicy zaś, wynoszącej 68.773 zł., skarb państwa wypłacić powodowi nie chce, co zmusza go do wystąpienia na drogę sądową z niniejszem powództwem. Prokuratorja generalna, nie przyznając powództwa, stwierdziła, że skarb państwa, wypłacając powodowi 1.332.000 mar. z zastosowaniem korzystnego dla niego kursu 0.666 mar. z listopada 1919, gdy pieniądze wyłożone zostały w styczniu 1920, zobowiązanie swoje wykonał i pretensja powoda jest bezpodstawna, tembardziej że, kwitując z odbioru pieniędzy, nie zastrzegł on sobie prawa dochodzenia różnicy. Sąd okręgowy powództwo oddalił; w skardze apelacyjnej powód domagał się uchylenia tego wyroku, powołując się na to, że przy odbiorze pieniędzy uczynił ustnie zastrzeżenie co do poszukiwania różnicy, a następnie reklamował u odnośnych władz. Sąd apelacyjny wyrok sądu okręgowego uchylił i zasądził od skarbu państwa na rzecz powoda D. 20.890 zł. 22 gr., ustalając kurs rubla kołczakowskiego w styczniu 1920, na zasadzie znajdujących się w sprawie danych, na

20 fen. p. i przerechowując otrzymaną w wyniku zastosowania tego kursu do należności powoda (2 milj. rub. kołczakowskich) sumę 400.000 mar. p. na złote według stawki skali § 2 rozporządzenia waloryzacyjnego ze stycznia 1920; resztę powództwa sąd apelacyjny oddalił, przyzem postanowił z zasądzonej sumy pobrać na rzecz skarbu państwa tytułem wpisów i opłat 1923 zł. 32 gr., a koszta wynagrodzenia za prowadzenie sprawy wzajemnie skompensować w obu instancjach. Od wyroku tego założyły skargi kasacyjne obie strony, przyzem prokuratorja generalna domaga się uchylenia wyroku sądu apelacyjnego z powodu obrazy §§ 1 i 46 rozporządzenia Prez. Rzp. z 14 maja 1924 o przerechowaniu zobowiązań i art. 1234 k. c., a pełnomocnik powoda zarzuca, iż sąd apelacyjny z obrazą art. 711 u. p. c. pominął żądanie powoda o zasądzenie odsetek oraz z obrazą rozporządzenia Prez. Rzp. z 3 października 1924 o opłatach w sprawach, związanych z przerechowaniem, nakazał pobrać od powoda zbyt wysoki wpis i niesłusznie odmówił zasądzenia na rzecz powoda kosztów procesu.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika powoda oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarga prokuratorji generalnej zarzuca, iż do należności powoda, opiewającej na ruble t. zw. kołczakowskie, rozporządzenie waloryzacyjne zastosowania mieć nie może, gdyż przerechowaniu, na zasadzie tego rozporządzenia, ulegają tylko należności, wyrażone w walutach, ściśle w § 1 rozporządzenia wymienionych, a więc w markach polskich, rublach rosyjskich (carskich), koronach austriackich i markach niemieckich, i że niezależnie od tego, skoro skarb wyasygnował na zaspokojenie pretensji powoda sumę, jaką uważał za stosowną, a która nawet znacznie przewyższała wartość pieniędzy, wydatkowanych przez powoda na opłacenie żołdu oficerom i żołnierzom dywizji syberyjskiej, i skoro powód sumę tę przyjął, żadnych więcej roszczeń do skarbu zgłaszać on nie może, przyzem bez wszelkiego znaczenia prawnego jest zastrzeżenie, jakie powód rzekomo przy odbiorze pieniędzy wobec skarbnika D. O. K. uczynił;

że zarzuty powyższe są słuszne, gdyż istotnie do należności, powstałej na terytorjum Syberji i wyrażonej w rublach „kołczakowskich“ (nie podpadającej przeto pod przepisy ustawy z 29 kwietnia 1920 o przerechowaniu zobowiązań rublowych na marki polskie), rozporządzenie Prez. Rzp. z 14 maja 1924, jak to wynika z brzmienia jego § 1-go, nie stosuje się, wbrew zaś mniemaniu powoda, naskutek wydania przez władze wojskowe polecenia wypłacenia mu kwoty 2 milj. rub. kołczakowskich w przerechowaniu na marki polskie, nie nastąpiła jeszcze nowacja stosunku (por. ust. 2 § 3 rozp. z 14 maja 1924) i nie powstało nowe zobowiązanie, wyrażone w markach polskich, a zresztą, gdyby nawet uważać, że nowacja ta nastąpiła, to konsekwencją tego

musiałoby być zastosowanie do należności stawki przerachowania z daty postanowienia przez władze wojskowe powyższej wypłaty, data ta zaś za ledwie o kilkanaście dni była wcześniejsza od daty podjęcia przez powoda pieniędzy; okoliczność, że dana należność nie podpada pod działanie rozporządzenia Prez. Rzp. z 14 maja 1924, nie wyklucza wprawdzie jeszcze waloryzacji tej należności, która może być dokonana w myśl ogólnych przepisów prawnych o wypełnianiu zobowiązań z dobrą wiarą i o niedopuszczalności niesłusznego wzbogacenia się, przyczem w drodze analogji mogą być stosowane poszczególne postanowienia rozporządzenia waloryzacyjnego, jednakże w danym przypadku jakakolwiek waloryzacja zobowiązania skarbu państwa z tytułu zapłaconego przez powoda oficerom i żołnierzom z własnych funduszów żołdu jest niemożliwa, ze względu na wygaśnięcie tego zobowiązania wskutek dokonanej przez skarb i przyjętej przez powoda zapłaty należności; sąd apelacyjny odmienny w tym przedmiocie swój wniosek opiera na przepisie ust. 1 i 3 § 40 rozporządzenia z 14 maja 1924, który stanowi, iż mogą być zakwestjonowane z powodu spadku wartości pieniądza zapłaty, przyjęte pod warunkiem możności dochodzenia nadwyżki, jednakże przepis ten nawet w drodze analogji nie może mieć w danym przypadku zastosowania, gdyż zastrzeżenie, o którym mowa w § 40, o tyle tylko ma skutek prawny, o ile doszło do wiadomości dłużnika, gdyż tylko w tym razie można uważać, że dłużnik, który, pomimo takiego zastrzeżenia, należność zapłacił, tem samem zastrzeżenie to zaakceptował i milcząco wyraził zgodę na ewentualną przysłą waloryzację należności; tymczasem oficer kasowy komisji gospodarczej D. O. K., wobec którego, jak ustalił sąd apelacyjny, uczynił powód zastrzeżenie, iż nie zadawalnia się asygnowaną mu sumą 1.332.000 mar. i będzie żądał dopłaty, nie może być w żadnej uważany za przedstawiciela skarbu państwa, upoważnionego do przyjmowania oświadczeń, wiążących skarb państwa, zastrzeżenie więc to nie miało żadnego prawnego znaczenia, co zaś do reklamacji, o której wspomina sąd apelacyjny w wyroku, zgłoszonej przez powoda w listopadzie 1922 do władz wojskowych w kwestji wypłacenia mu nadwyżki, to nie może ona być dowodem warunkowości przyjęcia przez powoda w sierpniu 1922 pomienionej sumy 1.332.000 mar.;

że wobec powyższego zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy, a skoro podlega on, ze względu na wyżej przytoczone uchybienia, uchyleniu w całości, skarga kasacyjna powoda, który domaga się uchylenia go w części, dotyczącej niezasadzenia odsetek i kosztów procesu oraz określenia podlegającego pobraniu od powoda wpisu, nie wygasa już rozpoznania;

z tych zasad sąd najwyższy: 1) ze skargi kasacyjnej prokuratorji generalnej wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 17 listopada 1927, z powodu obrazy § 40 rozp. Prez. Rzp. z 14 maja 1924

(dz. ust. Nr. 30 z 1925, poz. 213) i art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje; 2) skargę kasacyjną Leonarda D. bez rozpoznania pozostawia.

183.

1. *Postępowanie w sprawie, której akta, na skutek wniesienia w swoim czasie skargi kasacyjnej na wyrok byłego zjazdu sędziów pokoju, wywiezione były do Rosji i dotychczas nie zostały zwrócone, ulega wznowieniu przy rekonstrukcji akt na podstawie art. 27 przep. przech. do ust. post. cyw.*

2. *Nierozważenie żądania, zgłoszonego w toku procesu, ulega zaskarżeniu jedynie przez stronę, która zgłosiła zeznanie.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 10 maja 1928. C. 53/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że w sprawie z powództwa Bartłomieja i Jadwigi małż. Z. przeciwko Janowi i Zofji małż. M. o dział, która toczyła się w sądach rosyjskich, sąd okręgowy, jako 2-ga instancja, na wniosek Jana Z., spadkobiercy Bartłomieja Z., decyzją z 3—8 lutego 1927 dokonał rekonstrukcji akt sprawy i ustalił treść wydanego w tej sprawie 22 stycznia 1911 przez b. sąd gminny wyroku z zaznaczeniem, że wyrok ten został zatwierdzony w 2-iej instancji przez b. zjazd sędziów pokoju w dniu 14 lutego 1913 i że na wyrok 2-iej instancji małż. M. założyli skargę kasacyjną, wskutek czego akta zostały przesłane 5 czerwca 1913 b. senatowi ros. w Petersburgu;

że w skardze kasacyjnej Zofja M. wnosi o uchylenie decyzji sądu okręgowego z powodu obrazy art. 27 lit. b przep. przech. do u. p. c. oraz art. 142 u. p. c.;

że skarżąca utrzymuje, iż ponieważ akta sprawy zostały wywiezione do Rosji, należało zastosować nie art. 27 lit. b przep. przech. do u. p. c., na którym się oparł sąd okręgowy, lecz art. 28 tychże przepisów;

że wszakże zarzut proceduralny, z tego twierdzenia wypływający, nie jest słuszny, skoro bowiem „przepisy oddzielne”, zapowiedziane w art. 28, wydane nie zostały, wznowienie postępowania na podstawie art. 27 usprawiedliwione jest normą art. 9 u. p. c., która w takich przypadkach nakazuje stosowanie najbliższej analogji;

że obrazę art. 142 u. p. c. skarżąca upatruje w tem, że sąd okręgowy pominął 2-gi punkt wniosku Jana Z., który, poza żądaniem rekonstrukcji akt, żądał, aby przyznano M. prawo wniesienia skargi kasacyjnej na wyrok b. zjazdu sędziów pokoju;

że zarzut ten również nie jest usprawiedliwiony, gdyż nierozważenie żądania, zgłoszonego w toku

procesu, może być zaskarżone tylko przez stronę, która żądanie to zgłosiła, w danym więc przypadku, skoro skarżąca w sądzie okręgowym wcale nie domagała się przyznania jej prawa założenia skargi kasacyjnej na wyrok b. zjazdu sędziów pokoju, pominięcie tej kwestji nie uprawnia skarżącą do żądania uchylecia z tego powodu decyzji sądu okręgowego;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

184.

1. *Przepis art. 155⁵ u. p. c., który stanowi, że bezpośrednio po sporządzeniu protokołu osoby, biorące udział w sprawie, podpisują te części ogólnego protokołu lub te oddzielne protokoły, w których ich czynności lub wyjaśnienia są zapisane, wprowadzony został nowelą z 1912 r. jedynie w stosunku do protokołów rozpraw i innych czynności w sądach pokoju i nie został rozciągnięty na także protokoły w toku postępowania w drugiej instancji w sądach okręgowych; sąd okręgowy przeto nie jest obowiązany okazać stronie, celem położenia podpisu, tej części protokołu rozprawy, w której zapisane zostało jej oświadczenie, złożone na rozprawie.*

2. *Zarząd kasy chorych jest uprawniony, z mocy art. 15 ust. 3 ustawy z 19 maja 1920 o obowiązku ubezpieczeniu na wypadek choroby (dz. ust. Nr. 44, poz. 272), do wyrażenia zgody na przyjmowanie od pracodawcy list płacy jego pracowników zamiast zgłoszeń o ich przyjęciu i zwolnieniu.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 9 maja 1928. C. 1872/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że, wbrew mniemaniu strony skarżącej, sąd okręgowy nie był obowiązany okazać jej pełnomocnikowi, celem położenia podpisu, tej części protokołu rozprawy, w której zapisane zostało jego oświadczenie, złożone na rozprawie, gdyż przepis, zawarty w art. 155⁵ u. p. c., wprowadzony nowelą z 1912, jedynie w stosunku do protokołów rozpraw i innych czynności w sądach pokoju, nie został rozciągnięty na także protokoły, sporządzone w toku postępowania w drugiej instancji w sądach okręgowych; zarzut zaś niedokładności protokołu może być skutecznie podniesiony jedynie w drodze żądania sprostowania protokołu, co zresztą strona skarżąca w przypadku uskutečniła, lecz żądanie jej w tym względzie zostało przez sąd okręgowy pozostawione bez uwzględnienia, jako bezpodstawne;

że wysnuty z oświadczenia pełnomocnika skarżącej kasy chorych, oraz z poskładanych przez strony dokumentów wniosek sądu okręgowego, iż za-

rząd kasy chorych zgodził się na przyjmowanie od powoda list płacy jego pracowników zamiast zgłoszeń o ich przyjęciu i zwolnieniu, przewidzianych w art. 15 ust. II ustawy z 19 maja 1920 o obowiązku ubezpieczeniu na wypadek choroby (dz. ust. Nr. 44, poz. 272), należy do dziedziny ustaleń faktycznych, nie ulegających sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 11 i 186 u. p. c.); do wyrażenia zaś zgody na taki sposób zawiadamiania o przyjęciu i zwolnieniu pracowników zarząd kasy chorych był uprawniony z mocy art. 15 ust. III powołanej ustawy;

że wreszcie sąd okręgowy bynajmniej nie pominął wskazanych przez stronę skarżącą dokumentów, lecz — jak o tem wyraźnie świadczą osnowa uzasadnienia zaskarżonego wyroku — wszystkie pomienione dokumenty rozważył i nawet szczegółowo omówił;

że przeto upadają, jako bezzasadne, wszystkie podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty obraży art. 105, 106, 142, 155⁵ i 169¹ u. p. c. oraz art. 53 ustawy z 19 maja 1920 (dz. ust. poz. 272);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

185.

W myśl art. 1030 t. X cz. 1 zw. pr. testament prywatny, dotyczący tego samego mienia, którym testator rozporządził we wcześniej sporządzonym testamencie notarialnym, jest z samego prawa nieważny.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 28 marca 1928. C. 1023/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora,
zważywszy:

1) że sąd apelacyjny, uchylając wyrok sądu okręgowego, oddalił powództwo skarżącego o uznanie za nieważny testamentu prywatnego, sporządzonego przez nieżyjącego obecnie dziada jego Pawła B. i złożonego do zatwierdzenia przez pozwaną — córkę testatora, Natalję zameżną W., umarzając postępowanie w sprawie z powództwa tejże W., rozpoznawanej łącznie, o uznanie za nieważny notarialnego testamentu, sporządzonego wcześniej przez tegoż Pawła B.; w kasacji skarżący wnosi o uchYLENIE wyroku sądu apelacyjnego w części oddalenia jego powództwa z powodu obraży art. 1030 t. X cz. 1 zw. pr.;

2) że sąd apelacyjny, oddalając powództwo skarżącego, wychodził z założenia, iż wola testatora mogła się ujawnić w dwu testamentach, i oba mogą być uznane za ulegające wykonaniu;

3) że w myśl ogólnej zasady, wyrażonej w art. 1030 t. X cz. 1 zw. pr. testament notarialny można zmienić lub odwołać tylko przez testament notarialny, skąd płynie wniosek, iż o ile testament pry-

watny dotyczy tego samego mienia, którem testator rozporządził we wcześniej sporządzonym testamencie notarialnym, testament prywatny z samego prawa jest nieważny;

4) że wobec tego w danym przypadku rzeczą sądu apelacyjnego było rozważyć, czy oba testamenty, sporządzone przez Pawła B., dotyczą jednego i tego samego mienia, czy też każdy innego, sąd apelacyjny jednak ograniczył się do wypowiedzenia ogólnej tezy, bez rozważenia i zestawienia treści obu testamentów, wobec czego ostateczny wniosek sądu, z obrazą art. 339 i 711 u. p. c., nie jest uzasadniony, wyrok przeto w zaskarżonej części nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z 26 stycznia 1927 w części oddalenia powództwa Józefa B., z powodu obrazu art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę do ponownego rozpoznania w uchylonej części temuż sądowi w innym składzie sędziów przekazuje.

186.

1. Ciężar dowodu, że pozwany, jako obywatel rosyjski, korzysta z racji wzajemności międzynarodowej z przywilejów ustawy o ochronie lokatorów, obarcza pozwanego.

2. Powołanie się omyłkowo przez sąd nie na właściwy artykuł ustawy nie stanowi uchybienia, powodującego kasację wyroku.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 16 maja 1928. C. 795/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że Henryk R. wystąpił w dniu 8 maja 1925 przeciwko Ickowi-Majerowi G. o 500 zł. tytułem komornego za czas od 1 lipca do 1 października 1924, i że obie instancje powództwo to uwzględniły;

że w skardze kasacyjnej pozwany powołuje się na obrazę przez sąd okręgowy art. 81 i 129 u. p. c., art. 1134 k. c. i art. 6 i 30 ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924, twierdząc, iż sąd nie zastosował przepisów tej ustawy do pozwanego, jako do obywatela rosyjskiego, chociaż powód nie dowiódł, by w Rosji sowieckiej obywatele polscy postawieni byli w odmienne warunki pod względem najmu lokali, jak obywatele sowieccy, oraz że, gdyby nawet uznać za prawidłowe niezastosowanie do przypadku pomienionej ustawy, to i wówczas powództwo niesłusznie uwzględnione zostało, gdyż powód nie udowodnił wysokości komornego, które nie zostało określone ani przez urząd rozjemczy, ani przez art. 6 ustawy, ani przez umowę stron, dotyczącą innego okresu czasu, więc mogłoby być ustalone jedynie przez opinię biegłych; skarżący zarzuca również, iż sąd okręgowy powołał się na nieistniejący w ustawie o ochr. lok. art. 45;

że jednak zarzuty skarżącego nie zasługują na uwzględnienie; sąd okręgowy bowiem słusznie i zgodnie z art. 81 u. p. c. uznał, iż skoro powód twierdził, że pozwany, jako obywatel rosyjski, nie może korzystać z dobrodziejstw ustawy o ochr. lok., rzeczą pozwanego było udowodnić, że z racji wzajemności międzynarodowej może on, w myśl art. 30, zasłaniać się przepisami ustawy, czego wszakże pozwany nie uczynił;

że komorne, należne za lokal, sąd okręgowy określił na podstawie złożonego do sprawy materiału dowodowego, a przede wszystkim na podstawie umowy stron z 21 czerwca 1919, zawartej na czas nieograniczony; wniosek zaś ten dotyczy meritum sprawy, jest więc z art. 11 u. p. c. ostateczny;

że powołanie się przez sąd okręgowy omyłkowo na niewłaściwy artykuł ustawy uchybienia istotnego nie stanowi;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Majera G. oddala.

187.

Układ pojednawczy, zawarty między stronami w jednej sprawie, może mieć znaczenie dowodowe w innej sprawie między temi samemi stronami w tym samym przedmiocie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 22 maja 1928. C. 811/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że skoro skarżąca w apelacji od wyroku sądu pokoju, który przywrócił powódce posiadanie działki gruntu, zarzuciła temu wyrokowi wadliwe uznanie powództwa za posesoryjne, sąd okręgowy, orzekając w 2-iej instancji, nie tylko miał prawo, lecz obowiązek wdać się w rozważenie tego zarzutu, a wobec uznania, zgodnie z twierdzeniem skarżącej, powództwa za petytoryjne, mocen był bez obrazu art. 773 u. p. c. wyrok sądu pokoju w tym względzie zmienić;

2) że skarżąca w instancjach merytorycznych faktu śmierci ojca powódki i jego prawa własności do spornej ziemi nie kwestjonowała, a zatem podniesione w tym względzie zarzuty są spóźnione, a zarzut wadliwości wniosku, wyprowadzonego z zeznań świadków, nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym;

3) że wreszcie sąd mógł nadać znaczenie dowodowe układowi pojednawczemu, zawartemu pomiędzy stronami w innej sprawie o tę samą ziemię, w którym skarżąca przyznała prawa powódki do tej ziemi; tego rodzaju przyznanie, aczkolwiek, iak słusznie twierdzi skarżąca, nie podpada pod przepis art. 112 u. p. c., może jednak mieć moc wobec przepisu art. 1364 u. p. c., który układy pojednawcze uznaje za równoznaczne z wyrokami sądowymi,

te zaś wyroki, jak każdy dokument pisemny, mogą służyć za dowód w sprawie (art. 105 u. p. c.);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

188.

Testament urzędowy, sporządzony w Niemczech przez obywatela polskiego, może być złożony do zatwierdzenia w sądzie polskim na obszarze stosowania t. X cz. 1 zw. pr. ros. w wypisie, wydanym przez sąd spadkowy w Niemczech.

Wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie
z 8 marca 1929 C 13/28.

Dnia 15 lipca 1927 Chaja M. Z. wystąpiła przed sąd okręgowy w Białymstoku z wnioskiem o zatwierdzenie sporządzonego przed notariuszem S. G. w Berlinie testamentu zmarłego tamże w dniu 14 marca 1927 Jakuba Z.

Do podania petentka załączyła wydane jej „wygotowanie” (Ausfertigung) testamentu Z., a następnie złożyła akt zejścia i odpis aktu wieczyste-go, stwierdzającego, że pozostawił on w Białymstoku majątek nieruchomy, a więc że sąd okręgowy w Białymstoku jest dla zatwierdzenia testamentu jego sądem właściwym.

Decyzją z 9 grudnia 1927 sąd okręgowy pozostawił powyższy wniosek Chaji Z. bez uwzględnienia z tego powodu, że w myśl art. 1040 i 1060 k.c.r., dla zatwierdzenia notarialnego testamentu koniecznym jest złożenie do sądu wydanego samemu testatorowi wypisu testamentu z księgi notarialnej, w danym zaś razie petentka złożyła wydane jej oświadczenie, jako legatarjusze, „wygotowanie”.

Po rozpoznaniu sprawy na zasadzie skargi Chaji M. Z., która odwołał się do sądu apelacyjnego z prośbą o uchylenie zaskarżonej decyzji i o zatwierdzenie pomienionego dokumentu,

zważywszy:

że w myśl art. 1077 zwodu praw cywilnych, obywatel polski sporządzić może testament zagranicą przez akt urzędowy, z zachowaniem form, w miejscu jego sporządzenia obowiązujących;

że, jak wyjaśnił b. senat rosyjski w orzeczeniu Nr. 108 z 1906: 1-o testament taki musi być przez rosyjski (obecnie polski) zatwierdzony i 2-o przewidziana w art. 1077 rejestracja tak sporządzonego testamentu w rosyjskiej (obecnie polskiej) misji lub konsulacie, nadaje mu tylko, zgodnie z następnym 1078 art. zwodu, moc aktu notarialnego, nie stanowi jednak koniecznego warunku jego ważności;

że więc, co się tyczy strony formalnej, testament Jakuba Z. musi być oceniany ze stanowiska odnoszących przepisów niemieckich (§§ 2231—2246 BGB.);

że według powyższych przepisów, testament urzędowy nie wciąga się do księgi notarialnej, lecz

zachowuje się w formie notarialnego lub sądowego protokołu i przechowuje się w aktach właściwego sądu spadkowego, który wydaje legatarjuszom t. zw. wygotowanie, mające moc stwierdzenia legowanych im praw;

sąd apelacyjny, na mocy powołanych przepisów prawa oraz art. 791 u. p. c.,

postanowił:

zaskarżoną decyzję sądu okręgowego uchylić i zlecić temu sądowi zatwierdzić testament Jakuba Z., o ile inne przyczyny, oprócz przytoczonej w powyższej decyzji, nie staną temu na przeszkodzie.

189.

Amortyzacja obligacji, prerachowanych na walutę złotową, może być wdrożona tylko z uwzględnieniem dokonanego przestemplowania.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 3 października 1928. R. 748/28.

Sąd najwyższy w sprawie Adolfa N. o amortyzację 4% obligacji komunalnych b. Banku Krajowego, a to po K. 5000 Nr. 677 i 923 tudzież po K. 1000 Nr. 1235, 1236, 1237, 1238, 1239, 1240, 1314, 1315 i 1366 Ser. B. IV. emisja, postanowił przychylić się do zażalenia Banku Gospodarstwa Krajowego, Oddział we Lwowie od uchwały sądu apelacyjnego we Lwowie z 10 lipca 1928 R. II. 511/28, którą na zażalenie tegoż Banku zatwierdzono uchwałę sądu okręgowego we Lwowie z 31 maja 1928 T. 636/27/10, znieść uchwałę sądu rekursowego i zatwierdzoną nią uchwałę sądu pierwszej instancji i zwrócić sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania.

Uzasadnienie:

W myśl § 3 ust. 2 L. 1 rozp. ces. z 31 sierpnia 1915 Dz. p. p. Nr. 257 wniosek o amortyzację dokumentu winien zawierać istotną treść dokumentu oraz wszystko czego potrzeba do rozpoznania dokumentu. Według oświadczenia żalącego się Banku obligacje komunalne, opiewające pierwotnie na walutę koronową, o które chodzi, zostały w roku 1927 przestemplowane w myśl § 16 ust. 4 rozporządzenia o przerachowaniu na walutę złotową. Fakt ten przestemplowania należy do istotnej treści dokumentu i do cech niezbędnie potrzebnych do jego rozpoznania, gdyż przez przestemplowanie przestały obligacje powyższe istnieć jako koronowe, i przemienione zostały na złotowe. Nie mogą one przeto być już amortyzowane jako koronowe lecz tylko jako złotowe. Z tych przyczyn uchylono na zasadzie § 16 pat. niesp. zaskarżone uchwały i zwrócono sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, o ileby wnioskodawca postawił wniosek o amortyzację powyższych obligacji jako złotowych.

190.

Komisjoner nie może dochodzić swych roszczeń przeciw komitentowi, dopóki nie złożył mu rachunku z wykonania otrzymanego zlecenia.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 maja 1928. Rw. 237/28.

Firma Leonhard M. w Wiedniu, wezwała w marcu 1926 trzy razy firmę Antoni W. w Przemyśle o nadesłanie jej wyrobów wędliniarnych celem komisowej ich rozsprzedaży w Wiedniu i przesłała za każdym razem firmie Antoni W. zaliczkę na nadesłać się mający towar. Firma Antoni W. pobrawszy zaliczki wykonała pierwsze dwa zamówienia a odmówiła wykonania trzeciego zamówienia, powołując się na to, że firma Leonhard M. nie rozliczyła się z nią co do pierwszych dwóch zamówień i nie nadesłała jej reszty ceny kupna za te zamówienia. Wskutek tego firma Leonhard M. zaskarżyła firmę Antoni W. o zwrot trzeciej zaliczki.

Sąd apelacyjny we Lwowie zmienił wyrok pierwszej instancji, orzekający według żądania skargi i oddalił powódkę z jej żądaniem a sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej.

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z § 503 L. 4 i 2 p. c., jednak niesłusznie.

Sąd rewizyjny podziela zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego, że komisjoner może dopiero wówczas dochodzić swych wzajemnych roszczeń przeciw komitentowi, gdy wypełnił swój obowiązek z art. 361 kod. handl. co do złożenia rachunku z wykonania otrzymanego zlecenia. Przed złożeniem tego rachunku nie można bowiem ustalić roszczeń powstałych między stronami. Powodowa firma swemu obowiązkowi z art. 361 kod. handl. nie uczyniła zadość, albowiem nie przedłożyła rachunku nawet na rozprawie sądowej wyznaczanej na ten cel. Ustalenie to sądu apelacyjnego jest zgodne aktami.

Sąd rewizyjny podziela także zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego, że wszystkie trzy zaliczki dane przez powoda pozwanemu, należy uważać za wchodzące w skład jednej umowy komisowej, gdyż każda z następnych zaliczek była dawana przed ostatecznym rozwikłaniem interesu z zaliczki poprzedniej. Ocena sądu apelacyjnego, iż mimo trzech zaliczek chodzi o jedną łączną umowę komiterską, jest oceną prawną a nie ustaleniem faktycznym, mogła zatem — bez ponawiania dowodów, przeprowadzonych w pierwszej instancji — wypaść odmiennie od oceny sedu pierwszej instancji.

Zatrzymanie przez pozwanego zaliczki trzeciej nie sprzeciwia się przepisom art. 313 ust. 2 kod. handl., albowiem zaliczka była dana na dostarczenie towaru, a pozwany zatrzymał ją celem pokrycia swych roszczeń pochodzących z dostarczenia towaru. Nie istnieje zatem jakakolwiek samowola, podstęp lub zła wiara pozwanego. Złożony w aktach list pozwanego z 8 maja 1926 nie wskazuje wcale na to, by pozwanemu chodziło o roszczenie przeciw firmie Sch., przeciwnie list mówi o pierwszych wę-

dlinach, które powodowa firma pobrała od pozwanego. Powodowa firma może każdej chwili złożyć zaległe ruchunki i dać przez to faktyczną podstawę do rozpatrzenia zasadności swych roszczeń o zwrot nadpłat, uiszczonych jakoby na rzecz pozwanego. Nie ma zaś powodowa firma obowiązku czekać ze złożeniem rachunku, aż na jego złożenie prawnocześnie zostanie skazana.

Gdy zatem powodowa firma popadła w zwłokę ze złożeniem rachunku, pozwany nie ma także jeszcze obowiązku wykazywania wysokości swych roszczeń wzajemnych, co należeć będzie dopiero do zarzutów przeciw rachunkowi powoda. Dlatego zaniechanie zbadania wysokości tych roszczeń pozwanego nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c.

191.

Odbiorca towarów perjodycznie dostarczanych jest uprawniony do zapłaty ceny kupna agentowi, który mu stale przynosi faktury od dostawcy, nie zawierające żadnych zastrzeżeń co do sposobu zapłaty, i prezentuje do wykupu weksle wystawione przez odbiorcę przy poprzednich dostawach.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 18 września 1928. Rw. 170/28.

Sąd najwyższy w sprawie, przeciw Jakóbowi B., o 115 dol. 29 ct amer. zpn., nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 18 kwietnia 1928 Bc. III. 90/28/3, którym na odwołanie powódki zatwierdzono wyrok sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 24 listopada 1927, Cg. I. b. 423/27/7.

Powody:

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z § 503 L. 4 i 2 p. c., jako niesłuszne.

Art. 53 kod. handl., na który rewizja się powołuje, zabrania wprawdzie prokurentowi i pełnomocnikowi handlowemu przenosić samowolnie prokurę lub pełnomocnictwo handlowe na osobę inną, nie zabrania im jednak przenoszenia poszczególnych czynności, połączonych z prowadzeniem handlu np. inkassa. E. mógł być zatem mimo przepisów art. 53 kod. handl. przez R., jako zastępcę powódki, ważnie upoważniony do inkasowania ceny kupna wynikającej z interesów, w których E. pośredniczył. Skoro zaś R. był zastępcą powodowej firmy a E. jego organem, nie można zasadnie przyjąć, by E. z powodową firmą nie pozostawał w żadnym stosunku prywatno-prawnym. Z faktów, że E. za wiedzą R. przedstawiał pozwanemu weksle do zapłaty i odbierał pieniądze, dalej że powodowa firma w fakturach, wydawanych pozwanemu za pośrednictwem E. nie czyniła żadnych zastrzeżeń co do osoby uprawnionej do odebrania zapłaty a nie potwierdzała zapłat bezpośrednio pozwanemu, przyjęły sądy niższe trafnie i zgodnie z przepisami art.

47 kod. handl., że E. był upoważniony do inkasa wobec pozwanego, zwłaszcza że pełnomocnictwo handlowe nie jest według tegoż art. uzależnione od aktu formalnego, lecz może być przyjęte na zasadzie zewnętrznych znamion, w których się ono przejawia.

Z tych względów bliższe badanie zakresu uprawnień E. było zbędne, a wobec tego, że pozwany uiszczał ceny kupna do rąk osoby do przyjęcia ich uprawnionej, było także zbędne badanie, czy zapłaty te doszły z rąk E. do powodowej firmy.

Rewizja nie odniosła tedy skutku.

192.

Gwarancje, dane poszczególnym wierzycielom przed wdrożeniem postępowania układowego zmierzającego do zapobieżenia upadłości, niemniej zapłaty, uskutecznione z majątku osoby innej, niż dłużnika, znajdującego się w postępowaniu układowym, nie stanowią przeszkody przeciw zatwierdzeniu układu zapobiegawczego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 28 sierpnia 1928. R. 439/28.

Sąd najwyższy w postępowaniu układowym, wdrożonym do majątku Hermana (Hersza) B., kupca ze Lwowa, wskutek rekursu dłużnika od uchwały sądu apelacyjnego we Lwowie, jako sądu rekursowego z 30 marca 1928 L. cz. R. I. 162/28/1, którą na rekurs wierzyciela Samuela T. uchwałę sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 30 grudnia 1928 L. cz. Sa. 53/27/62 w ten sposób zmieniono, że odmówiono zatwierdzenia układu, zawartego na audjencji układowej w dniu 21 września 1927,

postanowił:

uwzględnić rekurs rewizyjny, znieść uchwały obu niższych instancji i zwrócić sprawę sądowi I w celu uzupełnienia w poniżej wskazanym kierunku i wydania ponownej uchwały.

Uzasadnienie:

Przepis § 50 ust. 3 ord. układowej nakazuje bezwzględnie odmówić zatwierdzenia układu, zawartego między dłużnikiem a wierzycielami na audjencji ugodowej w postępowaniu układowym, w tym wypadku, jeśli wbrew zasadzie równomiernego traktowania wierzycieli, wyrażonej w § 47 o. u., przyznano niektórym wierzycielom szczególne korzyści. Sąd rekursowy, zmieniając uchwałę sądu I instancji, odmówił zatwierdzenia układu, zawartego na audjencji ugodowej dnia 29 września 1927, albowiem dopatrzył się uprzywilejowania czterech wiedeńskich firm w tem, że otrzymały one gwarancje osób trzecich i że dłużnik już po wdrożeniu postępowania układowego, a przed dniem 1 stycznia 1928 uiszczał częściowo wpłaty na poczet wierzytelności nazwanych firm, mimo, że pretensje ogółu wierzycieli wedle treści proponowanego układu nie miały być niczem zabezpieczone i że ratalne

spłaty miały się rozpocząć dopiero dnia 1 stycznia 1928. Sąd I natomiast na podstawie wyniku dochodzeń uznał powyższy zarzut za nieprawdziwy, nie wdając się jednak w uzasadnienie tego stanowiska.

Dla oceny zasadności powyższego zarzutu rozstrzygające są okoliczności, kiedy wspomniane gwarancje owym wiedeńskim firmom udzielone zostały, w szczególności, czy przed wdrożeniem postępowania układowego, oraz przez kogo, kiedy i z czyich funduszków uskutecznione zostały częściowe spłaty, o których wyżej była mowa. Słuszność tego zapatrywania prawnego wyniku z postanowień drugiego rozdziału ordynacji układowej o skutkach wdrożenia postępowania układowego. Z natury rzeczy nadto wypływa, że o przestrzeganiu zasady równomiernego traktowania wierzycieli może być mowa dopiero wtedy, gdy postępowanie układowe jest w toku, ponieważ przed wdrożeniem tego postępowania tak wierzyciele, jak dłużnik mają w tym względzie wolną rękę i mogą dowolnie układać się tak między sobą, jak i z trzecimi osobami, o ile oczywiście umowy te nie kolidują z ustawą karną. Wdrożenie zaś postępowania układowego nie wpływa na ważność owych tranzakcyj.

Bez znaczenia jest okoliczność, że wierzyciel Wolf G., aczkolwiek, co sam przyznał, nie jest właściwie interesowany w postępowaniu układowym, gdyż otrzymał zupełne zabezpieczenie należnej pretensji ze strony jakiejś, nienazwanej pierwszorzędnej firmy, zgłosił swą wierzytelność w postępowaniu układowym i na audjencji ugodowej głosował nawet za zatwierdzeniem układu. Dopóki bowiem ten wierzyciel nie został zaspokojony, tak długo był on uprawniony do takiego postępowania, które w zupełności odpowiada postanowieniom § 18 ust. 1 o. u.

Również niema zakazu, aby ręczyciel lub spółdłużnik nie mógł z własnych funduszków zapłacić poręczonego lub wspólnego długu po wdrożeniu postępowania układowego przeciw głównemu dłużnikowi. Przeciwnie w ustępie 1 § 17 ord. układ. omawiane są nawet warunki, pod którymi solidarny dłużnik lub ręczyciel może w postępowaniu układowym postawić żądanie zwrotu kwot, zapłaconych w imieniu ugodowego dłużnika na poczet odnośnej wierzytelności i to bez względu na to, czy owa zapłata nastąpiła przed lub po wdrożeniu postępowania układowego. Zresztą dłużnik nie ma nawet egzekutywy i nie może zniewolić swego ręczyciela lub spółdłużnika, by nie dopełnili swych zobowiązań, co na każdy sposób nie leżałoby też w interesie wierzycieli.

Sądy obu niższych instancji nie rozpatrywały należycie sprawy w powyższym kierunku, a przeprowadzone dochodzenia w tym względzie wymagają uzupełnienia.

W szczególności należy stwierdzić, z jakiego czasu pochodzą owe poręczające umowy, oraz kto, i z czyich funduszków uiszczał wierzycielom, wyżej wymienionym, częściowe upłaty, po wdrożeniu po-

stępowania układowego, a przed dniem 1 stycznia 1928 r. Gdy zaś wprowadzenia nowości nie dotyczy rekursów, wniesionych od uchwał w postępowaniu układowym (§ 63 ord. ukł. i 176 u. 1 ord. upadł.), należy wyświetlić okoliczności, przytoczone na odparcie omawianego zarzutu w rekursie rewizyjnym i wyczerpać dowody tam ofiarowane, w szczególności zaś przesłuchać zobowiązanego, jego ręcycieli i adw. Dra G. i L., tych ostatnich przy okazaniu dołączonego do rekursu pokwitowania.

Wobec tego stanu rzeczy zniesiono obie, niższo-sądowe uchwały i zarządono uzupełnienie dochodzeń w wyżej określonych kierunkach.

193.

Czynsz najmu, oznaczony na zasadzie dobrowolnego porozumienia się stron w umowie pisemnej odpowiadającej postanowieniom ustępu pierwszego art. 3 ustawy o ochronie lokatorów, nie może być uznany za oczywiście nadmierny.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 14 sierpnia 1928. Rw. 2153/27.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji lokatora, wniesionej przeciw zgodnym wyrokom obu niższych instancji w sprawie wypowiedzenia najmu lokalu przemysłowego.

Powody rozstrzygnięcia:

W rewizji podniesiono przyczyny rewizyjne z L. 2 i 4 § 503 p. c., jednakowoż niesłusznie.

Ogólnikowy zarzut, że w toku sporu nie zbadano wartości czynszowej spornego lokalu, mieszczącego warsztat szewcki, oraz że nie rozpatrywano w rzeczy samej zarzutu nadmierności komornego, nie może usprawiedliwić przyczyny rewizyjnej z L. 2 § 503 p. c., zwłaszcza, że kwestja powyższa była przedmiotem rozpatrywania i została rozstrzygnięta w duchu korzystnym dla powoda w sporze do Lcz. Cb. X. 758/26, którego akta odczytano w celach dowodowych na rozprawie w I instancji, a powód nie wyjaśnia w rewizji, w jakim kierunku jego zdaniem postępowanie dowodowe w niższych instancjach wymagałoby jeszcze uzupełnienia. Sąd rewizyjny zaś w zupełności przychylił się do zapatrywania prawnego sądu apelacyjnego, że czynsz najmu oznaczony w pisemnej umowie najmu z 14 marca 1926, odpowiadający warunkom w ust. 1 art. 3 ust. o ochronie lokatorów określonym, nie można uznać za oczywiście wygórowany. Niesłusznie więc powołuje się pozwany w celu wykazania nieważności umowy najmu bądź na postanowienia § 879 L. 4 III. § 90), kod. cyw., bądź też na przepisy art. 26 ust. 2 ust. o ochronie lokatorów i art. 22 ustawy o lichwie wojennej (z 2 lipca 1920 Nr. 67 Dz. Ust.).

Wobec tego rewizja nie mogła odnieść zamierzonego skutku.

194.

Przeprowadzenie dowodu z przesłuchania stron przez sąd apelacyjny nie uzasadnia żadnej przyczyny rewizyjnej. Przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. nie można opierać na innym, niż przez sąd apelacyjny ustalonym stanie faktycznym.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 8 sierpnia 1928. Rw. 1799/28.

Sąd najwyższy, w sprawie o rozdział od stołu i łoża, nie uwzględnił rewizji powódki od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie, z 20 maja 1927 Bc. I. 199/27/3, którym na odwołanie pozwanego zmieniono wyrok sądu okręgowego we Lwowie, z 1 grudnia 1926 Cg. IX. b. 1563/25/12.

Powody rozstrzygnięcia.

Nie jest uzasadnioną rewizja powódki, oparta na powołanych cyfrowo przyczynach rewizyjnych z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., z których jednak dwóch ostatnich powódka nie wywiodła w myśl ustawy, pierwsza zaś nie zachodzi.

W szczególności przeważna część wywodów rewizyjnych powódki, utrzymanych przytem w tonie niewłaściwym i niestosownym zarówno wobec strony przeciwnej jak i wobec sądu odwoławczego, zajmuje się krytyką swobodnej sędziowskiej oceny dowodów i zwalczeniem poczynionych w tej drodze ustaleń. Nie jest to zgodne z ustawą wywiedzenie przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c., która wymaga wykazania sprzeczności przesłanki faktycznej z aktami, a nie rzekomej sprzeczności ustalenia faktu. Tak samo nie może uchodzić za zgodne z ustawą wywiedzenie przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. opieranie jej nie na ustaleniach faktycznych zaskarżonego wyroku, lecz na twierdzonym dowolnie własnym stanie rzeczy. W szczególności wychodzi powódka przy odnośnych swych wywodach z założenia faktycznego, że „bezpośrednim powodem poronienia było uderzenie powódki przez powoda, zatem pozostaje ono w przyczynowym związku z uderzeniem w podbrzusze przez pozwanego”. Tymczasem sąd odwoławczy tego nie ustalił, lecz przeciwnie poronienie u powódki z przyczyny uderzenia przez pozwanego wykluczył. Sąd odwoławczy — ponowiwszy dowód z przesłuchania stro, do czego miał prawo w myśl §§ 481, 488 i n. p. c., i przesłuchawszy przytem po raz pierwszy pozwanego, nie przesłuchanego w pierwszej instancji, mógł także na podstawie swej oceny dowodów poczynić własne, odmienne od poprzednich ustalenia faktyczne. Trafnie też do nich zastosował ustawę i do jego zapatrywania prawnego sąd najwyższy się przyłącza.

Nie zachodzi także żadna wadliwość postępowania. Okoliczność, co było w istocie powodem poronienia u powódki, jest dla oceny i rozstrzygnięcia tego sporu obojętną. Wystarczy niewadliwe i zgodne z wynikami dowodu z przesłuchania stron przyjęcie sądu odwoławczego, że poronienie powódki nie pozostaje w żadnym związku z postępowaniem po-

zwanego wobec swej żony. I dlatego wszelkie dalsze dowody w tym kierunku były zbędne, a pominięcie ich nie może uzasadnić wadliwości postępowania w rozumieniu L. 2 § 503 p. c.

Nieuzasadnioną rewizję oddalił sąd najwyższy.

195.

Cudzołóstwo jako przyczyna rozwodu małżeństwa chrześcijańskiego niekatolickiego, nie musi być wykazane karno-sądowym wyrokiem skazującym. Choroba weneryczna jednego z małżonków uzasadnia żądanie rozwodu małżeństwa rzeczonych wyznań.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 14 sierpnia 1928. Rw. 2129/27.

Sąd najwyższy, w sprawie o rozwód małżeństwa ewangelickiego nie uwzględniło rewizji obrońcy wężła małżeńskiego, od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie, z 9 czerwca 1927 Bc. I 632/27/3, którym an odwołanie tegoż obrońcy zatwierdzono wyrok sądu okręgowego we Lwowie z 22 marca 1927 Cg II 408/26/6.

Powody rozstrzygnięcia.

Nie zachodzi żadna z powołanych w rewizji przyczyn rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c.

O błędzie prawnym nie może być mowy. § 115 u. c. podaje przyczyny rozwodu małżeństwa tylko przykładowo. Także osnowa wspomnianego przepisu ustawy nie uprawnia do przyjęcia, by cudzołóstwo małżonka musiało być uprzednio sądownie dowiedzione i wyrokiem karnym orzeczone. Do choroby wenerycznej przyznał się sam pozwany. Ustalenia faktyczne wyroków sądów niższych instancji uprawniały najzupełniej do przyjęcia istnienia ważnego w rozumieniu § 115 u. c. powodu orzeczenia rozwodu małżeństwa z winy pozwanego, — oceniono je zatem trafnie pod względem prawnym. Wobec wyników przeprowadzonego postępowania, a w szczególności wobec przyznania przez pozwanego wszystkich istotnych twierdzeń faktycznych powódki, nie potrzebował sąd odwoławczy, ani nie miał obowiązku powtarzać dowodów w toku rozprawy odwoławczej — i dlatego nie zachodzi także wadliwość postępowania w rozumieniu L. 2 § 503 p. c.

Wobec braku stosunków małżeńskich między stronami procesowymi od dłuższego już czasu nie może być mowy o przebaczeniu pozwanemu jego winy przez powódkę, czego zresztą pozwany nawet nie twierdził i co też wykazaniem nie zostało.

Gdy także badanie aktów z urzędu nie wykazało żadnej przyczyny rewizyjnej — oddalił sąd najwyższy tę nieuzasadnioną rewizję.

Kosztów postępowania rewizyjnego obrońcy wężła małż. nie przyznano, gdyż ze względu na wyznaczenie stron nie był obrońcą wężła małż. bynajmniej obowiązany (§ 16 rozp. Min. Sprawiedl. z 9

grudnia 1897 Nr. 283 Dz. U. P.) do wniesienia niniejszej rewizji od zatwierdzającego wyroku sądu odwoławczego.

196.

Pozwany, który nie stawiał się na rozprawie, gdyż powód przyrzekł mu, że również na rozprawę nie pójdzie, a mimo to na rozprawę przyszedł i uzyskał wyrok zaoczny przeciw pozwanemu, jest uprawniony do żądania od powoda wykreślenia prawa zastawu wpisanego w drodze egzekucji na podstawie wyroku zaocznego podstępnie uzyskanego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 4 września 1928. Rw. 1259/28.

Sąd najwyższy, w sprawie o wykreślenie prawa zastawu dla kwoty 200 dol. am. zpn. z whl. 16 gm. Toroszkówka ciężącego na 1/3 części tej realności powódki własnej, nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu apelacyjnego w Krakowie z 6 marca 1928, Bc. III. 53/28/4, którym na odwołanie pozwanego zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Jasle z 17 czerwca 1927, Cg. I. a. 338/26/7.

Powody.

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednak niesłusznie.

Zarzut, jakoby ustalenia sądu apelacyjnego: 1) że powódka zobowiązała się ugodą z 16 września 1923 zapłacić pozwanemu w ciągu dni ośmiu jedynie kwotę półtora miliona marek polskich na zupełne umorzenie jego roszczenia przeciw niej o zwrot zadatku, tudzież 2) że powódka terminu tego nie dotrzymała. — były sprzeczne z aktami nie jest trafny.

Ustalenia ad. 1) jest zgodne z pisemnym oświadczeniem rewidującego z daty Krosno 16 września 1923, złożonym w aktach sprawy Cg. I. 102/24, zaś ustalenie ad. 2 z zeznaniami Samuela M., Samuela F., Süschego R., Heleny W., które to oświadczenie i zeznania sądu za podstawę swych ustaleń w myśl §§ 272 i 498 pc. wziąć był uprawniony.

Wobec treści powyższego oświadczenia z daty Krosno 16 września 1923 jest dla sprawy rzeczą obojętną, czy i jaką ugodę pozwany zawarł z siostrami powódki Anną R. i Sarą W. i czy one tej ugody dotrzymały.

Przyjęcie, że pozwany dążył do tego, by powódka nie stawiała się na pierwszej audjencji w sprawie Cg. 204/23 jest zgodne z zeznaniami Mendla W. w sprawie Cg. 102/24.

O ile wywody rewizji co do błędu prawnego opierają się na innej niż przez sąd apelacyjny ustalonej treści ugody z 16 września 1923, muszą być pominięte, jako nie polegające na stanie faktycznym wyroku sądu apelacyjnego, zatem nie przydatne do wykazania błędu prawnego.

Zapartywanie sądu apelacyjnego, że ugodą z 16

września 1923 umorzyła dawne zobowiązanie istniejące między stronami o zwrot zadatku, odpowiada przepisom §§ 1376 i nast. kod. cyw.

Zapatrywanie rewizji, jakoby skarga o wykreślenie prawa zastawu uzyskanego w drodze egzekucji była dopuszczalna tylko w ramach § 35 ord. egz., jest dla niniejszej sprawy bez znaczenia, bo sprawa ta nie jest oparta na przepisach § 35 ord. egz., lecz na żądaniu odszkodowania z tytułu czynu bezprawnego, popełnionego przez pozwanego, jakim było uzyskanie wyroku zaocznego przez pozwanego w sprawie Cg. I. 204/23 wbrew przyjętemu przezeń w ugodzie z 16 września 1923 zobowiązaniu zrzeczenia się wszelkich dalszych kroków w tej sprawie przeciw powódce (§§ 1294, 1295, 1323 u. c.).

Z tych przyczyn nie uwzględniono tej bezzasadnej rewizji.

197.

Pojęcie „ważnej przyczyny“ w rozumieniu przepisów § 626 k. c. oraz §§ 70 — 72 k. k. jest zasadniczo pojęciem faktycznym, nie prawnym. Ustalenie zatem i ocena, czy w danym przypadku „ważna przyczyna“ zachodzi, należy jako kwestja faktyczna, do sądu merytorycznego.

Zarzut działania na szkodę spółki akcyjnej jest dopuszczalny także przeciw członkowi zarządu, który w swych rękach zgromadził przeważającą ilość akcji.

Orzeczenie pełnego kompletu izby piątej sądu najwyższego z 7 stycznia 1928, C. 84/27

Umową z 3 marca 1920 zaangażowała pozwana powoda z dniem 1 kwietnia 1920 jako kierownika w swojej firmie na jeden rok za kwartalnym wypowiedzeniem, przyczem oprócz pensji rocznej 12000 Mk. pobierać miał powód 5%, tantjemy od sumy, która na końcu roku bilansowego będzie do dyspozycji Walnego Zebrania. Umowa ta została następnie przedłużona na czas nieograniczony. Dnia 2 października 1922 pozwana wypowiedziała powodowi stosunek służbowy z dniem 31 grudnia 1922, kiedy jednak powód wypowiedzenia tego nie przyjął, wychodząc z założenia, że nie zachodzi ważna ku temu przyczyna, pozwana wypowiedziała mu stanowisko już z dniem 3 października 1922 z którym to dniem powód przestał też funkcje swe pełnić.

Powód jest zdania, że pozwana nie miała ważnej przyczyny do natychmiastowego wypowiedzenia mu stanowiska i na tej zasadzie domaga się od pozwanej zapłaty zaległej tantjemy, oraz pensji za miesiące październik, listopad i grudzień 1922, wynoszących łącznie 2.380.000 mk., a po przewalutowaniu na złote 594 zł.

Pozwana wniosła o oddalenie skargi, podnosząc, że była uprawnioną do natychmiastowego wypowiedzenia

powodowi jego stanowiska, albowiem zachodziła ważna w rozumieniu przepisów §§ 70 i 72 ust. handl. ku temu przyczyna. I tak, mimo zwracania mu na to uwagi, powód od lipca 1920 do chwili odejścia stale coraz częściej późno przychodził do biura, mimo zakazu pozwanej stale używał zatrudnionych w firmie elewów do posług prywatnych, posyłając ich na targ i do składów po kury, jaja i masło, przez co odrywał ich od właściwych zajęć, a nadto dokuczał im do tego stopnia, że jeden z nich, Leonard Ch., który popełnił samobójstwo, podał to jako przyczynę, która go skłoniła do odebrania sobie życia. Pozatem powód w ciągu roku 1922 nie tylko czynił kilkakrotnie bezpodstawne doniesienia do prezesa rady nadzorczej na członka zarządu Adama S., pomawiając go o niedozwolone manipulacje finansowe, ale opowiadał o tem osobom trzecim, podkopując w ten sposób cześć tego członka zarządu i zaufanie do firmy. Wobec tego pozwana wypowiedziała mu stanowisko początkowo na dzień 31 grudnia 1922, kiedy jednak powód wypowiedzenia tego nie przyjął i zaczął miotać pogrożki, że doniesie radzie nadzorczej o różnych niedozwolonych postępkach Adama S., wypowiedziano mu stanowisko z dniem 3 października 1922. Tantjemy względnie gratyfikacji Walne Zebranie powodowi nie przyznało, za trzy miesiące należałyby mu się tylko suma 900.000 Mk. i to tylko o tyle, o ileby udowodnił, że w czasie tym nie miał zajęcia płatnego lub miał gorsze; powód jednak trudnił się pośrednictwem i zarabiał więcej, niż u pozwanej.

Sąd okręgowy w Poznaniu oddalił skargę powoda, przyjmując, iż pozwana miała ważną przyczynę do natychmiastowego zerwania stosunku służbowego, ponieważ powód stale do biura się spóźniał, używał podwładnych mu elewów do prywatnych posług i czynił członkowi zarządu Adamowi S. bezpodstawne zarzuty, szkodzące opinii banku. Twierdzeń swych co do przyznania mu gratyfikacji powód również nie udowodnił.

Odwołania powoda sąd apelacyjny w Poznaniu nie uwzględnił, nakładając nań koszty postępowania odwoławczego. Zgodnie z sądem pierwszej instancji przyjmuje sąd odwoławczy, że pozwana miała ważne przyczyny do natychmiastowego wypowiedzenia stosunku służbowego, kładąc szczególny nacisk na to, że doniesienia robione na członka zarządu Adama S. i poniżenie go w opinii osób postronnych uniemożliwiły dalszy stosunek współpracy powoda do tegoż członka zarządu, który będąc właścicielem 90% akcji i dyrektorem firmy „reprezentował właściwie sam całą firmę“, a wobec tego, iż powód nie przyjął ofiarowanej mu posady w Bydgoszczy, wypowiedzenie mu stanowiska było uzasadnione. Twierdzeń tych co do przyznanej mu tantjemy powód nie udowodnił.

Wyrok ten zaskarżył powód skargą rewizyjną, wnosząc o uchylenie go i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpatrzenia

i rozstrzygnięcia. Zarzuca naruszenie przepisów §§ 70 i 72 ust. handl. i wywodzi, że ani spóźnianie się powoda do biura, ani przyjęty w wyroku stosunek powoda do zatrudnionych w firmie elewów nie stanowią ważnej przyczyny do natychmiastowego wypowiedzenia kontraktu służbowego, a tak samo doniesienia o nieprawidłowościach dyrektora Adama S., których nie można uważać za obrazę pryncypała w rozumieniu § 72 ust. 4 ust. handl., nie stanowią ważnej przyczyny do wypowiedzenia, bo powód działał w dobrej wierze i nie miał zamiaru Adama S. obrażać, o którym zresztą nie wiedział, że posiada 90% wszystkich akcji towarzystwa. Poza to zarzuca, że sąd odwoławczy nie ustalił tej ostatniej okoliczności, jak również nie ustalił, czy powód miał zamiar obrazić dyrektora Adama S. i czy zarzuty czynione temuż powoda były prawdziwe lub nie.

Rozpoznawszy sprawę w granicach skargi rewizyjnej sąd najwyższy w pełnym składzie Izby V. zważył, co następuje:

Pojęcie „ważnej przyczyny“ w rozumieniu § 626 u. c. tudzież §§ 70 — 72 k. handl. jest zasadniczo pojęciem faktycznym, nie prawnym, ustalenie zatem i ocena, czy w danym wypadku zachodzi „ważna przyczyna“, należy, jako kwestja faktyczna, do sądu merytorycznego. Sąd rewizyjny zbadać zaś może sprawę przede wszystkim z punktu widzenia wadliwości ustaleń (§ 286 p. c.) oraz pytania, czy wnioski o istnieniu lub nieistnieniu ważnej przyczyny wypowiedzenia nie polegają na mylnej przesłance prawnej, wynikającej z błędnej wykładni jakiegoś przepisu prawnego. Skarga rewizyjna zwracając się przeciw ustaleniom sądu II instancji, odnosząc się do owej „ważnej przyczyny“ podnosi, że nie wszystkie okoliczności poddane zostały ocenie tegoż sądu, tudzież, że przy czynieniu odnośnych ustaleń sądu II instancji kierował się błędnymi przesłankami prawnymi odnośnie do oceny stanowiska prawnego dyrektora S. w pozwanym przedsiębiorstwie.

W ten sposób skarga rewizyjna powoda wytyka nie tylko obrazę prawa materialnego w szczególności § 72 k. handl., lecz także obrazę § 286 p. c., a chociaż wyraźnie przepisu tego jako obrazonego nie wskazuje, niemniej jednak wytknięcie obrazę § 286 p. c. wynika z całokształtu uzasadnienia rewizji.

Rozważając zaś sprawę pod kątem widzenia obrazę § 286 p. c. należy przyjąć, iż przepis ten istotnie obraża w sposób pociągający za sobą konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku.

Sąd II instancji jako ważną przyczynę wypowiedzenia przyjmuje przede wszystkim spóźnianie się powoda do biura, nie wyjaśnia jednak żadnych bliższych szczegółów w tym względzie, ograniczając się do zupełnie lakonicznej wzmianki o owym spóźnianiu się do pracy. W myśl § 286 p. c., należało jednak ocenić całokształt rozpraw, oraz podać powody, jakie kierowały sędziowskimi przekona-

niem. Należało zatem ustalić przede wszystkim, jakie to były spóźniania (jak często, jak wielkie), następnie wypowiedzieć się odnośnie do twierdzeń powoda, że jako kierownik i prokurent nie potrzebował ściśle przestrzegać godzin urzędowych, wreszcie rozważyć, czy tego rodzaju spóźnianie nie było, choćby milcząco, dopuszczalne, przynajmniej co do wyższych urzędników, tem bardziej, że powód powołał się na to, że także inni pracownicy spóźniali się, powód zaś pracować miał bez osobnego wynagrodzenia także poza godzinami urzędowymi.

Onośnie do niewłaściwego stosunku powoda do elewów, ustalenia faktyczne nie są także wolne od uchybień, ile że ograniczono się znowu do zbyt ogólnikowego stwierdzenia, że powód używał owych elewów do osobistych posług, ponad miarę dozwoloną. Ustalenie, że powód kazał sobie kupować rozmaite artykuły dla własnej potrzeby w znacznie lepszym gatunku tak, że pieniądze dane przez powoda elewom na kupno nie wystarczały, wobec czego dokładać musieli własne, wymaga uzupełnienia w kierunku podmiotowej świadomości powoda, że elewowie dokładają z własnej kieszeni, i że pieniądze wręczone im na kupno danego towaru nie wystarczają. Tego jednak sąd apelacyjny nie ustalił i dlatego słusznie rewizja wytyka, iż nie stwierdzono dostatecznie okoliczności, pozwalających wnosić, że powód działał z pobudek niskich i nieetycznych.

Słusznie wreszcie zwraca się skarga rewizyjna przeciw wywodom zaskarżonego wyroku, odnoszącym się do stosunku powoda do członka zarządu dyrektora S. W tym względzie sąd apelacyjny przy ocenie, czy zachodzi ważna przyczyna wypowiedzenia, wyszedł z mylnych założeń prawnych, a odnośny błąd prawny jest tego rodzaju, że wpływać może na trafność dalszych, na owej błędnej podstawie opartych, wniosków. Wywody sądu apelacyjnego, że ze względu na zgromadzenie w rękach S. przeważającej ilości akcji, przyjąć trzeba prawie zupełną tożsamość pozwanej firmy z osobą jej dyrektora, i że powód czyniąc doniesienie do rady nadzorczej na S., nie działał w interesie firmy, gdyż ta jest własnością S., są sprzeczne z istotą prawną pozwanej firmy jako towarzystwa akcyjnego, a więc osoby prawnej, której z osobami fizycznymi utożsamiać nie można (§ 178 i nast. k. handl.). Jeżeli tedy powód przed radą nadzorczą czynił zarzuty S., iż postępuje w zarządzie spółką niewłaściwie, jeżeli powód u innych osób zasięgał w tym względzie informacji i opowiadał o tem innym, to z faktów tych nie można jeszcze wnioskować o ważnej przyczynie wypowiedzenia, dopóki nie będą ustalone szczegóły obwinienia oraz jego prawdziwość, nieprawdziwość lub prawdopodobieństwo; tego sąd apelacyjny dotychczas nie uchylił, obrażając przepis § 286 p. c.

Z tych przyczyn zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy prawnej.

198.

1. *Warunki odpowiedzialności posiadacza kopalni na zasadzie § 148 prusk. ustawy górniczej jest istnienie przeciętnego związku przyczynowego między ruchem kopalni a uszkodzeniem cudzej nieruchomości lub jej przynależności.*

2. *Pojęcie przeciętnego związku przyczynowego jest zagadnieniem prawnym, a nie faktycznym, którego rozstrzygnięcie nie może być powierzone orzeczeniu znawców.*

3. *Na wypadek rozbieżności między orzeczeniami przesłuchanych znawców, obowiązujące przepisy nie wkładają na sąd przymusu przesłuchania jeszcze innych znawców i nie wykluczają możliwości przyłączenia się do jednej z opinii już złożonych.*

Orzeczenie pełnego kompletu izby piątej sądu najwyższego z 2 czerwca 1928 C. 104/27.

Skarga powódki opiera się na następujących twierdzeniach.

W lutym 1923 r. wskutek nagłej odwilży wezbrała rzeczka Brynica, przerwała w gminie Czeladź tamę i wylała na grunty, należące do towarzystwa Saturn. Z gruntów tych przelały się masy wody na północno-zachodnią część gruntów powódki, położonych w gminie Mała Dąbrówka, a stąd, przeważszy wał ochronny nad brzegiem dołów piaskowych pozwanej firmy, zwały się do tychże. W niewielkiej odległości od miejsca spływu wody napotkały szyb pozwanej firmy Czakaj II, do którego poczęły wpływać. Wskutek tego powstał na gruntach powódki tak silny prąd, iż na wielkiej ich przestrzeni spłukał piasek, który wraz z wodą znikł w wymienionym szybie. Według przeprowadzonych pomiarów, spłukany został piasek z powierzchni 3 h. 27 a. 42 m. kw. gruntów powódki. Ilość tego piasku oblicza powódka na 250.000 m. sześciennych. Ponieważ powódka potrzebowała tego piasku na podsadzki w swej kopalni węgla, przeto ponosi znaczną szkodę. Pośrednią przyczyną szkody jest, zdaniem powódki, urządzenie kopalniane pozwanej, w szczególności należący do niej szyb Czakaj II. Gdyby szyb ten nie istniał, owe masy wody byłyby przelały się spokojnie z gruntów powódki do dołów kopalnianych pozwanej i nie wyrządziłyby szkody. Gwałtowny prąd wody, będący przyczyną spłukania piasku, powstał jedynie dlatego, że woda, spływająca do dołów, znalazła ujście do szybu, który ją raptownie pochłaniał. Odpowiedzialność za szkodę powódki spada, w myśl przepisu § 148 pr. ustawy górniczej, na pozwaną. Na tej podstawie powódka domaga się w skardze zasądzenia pozwanej na wynagrodzenie jej szkody, powstałej przez spłukanie piasku z powierzchni 3 ha 27 a. 42 m. kw. jej gruntów, położonych w Małej Dąbrówce, a to w wysokości, którą oznaczają rzeczoznawcy, przez sąd ustanowieni.

Sąd okręgowy oddalił żądanie skargi.

Sąd apelacyjny oddalił odwołanie powódki. Sąd przyjął, iż szkody powódki nie można przypisać

oddziaływaniu kopalnictwa w szybie Czakaj II w granicach jego przeznaczenia. Jedyłą przyczyną tej szkody jest zdarzenie elementarne, siła wyższa, przychodząc z zewnątrz, nie mająca żadnego związku z prowadzeniem przez pozwaną przedsiębiorstwa kopalnianego. Istnienia szybu nie można uważać ani za bezpośrednią, ani pośrednią przyczynę szkody, ani też przyjąć, jakoby przyczyniło się do jej powstania. Powódka nie wykazała, jakoby szkoda nie była miała miejsca, gdyby szyb nie był istniał.

Wyrok ten zaskarża powódka rewizją i wnosi o uchylenie go. Zarzuca ona, iż uzasadnienie wyroku zawiera sprzeczne ze sobą twierdzenia, które wskutek tego są niezrozumiałe, co stanowi przyczynę rewizyjną w myśl § 551 L. 7 u. p. c.; że naruszono przepis § 148 ust. gór. oraz przepis § 286 u.p.c. przez to, że sąd oparł się na orzeczeniu znawcy Sz., nie motywując, dlaczego to orzeczenie, a nie orzeczenie znawcy B., uważa za słuszne.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Według przepisów § 148 ustawy górniczej z 24 czerwca 1865 (Zb. ustaw prusk. str. 705), warunkiem odpowiedzialności posiadacza kopalni (Bergwerksbesitzer) jest istnienie związku przyczynowego między ruchem kopalni (Betrieb des Bergwerks) a uszkodzeniem cudzej nieruchomości lub jej przynależności. Rozważając pojęcie związku przyczynowego ze stanowiska przyrodniczego, należałoby szkodę uznać zawsze za spowodowaną ruchem kopalni, ilekroć zostałyby stwierdzone, że szkoda nie byłaby powstała, gdyby kopalni nie było. Zastosowanie jednak takiego pojęcia przyczyny, aczkolwiek ze stanowiska przyrodniczego i logicznie uzasadnionego, w dziedzinie prawa, doprowadziłoby, gdy chodzi o ustalenie odpowiedzialności za szkodę, do wyników tak niesłusznych i niesprawiedliwych, że, aby temu zapobiec, prawo obowiązujące wprowadziło pojęcie t. zw. przeciętnego związku przyczynowego (adaequater Zusammenhang). Określenie takiego pojęcia przyczynowości znajdujemy np. w przepisie § 252 k. c. Ruch kopalni jest więc tylko wtedy w znaczeniu prawnym przyczyną szkody, jeśli według zwyczajnego biegu rzeczy albo według osobliwych okoliczności, w szczególności stosownie do poczynionych przygotowań i zarządzeń można było oczekiwać z prawdopodobieństwem, że wywoła ona taką szkodę, jaka właśnie powstała. Tem samem niema związku przyczynowego w znaczeniu prawnym, gdy ruch kopalni sam w sobie, według swej natury, nie powoduje w ogólności takiej szkody, jaka powstała, a stał się warunkiem szkody tej wskutek zbiegu innych niezwykłych okoliczności. (Zb. Isay Allg B. G. 139. II. str. 71, ust. IV; Enneccerus I. 2. § 235. III; Orz. S. Rz. t. 81, 360). Należycie przeto zdawał sobie sprawę z istoty związku przyczynowego w znaczeniu prawnym i nie popełnił w tym względzie błędu prawnego sąd odwoławczy, gdy w uzasadnieniu zaskarżonego wyro-

ku wywody swoje streścił w słowach: „szkoda powstała dla powódki nie powstała przez normalne oddziaływanie kopalnictwa, a wywołaną została przez konkurujące zdarzenie elementarne (z natury rzeczy niespodziewane i przypadkowe), które z urzędzeniem górnictwem pozwanej i ruchem jej kopalni żadnego nie miało związku”.

Również niesłusznie żali się powódka, jakoby sąd odwoławczy doszedł do powyższego wniosku z obrazą przepisów §§ 286, 287 u. p. c. Pojęcie związku przyczynowego w znaczeniu prawnym jest w zasadzie zagadnieniem prawnym, i słuszne jest zapatrywanie skargi rewizyjnej, że rozstrzygnięcie tego zagadnienia nie może być powierzzone orzeczeniu znawców, lecz jest zadaniem sądu, który winien je spełnić samodzielnie. Atoli dla zdobycia podstawy faktycznej dla wspomnianego rozstrzygnięcia, zwłaszcza gdy chodzi o zdarzenia i okoliczności, których ustalenie i wyjaśnienie pod względem wzajemnego ich stosunku wymaga fachowych wiadomości technicznych, sąd może posługiwać się znawcami. W danej sprawie przeto, wymagającej z natury rzeczy wiadomości fachowych z zakresu górnictwa, sąd odwoławczy nie naruszył prawa, jeśli skorzystał z pomocy znawców. Treść pytań, zadanych znawcom, widoczna z uchwały sądu odwoławczego z 23 lipca 1925, nie daje też żadnej podstawy do przyjęcia, że przez dopuszczenie dowodu z przesłuchanych znawców, sąd odwoławczy zmierzał do innego celu, jak właśnie z istotą dowodów ze znawców związanego, w szczególności, by mu chodziło o wypowiedzenie się znawców co do związku przyczynowego w znaczeniu prawnym, a nie w znaczeniu przyrodniczym, którego istnienie jest konieczną przesłanką pierwszego. Z całości kształtu uzasadnienia wyroku wynika wreszcie, że opinie sobie przedstawione sąd odwoławczy ocenił krytycznie i samodzielnie, i doszedłszy do zaprzeczenia istnienia przeciętnego związku przyczynowego uzasadnił przekonanie swoje zgodnie z przepisem § 287 u. p. c., który w tym względzie pozostawia sądowi większą swobodę, niż przepis § 286 u. p. c.

W uzasadnieniu wyroku nie można się także dopatrzyć sprzeczności, wytkniętej w skardze rewizyjnej, gdyż z odpowiednich ustępów jego wynika jedynie słuszne zapatrywanie, że ze stanowiska przyrodniczego istnienie szybu Czaka II było przyczyną dochodzonej szkody, lecz nie było jej przyczyną w znaczeniu prawnym. Nieuzasadniony prawnie jest w końcu zarzut skargi rewizyjnej, jakoby, mając przed sobą dwie sprzeczne opinie dwóch znawców, sąd odwoławczy bez dostatecznego uzasadnienia przychylił się do jednej z nich, nie rozprawiwszy się z drugą i nie zasięgnąwszy zdania dalszych znawców. Pomijając, że w razie rozbieżności między orzeczeniami przesłuchanych znawców, obowiązujące przepisy nie wkładają na sąd przymusu przesłuchania innych jeszcze znawców i nie wykluczają możliwości przyłączenia się do jednej z otrzymanych opinii, należy zaznaczyć, że na wspomnia-

nem rzekomem uchybieniu opiera się tylko ostatni, dodatkowy, posiłkowy argument, dla którego sąd odwoławczy skargę oddalił, i że wobec tego wadliwość rzeczona, gdyby nawet zachodziła, nie mogłaby wpłynąć na wynik sporu.

Wobec wykazanej bezpodstawności zarzutów skargi rewizyjnej i gdy w wyroku zaskarżonym niema uchybień, któreby z urzędu uwzględnić należało, skarga rewizyjna powódki nie mogła odnieść skutku.

199.

Nieznaczne zmiany w cenie żyta, w czasie między zawarciem umowy a płatnością ceny kupna, nie zwalniają kupującego od obowiązku zapłaty równowartości żyta w dniu płatności, jeśli z kontraktu wynika niewątpliwie, że cenę kupna oznaczono według cen żyta i że strony liczyły się z pewnemi ich wahaniami.

Orzeczenie pełnego kompletu izby piątej sadu najwyższego z 24 listopada 1928. C. 221/27.

Skarb Państwa domagał się w skardze zasądzenia pozwanego na zapłacenie w złotych równowartości 256,7 ctn. żyta z odsetkami prawnymi od 1 czerwca 1925, twierdząc, że pozwany zalega z resztą ceny kupna, należąca się Skarbowi Państwa według kontraktu z 3 sierpnia 1923, mocą którego pozwany kupił od Skarbu Państwa realność w Obr. Nr. 3, a w którym to kontrakcie cenę kupna ustalono w równowartości zboża.

Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi. Twierdził, że powód na zapłatę reszty ceny kupna przyjął zobowiązanie Państwowego Banku Rolnego na kwotę 80.000.000 mk., resztę w uwzględnieniu dewaluacji zapłacił pozwany 5 października 1923, a jeśli powód chciałby się powołać na to, że zapłata kwoty 80.000.000 mk. nastąpiła ze znacznym opóźnieniem, to przypisać to należy tej okoliczności, iż Bank Rolny zastrzegł ustanowienie hipoteki, to zaś mogło nastąpić dopiero po przewłaszczeniu, które zwlekło się z winy powoda, albowiem Komisarjat Urzędu Likwidacyjnego bez przyczyny opóźnił odesłanie kontraktu do Urzędu Ziemskiego, celem uzyskania zezwolenia na przewłaszczenie.

Sąd I instancji zasądził pozwanego na zapłacenie powodowi równowartości 229,08 ct. żyta z odsetkami.

Skutkiem odwołania pozwanego sąd apelacyjny w Toruniu orzekł, że pozwanego zasądza się na zapłacenie powodowi 2.145 zł. z 6% odsetkami od 5 września 1924, oddalając powoda z dalej idącym roszczeniem i nakładając na niego koszty sporu I i II instancji, przyjmując, że pozwany zalega istotnie z resztą ceny kupna. Zarzut, jakoby powód nie miał do pozwanego żadnych praw ze względu na przepis § 40 rozporządzenia o przerechowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, oddalono jako nieu-

zasadniony, albowiem już sam kontrakt przewidywał zapłatę równowartości żyta, nie trzeba było zatem zastrzegać przerachowania lub zawiadamić, że świadczenie przyjmuje się jedynie na poczet długu. Odrzucono również zarzuty pozwanego, opierając się na §§ 363 i 364 k. c. Przyjmując rozszczenie powoda w zasadzie za udowodnione i uzasadnione, sąd apelacyjny przyszedł do przekonania, że kontrakt odnośny należy interpretować nie literalnie, lecz z uwzględnieniem zasad §§ 157, 242 i 133 k. c. Badając w tym celu wolę stron, ustalili, że stronom chodziło o zapobieżenie ogromnym stratom, wynikającym z gwałtownej dewaluacji pieniądza i dlatego szukały jakiegoś stałego miernika wartości, w szczególności zaś kontrakty swe opierały na cenie zboża. Ceny zboża jednak poszły niepomierne w górę. Gdy 1 sierpnia 1923 1 ctn. żyta kosztował około 11 zł., to w chwili wydawania wyroku II instancji kosztował przeszło 40 zł. Strony, zawierając kontrakt, nie przewidywały tak wielkiego wahania się cen. Chodziło im jedynie o uchronienie się od dewaluacji, na co wskazuje § 4 kontraktu, wspominający o równowartości „239 $\frac{1}{2}$ ctn. żyta, jednakowoż nie mniej, niż 88.630.000 mk.”; wynika z tego, że gdyby marka nie spadała, to potanieńczenie żyta nie miałyby już znaczenia. Stosując tedy zasady uczciwego obrotu, sąd apelacyjny przyjął, że strony, chcąc zapobiec skutkom dewaluacji, przyjęły żyto za miernik wartości o tyle, o ile ceny żyta nie ulegały poważniejszym wahanom i że taka była właściwa wola stron. W tym stanie rzeczy, można, zdaniem sądu II instancji, zastosować obecnie przepisy o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, one zaś prowadzą do zasądzenia Skarbowi kwoty, w sentencji wyroku wyrażonej.

Wyrok ten zaskarża Skarb Państwa i wnosi o jego uchylenie oraz utrzymanie w mocy wyroku I instancji, zarzucając obrazę §§ 433, 133, 157, 242 k. c. oraz przepisów rozporządzenia z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych (Dz. U. poz. 213/25), podnosząc, że wobec treści kontraktu należało zawyrokować według wyrażonej w nim woli stron, a nie stosować rozporządzenie z 14 maja 1924.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Sąd apelacyjny ustala, że według umowy kupna-sprzedaży z 3 sierpnia 1923 strony unormowały cenę kupna w ten sposób, że miała ona wynosić 177.300.000 mk., równającym się 479 ctn. metrycznym żyta. Według zaś § 4 kontraktu, pozwany miał wpłacić Skarbowi Państwa najpóźniej w dniu 1 października 1923 równowartość 239 $\frac{1}{2}$ ctn. żyta, jednakowoż nie mniej, niż 88.650.000 mk. oraz z 6% od dnia zawarcia umowy. Reszta ceny kupna miała być zapłacona najpóźniej w dniu 3 sierpnia 1924 w wysokości równowartości 18 $\frac{1}{4}$ ctn. żyta, jednakowoż nie mniej, niż 6.752.500 mk. wraz z 6% od dnia zawarcia umowy.

Umowa ta wywołała między stronami spór co do wysokości kontraktowej ceny kupna.

W jaki sposób należy interpretować umowy, zawierane w czasach inflacji na centnary żyta, nie potrzeba w danym przypadku zasadniczo rozstrzygać, gdyż w obecnym sporze wola stron wynika dostatecznie jasno z kontraktu kupna-sprzedaży z 3 sierpnia 1923.

Według tego kontraktu, strony nie miały, jak to sąd apelacyjny słusznie ustala, zamiaru, by cenę kupna uiszczono w życie. Cenę umówiono na marki polskie. Jeżeli zaś strony wprowadziły do umowy centnary metryczne żyta, to uczyniły to w poszukiwaniu miernika wartości wobec inflacji pieniądza obiegowego. O ile więc sąd apelacyjny ustala, „że strony, umawiając raty w równowartości żyta, chciały tylko uchronić się przed dewaluacją, że równowartość żyta miała decydować tylko z braku innego stałego miernika”, to w takiej wykładni kontraktu nie ujawnia się żadne uchybienie prawne. Jednakże z ustalenia tego wynika zarazem, że strony same ustaliły pewien miernik wartości w postaci centnarów metrycznych żyta, że więc same ustanowiły specjalny sposób przerachowania zobowiązań, wpływających z umowy z 3 sierpnia 1923. Gdy zaś to nastąpiło przed dniem 21 maja 1924, należy, według § 27a rozporządzenia o prerach. pryw.-prawn. (Dz. Ust. poz. 213/25), stosować w danym przypadku miernik wartości, wynikający z umowy stron, a zatem równowartość centnara metrycznego żyta według notowań Poznańskiej Giełdy Zbożowej, nie zaś postanowienia wspomnianego rozporządzenia. Postępując inaczej, sąd apelacyjny obraził przytoczony wyżej § 27a i dlatego należało zaskarżony wyrok uchylić.

Biorąc za podstawę przerachowania ustanowioną przez strony miernik w postaci równowartości centnara metrycznego żyta według notowań Poznańskiej Giełdy Zbożowej, sąd apelacyjny będzie musiał ustalić równowartość żyta w dniu płatności poszczególnych rat, a zatem w dniu 1 października 1923 i w dniu 3 sierpnia 1924 i wyrazić ją w walucie stałej np. w dolarach Am. Półn. Obliczoną w ten sposób poszczególną ratę należy następnie przeliczyć na złote. W ten sposób uzyska się kwotę, którą pozwany winien zapłacić wraz z 6% od dnia 3 sierpnia 1923.

Gdyby przytem okazało się, że w dniu 1 października 1923 lub w dniu 3 sierpnia 1924 cena żyta była niższą, aniżeli w dniu zawarcia umowy kupna-sprzedaży, natenczas należałoby stosować dalsze postanowienia kontraktowe, ustalające minimum ceny kupna w pieniądzu obiegowym. W przeciwnym zaś razie, gdyby więc cena żyta w dniu 1 października 1923 lub w dniu 3 sierpnia 1924 była wyższą, aniżeli w dniu zawarcia kontraktu, czyli w dniu 3 sierpnia 1923, natenczas należy przy obliczaniu ceny kupna uwzględnić tę wyższą cenę żyta.

Wprawdzie ceny żyta ulegały i ulegają znacznym nieraz wahanom. Nie jest też wykluczonem,

że wahania te mogłyby być tak znaczne, że uwzględnienie ich w całej pełni nie odpowiadałoby już woli stron, szukających miernika wartości. Jednakże w danym przypadku nie potrzeba rozstrzygać, jakimi zasadami należałoby się wówczas kierować, gdyż w obecnym sporze wynika z kontraktu kupna-sprzedaży, że strony z pewnemi wahaniami cen żyta liczyły się, jak to wypływa z ustanowienia minimum ceny kupna w markach polskich oraz z przepisu, iż decydować o cenie żyta mają notowania Poznańskiej Giełdy Zbożowej. Z drugiej zaś strony wahania cen żyta w czasie między 3 sierpnia 1923 a 3 sierpnia 1924 nie były tak wielkie, ażeby móc kwestjonować, czy strony chciały rzeczywiście ustanowić taki sposób przerachowania zobowiązań kontraktowych, jakiby wynikał ze ścisłego uwzględnienia giełdowych cen żyta.

Z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Toruniu z 9 lutego 1927 uchyła i przekazuje sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia przy uwzględnieniu kosztów postępowania rewizyjnego.

200.

1. *Podpisanie weksłu w charakterze wystawcy lub żyranta nie zastępuje pisemnego oświadczenia, wymaganego do powstania poręki.*

2. *W stosunku do wystawcy weksel własny może być uznany, w myśl § 140 k. c., za przyrzeczenie długu.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 20 grudnia 1928. C. 218/28.

Powódka, Powiatowa Kasa Oszczędności, domagała się zasądzenia obu jawnych, jako solidarnych dłużników, na zapłacenie powódce 23.929 zł. 53 gr. z 24⁰/₁₀₀ od 16 sierpnia 1924 i na koszty sporu na następującej podstawie: Popadły później w konkurs Bronisław G. miał u powódki konto, z którego wypływał jego dług w kwocie 23.929 zł. 53 gr. Za ten to dług odpowiadają pozwani Paweł G. i lekarz Dr. Z., gdyż podpisali weksel in blanco, który do wysokości tego długu miał być wypełniony, a ze względu na koszty, został wypełniony na 24.400 zł. Pozwani, podpisując, wiedzieli, że przyjmują przez to porękę, jako dłużnicy bezpośredni, za dług Bronisława G. i że zobowiązują się osobiście solidarnie z Bronisławem G. Weksel ten z daty 2 września 1924, płatny był 5 września 1924, pozwany Paweł G. podpisał go, jako wystawca i żyrant, zaś pozwany Dr. Z., jako żyrant. Weksel ten nie został zaprotestowany.

Obaj pozwani wnosili o oddalenie skargi. Sąd okręgowy oddalił skargę i nałożył na powódkę koszty sporu, przyjmując, zgodnie z obroną pozwanych, że weksel miał służyć, obok z lombardowania drzewa, tylko jako gwarancja za porękę, jaką powódka udzieliła Bronisławowi G. przy zakupnie

przez niego drzewostanu w lasach państwowych. Mogła więc powódka udzielony jej weksel in blanco wypełnić, stosownie do umowy, jedynie do wysokości kwoty, którą musiała zapłacić z tytułu udzielonego Bronisławowi G. poręczenia w związku z zakupem przez tegoż drzewa. Zaskarżone roszczenie nie powstało z zakupu przez Bronisława G. drzewa, lecz z tegoż rachunku bieżącego u powódki. Nie przyjął zaś sąd za udowodnione, by pozwani także i za rachunek bieżący Bronisława G. przyjęli gwarancję. Gdyby jednak nawet przyjąć, że ów weksel, wręczony powódce in blanco, służyć miał na zabezpieczenie roszczeń powódki z rachunku Bronisława G., to nie jest zaskarżone roszczenie powódki słuszne, bo powódka w ustawowym okresie weksłu tego nie zaprotestowała, więc roszczenie z weksłu przeciw wystawcy i żyrantowi zgasło. Wreszcie nie można temu weksłowi przypisać charakteru skryptu dłużnego, bo nie jest to weksel własny, lecz ciągniemy.

Powódka wniosła odwołanie i w niem podnosiła, że mylnie sąd przyjął, jakoby weksłu tego nie można obecnie uważać za skrypt dłużny, gdyż sąd winien był liczyć się z wolą stron, które, gdyby były przewidziały nieważność weksłu z powodu niedokonania protestu, byłyby chciały, by weksel obowiązywał, jako skrypt dłużny.

Sąd apelacyjny oddalił odwołanie powódki, przyjmując w motywach, że pozwani chcieli wobec powódki zobowiązać się weksłowo, weksłowe roszczenie jednak przeciw pozwanym upadło, bo weksłu nie zaprotestowano. Zarazem nie przyjmuje sąd, by pozwani zobowiązali się do poręki według prawa cywilnego.

Powódka wnosi rewizję, żąda zasądzenia pozwanych według wniosku skargi, ewentualnie żąda przekazania sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia. Jako przyczynę rewizyjną, zarzuca naruszenie prawa materialnego z § 140 u. c.

Pozwani wnieśli o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Powódka opiera swoją rewizję na naruszeniu prawa materialnego, w szczególności przepisów § 140 u. c. Zdaniem powódki bowiem, weksel, który został ważnie wystawiony, a stracił moc obowiązującą, jako weksel, tylko z powodu niedokonania protestu, obowiązuje tych, którzy weksel podpisali, jako przyrzeczenie długu lub jako oświadczenie poręczenia.

Tego poglądu prawnego powódki sąd rewizyjny podzielić nie może. W myśl bowiem § 766 k. c., do ważności poręki jest potrzebne udzielenie pisemnego oświadczenia poręczenia, z którego, w myśl § 765 k. c., musi w każdym razie wynikać zobowiązanie się ręczyciela do odpowiedzialności za pewien oznaczony cudzy dług, a podpisanie weksłu żadną miarą zaciągnięcia zobowiązania tej treści dowieść nie może. Zastosowanie przepisu § 140 u. c. jest więc

w tym kierunku niedopuszczalne. Dlaczego zaś nie można wspomnianemu wekslowi przypisać charakteru przyrzeczenia długu w myśl § 780 u. c., wywiódł już trafnie sąd pierwszy. Gdy zaś zresztą sama powódka w piśmie odwoławczym słusznie przyznaje, że zobowiązanie wekslowe przeciw pozwanym, wskutek niezaprotestowania, wygasło, przeto obie niższe instancje sądowe postąpiły zgodnie z prawem, oddalając żądanie skargi.

201.

Zabezpieczenie, złożone w myśl przepisów §§ 931, 921 ust. 2 u. p. c., odpowiada za koszty postępowania o tymczasowe zarządzenie i przeciwnik wnioskodawcy może w drodze skargi żądać od osoby, która zabezpieczenie złożyła, zezwolenia na wypłatę odpowiedniej sumy z depozytu sądowego.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928. C 237/28.

Firma G. R. w Hamburgu uzyskała w sądzie okręgowym w K. tymczasowe zarządzenie z 1 grudnia 1926, którem za złożeniem zabezpieczenia w kwocie 50.000 zł., zabroniono powodowi korzystania z otwartej dla niego akredytywy. Zabezpieczenie to wpłacili do depozytu sądowego pozwani adwokaci, jako zastępcy procesowi, we własnym imieniu. Sąd apelacyjny, w instancji odwoławczej, tymczasowe zarządzenie uchylił, nakładając na firmę G. R. koszty sporu, które ustalono na 15.406,70 zł. Powód, utrzymując, że zabezpieczenie odpowiada, jako zastaw, także za te koszty, wniósł o zasądzenie pozwanym, by zezwolili na wypłatę z depozytu powyższej kwoty z odsetkami 10% od 6 października 1927.

Pozwani wnieśli o oddalenie skargi, wywodząc, że zabezpieczenie odpowiada tylko w rozmiarach §-fu 945 p. c., ogranicza się więc do szkód, wyrządzonych wykonaniem tymczasowego zarządzenia i nie obejmuje kosztów wydania jego i że powód ściągnąć może koszty w drodze egzekucji, bez oddzielnej skargi, a zresztą wykazać winien nasamprzód, iż przez daremne prowadzenie egzekucji powstała dlań szkoda.

Sąd okręgowy skargę oddalił. Powód, zgłaszając odwołanie, obniżył wobec uchwały, ustalającej koszty, żądanie swe do 13.796 zł. Pozwani wnieśli o oddalenie odwołania. Sąd apelacyjny zmienił orzeczenie sądu okręgowego w ten sposób, że skardze w całej pełni dał miejsce. Uzasadnienie wyroku opiewa, że do rozporządzenia depozytem sądowym uprawnieni są pozwani łącznie z firmą G. R., że wobec tego dla ściągnięcia kosztów powód musi posiadać oddzielny tytuł egzekucyjny przeciw pozwanym, zastępujący ich zgodę na wypłacenie żądanej kwoty, a tem samem dopuszczalną jest droga sądowa. Dalej wywodzi sąd apelacyjny, że tymczasowe zarządzenie było od początku nieu-

sprawiedliwione i stąd, w myśl § 945 p. c., pozwani winni wynagrodzić szkodę, powstałą z wykonania zarządzonych środków i t. d., tak iż na zasadzie § 249 u. c. przywrócić należy stan poprzedni, który nie da się pomyśleć bez zwrotu kosztów sporu o wydanie tymczasowego zarządzenia, dlatego depozyt służy także na zaspokojenie pretensji z tytułu zwrotu kosztów.

W rewizji swej wnoszą pozwani o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego i oddalenie odwołania. Zarzucają naruszenie §§ 921, 945 p. c. z przyczyn, przytoczonych w I instancji, jak również dlatego, że pozwani nie są stroną, która uzyskała tymczasowe zarządzenie, i stąd nie odpowiadają za szkodę, wyrządzoną tymczasowym zarządzeniem. Powód wnosi o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Ani brzmienie §§ 921, 945 p. c., ani wzajemny ich stosunek nie zniewalają do wniosku, by rozmiary, w jakich odpowiada zabezpieczenie, złożone przez wnioskodawcę, wywieść należało właśnie z § 945 p. c. Zagadnienie to rozwiązuje już wyczerpująco treść § 921 p. c. samego. Jeżeli bowiem dane zabezpieczenia szkód, zagrażających przeciwnikowi, jest warunkiem zarządzenia aresztu, ma ustawa najwidoczniej na względzie także tę całą ujmę, która grozi przeciwnikowi już wskutek zarządzenia. Zgodnie więc z komentarzem Petersena do u. p. c. 1906 § 921 uwaga 3 przyjąć trzeba, że zabezpieczenie odpowiada także za szkody powstające z zarządzenia aresztu. Do nich zaś należą przedewszystkiem koszta postępowania aresztowego. Jednakże i ze stanowiska zajętego przez pozwanych oraz sąd apelacyjny należałoby dojść do takiego samego wyniku. Do szkód powstałych przez wykonanie tymczasowego zarządzenia w myśl § 945 p. c. należą także koszta ścigające przez wnioskodawcę w drodze egzekucji. W kosztach takich mieści się niewątpliwie także pozycja, która dotyczy postępowania aresztowego. Jeżeli więc koszta postępowania pokryte być mogą drogą zwrotu ze złożonego zabezpieczenia, odpowiada to z koniecznością za nie już z góry. Odpowiedzialność nie powstaje bowiem dopiero w czasie wyrządzenia lub dochodzenia szkody, lecz istnieje jako pewność za przyszłe roszczenia już od chwili złożenia zabezpieczenia.

Wątpliwości, które pozwani podnoszą pod względem dochodzenia praw z zabezpieczenia, są nieuzasadnione. Skoro w myśl § 6 ustawy depozytowej z 21 kwietnia 1913 w brzmieniu ustawy z 23 czerwca 1921 (Dz. Ust. poz. 368) zdeponowane pieniądze przeszły na własność państwa, powstało na podstawie § 233 u. c. w tych rozmiarach, w jakich odpowiada zabezpieczenie za roszczenie o zwrot jego dla powoda prawo zastawu. Dla urzeczywistnienia prawa tego miarodajny jest przepis § 1282 u. c., czyli że powód może żądać w wysokości kosztów, które firma G. ma mu zwrócić, wypłaty pie-

niędzy bezpośrednio w urzędzie depozytowym. Na ten cel nie będzie jednak wobec § 14 ustawy depozytowej uchwała ustalająca koszty, przedstawiała dostatecznej legitymacji; powód winien się tam wykażać zezwoleniem interesowanej strony. Stroną tą jest przedewszystkiem osoba, którą według § 6 ust. 2 przepisów wykonawczych do ustawy depozytowej z 5 lutego 1914 (Dz. prusk. Min. Sprawiedl. str. 115) we wniosku o przyjęcie określono jako uprawnioną do odebrania zdeponowanej kwoty. Jak zaś wykazuje odpis wniosku, złożony do akt, figurują w nim pod pozycją 4 jako osoby te właśnie pozwani. Powód ma więc wszelki interes procesowy do uzyskania od pozwanych zezwolenia dochodzonego skargą. Wprawdzie wierzyciel pretensji, na której spoczywa prawo zastawu, nie jest w zasadzie zobowiązany do współdziałania przy jej ściągnięciu z wierzycielem prawa zastawu. Obowiązek podobny istnieje natomiast wówczas, gdy wierzyciel pretensji sam spowodował, zdeponowanie. Roszczenie skargi jest więc uzasadnione, zaczem rewizja pozwanych nie mogła odnieść skutku.

202.

1. *Skarga o odszkodowanie w myśl ustawy z 11 czerwca 1850 (Zb. ust. prusk. str. 199) nie jest przedwczesną, jeśli zobowiązana gmina, nie załatwiwszy zgłoszenia, wdała się w spór i swoje odmowne stanowisko wobec roszczenia powoda podkreślała w toku całego procesu.*

2. *Przy oznaczeniu odszkodowania w myśl powyższej ustawy należy stosować przepisy § 844 kc.*

Orzeczenie izbv piątej sądu najwyższego
z 20 grudnia 1928. C. 265/28.

Powód twierdzi, że podczas rozruchów, jakie miały miejsce w ogrodzie miejskim w R. w dniu 17 sierpnia 1920 r. syn jego Wilhelm B., z zawodu kuciek, otrzymał rany postrzałowe, na skutek których zmarł dnia 23 sierpnia 1920 r. Przez śmierć syna został pozbawiony wsparcia, które mu tenże stale wypłacał w wysokości 400 do 500 marek niemieckich. Na pobieranie tego wsparcia jest wskazanym wobec tego, że liczy już przeszło 60 lat i jest inwalidą. Pozatem wydał na koszty pobytu w szpitalu i operacji oraz na koszty pogrzebu 5.372 marki niemieckie.

Powód podniósł dalej, że roszczenie swe zgłosił do pozwanej gminy dnia 31 sierpnia 1920, jednakże gmina ta pismem z 28 lipca 1921 r. odmówiła zaspokojenia jego pretensji.

Wobec tego powód żąda zasądzenia pozwanej gminy na:

1) zapłacenie mu 5.372 marek niemieckich wraz z 4% od dnia doręczenia skargi;

2) zapłacenie mu renty w ratach kwartalnych po 1.200 marek niemieckich, płatnych z góry dnia 17 sierpnia, 17 listopada, 17 lutego i 17 maja każ-

dego roku, począwszy od 17 sierpnia 1920r. z tem, że zaległe raty płatne są natychmiast;

3) ponoszenie kosztów sporu;

4) wreszcie powód żąda uznania wyroku za tymczasowo wykonalny.

Pozwana gmina wniosła o oddalenie skargi na koszt powoda, przecząc, jakoby Wilhelm B. znalazł śmierć podczas rozruchów, wywodząc, że stało się to podczas zwyczajnej bójki, powstałej na zebraniu członków gwarectwa.

Sąd okręgowy oddalił skargę powoda, nakładając na niego koszty sporu.

Przeciw wyrokowi temu powód wniósł odwołanie, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i zasądzenia pozwanej gminy na zapłacenie 556 zł. 44 gr. wraz 4% odsetkami od 1 września 1920, oraz płacenie renty rocznej w kwocie 480 zł., począwszy od 17 sierpnia 1920 w kwartalnych ratach z góry i to w dniach 17 sierpnia, 17 listopada, 17 lutego i 17 maja każdego roku z tem, że zaległe raty są płatne natychmiast.

Pozwana gmina wniosła o oddalenie powoda, podnosząc, że powód nie zgłosił swego roszczenia w ciągu czasokresu prekluzyjnego 14 dni, przewidzianego w § 5 ustawy z 11 marca 1850, ani też nie wniósł skargi z zachowaniem czasokresu 4-tygodniowego, zakreślonego również w § 5 przytoczonej ustawy.

Na rozprawie odwoławczej w dniu 11 listopada 1925 stwierdzono, że zgłoszenie roszczenia powoda nastąpiło 30 sierpnia 1920.

Sąd apelacyjny uwzględnił odwołanie powoda i zmienił wyrok sądu okręgowego w ten sposób, iż żądanie skargi uznał co do zasady za słuszne. Orzeczenie o wysokości roszczenia sąd apelacyjny przekazał sądowi I instancji, który ma orzec również i o kosztach postępowania odwoławczego.

Przeciw wyrokowi temu pozwana gmina wniosła rewizję, żądając uchylenia orzeczenia II instancji i oddalenia powoda z żądaniem skargi, nałożenia na niego kosztów II i III instancji oraz uznania wyroku za tymczasowo wykonalny.

Rewizja zarzuca obrazę prawa materialnego, w szczególności §§ 1 i 5 pruskiej ustawy z 11 marca 1850 (Zbiór ustaw pruskich str. 199), uzasadniając swe stanowisko prawne w obszerniejszych wywodach.

Powód wniósł o oddalenie rewizji na koszt pozwanej gminy, zwalczając jej wywody prawne.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. W myśl § 5 pruskiej ustawy z 11 marca 1850 (Zbiór Ust. Pr. str. 199) winien ten, kto żąda od gminy odszkodowania za szkodę powstałą z powodu gwałtów, popełnionych przy zbiegowiskach lub skupieniu się, roszczenie swe zgłosić w przeciągu 14-dniowego czasokresu prekluzyjnego. Pozatem winien roszczenia swego dochodzić w drodze sądowej w prekluzyjnym czasokresie 4 tygodni po dniu,

w którym otrzymał odmowną decyzję od zarządu gminy.

W danym przypadku sąd apelacyjny ustala na podstawie dokumentu, przedłożonego przez powoda na rozprawie odwoławczej w dniu 11 listopada 1925, że zgłoszenie roszczenia nastąpiło dnia 30 sierpnia 1920, a zatem z zachowaniem 14-dniowego czasokresu. Dalej zaskarżony wyrok ustala na podstawie zeznań świadków Sz. c/a gmina R. i Dr. R. c/a gm. R., że odmowna decyzja pozwanej nie została doręczona wcześniej, aniżeli na 4 tygodnie licząc wstecz od dnia wniesienia skargi. Ustalenia te nie wykazują w niczem żadnego uchybienia prawnego. Wynika z nich zaś, że obydwie czasokresy z § 5 ust. z 11 maja 1850 zostały zachowane. Gdyby nawet co do drugiego czasokresu przyjmując, że decyzja pozwanej gminy dotychczas wogóle nie nastąpiła jeszcze, to i w takim razie skargi nie można uważać za wniesioną przedwcześnie, gdyż — jak sąd apelacyjny słusznie wywodzi — pozwana przez wdanie się w spór dobitnie podkreśliła swe odmowne stanowisko wobec pretensji powoda, której też w toku całego procesu zawsze przeczyła.

II. Co do wypadków, w których Wilhelm B. znalazł śmierć, to sąd apelacyjny ustala, „że w dn. 17 sierpnia 1920 wpadła do ogrodu miejskiego w R., gdzie przedtem odbywało się zgromadzenie polityczne, większa ilość uzbrojonych w kije, pałki gumowe i broń palną osób narodowości niemieckiej wraz z członkami pełniącej wówczas w R. funkcje policji t. zw. „Sipo“ i tam na znajdujących się polakach dopuściła się jawnego gwałtu przez bicie i strzelanie do nich i że w czasie strzelaniny syn powoda Wilhelm odniósł rany postrzałowe w brzuch i płuca, na skutek których to ran, syn powoda Wilhelm, zmarł w dniu 23 sierpnia 1920“. Powyższe ustalenia nie wykazują żadnych uchybień prawnych, są więc dla sądu rewizyjnego wiążące. Biorąc je za podstawę słusznie sąd apelacyjny przyjął, że wykazują one znamiona jawnego gwałtu, popełnionego podczas zbiegowiska i skupienia się. A zatem dane są wszystkie przesłanki do zastosowania § 1 ust. z 11 marca 1850, a odnośnie zarzuty skargi rewizyjnej są nieuzasadnione.

III. Wreszcie skarga rewizyjna podnosi również i zarzut, że powodowi wcale szkoda w rozumieniu § 1 ust. z 11 marca 1850 nie powstała, gdyż w miejsce Wilhelma B., mogą go utrzymywać inne dzieci. Zarzut ten byłby istotny tylko wtenczas, gdyby wchodziło w rachubę roszczenie o alimentowanie. Tak jednak nie jest, gdyż żądanie powoda jest roszczeniem odszkodowawczem, a w takim razie obowiązuje ogólna zasada, wypowiedziana także w § 844 łącznie z § 843 ust. 4 k. c., że roszczenie o odszkodowanie nie jest wykluczone dlatego, że inna osoba winna poszkodowanego utrzymywać.

Pozatem skarga rewizyjna powołuje się jeszcze na szereg innych okoliczności, z których ma wynikać, że powód nie poniósł przez śmierć syna swego Wilhelma żadnej szkody materialnej. Jednak, że

faktów tych nie można było już dla tego uwzględnić, ponieważ przytoczone zostały dopiero w instancji rewizyjnej.

Gdy i pozatem zaskarżony wyrok z punktu widzenia prawa materialnego nie wykazuje żadnych uchybień prawnych rewizja pozwanej gminy jest nieuzasadnioną.

203.

Zapozwanie żony o świadczenie, a męża o zezwolenie na egzekucję do wniesionego mienia żony, nie uzasadnia zarzutu zawisłości sporu w sporze późniejszym, w którym powód domaga się świadczenia wprost od męża.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 29 listopada 1918. C. 280/28.

Powód uzyskał w sporze wszczętym w maju 1925 w sądzie okręgowym w L. pod l. z. o. 232/25 wyrok, zasądający żonę pozwanego na podstawie umowy z 21 maja 1924 na wydanie 650 ctn. żyta lub na zapłcenie jego równowartości, zaś pozwanego na ścierpienie egzekucji do wniesionego mienia żony. Spór ten zawisł obecnie w instancji odwoławczej. Skargą obecną domagał się powód zasądzenia pozwanego na wypłacenie mu równowartości 650 ctn. żyta twierdząc, że pozwany zawarł z żoną 17 grudnia 1924 ogólną wspólność majątkową.

Pozwany wniósł o oddalenie skargi, podnosząc ekscepcję sprawy wiszącej. Sąd okręgowy uznał ekscepcję jako nieuzasadnioną. Odwołanie zaś pozwanego pozostawił sąd apelacyjny bez skutku z tem uzasadnieniem, że przedmiot sporu jest w obydwóch procesach różny. W rewizji swej wnosi pozwany o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego i oddalenie skargi. Wywodzi, że obowiązek jego, czy to z zatwierdzenia umowy swej żony z 21 maja 1924, czy to z umowy wspólności małżeńskiej jest jednolity, a tak samo jednolite jest roszczenie o ścierpienie egzekucji i o zapłcenie pretensji, skoro zaspokojenie nastąpić winno z tej samej masy majątkowej, że wobec jednolitości tej różnica zasad roszczenia nie wchodzi nawet w rachubę, że powód w chwili wniesienia sporu 2. O. 232/25 miał wiadomość o zawarciu wspólności małżeńskiej i wystąpienie w drodze dwóch oddzielnych skarg sprzeciwia się dobrym obyczajom i powód winien co najmniej ponosić kosztą sporu, wreszcie, że skarga powoda jest przedwczesna, gdyż nasamprzód winien być spór 2. O. 232/25 ostatecznie rozstrzygnięty, w czem przedewszystkiem objawia się zawisłość sporu.

Powód wniósł o oddalenie rewizji, uważając wywody prawne rewizji za mylne.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:
O zawisłości sporu w rozumieniu §§ 263, 274

L. 4 p. c. można mówić tylko wtedy, jeżeli oprócz identycznych stron i celu ochrony prawnej zachodzi również i tożsamość przedmiotu. Ta zaś istnieje tylko wtenczas, jeżeli tak zasada skargi, jak i wpływające z niej roszczenie jest takie same. W danym zaś przypadku roszczenie dochodzone w sprawie 2.0. 232/25 jest inne, aniżeli żądanie postawione w procesie 2.0 54/26. W pierwszym przypadku powód żądał zasądzenia pozwanego na zezwolenie na egzekucję do wniesionego majątku żony. Celem tego wniosku jest, aby z uwagi na obowiązek świadczenia przez żonę móc przeprowadzić egzekucję z jej wniesionego mienia pomimo prawa zarządu i użytku, jakie mąż w stosunku do mienia tego posiada. Postawienie żądania takiego jest konieczne wobec przepisu § 739 p. c. Zupełnie czem innym jest zaś żądanie świadczenia przez męża samego, jakie podniesiono w niniejszym sporze. Tutaj mąż sam staje się głównym dłużnikiem i w razie uzyskania przeciwko niemu tytułu wykonawczego odpowiada on całym swym majątkiem. Wobec różnorodności roszczeń sąd apelacyjny słusznie więc przyjął, że zarzut zawisłości sporu jest bezpodstawny.

Poruszone zaś w rewizji zagadnienia, że skargę wytoczono przedwcześnie, oraz że powód jeszcze przed wytoczeniem sporu 2.0. 232/25 posiadał wiadomość o zaprowadzeniu ogólnej wspólności majątkowej między pozwanym a jego żoną, wreszcie i zagadnienie, jakie znaczenie posiada okoliczność, że przeciwko pozwanemu wytoczono oddzielną skargę, dotyczą strony merytorycznej procesu i nie mogły być w obecnym stadium procesu rozpoznawane, gdyż na żądanie pozwanego rozprawę ograniczono do ekscepcji zawisłości sporu.

Rewizja jest więc nieuzasadniona.

204.

Jeżeli czynem niedozwolonym pokrzywdzona została osoba niezdolna do działań prawnych lub w działaniach tych ograniczona, przedawnienie roszczenia o odszkodowanie zaczyna biec od chwili, kiedy ustawowy zastępca osoby pokrzywdzonej dowie się o szkodzie i osobie zobowiązanego do wynagrodzenia szkody.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 29 listopada 1928. C. 288/23.

Wtórpozwany jest stróżem wpierwpozwanej gminy. Dnia 18 lipca 1920 pozwany stróż zranił wystrzałem z karabinu powoda w nogi, skutkiem czego ten okaleczał i utracił w znacznej mierze zdolność do pracy. Powód twierdząc, że wtórpozwany postrzelił go bez uzasadnionej przyczyny jedynie z zemsty, domagał się od niego jako sprawcy, a od wpierwpozwanej gminy jako pracodawcy pozwanego stróża, renty miesięcznej w kwocie 100 zł. poczynawszy od 1 stycznia 1923.

Pozwani wniesli o oddalenie skargi z tem uza-

sadnieniem, że wtórpozwany działał w obronie własnej, wpierwpozwanego zaś nie spotyka żadna wina w wyborze i ustanowieniu wtórpozwanego, nadto podczas zajścia wtórpozwany nie pełnił czynności urzędowej. Sąd okręgowy przysądził powodowi połowę żądanego odszkodowania od wtórpozwanego, a poza tem skargę oddalił. Wyrok ten zaskarżył powód i wtórpozwany odwołaniem. Powód powtórzył swe żądanie w I instancji i wniósł o oddalenie odwołania wtórpozwanego. Obaj pozwani domagali się nadto oddalenia skargi, uzupełniając swą obronę ekscepcją przedawnienia.

Sąd apelacyjny orzekł w myśl wniosku pozwanych. Ustalił, że prawni zastępcy powoda, nieletniego jeszcze w roku 1920, wiedzieli zaraz po zajściu o czynie i osobie wtórpozwanego jako sprawcy, że chociaż zatem powód upełnoletnił się dopiero w roku 1924 i twierdzi, że o osobie zobowiązanych dowiedział się w roku 1925, to jednak upłynął trzechletni okres przedawnienia z § 852 k. c., skoro niepełnoletność powoda nie zatrzymała biegu przedawnienia, do rozpoczęcia którego wystarczy wiadomość zastępcy ustawowego a skargę wniesiono dopiero w roku 1925. Powód, zgłaszając rewizję wnosi o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu. Wywodzi, że w wypadku § 852 k. c. jest koniecznym, aby poszkodowany sam miał wiadomość o osobie zobowiązanego do odszkodowania. Nadto zarzuca naruszenie przepisów §§ 139, 286, 551 poz. 7 u. p. c. dlatego, że oddalono skargę z powodu przedawnienia w stosunku do obu pozwanych, mimo, że wedle ustaleń sądu apelacyjnego tylko co do osoby wtórpozwanego przyjęto znajomość sprawcy, a wpierwpozwana nie stwierdziła nawet, że odnośnie do niej miał powód wiadomość o jej osobie przed trzechleciem przedawnienia.

Pozwani żądali oddalenia rewizji na koszt powoda, zwalczając wywody prawne skargi rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

W myśl § 852 k. c. roszczenie o odszkodowanie za czynność niedozwoloną, przedawnia się w trzech latach licząc od chwili, w której poszkodowany uzyskał wiadomość o szkodzie i osobie zobowiązanej do odszkodowania. Jeżeli zaś poszkodowany jest niezdolny do działań prawnych lub ograniczony w tychże działaniach, to należy przyjąć, że przedawnienie rozpoczyna się z chwilą powzięcia odnośnej wiadomości przez ustawowego zastępcę poszkodowanego, gdyż z tą chwilą poszkodowany uzyskuje możność dochodzenia swych praw przez ustawowego zastępcę. W danym przypadku sąd apelacyjny ustala w sposób wolny od uchybień prawnych, że ustawowy zastępca powoda, a w szczególności ojciec, jego zaraz po wypadku, a zatem już w lipcu 1920 miał wiadomość tak o szkodzie, jak i o tem, że wyrządził ją pozwany stróż. Jeżeli więc na podstawie takiego ustalenia sąd apelacyjny z uwagi na to, że skargę wytoczono dopiero

w maju 1925 przyjmuje, że nastąpiło przedawnienie roszczenia na zasadzie § 852 k. c., to nie ujawnia się w tem żadne uchybienie prawne. Rewizja powoda jest więc, o ile dotyczy ona pozwanego stróża, nieuzasadniona. To samo trzeba powiedzieć również i o tej części rewizji, która odnosi się do pozwanej gminy. Wprawdzie trzeba rewizji przyznać słuszność o tyle, że, aby oddalić skargę przeciwko pozwanej gminie z powodu przedawnienia, trzeba było również i co do niej zbadać, czy zachodzą ustawowe warunki przedawnienia, a tem zagadnieniem zaskarżony wyrok wyraźnie się nie zajmuje. Jednakże z ustaleń wyroku sądu apelacyjnego wynika, że ojciec powoda zaraz po wypadku dowiedział się, że sprawcą czynu niedozwolonego wtóropozwany, i że krytycznej nocy, w chwili oddania strzału do powoda wtóropozwany był zajęty pełnieniem funkcji stróża nocnego pozwanej gminy. Skoro to wiedział, to tem samem z uwagi na przepis § 831 k. c. posiadał wiadomość o możliwości pociągnięcia do odpowiedzialności pozwanej gminy, a to tem więcej, że powód wcale nie bronił się nieświadomością co do tej możliwości. Dokonane przez sąd apelacyjny ustalenia są więc dostateczną podstawą do wydanego orzeczenia.

Niesłusznie też twierdzi rewizja, że pozwana gmina zarzutu przedawnienia wcale nie podniosła, gdyż uczyniła to w piśmie z 14 września 1927, powołaniem w stanie faktycznym wyroku sądu apelacyjnego. Wobec tego nie zachodzi ani obraza przepisów procesowych zawartych w §§ 139, 286, 551 liczba 7 p. c., ani też obraza prawa materialnego, w szczególności postanowień § 97 p. c.

205.

Jeśli do pisma odwoławczego, wbrew jego brzmieniu, nie dołączono dowodu doręczenia wyroku, sąd odwoławczy może odwołanie odrzucić jako niedopuszczalne, dopiero po bezskutecznem wezwaniu strony do złożenia dowodu w myśl §§ 519d, 739 u. p. c.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. C. 333/28

Sąd apelacyjny odrzucił odwołanie pozwanej jako niedopuszczalne, ponieważ do pisma odwoławczego nie był dołączony dokument stwierdzający doręczenie wyroku pierwszej instancji.

Przeciwko wyrokowi sądu apelacyjnego pozwana wniosła rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania oraz nałożenia na powódkę kosztów sporu.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę prawa procesowego, w szczególności przepisu § 518 u. p. c. i § 519d u. p. c., jakkolwiek wyraźnie go nie wymienia.

Powód wniósł o oddalenie rewizji na koszt pozwanej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

W myśl § 518 liczba 2 u. p. c., pismo odwoławcze winno zawierać dokument stwierdzający doręczenie wyroku. Jednakże w myśl tego samego przepisu dokument ten nie jest jedynym środkiem, zapomocą którego można udowodnić doręczenie wyroku, gdyż ustawa zezwala na wskazanie również i innych środków dowodowych dotyczących doręczenia. W danym przypadku pozwana wnosząc odwołanie oświadczyła w piśmie odwoławczem (K. 82), że załącza „wyrok z dowodem doręczenia”. Chciała zatem w każdym razie przeprowadzić dowód doręczenia. Skoro więc okazało się, że nie załączyła dokumentu zaświadczającego doręczenie, przewodniczący winien był na zasadzie § 519d u. p. c. łącznie z § 139 u. p. c. wezwać pozwaną do wskazania innych środków dowodowych, a to z uwagi na to, że w czasokresie ustawowym ofiarowała się przeprowadzić dowód doręczenia. Postępując inaczej sąd apelacyjny obraził przepis § 518 liczba 2 u. p. c. łącznie z §§ 519d i 139 u. p. c.

206.

1. Dokumenty, konieczne, w myśl przepisów § 592 u. p. c., do uzasadnienia roszczenia, powód może przedstawić jeszcze w instancji odwoławczej.

2. Pozwany, który twierdzi, że powód nie miał prawa pożyczkę wypowiedzieć, winien udowodnić okoliczności, z którychby niesłuszność wypowiedzenia wynikała.

3. Zachowanie przepisów o doręczeniu skargi strona może się zrzec skutecznie.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. C. 339/28.

Powód żąda w procesie z dokumentów zapłaty 4.166 zł. z 5% od 1 października 1924 do 31 maja 1927 i 10% od 1 czerwca 1927 celem uniknięcia egzekucji z nieruchomości P. karta 16. Do skargi powód załączył list hipoteczny oraz skrypt dłużny z 21 lipca 1919, w którym pozwani uznają, że otrzymali od powoda pożyczkę w wysokości 10.000 marek oraz zewalają i wnoszą o wpis hipoteki na swej nieruchomości P. karta 16. Pożyczka jest płatna za poprzedniem, zawsze tylko na 1 października dozwolonem, półrocznem wypowiedzeniem. Gdyby pozwani z płaceniem procentów pomimo upomnienia znajdowali się w zwłoce dłużej, aniżeli przez dwa tygodnie, następuje na żądanie wierzyciela natychmiastowa płatność kapitału. Według listu hipotecznego odnośną hipotekę zapisano na rzecz powoda do liczby 17 oddziału III nieruchomości P. tom I karta 16. Hipotekę tę przerachowano według zaświadczenia znajdującego na liście hipotecznym na 4.166 zł.

Powód twierdzi, że pozwani zalegają z płaceniem odsetek od 1 października 1924 r. i że pi-

smem z 14 maja 1927 r., którego odpis również dołączył do skargi, zażądał od pozwanych spłaty kapitału i zaległych procentów.

Pozwani uznali część roszczenia powoda i to w kwocie 461 zł. 60 gr. Pozatem wnoszą o oddalenie powoda z dalszym żądaniem skargi.

Pozwani zwalczają sposób i wysokość przerechowania spornej sumy hipotecznej i podnoszą, że powód nie wykazał dokumentem, iż sporna pretensja jest płatna.

Sąd okręgowy zasądził pozwanego na zapłacenie powodowi kwoty 461 zł. 60 gr., podczas gdy z dalszym żądaniem skargi powoda oddalił, jako w obranym rodzaju procesu niedopuszczalnej. Koszty sporu nałożono na powoda, a wyrok uznano za tymczasowo wykonalny.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł odwołanie, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku, o ile nastąpiło oddalenie skargi i zasądzenia pozwanych na zapłacenie powodowi kwoty 4.166 zł. z 5% od 1 października 1924 do 31 maja 1927 i 10% od 1 czerwca 1927 za potrąceniem zapłaconej dnia 8 listopada 1927 kwoty 461 zł. 60 gr., celem uniknięcia egzekucji z nieruchomości P. karta 16 oraz z dalszego majątku.

W toku postępowania odwoławczego powód przedłożył odpis uchwały sądu powiatowego w Poznaniu z 1 września 1926 r., którą przerechowano sporną wierzytelność na 4.166 zł.

Pozwani wnieśli o oddalenie odwołania na koszt powoda i o uznanie wyroku za tymczasowo wykonalny.

Sąd apelacyjny oddalił odwołanie powoda, nakładając na niego koszty postępowania i uznając wyrok za tymczasowo wykonalny.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku oraz zasądzenia pozwanych w myśl wniosku, przedstawionego w postępowaniu odwoławczym, ewentualnie przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Pod względem procesowym rewizja zarzuca obrazę § 592 łącznie z § 550 u.p.c. z powodu tego, że wyrok nakłada na powoda obowiązek udowodnienia dokumentami, iż pozwany popadł z płaceniem odsetek w zwłokę. Przez mylne rozłożenie ciężaru dowodu sąd apelacyjny obraził równocześnie i prawo materialne. Przepis § 592 u.p.c. jest obrażony również i dlatego, ponieważ z pisma z 14 maja 1927 wynika, że procenty są zaległe. Przytem pozwany wcale nie przeczył twierdzeniu powoda o istnieniu zaległości, czem przyznał fakt zwłoki. Wreszcie rewizja podkreśla, że doręczenie skargi zawiera w sobie wypowiedzenie, wobec czego nie potrzeba wcale udowodniać, że ono nastąpiło. Wobec tego, że skargę doręczono 26 lipca 1927 roszczenie skargi stało się płatne w każdym razie 1 października 1928. Sąd apelacyjny mógł więc na zasadzie § 257 u.p.c. wydać orzeczenie na świadczenie w tymże dniu, przyczem winien był w myśl § 139

p. c. zwrócić powodowi uwagę na konieczność postawienia odpowiedniego wniosku. Nie czyniąc tego sąd apelacyjny obraził przepisy §§ 139, 257 u.p.c. Wreszcie skarga rewizyjna powołuje się również i na to, że na okoliczność niezapłacenia procentów powód wskazał pozwany przysięgę, co należy uważać za dopuszczalne. Sąd apelacyjny obraził więc również i § 595 ust. 2 u. p. c., zajmując inne stanowisko prawne.

Pozwani wnoszą w pierwszej linii o odrzucenie rewizji jako niedopuszczalnej, ponieważ doręczona pozwany skarga nie była uwierzytelniona. Pozatem pozwani żądają oddalenia rewizji, zwalczając wywody prawne sakrgi rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. W procesie z dokumentów powód w myśl § 592 u.p.c. obowiązek udowodnienia dokumentami wszystkich okoliczności, uzasadniających roszczenie skargi. W danym przypadku do okoliczności tych należy udzielenie pożyczki oraz jej płatności. Ponieważ zaś płatność zależy w niniejszym sporze od wypowiedzenia, więc i ta okoliczność należy do faktów, uzasadniających roszczenie skargi, i winna być udowodniona przez powoda i to dokumentami. Z powyższych okoliczności faktycznych wynika jako skutek prawny roszczenia powoda o zwrot udzielonej pożyczki. Te więc tylko fakty, a zatem udzielenie pożyczki i jej płatność z powodu wypowiedzenia powód winien jako okoliczności prawo tworzące udowodnić i to dokumentami. To też powód uczynił, przedkładając skrypt dłużny z 21 lipca 1919 r., list hipoteczny oraz list zawierający wypowiedzenie z 14 maja 1927. Dalej powód udowodnił też wysokość swego roszczenia listem hipotecznym oraz przedłożoną w instancji odwoławczej uchwałę sądu powiatowego z 1 września 1926. Wprawdzie pozwani zarzucają, że przedłożenie uchwały sądu powiatowego powinno było nastąpić równocześnie ze skargą. Zarzut ten jest nieuzasadniony. W myśl § 593 u.p.c. dokumenty uzasadniające roszczenie skargi mogą być załączone również i do pisma przygotowawczego, a zatem także później i to bez ograniczenia co do instancji. Jedyne ograniczeniem jest w myśl § 593 ust. 2 zd. 2 u.p.c. zachowanie czasokresu równającego się czasokresowi do wstąpienia w spór. Z tego wynika, że powód może również i w instancji odwoławczej przedłożyć dokumenty konieczne według § 592 u. p. c.

Z przytoczenia i udowodnienia okoliczności prawo tworzących nie wynika jeszcze, aby roszczenie powoda było uzasadnione. Pozwany może bowiem powołać się na taki stan faktyczny, z którego wynika, że roszczenie powoda zostało zniweczone. Jeżeli pozwany wystąpi z takimi twierdzeniami, to ciężar dowodu spoczywa na nim. Skoro więc w danym przypadku pozwani wystąpili z twierdzeniem, że wypowiedzenie było nieuzasadnione, gdyż odsetki punktualnie płacili, natenczas co do tej okoliczności, z której wynikałaby niesłuszność wypowiedzenia

i która niweczyłaby roszczenie powoda, ciężar dowodu spoczywa na pozwanych. Wymagając dowodu negatywnego od powoda, sąd apelacyjny mylnie rozłożył ciężar dowodu. Dla tego nie można było zaskarżonego wyroku utrzymać w mocy. Wobec tego można było dalsze zarzuty skargi rewizyjnej pominąć.

II. Pozatem pozwani podnoszą zarzut, że rewizja jest wogóle niedopuszczalna z powodu tego, że doręczona pozwany skarga nie była uwierzytelniona. Zarzut ten jest nieuzasadniony, gdyż pozwani stracili w myśl § 295 u.p.c. prawo powoływania się na wadę w formalnościach doręczenia przez to, że przy następnej ustnej rozprawie braku uwierzytelnienia nie zarzucili.

207.

Żądając zmiany redakcji pytań o winie strony, powinny wniosek swój sformułować zupełnie dokładnie, ogólnikowe uwagi są w tym względzie niewystarczające.

Dla zastosowania art. 142 cz. 2 k. k. wystarcza by przy oporze władzy zadane było uszkodzenie ciała chociaż jednemu urzędnikowi lub pomagającej osobie.

Zastosowanie przymusowe sztucznego odżywiania względem człowieka morzącego się głodem w celu uratowania jego życia, jest aktem wyraźnej konieczności i ze strony władzy więziennej w odniesieniu do więźniów, czynem zupełnie legalnym.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 10 lipca 1928. K. 1888/28.

Oddalając skargi kasacyjne obrony na wyrok skazujący sądu apelacyjnego w Wilnie, sąd najwyższy zważył, między innymi:

1) że, w myśl art. 763 u. p. k., uwagi stron co do redakcji pytań powinny być sformułowane w taki sposób, żeby nie mogły budzić żadnych wątpliwości i żeby dawały możliwość zrozumienia ich treści i intencji wnioskodawcy;

2) że w sprawie niniejszej, jak widać z protokołu, obrona oskarżonych żądała zmiany redakcji pytań oraz postawienia pytań dodatkowych, formułując swe wnioski w formie ogólnikowej: „skonkretyzowania i ustalenia winowajców, którzy zadali uszkodzenia ciała”, „postawienie dodatkowych pytań z art. 142 cz. 1 i z ostatniej części art. 479 k. k.”;

3) że, wobec tak ogólnikowych wniosków, sąd władny był i powinien był zaproponować obronie dokładne sprecyzowanie tych wniosków;

4) że skoro obrona nie chciała sprecyzować pytań, o które wnosiła, i nie dała nawet żadnych wyjaśnień co do swego wniosku, to przez to samo nie dała sądowi danych do przerehabrowania pytań i postawienia pytań dodatkowych, a tem samem uniemożliwiła uwzględnienie wniosku obrony;

5) że zatem wadliwa, zdaniem skargi kasacyjnej, redakcja pytań nie może być podstawą do uchylecia wyroku;

6) że, jak widać zarówno z pytań o winie jak i uzasadnienia wyroku, sąd uznał, że wszyscy oskarżeni spełnili zarzucony im czyn, działając po uprzednim porozumieniu się i świadomie wspólnie;

7) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd apelacyjny kategorycznie ustalił, że oskarżeni zmówili się zawczasu, nietylko do okazania oporu władzy, lecz i do użycia przemocy względem władzy więziennej oraz do zadania uszkodzeń cielesnych funkcjonariuszom tej władzy i swoje przekonanie w tej mierze dokładnie uzasadnił;

8) że wprawdzie sąd apelacyjny ustalił ogólnikowo, że uderzenia, zadane przez oskarżonych, spowodowały „w większości wypadków” lekkie uszkodzenia ciała, bez wyszczególnienia, kto z pokrzywdzonych doznał tych uszkodzeń i jakich mianowicie i bez dostatecznego uzasadnienia, że wszystkie obrażenia stanowiły uszkodzenia ciała, lecz rzeczony uchybienie w danym wypadku należy uznać za nieistotne, gdyż sądy ustaliły, co również przyznaje skarga kasacyjna, że pokrzywdzony J. doznał niewątpliwych, połączonych ze złamaniem kości uszkodzeń ciała, takie zaś ustalenie dawało podstawę do zastosowania względem oskarżonych cz. II art. 142 k. k., dla bytu bowiem przestępstwa, przewidzianego w rzeczonym przepisie, wystarcza najzupełniej, by przy oporze władzy zadane było uszkodzenie ciała chociaż jednemu urzędnikowi lub pomagającej osobie;

9) że przymusowe zastosowanie sztucznego odżywiania względem człowieka, morzącego się głodem, w celu uratowania jego życia, jest aktem wyższej konieczności i, w myśl art. 46 k. k., nie stanowi przestępstwa nawet w tym wypadku, gdy morzący się nie jest pod władzą tego, kto go chce ratować;

10) że czyn powyższy, zastosowany przez administrację więzienia do znajdujących się pod jej władzą więźniów, za których jest odpowiedzialna, nietylko nie stanowi przestępstwa, lecz jest czynem najzupełniej legalnym, wchodzącym nawet w zakres obowiązków rzeczonyj administracji, która byłaby odpowiedzialna, gdyby patrzyła obojętnie, jak więzień, np. wiesz się lub w inny sposób pozbawia się życia, i temu nie przeszkodziła;

11) że obrona konieczna przeciwko legalnym czynnościom władzy jest niedopuszczalna;

12) że twierdzenie skargi kasacyjnej, jakoby administracja więzienna nie była uprawniona do sztucznego odżywiania morzących się głodem więźniów jest bezpodstawne, w myśl bowiem przepisów o składzie osobowym i obowiązkach służbowych administracji więziennej z 20 kwietnia 1926 oraz w myśl tymczasowych przepisów dla więźniów na obszarze b. zaboru rosyjskiego z 25 września 1922 administracja więzienna jest obowiązana dbać o dobry stan zdrowia więźniów i władna jest wydawać

w tej mierze rozkazy, które więźniowie mają obowiązek wykonywać nawet wbrew swej woli;

13) że przeto rozkaz zastosowania sztucznego odżywiania do zagrożonych śmiercią głodową więźniów, jako zabiegu leczniczego, niezbędnego dla uratowania ich zdrowia i życia, jest nakazem zupełnie uprawnionym, nie zaś czynem bezprawnym, dającym prawo więźniom, jak twierdzi skarga kassacyjna, do oporu, zwłaszcza zapomocą gwałtu...

208.

Ustawa z 2 grudnia 1921 (Dz. U. Nr. 106, poz. 762) w przedmiocie wykonywania praktyki lekarskiej nie może mieć zastosowania do felczerów.

Na mocy ustawy z 1 lipca 1921 (Dz. U. Nr. 64, poz. 696) o uprawnieniach do wykonywania czynności felczerskich winni wykroczenia przeciwko tej ustawie podlegają jurysdykcji sądów nie zaś władz administracyjnych.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 12 lipca 1928. K. 732/28.

K. G. w podaniu, skierowaniem do sądu najwyższego, prosi o umorzenie w trybie nadzoru jego sprawy o nielegalne wykonywanie praktyki lekarskiej, ze względu, że, jako felczer, podlega jedynie ustawie z 1 lipca 1921 (dz. ust. Nr. 64, p. 396) oraz rozporządzeniu Ministra Zdrowia Publicznego z 20 marca 1922 (dz. ust. Nr. 29, p. 233) nie zaś ustawie z 2 grudnia 1921 (dz. ust. Nr. 105, p. 762), która, według orzeczenia sądu najwyższego, Nr. 78 1926, ma zastosowanie jedynie do lekarzy, a z której art. 2 i 9 mimo tego został on właśnie skazany w drodze administracyjnej przez Starostwo Łowickie na 100 złotych grzywny, jakowe orzeczenie Starostwa sąd okręgowy pozostawił w mocy, wskutek czego oskarżony, wbrew art. 98 ustawy Konstytucyjnej, został pozbawiony jurysdykcji sądowej, której prawnie podlegał, ustawa bowiem z 1 lipca 1921 o uprawnieniach do wykonywania czynności felczerskich nie przewiduje jurysdykcji władz administracyjnych.

Zważywszy:

1) że, w myśl orzeczenia sądu najwyższego z 22 lipca 1926 (89/26), ustawa z 2 grudnia 1921 poz. 762 może mieć zastosowanie wyłącznie do lekarzy, uprawnienia zaś i obowiązki felczerów reguluje ustawa z 1 lipca 1921 (dz. ust. Nr. 64, poz. 396) oraz rozporządzenie Ministra Zdrowia z 20 marca 1922 (dz. ust. Nr. 29, poz. 233);

2) że z danych sprawy niniejszej wynika, iż oskarżony, jako felczer, został skazany w drodze administracyjnej z ustawy z 2 grudnia 1921 i orzeczenie to zostało zatwierdzone przez sąd okręgowy, jako instancję odwoławczą od decyzji Województwa Warszawskiego;

3) że aczkolwiek ustawy, obowiązujące na ziemiach b. zaboru rosyjskiego, nie przewidują skarg

w trybie nadzoru, jako środka zaskarżenia wyroków prawomocnych, to jednak w wypadkach, gdy sąd najwyższy bądź samodzielnie, bądź wskutek zawiadomienia strony zainteresowanej, dostrzeże istotną obrazę przepisów, osłaniających interes publiczny, jak w danym razie pogwałcenie przedmiotowej właściwości sądu, to może w drodze nadzoru uchylić wyrok prawomocny;

4) że z mocy art. 6 ustawy z 1 lipca 1921 o uprawnieniach do wykonywania czynności felczerskich (dz. ust. Nr. 64, poz. 396) oraz § 21 rozporządzenia Min. Zdr. Publ. z 20 marca 1922 (dz. ust. Nr. 29, poz. 233) osoby, winne przekroczenia przepisów rzeczonej ustawy lub wymienionego rozporządzenia, powinny być pociągnięte do odpowiedzialności na mocy ogólnych postanowień karnych, a więc jurysdykcji władz administracyjnych, przewidzianej w art. 3 ustawy z 2 grudnia 1921 (dz. ust. Nr. 105, poz. 762), nie podlegają;

5) że stosując do G., jako felczera, ustawę, dotyczącą lekarzy, sąd okręgowy dopuścił się obrazy art. 1 i 12 u. p. k. oraz ustawy z 2 grudnia 1921, poz. 762, wobec czego wyrok sądu, jako wydany z pogwałceniem przedmiotowej właściwości sądu i przez to samo z obrazą interesu publicznego, nie może się ostać w mocy;

sąd najwyższy, na mocy ust. b art. 3 Dekretu z 8 lutego 1919 o ustroju sądu najwyższego (Dz. Pr. Nr. 15, poz. 199) prawomocny wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 18 listopada 1927 wraz z całym postępowaniem administracyjnym uchyła i sprawę zwraca temuż sądowi okręgowemu celem skierowania jej na drogę zwykłego postępowania sądowego.

209.

Jeżeli sąd wykluczył upojenie alkoholowe, znoszące świadomość działania, to, w braku innych danych, prócz pewnych objawów podniecenia alkoholowego, nie ma żadnej podstawy do przyjęcia zaburzenia przytomności, mogącego wykluczyć zły zamiar w myśl § 2 lit. c u. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 7 stycznia 1929. Kr. 433/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora przy sądzie okręgowym w Tarnowie, przeciw wyrokowi tego sądu Vr. 1845/27, którym M. Z. uwolniono w myśl § 259 L. 3 p. k. od oskarżenia o zbrodnię oszustwa z §§ 197, 199 lit. a i 200 u. k., uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę temuż sądowi do przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Powody:

Zaskarżonym wyrokiem sąd orzekający uwolnił zaskarżoną od zarzutów zbrodni oszustwa z §§ 197, 199 a u. k., gdyż przyjął, że jakkolwiek oskarżona przedmiotowo zeznała nieprawdę, to jednak w chwili

li składania zeznań znajdowała się w stanie takiego zaburzenia umysłowego, wywołanego nadmiernym użyciem alkoholu, że nie miała świadomości swego czynu. Ustalenie to uzasadnił sąd tem, że oskarżona po całej nieprzespanej nocy skutkiem swej podróży do Tarnowa na rozprawę, wypięła rano przed rozprawą 6 — 7 kieliszków wódki, na rozprawie zachowywała się niespokojnie, przechadzając się po sali, na twarzy była czerwoną, bluzkę miała rozpiętą, szal spadał jej z ramion, a wychodząc z budynku sądowego przewróciła się na schodach. Zdaniem sądu to zachowanie się oskarżonej dowodziła wprawdzie nie stanu upicia, którem się broniła, lecz stanu zaburzenia umysłowego, podpadającego pod przepis § 2 lit. c u. k.

Prokurator zwalcza ten wyrok z przyczyn nieważności L. 5 i 9a § 281 p. k., zarzucając sprzeczność z aktami, a raczej brak powodów i niepełność wyroku oraz błędne zapatrywanie na kwestję zaburzenia umysłu z § 2 lit. c u. k. Zarzutem tym nie można odmówić słuszności. Ponieważ pod pojęcie innego zaburzenia umysłu, w którym sprawca nie był świadomy swego działania, podciągać należy wszelkie krótkotrwałe zaburzenia przytomności, pod tym względem podobne do zupełnego upojenia alkoholem, a więc wszelkie zamroczenia przytomności, nie można stanu takiego odnosić tylko do podniecenia alkoholowego i stan ten oceniać według objawów, towarzyszących zwykle podnieceniemu alkoholowemu.

Jeżeli sąd wykluczył upojenie alkoholowe, znoszące świadomość działania, to, nie mając innych danych, prócz pewnych objawów podniecenia alkoholowego, nie miał żadnej podstawy do przyjęcia owego chwilowego zaburzenia przytomności, mogącego wykluczyć zły zamiar w myśl § 2 u. k. Takie zaburzenie przytomności musi mieć swoją przyczynę; może ono być w związku z epilepsją, histerją, newralgią, także z zatruciem, urazem i t. d.; również mogłyby wchodzić w rachubę wysoka gorączka, afekty patologiczne i t. p.

Jeśli chodzi o alkohol, jako przyczynę zaburzenia umysłowego, to skoro sąd wykluczył ostre zatrucie alkoholem t. j. stan zupełnego upojenia, możnaby jeszcze brać pod uwagę t. zw. patologiczne upojenie alkoholem, występujące u osób, mających właściwe usposobienie, stałe lub przypadkowe, do takiego upojenia, mogącego się równać zamroczeniu umysłu i podpadać pod przepis § 2 lit. c u. k. Do stwierdzenia takiego stanu rzadko chyba sam sąd bez znawców byłby zdolny, w każdym razie wymaga ono szczegółowego uzasadnienia. Sąd orzekający, przyjmując więc u oskarżonej stan zaburzenia umysłu z § 2 lit. c u. k., z jednej strony błędnie pojmował ten przepis ustawy, nie bacząc przytem na stan gwałtownego wzruszenia umysłu, nie wykluczającego karygodność czynu (§ 46 lit. d u. k.), a z drugiej strony, zastanawiając się nad ilością wypitego przez oskarżoną alkoholu, pomiął sąd tę ważną okoliczność, że owych 6 czy 7 kie-

liszków wypięła oskarżona wśród jedzenia kiełbasy i „precli” i to nie naraz, lecz w ciągu 2 godzin, i że od owej chwili do chwili przesłuchania jej w sądzie upłynęło 1 i 1/2 do 2 godzin, że dalej owo niespokojne zachowanie się oskarżonej, czerwonosc na twarzy, rozpięcie bluzki, upadek ze schodów mógł być wynikiem przypadkowych okoliczności, jak gorąca, potknięcie się na schodach i wruszenia, wywołanego zeznaniem w sądzie i poczuciem winy z powodu złożenia fałszywych zeznań.

Z powodów wyżej przytoczonych uzasadnionem okazuje się zażalenie nieważności prokuratora, wobec czego je uwzględniono, zarządzając ponownie rozprawy głównej, a to w myśl § 288 ust. drugiego L. 3 p. k.

210.

W zakreślonym w art. 230 u. k. s. terminie czternastodniowym od ogłoszenia wyroku musi być wniesiony także wywód zażalenia przeciw orzeczeniu o wymiarze kary i to niezależnie od faktu i daty doręczenia wyroku.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 9 stycznia 1929. Kr. 490/28.

Sąd najwyższy odrzucił spóźnione zażalenie prokuratora sądu okręgowego w Stryju przeciw orzeczeniu o wymiarze kary, zawartemu w wyroku tamtejszego sądu okręgowego Vr. 1637/27.

Z powodów:

Prokurator zgłosił wprawdzie zaraz po ogłoszeniu wyroku w dniu 28 czerwca 1928, zażalenie z powodu niskiego wymiaru kary (mylnie „odwołaniem” nazwane), jednakże ani w tem zgłoszeniu nie podał dokładnie okoliczności, które miałyby uzasadnić to zażalenie, ani w terminie 14-dniowym od ogłoszenia wyroku nie wniósł wywodu zażalenia. Brzmienie art. 230 u. k. s. („Prokurator i... mogą przeciw orzeczeniu o wymiarze kary, jeśli zastosowano art. 31, wnieść do dni czternastu od ogłoszenia wyroku zażalenie...”) nie pozostawia żadnej wątpliwości w tym kierunku, że w tymże terminie, jako bezwzględnie prekluzyjnym, musi być wniesiony już wywód zażalenia w rozumieniu § 294 ustęp drugi p. k. i to niezależnie od faktu i daty doręczenia wyroku. Sąd zresztą nie miał w niniejszym wypadku żadnej podstawy do doręczenia wyroku prokuratorowi, który przy zgłoszeniu środka prawnego — doręczenia wcale nie żądał; skoro więc wniósł wywód zażalenie dopiero w dniu 26 października 1928, należało je jako spóźnione odrzucić.

211.

Przepis art. IX ust. wprov. u. k. z r. 1852 nie ma zastosowania do przestępstw z ustawy karnej skarbowej. Art. 237 u. k. s. odnosi się również do

przepisów prawa materialnego bez względu na to, czy są one surowsze dla oskarżonego od przepisów dawniejszych.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 9 stycznia 1929. Kr. 381/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora sądu okręgowego w Tarnopolu przeciw wyrokowi tego sądu Vr. VI. 167/28, którym uznano oskarżonego winnym przestępstwa karno-skarbowego z art. 3 ust. 3 i z art. 9 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 Nr. 89 poz. 797 D. U. R. P. i skazano go za to, w myśl art. 9 tegoż rozporządzenia, na grzywnę w kwocie 200 zł., zamienioną w razie nieściągalności na karę aresztu przez 10 dni z tem, że w razie częściowej zapłaty kara aresztu ulegnie stosunkowemu skróceniu licząc kwotę 20 zł. za jeden dzień, a zarazem zasądzono go w myśl art. 206 u. k. s. na ponoszenie kosztów postępowania karnego i orzeczono w myśl art. 17 u. k. s. konfiskatę przedmiotu przestępstwa, uzupełnił zaskarżony wyrok w orzeczeniu o karze w ten sposób, że się oskarżonego zasądza dodatkowo w myśl art. 9 rozp. Prez. Rzplitej z 7 października 1927 Nr. 89, poz. 797 Dz.Ust. R.P. na karę aresztu przez dwa tygodnie.

Powody.

Prokurator trafnie zaskarża nieważność wyroku z przyczyny przewidzianej w § 281 L. 11 p. k., albowiem za przestępstwo skarbowe, którego oskarżonego uznano winnym, jest obok kary pieniężnej i konfiskaty środków słodzących, naznaczona również kara aresztu, a więc sąd I instancji kary aresztu nie wymierzył. W ten sposób sąd I instancji wymierzając karę przekroczył swoją władzę karania.

Sąd I instancji nie przytoczył w wyroku żadnych motywów, dla których nie wymierzył kary aresztu. Zważyć tu jednak trzeba, że oskarżony dokonał czynu w dniu 9 września 1927, w którym obowiązywało jeszcze postanowienie karne art. 128 u. k. s. zagrożające za naruszenie przepisów o wyrobie, sprzedaży i używaniu sacharyny karą aresztu od 3 do 14 dni tylko przy okolicznościach szczególnie obciążających. W wyroku zaskarżonym nie przyjęto żadnych okoliczności obciążających. Przepis art. 128 u. k. s. został jednak uchylony z dniem 1 stycznia 1928 na zasadzie art. 7 L. 2 oraz art. 15 rozp. Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 października 1927 Dz. Ust. Nr. 89, poz. 797. W myśl art. 9 rzezonego rozporządzenia, winni niedozwolonego przechowywania sztucznych środków słodzących (sacharyny), ulegają karze aresztu od 2 tygodni do 6 miesięcy bez względu na okoliczności obciążające. Przepis ten jest wprawdzie surowszy od przepisu art. 128 u. k. s. jednakowoż art. 7 L. 1 wymienionego już rozporządzenia Prez. Rzplitej postanawia, że naruszenia rozporządzenia ulegają ukaraniu według zasad ustawy karnej skarbowej z 2 sierpnia 1926 Nr. 105, poz. 609 Dz. U. R. P., ustawa ta zaś w art. 237 ustanawia zasadę, że stosuje się ją rów-

nież do przestępstw, popełnionych przed jej wejściem w życie. Zasada powyższa odnosi się także do przepisów natury prawno-materialnej i to bez względu na to, czy są one surowsze dla oskarżonego od dawniejszych przepisów, gdyż art. 237 u.k.s. nie zawiera żadnych ograniczeń tego rodzaju. Przepis art. IX ust. wpraw. ustawę karną, który tę kwestję reguluje inaczej, nie ma zastosowania do przestępstw karnych według ustawy karnej skarbowej (art. 2 u. k. s.).

212.

Jeżeli atakowany, odpierając bezprawny napad, nie przekracza granic obrony koniecznej, to działaniem takim nie może stworzyć warunków sprawiedliwej obrony koniecznej dla atakującego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 21 grudnia 1928. Kr. 432/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Nowym Sączu Vr. 760/27, którym skazano go za zbrodnię zabójstwa z § 140 u. k.

Z powodów:

...Wreszcie nie zachodzi także przyczyna nieważności z L. 9 b), a raczej z L. 9 a) i 10 § 281 p.k., której oskarżony dopatruje się w tem, iż trybunał w działaniu jego nie przyjął warunków obrony koniecznej lub przynajmniej jej przekroczenia ze stanowiska z § 335 u. k. lub § 431 u. k.

W tym kierunku wywody zażalenia, o ile opierają się na okolicznościach nieobjętych wyrokiem lub odbiegających od ustaleń faktycznych wyroku, nie nadają się do rozpatrywania ze stanowiska materialnej przyczyny nieważności.

O ile chodzi o ustalony w wyroku stan faktyczny, to stan ten nie wykazuje twierdzonego błędu prawnego.

Sąd wyrokujący ustalił, że w dniu krytycznym oskarżony wyszedłszy na podwórze po kłótni, jaka miała miejsce między ś. p. L. K., a służbodawczynią oskarżonego, zaczął rzucać kamieniami w stronę tegoż K. i że, gdy skutkiem tego K. rzucił się w stronę oskarżonego chcąc go ująć i dobiegł do niego, chcąc go ręką uderzyć, oskarżony rzucił w stronę K. dużym kamieniem ze znaczną siłą i trafił go w czoło tak, że K. upadł zaraz na ziemię i krwawił.

Z ustaleń tych wynika, że w danym wypadku oskarżonemu groziło jedynie czynne znieważenie z § 496 u. k., co samo przez się nie uzasadnia jeszcze warunku sprawiedliwej obrony koniecznej w rozumieniu § 2 lit. g) u. k. W każdym razie zresztą stroną atakującą był oskarżony, a ś. p. K., będąc uprawnionym w celu odparcia bezprawnego napadu na swoje życie, choćby nawet i do ubezwładnienia oskarżonego, który rzucał na niego kamieniami, nie przekroczył jeszcze wcale granic obrony koniecz-

nej i tem samym działaniem swem nie stworzył dla oskarżonego warunków, któreby go na zasadzie § 2 g) u. k. mogły usprawiedliwić.

213.

Przepis art. 27 u.k.s., stanowiący, iż niema on zastosowania wówczas, gdy powszechne ustawy karne przewidują za czyn tego rodzaju surowsze kary, ma znaczenie prawne tylko pod warunkiem, że powszechna ustawa karna uznaje już samo złączenie się trzech lub więcej osób w celu popełnienia pewnego przestępstwa za osobny rodzaj czynu przestępnego, za delictum sui generis.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 14 grudnia 1928. Kr. 316/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonych, przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Nowym Sączu Vr. 78/27, którym skazano ich za przestępstwa skarb. z art. 45 u. k. s.

Z powodów:

...Z tytułu przyczyny nieważności z L. 10, a raczej z L. 11 § 281 p. k. oskarżeni wywodzą, że zastosowanie art. 27 u. k. s. było błędne. Wywody oskarżony są bezzasadne. Przepis art. 27 u. k. s. w związku z napisem nad art. 23 u. k. s. określa okoliczność obciążającą, która skutkuje wymiar kary aresztu w przypadkach skazania za przestępstwo skarbowe. Z tego wynika, że okoliczność ta, polegająca na złączeniu się z sobą trzech lub więcej osób w celu popełnienia przestępstwa, nie stanowi sama przez się czynu przestępnego, któryby miał ulegać karze niezależnie od dalszego zachowania się sprawców, lecz ma być zastosowana tylko w przypadkach popełnienia pewnego przestępstwa skarbowego, przewidzianego w ustawie karnej skarbowej. Wprawdzie przepis art. 27 u. k. s. zawiera postanowienie, iż nie ma on zastosowania wówczas, gdy powszechne ustawy karne przewidują za czyn tego rodzaju surowsze kary, jednakowoż rzucone postanowienie nie ma żadnego znaczenia prawnego w obecnym przypadku. Wymienione postanowienie ma bowiem znaczenie prawne tylko pod warunkiem, gdy powszechna ustawa karna uznaje już samo złączenie się trzech lub więcej osób w celu popełnienia pewnego przestępstwa za osobny czyn przestępny, za delictum sui generis. Powszechna ustawa karna z 1852 uznaje już samo złączenie się trzech lub więcej osób za czyn przestępny jedynie co do zbrodni zdrady głównej (§ 58 lit. c) oraz co do zbrodni zakłócenia spokoju publicznego (§ 65 lit. c). Natomiast ustawa ta nie uznaje za osobny czyn przestępny złączenia się trzech lub więcej osób w celu popełnienia przestępstw skarbowych w ogólności, a w szczególności do przestępstw, polegających na naruszeniu przepisów, wydanych w przedmiocie opłat celnych i obrotu towarowego z zagranicą, o których mówi art. 27 i art. 1 L. 1 u.k.s. Ponieważ

oskarżeni odpowiadają za przestępstwo skarbowe z art. 45 u.k.s., polegające na naruszeniu przepisów w przedmiocie opłat celnych i obrotu towarowego z zagranicą, przeto sam fakt złączenia się ich w celu popełnienia przestępstwa nie ulega karze na podstawie powszechnej ustawy karnej. Kara ciężkiego więzienia, przewidziana w § 103 u. k. za zbrodnię nadużycia władzy urzędowej, jest wprawdzie surowsza od kary, przewidzianej w art. 27 u. k. s., jednakowoż jest ona przewidziana za inny czyn, a nie za czyn tego rodzaju, o jakim jest mowa w art. 27 u. k. s. W czynach oskarżonych zachodzi bowiem jednoczynowy zbieg przestępstw, z których każde ulega oddzielnemu rozpoznaniu na podstawie art. 216 u. k. s. Wobec tego surowsza kara, przewidziana za zbrodnię nadużycia władzy rządowej, jest bez znaczenia dla wymiaru kary za przestępstwo skarbowe z art. 45 u. k. s., a tem samym dla zastosowania art. 27 u. k. s. przy wymiarze kary.

214.

Przy rozstrzyganiu pytania, czy poprzedni akt łaski przyznawał ulgi w mniejszym rozmiarze (art. 17 ust. amn. z 22 czerwca 1928), nie wystarczy porównanie samego brzmienia przepisów odnośnych ustaw o amnestji. Decydującem jest, czy w konkretnym wypadku przepisy nowe są w skutkach swych dla skazanego korzystniejsze, aniżeli przepisy amnestji, które obowiązywały w czasie wydania wyroku.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 19 grudnia 1928. Kr. 506/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności, wniesionego w obronie ustawy przez prokuratora sądu najwyższego, w myśl §§ 33 i 292 p. k. postanowił

a) uchwała sądu okręgowego w Stanisławowie z 1 września 1928 Vr. 1745/26, którą sąd postanowił nie stosować ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 (Dz. U. R. P. Nr. 70, poz. 641) do M. R., skazanego wyrokiem tego sądu z 8 marca 1927 Vr. 1745/26 za zbrodnię zgwałcenia z § 125 i zbrodni oszustwa z § 197 i 199 b) u. k. na karę ciężkiego więzienia przez 4 lata, złagodzoną na mocy ustawy amnestyjnej z 24 maja 1921 (Dz. U. R. P. Nr. 42, poz. 261) do 3 lat, obraża ustawę;

b) uchwałę tę uchyla się a zarazem, na zasadzie art. 8 lit. j) i art. 17 ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928, darowuje się M. R. z orzeczonej powyższym wyrokiem kary czteroletniego ciężkiego więzienia, złagodzonej już do lat trzech, dalsze cztery miesiące ciężkiego więzienia.

Powody:

Sąd okręgowy w Stanisławowie powyższym wyrokiem uznał M. R. winnym: a) zbrodni zgwałcenia z § 125 u. k., popełnionej w nocy na 23 maja 1920 oraz b) zbrodni oszustwa z § 197 i 199 lit. b) u. k., popełnionej w październiku 1923.

Ponieważ zatem tylko przestępstwo a) ulegało amnestji, zaś przestępstwo b) nie ulegało amnestji ani z 24 maja 1921 ani z 6 lipca 1923, przeto sąd okręgowy w Stanisławowie decyzją z 26 marca 1927 Vr. 1745/26, stosując przepis art. 8 (w decyzji mylnie powołano art. 9) ustawy amnestyjnej z 24 maja 1921, złagodził orzeczoną z uwzględnieniem zbiegu przestępstw (§ 34 u. k.) karę czteroletniego ciężkiego więzienia do lat trzech.

Jednakże decyzją z 1 września 1928 Vr. 1745/26 sąd okręgowy postanowił nie stosować do skazanego ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 z tego powodu, gdyż: „skazany korzystał już raz z ogólnego aktu łaski, przyznającego mu ulgi w takim samym rozmiarze, jak art. 10 ustawy amnestyjnej z 1928”, zatem, w myśl art. 17 tej ustawy, amnestja ta nie może być stosowana.

Zapatrywanie to jest błędne. Wprawdzie wiele przepisów amnestji z 1928 zgodnych jest z przepisami amnestji z 1921, ale położenie zmieniło się na korzyść skazanego przez to, że amnestja z 1928 objęła także przestępstwo, popełnione przez M. R. w październiku 1923, które w czasie wydania wyroku i w chwili powzięcia przez sąd uchwały z 26 marca 1927 wcale amnestji nie ulegało.

Amnestja zatem z 1928 przyznała skazanemu ulgi w większym rozmiarze, aniżeli amnestja z 1921. Ta różnica jest też widoczna w skutkach stosowania jednej lub drugiej amnestji. Na zasadzie amnestji z 1928 (art. 8 lit. j) skazanemu powinna być darowana jedna trzecia część kary t. j. 16 miesięcy, a z mocy amnestji z 1921 darowano mu tylko jeden rok.

W myśl art. 17 ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 należało zatem postanowienia tej ustawy zastosować do skazanego o tyle, o ile na mocy poprzedniego aktu łaski przyznano mu faktycznie ulgi w mniejszym rozmiarze.

215.

1. „Zapewnienie w miejsce przysięgi” w ścisłym znaczeniu oznacza oświadczenie poparte przysięgą, nie zaś wyrażające jedynie gotowość zaprzysiężenia w następstwie treści odnośnego pisma. 2. Sakramentalna forma: „zapewniam w miejsce przysięgi” nie jest wymagana. 3. Z faktu, że „zapewnienie w miejsce przysięgi” zostało odczytane w toku przesłuchania oskarżonego na rozprawie, nie wynika, że nie było ono przedmiotem postępowania dowodowego. 4. § 66 nie przepisuje żadnej formy powołania się świadka na złożoną przysięgę, lecz wymaga tylko, aby oświadczenie to wyszło od samego świadka.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 15 listopada 1928. K. 586/28.

Uzasadnienie.

1. Z ustaleń zaskarżonego wyroku nie wynika, jaka była treść pisma w istotnym jego punkcie,

t. j. w tej części, która pismu temu nadawała charakter zapewnienia w miejsce przysięgi i w szczególności, czy pismo to odpowiadało formie, przewidzianej dla bytu przestępstwa z § 156 k. k.

Jeżeli bowiem pismo to co do formy swej i treści nie przedstawiało się jako zaręczenie w miejsce przysięgi w ścisłym znaczeniu tego pojęcia t. j. jako oświadczenie poparte przysięgą, lecz zawierałoby jedynie gotowość zaprzysiężenia w następstwie zeznań w tem piśmie zawartych natenczas nie miałoby ono charakteru zapewnienia w miejsce przysięgi (wyr. S. Rz. t. 15 str. 126).

Oczywiście wbrew pogładowi rewizji nie trzeba, aby pismo takie zawierało sakramentalny zwrot „zapewniam w miejsce przysięgi”, gdyż żadna sakramentalna forma dla tego rodzaju zapewnień nie jest przepisana.

2. Natomiast zarzuty uchybień formalnych nie zasługują na uwzględnienie.

Z faktu, że pismo, mające zawierać zaręczenie w miejsce przysięgi zostało odczytane w toku przesłuchania oskarżonego, a więc przed przystąpieniem do postępowania dowodowego, następującego po przesłuchaniu oskarżonego (§ 243/1 u. p. k.) nie wynika, by treść tego pisma i okoliczności z nim związane, nie były przedmiotem postępowania dowodowego, w szczególności zeznań badanych na rozprawie świadków, którzy z natury rzeczy nie na co innego, tylko na te właśnie okoliczności musieli być słuchani.

3. Powołanie się przez świadków B. i R., zaprzysiężonych na posiedzeniu sądownym 7 lutego 1928 (K. 24) jest zgodne z przepisem § 66 u. p. k., który nie przepisując żadnej formy powołania się świadka na złożoną przysięgę, wymaga tylko, aby oświadczenie to wyszło od samego świadka, czego nie może zastąpić upomnienia świadka w tym kierunku przez przewodniczącego rozprawy; orzecznictwo sądu najwyższego tylko tę tezę wypowiedziało, natomiast pogląd rewizji w tym przedmiocie jest mylny.

216.

1. § 1 ust. 2 i 3 ust. o zdradzie tajemnic wojskowych z 3 czerwca 1914 Dz. U. R. P. jest w stosunku do art. 1 § 3 rozp. Prez. Rzp. o karach za szpiegostwo i niektóre inne przestępstwa z 16 lutego 1928, Dz. U. R. P. poz. 160, przepisem w rozumieniu § 2₂ k. k. łagodniejszym.

2. W myśl art. 27 rozp. Prez. Rzp. z 16 lutego 1928 wymieniony w nim komplet sędzi jedyńie sprawy o przestępstwa tam przewidziane.

3. Z akcesoryjnego charakteru pomocnictwa wynika, że dla skazania kogoś jako pomocnika zbrodni z § 1 ust. z 3 czerwca 1914 należy uprzednio stwierdzić, iż czyn samego sprawcy nosił znamiona zbrodni.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 31 grudnia 1928. K. 696/28.

Z uzasadnienia:

...2) W myśl art. 28 i 30 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 lutego 1928 „o karach za szpiegostwo i niektóre inne przestępstwa przeciwko Państwu (Dz. Ust. 18/28, poz. 160) ust. z 3 czerwca 1914 o zdradzie tajemnic wojskowych przestała obowiązywać w dniu 3-cim marca 1928. Mimo to jednak ustawa ta w sprawie niniejszej winna była znaleźć zastosowanie, a to na zasadzie § 2 ust. 2 k. k., gdyż przepis z § 1 ust. 2 i 3 ust. z 3 czerwca 1914 jest łagodniejszy od art. 1 § 3 Rp. z 16 lutego 1928.

3. W przedmiocie składu sądu wyrokującego należało zastosować art. 4 rozp. Min. b. dz. pruskiej z 15 grudnia 1919. Tyg. Urz. Nr. 70, poz. 185, a to wobec art. 27 rozp. Prez. Rzp. z 16 lutego 1928, który wyraźnie postanawia, iż komplet z 3 sędziów zawodowych ma sędzić jedynie sprawy o przestępstwa przewidziane w powyższym rozporządzeniu. Niesłusznie tedy sąd wyrokujący w sprawie niniejszej, o ile idzie o zbr. z § 1 ustawy o zdradzie tajemnic wojskowych, zastosował przepisy proceduralne, ustanowione w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej z 16 lutego 1928 (Dz. U. 18/28, poz. 160), a w szczególności, że zgodnie z art. 27 tego rozporządzenia komplet sędzący składał się z 3 sędziów zawodowych.

Również nie był sąd właściwy w tym składzie do rozpoznawania oskarżenia o zbiegający się z poprzednią zbrodnią wieloczynowo i połączony z nią na zasadzie § 3 u. p. k. do wspólnej rozprawy wyst. z § 242 k. k., dla którego rozpoznawania i osądzenia właściwym jest, w myśl powołanego powyżej art. 4 rozp. Min. b. dz. pr. z 15 grudnia 1919, sąd w składzie dwóch sędziów zawodowych i trzech sędziów niezawodowych. Wobec powyższego uznać należy, że uzasadnioną jest podniesiona przyczyna rewizyjna z § 377 p. 1 u. p. k. Nadmienić jednak należy, że wobec wejścia w życie Prawa o Ustroju Sądów Powszechnych z dniem 1 stycznia 1929 r. przy ponownem rozpoznaniu sprawy po tym terminie będzie właściwym komplet z 3 sędziów.

4) Uzasadnionym jest również zarzut obrazy prawa materialnego łącznie z § 266/1, u. p. k. w części skazującej oskarżoną za pomoc do zbrodni z § 1 ust. o zdradzie tajemnic wojskowych.

Dla skazania kogoś jako pomocnika zbrodni z § 1 ust. z 3 czerwca 1914 należy uprzednio stwierdzić, iż czyn samego sprawcy nosił znamiona zbrodni z powyższego przepisu. Wynika to z akcesoryjnego charakteru pomocnictwa, z uzależnienia jego karalności od karalności sprawstwa.

Wbrew powyższemu wyrok zaskarżony nie przytacza zupełnie stanu faktycznego zbrodni, popełnionej przez b. porucznika P., oraz jego kwalifikacji prawnej.

Tem samym zakwalifikowanie czynu oskarżonej jako pomocy do zbrodni ciężkiej zdrady tajemnic wojskowych nie ma żadnej ani faktycznej, ani też prawnej podstawy, i to tembardziej, że sąd wyro-

kujący nie podał nawet ustępu § 1, z którego skazuje oskarżoną, pomimo iż paragraf ten przewiduje w każdym ustępie odrębne stany faktyczne, odrębne zbrodnie.

Powyzsze braki uzasadnienia wyroku stanowią obrazę i § 266/1 u. p. k. i ustawy materialnej i muszą skutkować uchylenie wyroku odnośnie do skazania z ustawy z 3 czerwca 1914.

217.

1. „Podróżnym“ w rozumieniu art. 10 ust. o monop. tytoniowym z 1 czerwca 1922 Dz. U. R. P. Nr. 47, poz. 409 i § 41/1 rozp. Min. Skarbu z 13 grudnia 1920 o post. celnem (Dz. U. R. P. Nr. 11/21, poz. 64) jest osoba, która przekracza linię celną w celach osobistych, nie zaś w celu wprowadzenia przedmiotów, które mają ze sobą.

2. O „zawodowem“ przestępstwie w rozumieniu art. 25 u. k. s. natenczas tylko może być mowa, gdy sprawca przedsięwzięcie czyni przestępne, w tym celu, aby stworzyć sobie z nich stałe źródło dochodu.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 4 stycznia 1929. K. 628/28.

Sąd wyrokujący nie dał wiary obronie oskarżonego, iż przewoził on cygara dla osobistego użytku (art. 5 lit. b ust. o monop. tyton.), uznając je za wykrętną; skoro zaś, w myśl §§ 260, 266/1 u. p. k., sąd wyrokujący poza przytoczeniem faktów, uznanych za udowodnione, nie ma obowiązku szczegółowo uzasadniać swego przekonania o winie oskarżonego, ustalenia te są dla sądu wyrokującego wiążące i brak podstawy do przyjęcia, by wnioski sądu w tym przedmiocie miały być dowolne.

Ponieważ wszakże oskarżony, jak sąd ustala, bronił się sprowadzeniem cygar dla własnego użytku, sąd winien był zastanowić się czy przynajmniej co do części cygar nie wchodził w grę przepis art. 10 ust. o monop. tyton., która to część, jako wolna od cła i opłat monopolowych, podlegałaby odjęciu od ogólnej ilości cygar przewożonych.

Okoliczność, iż oskarżony jest palaczem parowozowym, nie stanowiłaby przeszkody uznania go za „podróżnego“ w rozumieniu art. 10 ustawy o monopolu tytoniowym i § 41/1 rozp. Min. Skarbu z 13 grudnia 1920 o postępowaniu celnem (Dz. U. Nr. 11, poz. 64 z 1921), bowiem za podróżnych w rozumieniu tych przepisów uważa się osoby, które przekraczają linię celną w celach osobistych, a nie w celu wprowadzenia przedmiotów, które mają ze sobą; palacz zaś parowozowy w czasie wykonywania swych obowiązków służbowych przekracza granicę odbywając podróż służbową, zaczem posiada on charakter podróżnego w sensie wyżej powołanych przepisów.

Ponadto sąd wyrokujący winien był wymienić przepisy, na podstawie których doszedł do oznaczenia podstawy wielokrotności wymierzonej kary

i przytoczyć odpowiednie zestawienie obliczenia tej kary.

Brak wskazania powyższych przepisów i rozważenia sprawy z punktu widzenia art. 10 ust. o monopoli tytoniowym pozbawiają sąd rewizyjny możliwości sprawdzenia, czy prawo materialne zostało należycie zastosowane.

Wreszcie sąd dopuścił się także uchybienia przy ustaleniu zawodowości.

Nie kilkakrotnie, jak to sąd przyjmuje i nie wielokrotnie nawet popełnienie przestępstwa, polegającego na uszczupleniu dochodu skarbowego, stanowi o charakterze zawodowości działania, gdyż okoliczności te mogłyby co najwyżej być podstawą przyjęcia powrotu do przestępstwa, lecz decydujący jest tutaj zamiar stworzenia sobie z tych przestępstw stałego źródła dochodu, czego sąd nie ustalił. Należy zatem ustalić prawidłowo moment ewentualnej zawodowości z punktu widzenia chęci stworzenia sobie źródła dochodu, ustalając nadto dwa poprzednie przestępstwa stosownie do art. 25 u. k. s.

218.

1. *Ustalenie, że skutkiem umyślnego urazu cieleśnego noga pokrzywdzonego pozostanie trwale krótszą, uzasadnia zastosowanie § 224 k. k.*

2. *Zbieg jednoczynowy §§ 223, 223a i 224 k. k. jest niemożliwy.*

3. *Kamień o wadze 4 klg. jest narzędziem niebezpiecznym w rozumieniu § 223a k. k.*

4. *Sąd wyrokujący nie ma obowiązku wskazywać w uzasadnieniu podstawę dowodów.*

5. *Uzasadnienie uchwały, odrzucającej wnioski dowodowy, tem, iż przeciwieństwo okoliczności, objętych tematem dowodowym, zostało udowodnione zeznaniami przesłuchanych już na rozprawie świadków, obraża z ukróceniem praw obrony (§ 337 l. 8 u. p. k.) przepisy §§ 34 i 243₂ u. p. k.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 5 lutego 1929. K. 754/28.

1. Zarzut obrazy prawa materialnego jest nieuzasadniony. Sąd wyrokujący ustalił prawidłowo wszystkie tak przedmiotowo, jak i podmiotowo cechy przestępstwa, którego oskarżonego uznał winnym, a wymiar kary mieści się w granicach ustawy. W szczególności słusznie uznano oskarżonego winnym zbrodni z § 224 k. k., gdy ustalono, że prawa noga poszkodowanego pozostanie trwale krótszą, co musi być uważane za niedającą się usunąć zmianę zewnętrzną postaci jako całości, a więc trwałe i znaczne oszczerzenie w rozumieniu § 224 k. k. Zbieg jednoczynowy §§ 223, 223a i 224 k. k. jest niemożliwy (orzecz S. N. z 7.I.1925 V. K. 481/24). Sąd wyrokujący jednak takiego zbiegu przestępstw nie przyjął, a wymienił § 223 k. k. jedynie dla zaznaczenia, że chodzi o umyślny uraz cieleśny, § 223a

k. k. zaś celem uwypuklenia, że uraz zadany był „narzędziem niebezpiecznym“, jakim niewątpliwie jest kamień o wadze 4 klg., gdyż, według swej przedmiotowej właściwości i sposobu użycia, nadaje się do spowodowania znacznego uszkodzenia.

2. Nie zachodzi również przyczyna rewizyjna z § 377 p. 7 u. p. k. Uzasadnienie wyroku jest logiczne, pozbawione wewnętrznej sprzeczności i, zgodnie z przepisem 266/1 u. p. k., podaje te wszystkie fakty uznane za udowodnione, w których dopatrzono się ustawowych cech przestępstwa. Wydając zaś wyrok na podstawie przekonania, opartego na całości rozprawy, sąd wyrokujący nie ma obowiązku wskazywania podstawy dowodów.

3. Uzasadniona jest natomiast podniesiona w skardze rewizyjnej przyczyna rewizyjna z § 377 p. 8 u. p. k. (naruszenie §§ 34 i 243/2 u. p. k.), gdyż sąd wyrokujący odmówił wnioskowi o przesłuchanie świadka G., który miał ustalić, że w czasie napadu na pokrzywdzonego pies jego był na podwórzu, motywując odmowną uchwałę tem, że inni świadkowie zeznali, iż psa nie widzieli, mimo że byli na miejscu wypadku podczas zajścia, a takie uzasadnienie uchwały, odrzucającej wnioski dowodowy, jak to już niejednokrotnie orzekł s. n., nie jest zgodne z ustawą, przesądzając bowiem moc dowodu, mającego obalić dotychczasowe wyniki dowodowe, obraża prawa obrony, zamykając jej drogę oświadczeniem, że sędziego już żaden dowód obrony przekonać nie może.

219.

1. *Przedmiotem karalnego, w myśl § 288 k. k., pozbycia mogą być jedynie dostępne egzekucji wartości majątkowe.*

2. *W rozumieniu tego § egzekucja może grozić jedynie z powodu roszczeń przedmiotowo istniejących; tytuły formalne nie wystarczają.*

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu z 7 marca 1928. T. 5/28.

Wysunięty w rewizji oskarżonego B. zarzut naruszenia materialnej normy § 288 k. k. łącznie z § 266/1 u. p. k. jest uzasadniony, ustalenia bowiem, powzięte przez sąd orzekający, nie są dostateczne, by do nich zastosowana być mogła kwalifikacja czynu wedle § 288 k. k.

Wedle końcowego ustalenia wina oskarżonego B. polegała na tem, że w czasie, gdy mu groziła egzekucja ze strony wierzycieli Brz. i Bab., pozbył w zamiarze udaremnienia zaspokojenia tych dwojga wierzycieli swój udział w majątku L., względnie ciężając na nim hipotekę kaucyjną w kwocie 80.000 fr. zł., jako resztę swego mienia, przysługującego mu z tytułu własności firmy D. i B. w T. Z ustalenia tego nie wynika, co w rzeczy samej było przedmiotem karygodnego pozbycia, czy udział w własności L., czy też prawa, wynikające z hipoteki kaucyjnej,

kwestja ta zaś wymaga wyjaśnienia z uwagi na to, że skoro istota przestępstwa z § 288 k. k. polega na udaremnieniu egzekucji, przedmiotem karygodnego pozbycia mogą być jedynie dostępne, egzekucji ze strony wierzycieli wartości majątkowe, ocena zaś podatności przedmiotu do egzekucji układa się odmiennie w odniesieniu do udziału w własności realności i odmiennie w odniesieniu do praw z hipoteki kaucyjnej. Uwaga ta ma w wypadku niniejszym jedynie zasadnicze znaczenie, ile że w braku ściślejszego omówienia wspomnianych stosunków prawnych i ustalenia momentów, istotnych ani do pozbycia udziału własności, ani do pozbycia praw hipotecznych, kwalifikacja karna z § 288 k. k. prawidłowo nie mogła być zastosowana. O ile chodzi o udział w własności majątku L., wynika z ustaleń, powziętych o historycznym postępie sprawy, że oskarżonych B. jedynie w wewnętrznym stosunku cichej spółki z hipotecznym właścicielem G., mógł być uważany za uprawnionego do współwłasności L., że jednak prawo współwłasności w księdze wieczystej ani na rzecz oskarżonego B., ani na rzecz firmy D. i B. nie było nigdy wpisane, wobec czego o pozbyciu prawa współwłasności w ścisłym słowa znaczeniu wogóle nie może być mowy; czy zaś i takie istniały prawa oskarżonego względem L., z mocy których mogłyby dochodzić praw rzeczowych na tym majątku i prawa tego rodzaju, iżby mogły być przedmiotem egzekucji ze strony wierzycieli oskarżonego, wymaga osobnych ustaleń, których wyrok jednak nie zawiera.

Co do hipoteki kaucyjnej w kwocie 80.000 fr. zł. sąd wyrokujący ustalił, że G., właściciel L. i cichy spółnik firmy D. B., majątek ten obciążył hipoteką kaucyjną w kwocie 80.000 fr. zł. na rzecz firmy za swoje rzekome zobowiązania wobec firmy, że jednak w rzeczy samej G. wniósł L. jako swój udział do spółki, i że wobec trudności, połączonych z przepisaniem własności, przepisania zaniechano, a przez obciążenie majątku hipotekę zmierzono jedynie do ograniczenia G. w swobodnym dysponowaniu tym majątkiem. Bez względu jednak na wewnętrzne stosunki spółki wspomniana hipoteka kaucyjna, formalnie odpowiadająca wedle ustalenia za zobowiązania G., wobec firmy, mogłaby stanowić przedmiot majątkowy, przydatny do zaspokojenia wierzycieli firmy względnie jej późniejszego właściciela B. jedynie w tym razie, gdyby poza nią istniały rzeczywiste zobowiązania G. Gdy jednak wyrok co do zobowiązań G. wobec firmy wręcz ustala, że wogóle nigdy nie istniały, nie ustala zaś, czy i w jakiej wysokości powstały zobowiązania G. wobec B., otwartą pozostaje kwestja, czy udzielone przez oskarżonego B. zezwolenie na wykreślenie hipoteki, która jako taka możliwie nie przedstawiała żadnej wartości, było pozbyciem składowej części majątku z pokrzywdzeniem wierzycieli w rozumieniu § 288 k. k. Niemniej wymagałoby rozważenia pytanie, czy wedle treści wpisu hipoteka dla zobowiązań G. wobec firmy mogłaby odpowiadać rów-

nież za zobowiązania G., zaciągnięte osobiście wobec B., chociażby będącego później wyłącznym właścicielem firmy. Wyrok nie wyjaśnia, dlaczego próby zrealizowania hipoteki, przedsięwzięte przez świadka Brz. imieniem oskarżonego, pozostały bez rezultatu i fakt ten nie uprawnia oczywiście do wniosku o bezwartościowości hipoteki, jednakowoż brak ustalenia o wartości hipoteki uniemożliwia sprawdzenie, czy stan faktyczny usprawiedliwia zastosowanie kwalifikacji z § 288 k. k.

Dalszym warunkiem zastosowania § 288 k. k. jest stan egzekucji grożącej z powodu roszczeń rzeczywiście, przedmiotowo istniejących; formalne tylko tytuły nie wystarczają. W tej mierze ustalenia zaskarżonego wyroku nie dają podstawy dostatecznie pewnej do oceny, czy przyjęcie roszczeń G. B. i O. Brz. jako istniejących rzeczywiście i w danych wysokościach nie pozostaje w sprzeczności z innymi faktami, ujawnionymi w wynikach rozprawy. Zaznaczyć należy, że uznawania tych roszczeń przez oskarżonego, na które się wyrok powołuje, nie stanowi, samo przez się, dowodu ich istnienia, zwłaszcza w zakresie procesu karnego i na tle całego powikłanego splotu interesów i stosunków osobistych, w jakim oskarżony był zagmatwany. Poczytanie winy poprzędzone być winno pozytywnym stwierdzeniem ukróconego roszczenia.

Jak wynika z ustaleń wyroku pozostają roszczenia żony oskarżonego G. B. w związku z przeniesieniem na nią przez oskarżonego własności domów w T. Roszczenie w kwocie 3600 zł. powstało wedle wyroku na tej podstawie, że na zabezpieczenie ewentualnych zobowiązań oskarżonego wobec Pomorskiego Towarzystwa rolniczo-handlowego w Tcz. na przeniesionych na żonę realnościach wpisana została hipoteka kaucyjna w kwocie 10.000 zł. i że oskarżony stał się wobec Towarzystwa odpowiedzialnym do wysokości 3.600 zł., którą w tym stanie rzeczy żona z własnego majątku za niego zapłaciła. Roszczenie drugie w kwocie 6.111 zł. 10 gr. powstało stąd, że wierzyciel oskarżonego K. w drodze zaczepienia aktu prawnego, mocą którego oskarżony przeniósł na żonę własność tych domów, uzyskał wpis pretensji w tej kwocie na wspomnianych realnościach G. B. Gdy jednak sąd wyrokujący dwukrotnie w wyroku zaznaczył fakt oświadczenia oskarżonego, że przeniesienie własności domów na żonę miało jedynie na celu usunięcie ich z pod egzekucji za jego długi i gdy sąd oświadczeniu temu widocznie dał wiarę, skoro na niem oparł przekonanie o nieuczciwych skłonnościach oskarżonego, rzeczywisty stosunek prawny, dotyczący przeniesienia domów i jego prawne konsekwencje nie powinny być pozostawione bez rozpatrzenia. W pierwszym rzędzie bowiem od stosunku prawnego, będącego podłożem przeniesienia realności i oczywiście przedewszystkiem od tego, czy akt był czy też nie był pozorny, zależy ocena czy z powodu zapłaty długu, za który żona oskarżonego hipotekę kaucyjną ustanowiła i z powodu obciążenia domów

hipoteką na rzecz K. urosło dla żony oskarżonego przeciw niemu jakiegokolwiek roszczenie. Powtórę wymagałaby w razie pozorności aktu wyjaśnienia kwestja, czy zapłata 3600 zł. nie została przez G. B. dokonana możliwie np. z dochodów realności lub uzyskanej za nią cenę kupna, w których to wypadkach prawność roszczenia do oskarżonego o zwrot tej kwoty nie byłaby bynajmniej oczywistą. Rozpatrywanie kwestji, czy ewentualnie pozorne przeniesienie własności domów na żonę celem udaremnienia zaspokojenia wierzycieli nie stanowiłoby czynu karygodnego, jest dla sprawy niniejszej, z uwagi na §§ 153, 263 u. p. k., bezprzedmiotowe.

Roszczenie wierzyciela Brz. sąd wyrokujący określił na 6000 zł. na tej podstawie, że przy rozliczeniu, dokonaniem między żoną oskarżonego, jako pełnomocniczką, a Brz., należność Brz. w tej kwocie została ustalona. Pomijając wzgląd na wypowiedzenie się sądu co do nienawistnych stosunków między oskarżonym z jednej a wspomnianymi osobami z drugiej strony, nie można przyjąć, aby ustalenie o wyniku rozliczenia między wierzycielem i żoną dłużnika mogło zastąpić brak samoistnego ustalenia o wysokości długu. Ustalenie to zaś przedstawia wagę istotną z tego powodu, że zależnie od rzeczywistej wysokości długu kwota 3000 zł. na koncie bankowem, którą oskarżony oddawał do dyspozycji wierzycielowi Brz., mogła być dostateczną do umorzenia długu, chwilowe zaś zawieszenie wypłat przez bank nie było równoczesne z nieocalnością konta, z wyroku też nie wynika, czy w czasie dokonania inkryminowanej transakcji z 3 marca 1926, tyczącej wykreślenia hipoteki na L., bankowe konto istniało jeszcze jako czynne z kwotą wspomnianą; w wyroku znajduje się wprowadzenie wzmianka, iż prawa, związane z L., były jedynym majątkiem oskarżonego, jednakowoż ustalenie końcowe prawa te określa tylko jako resztę mienia, przysługującego oskarżonemu z tytułu własności firmy D. i B., co dopuszcza możliwość istnienia jeszcze innych przedmiotów majątkowych.

Omówione braki w zakresie ustaleń faktycznych uchylają możliwość oceny zaskarżonego wyroku pod względem prawidłowości zastosowania ustawy, wobec czego wyrok, jako polegający na naruszeniu § 288 k. k. łącznie z § 266 u. p. k., podlega na zasadzie §§ 376, 393 u. p. k. uchyleniu wraz z ustaleniami, sprawa zaś, w myśl § 394 u. p. k., przekazaniu do sądu orzekającego celem ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

Ustalenia faktyczne sądu orzekającego uchylają się z pod sprawdzenia przez sąd rewizyjny, który też nie może dochodzić podstawy ustalenia, że wartość majątku L. w marcu 1926 wynosiła około 600.000 zł., podczas gdy w grudniu 1922 została przez spółkę przyjęta w szacunku 180.000.000 mk. czyli tylko 72.000 zł. oraz że oskarżonym przy wyzbyciu się majątku wartości około 300.000 zł. powodowała jedynie chęć pokrzywdzenia wierzycieli na niespełną 17.000 zł. Jaskrawość tych faktów

wskazuje jednak na potrzebę powzięcia w tej mierze odpowiednio ścisłych ustaleń i w związku z nimi ustaleń co do podstaw rozliczenia między oskarżonym i G., a to ze względu na możliwość oceny, w jakim stosunku wypłacona oskarżonemu przez G. kwota 15.000 zł. pozostawała do rzeczywistych roszczeń oskarżonego. Co do kwoty 15.000 zł. w wyroku ustalono, że z niej oskarżony nie uiścił żadnej spłaty na rzecz żony i Ot. Brz., okoliczność ta jednak nie mogłaby być policzona na niekorzyść oskarżonego w procesie karnym, gdyby kwoty tej użył na spłaty innych długów płatnych i wymagalnych.

220.

W kwestji ustalenia starego stanu posiadania przy scaleniu gruntów tok instancji administracyjnych kończy się, w myśl punktu b) art. 25 ustawy z 31 lipca 1923 poz. 718 Dz. Ust., na orzeczeniu Okręgowej Komisji Ziemskiej i stan ten nie może już być w dalszem postępowaniu scaleniowem przed Główną Komisją Ziemską zaskarżony.

Wyrok N. T. A. z 15 listopada 1928 r., L. R. 93/27.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną. Powody.

Na podstawie uchwały gromady wsi Nowiny Kasjerskie, gm. Obrubniki, pow. Białostocki z 14 maja 1923 oraz podania 24 mieszkańców tejże gminy, przedstawiających, jak twierdzą, własność 150 ha, a jak opiewa zaświadczenie komisarza ziemskiego z 2 czerwca 1924 w każdym razie więcej niż 25 ha, Okręgowa Komisja Ziemska w Białymstoku orzeczeniem z 25 czerwca 1924 postanowiła wniosek gospodarzy wsi Nowiny Kasjerskie o wdrożenie postępowania scaleniowego zatwierdzić, a zarazem ustalić obszar scalenia z jednej jednostki administracyjnej tejże wsi, w skład którego wejdą wszystkie grunty. Orzeczenie to, niezaskarżone, urosło w moc prawną.

Dnia 21 października 1924 przeprowadzone zostały wybory rady uczestników scalenia, która obrała następnie swym przewodniczącym W. R. W dniach 22 i 23 października 1924 przeprowadzone zostały przez komisję szacunkową klasyfikacja i szacunek gruntów ulegających scaleniu a wyniki tej czynności uwidocznione zostały na kalce klasyfikacyjnej. Wyniki te ogłoszone zostały interesowanym, lecz sprzeciwów i skarg nie wywołały. W dniu 23 października 1924 przeprowadzone też zostało sprawdzenie tytułów własności poszczególnych uczestników scalenia. Co do W. R., zaznaczono, że pomimo, iż od 30 lat władza gospodarstwem rolnem, zapisaniem w akcie nadawczym pod Nr. 8 na imię zmarłego obecnie W. R., o obszarze 7 ha, dowodów własności nie przedstawił, obecni jednak uczestnicy scalenia potwierdzili, iż on od 30 lat tą ziemią włada i podatki od niej opłaca.

Protokół podpisany jest przez sołtysa, przez członków rady uczestników scalenia i przez komisarza ziemskiego. Podobnie zaznaczono co do zapisanych pod osobną pozycją spadkobierców ś. p. W. R., z tem, że grunt odnośny, obszaru 13 ha należał również do gospodarstwa, zapisanego w akcie nadawczym pod Nr. 8.

Po sporządzeniu rejestru pomiarowo-klasyfikacyjnego komisarz ziemski, wedle dopisku na tymże rejestrze, dnia 27 listopada 1924 ogłosił stan starego posiadania uczestnikom scalenia z pouczeniem o prawie zaskarżenia tego ustalenia w ciągu 14 dni do Okręgowej Komisji Ziemskiej. Ustalenie to nie zostało zaskarżone a przeprowadzona później w dniu 7 kwietnia 1925 rewizja techniczna tej czynności na gruncie dała wyniki dodatnie.

Na zebraniu ogólnem uczestników scalenia w dniach 29 i 30 lipca 1925, zwołanem w myśl art. 28 i 29 ustawy o scalaniu gruntów z 31 lipca 1923 poz. 718 Dz. Ust., na którym na 35 uczestników scalenia stawiło się 30, tylko dwóch oświadczyło, że są z opracowanego projektu scalenia niezadowoleni. Piotr R., reprezentujący spadkobierców ś. p. W. R., dla których przeznaczona została kolonja Nr. 15, mimo ogłoszenia o zebraniu i skutkach niestawiennictwa, nie stanął. W aktach znajduje się wyraźne stwierdzenie, że strony rady uczestników scalenia z 29 lipca 1925, że wszyscy uczestnicy scalenia, którzy nie stanęli, byli na zebranie wezwani.

Wskutek wnoszonych w toku opracowywania na tych podstawach projektu scalenia, podań i zażaleń, między innymi i Piotra R., który twierdził, że za las i łąki otrzymać ma nieużytki a tylko około $\frac{1}{2}$ morgi łąki i roli i to najgorszej, przeprowadzone zostały w dniu 30 lipca 1925 dochodzenia na miejscu, w toku których stwierdzono między innymi, że kolonja Nr. 15 przeznaczona dla spadkobierców ś. p. W. R., których reprezentuje Piotr R., wydzielona została według ich własnego życzenia a kolonja łąkowa została nawet w myśl ich życzenia powtórnie przeprojektowana. W miejsce 14.6857 ha wartości 650.47 zł. przed scaleniem, kolonja ta otrzymuje 12.7506 ha wartości 643.70 zł. Różnica w wartości tłumaczy się potrąceniem na drogi. Kolonja uznana została za zupełnie żywotną.

Po rozpoznaniu następnie sprawy na posiedzeniu jawnem, Okręgowa Komisja Ziemska w Białymstoku, orzeczeniem z 14 października 1925 postanowiła projekt scalenia gruntów wsi Nowiny Kajserskie zatwierdzić a wniesione skargi i zażalenia między innymi i 6 spadkobierców ś. p. W. R. pozostawić bez uwzględnienia. W motywach podniesiono co do zażalenia Piotra R., że wedle wyjaśnień podkomisarza ziemskiego na rozprawie spadkobiercy ś. p. W. R. otrzymali kolonję, wedle własnego życzenia Pawła R., który ich reprezentował.

Przeciw orzeczeniu temu wniosło 5 uczestników scalenia, w ich liczbie i Piotr R., odwołanie, w którym zarzucili, że w klasyfikacji gruntów wprowadzone zostały rzekomo zmiany szacunku a w szczególności, że rada scaleniowa w porozumieniu z geometrą podniosła szacunek roli i łąk wyznaczonych apelantom o 100%, że sprawdzenie pomiarów i klasyfikacji przez rewidenta nie odbyło się na gruncie, że nie ogłoszono interesowanym wysokości szacunku z podaniem obszaru każdej klasy oraz co do Piotra R., że nie uwzględniono jego reklamacji co do omyłki przy stwierdzeniu stanu starego posiadania, polegającego rzekomo na tem, że pomimo, iż ś. p. W. R. pozostawił 4 synów Wojciecha, Piotra, Jana i Józefa, z których dwaj ostatni przebywają w Ameryce i ustanowili Piotra swym pełnomocnikiem, W. R. traktowano jako właściciela osobnego obszaru, wynoszącego w stosunku do całości pozostałego w spadku majątku nieruchomego $\frac{1}{3}$ część i stosownie do tego wydzielono mu osobną kolonję Nr. 14, mającą połowę obszaru kolonji Nr. 15. Wreszcie zarzucono, że kolonji Nr. 15 przeznaczono w całości mniej gruntu i w mniejszej wartości, niż przed scaleniem i dano mniej łąki a ziemię orną gorszą, a mianowicie piach żółty, za łąkę zaś dano wydmy, jamiska i piach oraz sadzawkę, co wszystko stanowi rzekomo kolonję nieżywozną.

Po zasięgnięciu opinji wydziału technicznego Min. Ref. Roln., która wypadła przychylnie dla projektu, i po przeprowadzeniu rozprawy, Główna Komisja Ziemska orzeczeniem z 30 lipca 1926 Nr. 97/26 postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej utrzymać w mocy. W motywach podniesiono, że twierdzenie skarżących, jakoby klasyfikacja gruntów, w sprawie tej prawidłowo przeprowadzona, uległa zmianie, jest gołosłowne i sprzeczne ze stanem akt. Co do zarzutów Piotra R. zaznaczono w motywach, że twierdzenie o wniesieniu reklamacji nie odpowiada faktycznemu stanowi rzeczy, albowiem stan starego posiadania ogłoszony był interesowanym w dniu 27 listopada 1924 i nie został trybem przepisany zaskarżonym.

Na to orzeczenie Głównej Komisji Ziemskiej wniesiona została do N. T. A. skarga jedynie przez Piotra R.

Rozpatrując jej wywody w związku z odpowiedzią władzy pozwanej N. T. A. nie uznał zarzutów skargi za uzasadnione.

Skarżący dopatruje się w zaskarżonem orzeczeniu obrazy artykułów 6, 19, 25 p. b), 27 i 30 ustawy o scaleniu gruntów z 31 lipca 1923 poz. 718 Dz. Ust. oraz przepisów proceduralnych art. 3, 16 i 17 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 706 Dz. Ust. W szczególności twierdzi, że władza ziemska niesłusznie nieuwzględniła jego zarzutów co do zmiany szacunku gruntów po dokonaniu klasyfikacji i oszacowania oraz co do wadliwego ustalenia stanu starego posiadania.

Pierwszy z tych zarzutów zaskarżone orzeczenie uznało za gołosłowny oraz sprzeczny z aktami i podniosło przytem, że dokonane w dniach 22 i 23 października 1924 klasyfikacja i oszacowanie nie zostały zaskarżone. Skarżący twierdzi, że fakt do-

konania zmian w szacunku ujawniony został dopiero po prowizorycznym wytknięciu zaprojektowanych kolonji na gruncie i twierdzi, że dokonania zmian i poprawek w szacunku na jego niekorzyść domniemywać się można z widocznej z akt okoliczności wycofania przez członków rady scalenia wniesionego podania o poprawę oceny, z czego wnosić należy, że życzenie petentów zostały w innej nieoficjalnej drodze spełnione. Wobec takiego domniemania należało, zdaniem skarżącego, nie poprzestać na rewizji technicznej lecz zarządzić rewizję na gruncie, a w jej nieprzeprowadzeniu skarżący dopatruje się obrazy art. 16 i 17 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 706 Dz. Ust. Wobec tego, iż twierdzenie skarżącego o rzekomych zmianach w szacunku gruntów, nie znajduje żadnego poparcia w aktach, nie zostało ze strony skarżącego poparte żadnym dowodem, a opiera się, jak z własnych wywodów skarżącego wynika, jedynie na domniemaniu, N. T. A. uznał, że władza pozwana słusznie uznała zarzut ten za gołosłowny i w zaniechaniu przez nią dalszego przeprowadzenia dowodów w tym kierunku nie dopatrywał się żadnego naruszenia form postępowania lub przepisów ustawy, a w szczególności powołanych przez skargę artykułów ustawy z 11 sierpnia 1923.

Drugi zarzut, omawiany w skardze, zaskarżone orzeczenie odparło wskazaniem na ogłoszenie interesowanym w dniu 27 listopada 1924 stanu dotychczasowego posiadania i na niezaskarżenie ustalenia tego trybem, wskazanym w p. b) art. 225 ustawy z 31 lipca 1923 poz. 718 Dz. Ust. Skarżący utrzymując, że władza oparła się w tym względzie oczywiście na postanowieniu § 72 rozporządzenia wykonawczego Ministra Reform Rolnych z 27 lutego 1924 poz. 266 Dz. Ust., głoszącym, że niezaskarżony w ciągu 14 dni, względnie ustalony przez Okręgową Komisję Ziemską stan starego posiadania staje się bezspornym i nie może już być kwestjonowany przez strony w dalszym postępowaniu scaleniowym, twierdzi, że przepis ten rozporządzenia opiera się na mylnej wykładni art. 25 p. b), 27 i 30 ustawy i idzie poza samą ustawę, a zatem nie może mieć mocy obowiązującej. Jego zdaniem, postanowienie art. 25 p. b) ustawy scaleniowej, że ustalenie stanu starego posiadania może być zaskarżone do Okręgowej Komisji Ziemskiej w dwutygodniowym terminie, po zebraniu uczestników scalenia, nie ma charakteru bezwzględnej nakazu, a tylko dla ekonomji czasu dopuszcza przeprowadzenie zbadania tej kwestji trybem incydentalnym. Nie pozbawia to, zdaniem skargi, stron możliwości poruszenia sprawy dopiero przy sposobności zaskarżenia uchwały, zatwierdzającej już projekt scalenia.

Zapatrywanie to skarżącego jest mylne. Użycie w art. 25 p. b) słowa „może” nie uprawnia do wniosku, iż stronom pozostawiona jest do wyboru droga zaskarżenia bezpośrednio ustalenia stanu starego posiadania, lub droga podniesienia przeciw te-

mu ustaleniu zarzutów dopiero w skardze przeciw zatwierdzeniu projektu scalenia, a tłumaczy się słowo to tem, że możność wniesienia skargi jest ograniczona terminem 14-dniowym. Z dalszego zdania teżo punktu b) art. 25 ustawy, głoszącego, że orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej w tym przedmiocie są ostateczne, wynika, że tok instancyj administracyjnych w kwestjach ustalenia stanu starego posiadania kończy się na okręgowych komisjach ziemskich, i że orzeczenie ich w tym względzie mogłyby być skarżone tylko przed N. T. A.

Z powyższego okazuje się, że postanowienia w tym względzie § 72 rozporządzenia z 27 lutego 1924 są z ustawą zgodne i że niezaskarżenie ogłoszonego ustalenia stanu starego posiadania w terminie dwutygodniowym do Okręgowej Komisji Ziemskiej powoduje uprawomocnienie się tego ustalenia, które już w postępowaniu dalszym, w szczególności przed Główną Komisją Ziemską, nie może być kwestjonowane.

Co się tyczy podniesionego na rozprawie przez zastępcę skarżącego zarzutu, że władza nie wezwała wszystkich sukcesorów W. R. i nie dopilnowała, by, wobec nieobecności w kraju dwóch z nich, zostali ustanowieni prawni zastępcy, a został wezwany tylko jeden Piotr R., N. T. A., na zasadzie art. 24 ustawy o N. T. A. poz. 400/26 Dz. Ust., pominął, jako podniesiony po raz pierwszy dopiero na rozprawie przed N. T. A.

Gdy zatem oba zarzuty skargi okazały się pozbawione podstawy prawnej, N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

221.

Art. 64 ustawy wodnej z 19 września 1922 Dz. Ust. poz. 936 nie daje osobom interesowanym subiektywnego prawa skutecznego domagania się od władzy wodnej cofnięcia zezwolenia prawno-wodnego.

Wyrok N. T. A. z 9 listopada 1928 r., L. R. 2561/26.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.
Powody:

Orzeczeniem z 22 marca 1912 L. 10087 udzieliło Starostwo w Nowym Targu Józefowi B. w Zakopanem, na zasadzie § 76 ust. 1 i 86 ustawy wodnej z r. 1875, pozwolenia na ujęcie potoku Falusznego obok parc. 1 kat. 9117/3, 9717/1 i 613 w Zakopanem za pomocą jaru betonowego i odprowadzenie spiętrzonej wody kanałem roboczym na turbinę, mającą służyć do poruszania dynamomaszyny dla wytwarzania światła elektrycznego celem oświetlania „Hotelu Warszawskiego” (obecnie zwanego „Kresy”) pod warunkami, bliżej w orzeczeniu tem określonymi.

Wspomniany hotel wraz z zakładem o sile wodnej nabyła na własność od pierwotnego akcjonariusza Helena P.

Wskutek zażalenia Władysława Dz., właściciela hotelu „Morskie Oko” w Zakopanem, że powyższe urządzenie wodne powoduje zatapianie jego piwnic, Starostwo w Nowym Targu, na podstawie przeprowadzonego w dniu 8 października 1924 dochodzenia na miejscu, wydało 9 października 1924 L. 26934 tymczasowe zarządzenie, zobowiązujące właścicielkę zakładu wodnego do usunięcia zapory ze śluzy. Zarządzenie to zostało następnie przez Starostwo cofnięte.

Na zażalenie Heleny P. Urząd Wojewódzki w Krakowie uznał, że wobec wysuniętego przez Dz. na rozprawie w dniu 8 października 1924 żądania cofnięcia po myśli art. 64 ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. Ust. Nr. 102, poz. 936) pozwolenia wodnego P., właściwą władzą wodną jest nie Starostwo, lecz Urząd Wojewódzki i zarządził restryktem z 16 lipca 1925 L. II. 5438/25 dochodzenie na miejscu, które się odbyło w dn. 31 sierpnia 1925.

Na podstawie wyniku tego dochodzenia i uchwały Wojewódzkiego Kolegium wodnego z 9 grudnia 1925, Urząd Wojewódzki orzeczeniem z 21 grudnia 1925 L. 4189/25 odmówił żądaniu Władysława Dz. cofnięcia pozwolenia na zakład wodny, udzielonego na wstępie powołanem orzeczeniem, dla braku okoliczności, przewidzianych w art. 64 ustawy wodnej, a zarazem uzupełnił warunki pierwotnego pozwolenia wodnego na zasadzie art. 45 tej ustawy, obowiązuje właścicielkę zakładu:

- 1) do zastąpienia korony jaru stałego, którą należy obniżyć o 42 cm. t. j. do wysokości zezwolonej, ruchomymi stawidłami tej samej wysokości,
- 2) do systematycznego czyszczenia dna potoku w granicach cofki.

Zarazem wydano szczegółowe zarządzenie co do otwierania i zamykania stawideł w pewnych porach dnia i nocy i co do sposobu czyszczenia dna potoku celem obniżenia wody zaskórnej w piwnicach hotelu „Morskie Oko”.

Ministerstwo Robót Publicznych decyzją z 4 marca 1926 L. VII. 307/26 nie uwzględniło rekursu Władysława Dz. w Zakopanem przeciw powyższemu orzeczeniu.

Decyzję tę zaskarżył Władysław Dz. przed N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarga dopatruje się naruszenia ustawy wodnej z 1922, a w szczególności art. 47 ust. 1/1 i art. 64 ust. 1 tej ustawy dlatego, że zaskarżonym orzeczeniem odmówiono żądaniu cofnięcia pozwolenia wodnego właścicielce pensjonatu „Kresy” i narażono skarżącego na ciągłe szkody z powodu piętrzenia się wody potoku Foluszowego.

Skarga dowodzi dalej, że zaskarżona decyzja mylnie opiera się wyłącznie na art. 64 ustawy wodnej, który ma na celu obronę interesów publicznych, a nie uwzględnia należyście art. 47, który chroni bezsprzecznie prawa osób trzecich i dopuszcza rzekomo cofnięcie pozwolenia wodnego na wniosek osoby prywatnej.

Skoro zatem zaskarżona decyzja przyznaje sa-

ma, „że nastąpiło pewne uposłedzenie dwóch realności”, a postępowanie władzy wodnej ustaliło powstanie szkody w realności skarżącego, to zaistniały warunki cofnięcia konsensu.

Zarzut ten jest nietrafny:

Bezspornem jest, że właścicielka pensjonatu „Kresy” uprawniona jest do piętrzenia wody potoku Foluszowego na podstawie pozwolenia Starostwa w Nowym Targu, udzielonego poprzedniemu właścicielowi tej realności orzeczeniem z 1912.

Ustawa wodna dopuszcza możliwość cofnięcia raz udzielonego pozwolenia wodnego jedynie i wyłącznie w wypadkach w ustawie ściśle określonych, a mianowicie:

a) za odszkodowaniem z urzędu lub na wniosek związków samorządowych lub korporacji publicznych z powodu szkód i niebezpieczeństwa dla dobra publicznego (art. 63);

b) bez odszkodowania z urzędu, jeżeli pozwolenia udzielono na podstawie dowodów nieprawdziwych i powstały stąd bardzo znaczne szkody i niebezpieczeństwo dla dobra publicznego, w razie przejścia przedsiębiorstwa w ręce obcokrajowców, w razie zaniechania wykonywania nadanego prawa, lub jeśli pozwolenie stanie się bezużytecznym lub zbyt cennym, wreszcie, jeżeli przedsiębiorstwo, pomimo kilkakrotnego wezwania władzy wodnej, nałożonych w pozwoleniu warunków w istotnych punktach kilkakrotnie nie wypełni lub nie dotrzyma przepisanych terminów co do wykonania lub puszczania w ruch zakładu (art. 64).

Do sprawy wodnej, której dotyczy zaskarżone orzeczenie, żaden z wypadków, wyżej streszczonych, niema zastosowania.

Z powołanego wyżej artykułu 64 wynika nadto, że osobom trzecim nie przysługuje subiektywne prawo domagania się cofnięcia pozwolenia wodnego bez odszkodowania — a takiego domaga się właśnie skarżący — gdyż prawa tych osób są należycie bronione w innych przepisach ustawy. Również z powołanego przez skarżącego art. 47 ustawy nie wynika dla strony prawo domagania się cofnięcia pozwolenia wodnego, przysługującego właścicielce pensjonatu „Kresy”, gdyż artykuł ten tego rodzaju zarządzenia wogóle nie przewiduje, a określa tylko warunki, jakie władza wodna może w pozwoleniu zastrzec w interesie ogółu lub w obronie praw osób trzecich.

Urząd Wojewódzki w Krakowie, oddalając wysunięte przez skarżącego żądanie cofnięcia pozwolenia wodnego, równocześnie w tem samym orzeczeniu stwierdził, że na ilość wody, pojawiającej się w piwnicach hotelu „Morskie Oko”, ma poważnym wpływ zwierciadło wody w potoku Foluszowym i z tego powodu wydał szczegółowe zarządzenie, które uważał za wskazane dla usunięcia niekorzystnego oddziaływania piętrzenia wody na realności skarżącego.

Wydanie tych zarządzeń nie może stanowić powodu do żalenia się ze strony skarżącego, gdyż są

właśnie w jego interesie. O ile zaś skarżący kwestjonuje celowość tych zarządzeń, to kwestja ta nie może być przedmiotem rozpatrzenia przez N. T. A., jako instancję kasacyjną, powołaną jedynie do badania legalności zarządzeń i orzeczeń władz administracyjnych.

Skarga dopatruje się wreszcie naruszenia form postępowania w tej okoliczności, że zaskarżone orzeczenie nie uwzględniło podniesionego w rekursie zarzutu sprzeczności między opinjami znawców technicznych i uznało, że opinie te w ogólnych zarysach się zgadzają. Skarżący twierdzi bowiem, że opinie te różnią się od siebie zasadniczo, i że wobec tego było obowiązkiem władzy spowodować wydanie bezstronnego „parere” przez trzeciego znawcę. Opierając się wyłącznie na opinji jednego znawcy technicznego, przyjął Urząd Wojewódzki, zdaniem skargi, stan faktyczny sprzeczny z aktami, a mianowicie ze znajdującą się w nich opinją drugiego znawcy technicznego.

Zarzut ten nie jest uzasadniony:

W rozprawie wodnej, przeprowadzonej 21 sierpnia 1925 z ramienia Urzędu Wojewódzkiego, jako władzy wodnej II instancji, brał udział tylko jeden rzeczoznawca techniczny, mianowicie inż. Marjan N. z Okręgowej Dyrekcji Robót Publicznych w Krakowie. Rozprawa ta była podstawą zaskarżonego orzeczenia. Natomiast opinja drugiego znawcy technicznego, na którą się skarżący powołuje, wydana była przez inż. Józefa P. z Państwowego Zakładu Wodnego w Wadowicach przy dochodzeniu na miejscu w dniu 8 października 1924, przeprowadzonym z ramienia Starostwa w Nowym Targu wskutek zażalenia skarżącego. Dochodzenie to było podstawą tymczasowego zarządzenia Starostwa w Nowym Targu z 9 października 1924, które — jak na wstępie zauważono — zostało następnie cofnięte.

Gdyby nawet przyjąć, że opinie znawców, którzy interwenjowali przy dochodzeniach w dniach 8 października 1924 i 21 sierpnia 1925, różnią się od siebie nie tylko w szczegółach, jak twierdzi pozwana władza, ale zasadniczo, jak tego dowodzi skarga, nie możnaby dopatrzeć się istotnej wadliwości postępowania w tem, że władza oparła swe orzeczenie przede wszystkim na opinji rzeczoznawcy, powołanego przez nią do rozprawy wodnej, a częściowo pominęła wywody rzeczoznawcy, który brał udział w dochodzeniu, przeprowadzonym przez inną władzę w tej samej sprawie, ale w innych okolicznościach faktycznych. Między obiema rozprawami upłynęło bowiem przeszło 9 miesięcy, a skarżący oświadczył sam do protokołu dnia 21 sierpnia 1925, że w tym czasie przeprowadził na swej realności pewne urządzenia, celem odprowadzenia wody.

Art. 198 ustawy wodnej postanawia, że rozprawę wodną należy z reguły przeprowadzić przy udziale znawcy technicznego (ust. 7), oraz że zarzuty przeciw przedsiębiorstwu i sposobowi jego pro-

wadzenia należy zbadać przy udziale znawcy technicznego, a w razie potrzeby innych znawców zawodowych (ust. 2), a temu przepisowi stało się zadość.

Z tych powodów należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

222.

Wyroki sądowe w sprawach o przestępstwa karne funkcjonarjuszów państwowych nie stoją na przeszkodzie wydaniu przez komisje dyscyplinarne innej oceny tychże czynów.

Wyrok N. T. A. z 18 października 1928 r., L. Rej. 1998/26.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną i podwyższył opłatę zasadniczą o sześć (6) złotych, które znajdują pokrycie w złożonej kaucji.

Powody:

Zgodnie z listą stanu służby, znajdującą się w aktach, skarżący służył na b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej od 18-go września 1895 do 11 listopada 1914, na polskich zaś kolejach państwowych objął służbę w dniu 12 listopada 1918 i pozostawał na tej służbie do 1 grudnia 1924. Komisja Weryfikacyjna zaliczyła skarżącemu do wysługi z poprzedniej przedwojennej służby 19 lat i 1 miesiąc niezależnie od odpowiedzialności dyscyplinarnej. Skarżącemu wytoczoną została sprawa karna, w której pierwotnie wyrokiem sądu pokoju uznany został za winnego, następnie jednak wyrok ten uchylony został wyrokiem sądu okręgowego we Włocławku z 21 maja 1924, którym skarżący ostatecznie został uniewinniony.

W tym stanie rzeczy skarżący, uważając, że wobec wyroku sądowego uniewinniającego, orzeczenie Komisji dyscyplinarnej straciło swą moc, zwrócił się z podaniem do Min. Komunikacji z żądaniem wypłacenia mu zaległej pensji, poczynając od 29 kwietnia 1924 oraz o wymierzenie uposażenia emerytalnego. Orzeczeniem Min. Komunikacji z 10 marca 1926 L. I. 21567/25 podanie to skarżącego oddalono, ponieważ otrzymywał on pełne uposażenie do 1-go lipca 1924, t. j. do chwili skazania go przez pierwszą instancję dyscyplinarną, a następnie od tej ostatniej daty do chwili wydania orzeczenia przez wyższą Kom. disc. otrzymywał, jako zawieszony w urzędowaniu, połowę uposażenia. Wyrok zaś sądu okręgowego, uwalniający oskarżonego od odpowiedzialności z powodu niewykazania wystarczających dla sądu dowodów winy, nie ma wpływu na orzeczenie Kom. dyscyplinarnej, posiadającej pełne prawa swobodnej oceny przedstawionego jej na rozprawie materiału dowodowego. Wobec tego władza pozwana oddaliła żądanie skarżącego wypłaty mu zaległego rzekomo od 29 kwietnia 1924 uposażenia, jak również wymierzenia mu uposażenia emerytalnego.

Na to orzeczenie Min. Komunikacji skarżący wniósł do N. T. A. skargę, w której, powołując się na niewinniający go wyrok sądu okręgowego oraz twierdząc, że władze dyscyplinarne nie powinny były ignorować powagi rzeczy osądzonej, żąda uchylenia zaskarżonego orzeczenia.

Min. Komunikacji w nadesłanej odpowiedzi, zarzucając formalnie niewłaściwość N. T. A. do orzekania w sprawie niniejszej, merytorycznie żąda oddalenia skargi.

N. T. A., rozpoznając przede wszystkim formalny zarzut pozwanej władzy, nie uznaje go za uzasadniony, gdyż samo zaskarżone orzeczenie nie wydane zostało w drodze dyscyplinarnej, a jest jedynie konsekwencją orzeczenia wyższej Kom. disc., a zatem, w myśl artykułu 3 i 9 ust. z 3 sierpnia 1922 poz. 400/26 Dz. U., ulega rozpoznaniu przez N. T. A.

Następnie, co się tyczy meritum sporu, N. T. A., po rozpoznaniu sprawy, przyszedł do wniosku, że żądanie skarżącego o wypłatę mu zaległej pensji oraz wymierzenia emerytury za służbę zaborczą i polską nie zasługują na uwzględnienie. Skarżącemu, zgodnie ze stanem akt, ograniczono do połowy uposażenie służbowe od 1 maja 1924, a więc już po orzeczeniu Kom. disc. I-szej instancji z 29 kwietnia 1924, skazującego go na zwolnienie ze służby z pozbawieniem praw emerytalnych, jak również po zapadnięciu skazującego wyroku sądu pokoju w Chodczu z 24 stycznia 1924. W myśl artykułu 43 tymcz. przep. służbowych z 11 czerwca 1918 poz. 13 Dz. Pr., które, jak to już N. T. A. w całym szeregu wyroków wyjaśnił, mają do funkcjonariuszów kolejowych zastosowanie, urzędnik w razie wdrożenia przeciwko niemu śledztwa karnego może zostać zawieszony w urzędowaniu z ograniczeniem do połowy uposażenia emerytalnego. Wobec tego uznać należy, że władza wskutek pomienionych wyroków sądu pokoju oraz orzeczenia Komisji Disc. miała dostateczną podstawę do ograniczenia uposażenia skarżącego do połowy, a zatem zarzut jego w tym względzie nie może być uznany za uzasadniony, wobec następnego uznania jego winy przez Kom. Disc.

Przechodząc do drugiego zarzutu skarżącego w przedmiocie odmowy przyznania mu emerytury, N. T. A. zauważa, że nieuzasadnionem jest twierdzenie skarżącego, jakoby komisje dyscyplinarne związane były wyrokiem sądowym w swem orzecnictwie. Postępowanie sądowe jest najzupełniej niezależne od postępowania dyscyplinarnego, każde z nich winno być wdrożone niezależnie jedno od drugiego i tak jak sąd nie jest bynajmniej skrepowany orzeczeniami dyscyplinarnymi, tak również i Komisje dyscyplinarne nie są związane wyrokami sądowymi. Tłumaczy się to tem, że chociaż nieraz, jak np. w danym wypadku, przedmiotem wyrokowania sądu i orzekania Kom. Disc. mogą być jedne i te same czyny, tem nie mniej rezultaty wyroków

sądowych i orzeczeń dyscyplinarnych różnić się mogą zasadniczo ze względu na to, że Komisje rozpatrują znaczenie tych czynów głównie z punktu widzenia służbowego i kwalifikują ich znaczenie, mając na względzie potrzeby i dobro służby, a więc prawidłowe funkcjonowanie aparatu służbowego. Oceniając z tego punktu widzenia dany czyn Kom. dyscyplinarne muszą zwracać uwagę przy ocenie przestępstw służbowych również i na panujące stosunki służbowe i warunki służby, które wymagać mogą ze względu na czas i miejsce więcej lub mniej surowych represji. Pogląd ten znajduje uzasadnienie w przepisach ustawowych, a mianowicie w art. 43 ustęp drugi tymcz. przep. służbowych z 13-go czerwca 1918, jak również w art. 70 ust. z 17-go lutego 1922 poz. 164 Dz. Ust., które zezwalają na równoczesne pociągnięcie danego urzędnika do odpowiedzialności karnej i dyscyplinarnej, a więc tem samem dopuszczają możliwość różnej oceny danych czynów, jak również powzięcie na tej podstawie różniących się orzeczeń.

W myśl powyższego oraz ze względu na przytoczone wyżej przepisy art. 43 ustęp drugi tymcz. przep. służbowych z 11 czerwca 1918 oraz art. 70 ust. z 17 lutego 1922, upada zarzut skarżącego, oparty na artukulach 240 i 21 u. p. k., chociażby już dlatego, że przepisy te (art. 43 tymcz. przep. służbowych, art. 70 ustawy z 17 lutego 1922), jako wydane później, już przez władze państwowe polskie, celem uregulowania stosunków służbowych funkcjonariuszów państwowych, tem samem uchyliły zastosowanie tych przepisów u. p. k. w stosunku do spraw dyscyplinarnych tychże funkcjonariuszów.

Wobec tego uznać należy, że chociaż skarżący nie został uznany za winnego wyrokiem sądu okręgowego, tem nie mniej wyrok ten nie przesądził oceny jego wykroczenia przez Komisję dyscyplinarną.

A ponieważ orzeczeniem Kom. Disc. skazany on został na wydalenie ze służby z pozbawieniem praw emerytalnych, orzeczeniem którego ocena na mocy art. 3 p. f. ustawy z 3 sierpnia 1922 r. p. 400 1926 Dz. Ust., usuwa się z pod rozpoznania przez N. T. A., przeto uznać należy, że władza pozwana słusznie i zgodnie z artykułem 33 p. 1 tymczasowych przepisów służbowych z 11 czerwca 1918 odmówiła wymierzenia uposażenia emerytalnego skarżącemu, jako pozbawionemu tego prawa ostatecznym orzeczeniem wyższej Kom. Disc. Wobec powyższego oraz nie dopatrując się sprzeczności między zaskarżonym orzeczeniem a orzeczeniem Wyższej Komisji Dyscyplinarnej z 17 października 1924 N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

223.

O ile w istniejących i przez władzę na zasadzie §§ 25 i 26 austr. ustawy przem. zatwierdzonych zakładach przemysłowych, występują z biegiem czasu wady i braki, zagrażające bezpieczeństwu publicznemu, lub naruszające prawa sąsiadów, wynikające z przepisów prawa publicznego, może władza czy to na skutek skargi zainteresowanych sąsiadów, czy to z urzędu, żądać usunięcia tych braków a nawet wstrzymać wykonywanie przedsiębiorstwa.

Wyrok N. T. A., z 18 października 1928. L. Rej. 1051/26.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

Powody:

Spółka akcyjna „Lemiesz” fabryka pługów i maszyn rolniczych w Krakowie, wniosła w dniu 16 maja 1919 do Magistratu m. Krakowa (1. Mag 6439/19) prośbę o wydanie jej karty przemysłowej na prowadzenie fabryki pługów i maszyn rolniczych w budynku dawnej fabryki Tow. akc. „Zieleniewski” przy ul. Krowoderskiej Nr. 65 w Krakowie.

W zgłoszeniu powyższem podała firma „Lemiesz”, że zakład jej składa się: 1) z kuźni, 2) ślusarni, 3) szlifierni, 4) odlewni żelaza i metalu i 5) montowni.

Do popędu maszyn służy maszyna parowa o sile 50 koni.

Wedle załączonego do akt Statutu Spółki akc. „Lemiesz”, zatwierdzonego przez właściwe władze naczelne, oraz wyciągu z rejestru handlowego L. cz. Firm. 1069/19 oddz. B. L. 158, jako przedmiot przedsiębiorstwa wymieniony jest w punkcie „c” — „wyrób maszyn, niezbędnych do powyższych celów” t. j. do wyszczególnionych w punktach „a” i „b” wyrobu wszelkiego rodzaju pługów, bron, kultywatorów i t. d.

Magistrat m. Krakowa pismem z 2 czerwca 1919 wezwał Komisarjat Obw. II do wyjaśnienia, czy lokal fabryczny stanowi dawną fabrykę Zieleniewskiego, oraz czy obecna Spółka poczyniła w tym lokalu jakieś dodatkowe roboty adaptacyjne. Odpowiedzi komisarjatu akta nie zawierają.

Na zasadzie opinii inspektorjatu przemysłowego w Krakowie z 30 września 1919, L. 1366 wezwał Magistrat proszącą firmę rezolucją z 14 listopada 1919 L. 14033 do wykonania w lokalu fabrycznym robót adaptacyjnych, przepisanych wspomnianą opinią inspektorjatu przemysłowego.

Następnie poleceniem z 14 lutego 1920 do L. 15715 i 15772 z r. 1919, wezwał Magistrat Komisarjat Obwodu II-giego do doniesienia, czy nakazane roboty adaptacyjne zostały wykonane. Sprawozdaniem z 24 marca 1920 L. 971 komisarjat II doniósł, że zarządzane roboty tylko częściowo wykonano.

Przed definitywnem zatwierdzeniem prośby z 16 maja 1919, wniosła firma „Lemiesz” w dniu 15

września 1920 do l. Mag. 14247 podanie, w którym, przedkładając plan budowy hali warsztatowej w podwórzu swej fabrycznej realności, bez styczności z sąsiadami (§ 49 ust. budown. m. Krakowa), prosi o zatwierdzenie tego planu i zezwolenie na rozpoczęcie budowy.

Magistrat zarządził w dniu 1 października 1920 dochodzenie komisyjne na miejscu przy współudziale Inspektora Pracy, Inspektora Budownictwa, Delegata Wydziału przemysłowego oraz Komisarza Obwodu II-ego, a następnie rezolucją z 6 października 1920 L. 14247 udzielił zezwolenia na wykonanie budowy, wedle przedłożonego planu pod pewnymi w rezolucji tej wyszczególnionymi warunkami.

W aktach brak śladów, czy odnośnie do budowy została przeprowadzona komisja kołaudacyjna.

Dalszem podaniem de praes 20 września 1922, do 1.5457, przedłożyła firma „Lemiesz” Magistratowi dodatkowe plany na rozszerzenie jednej ubikacji, mającej służyć za motorownię w realności fabrycznej z prośbą o zatwierdzenie tych planów oraz o wydanie pozwolenia na rozpoczęcie budowy.

Na podanie powyższe Magistrat zarządził w dniu 19 września 1922 dochodzenie komisyjne na miejscu przy współudziale: Delegata Wydziału przemysłowego Magistratu, Inspektora Pracy, przedstawiciela Budownictwa miejskiego, reprezentanta Urzędu Zdrowia, Komisarza II obw. i zastępcy firmy. Sąsiadów do dochodzenia komisyjnego nie wezwano.

Komisja ta stwierdziła, że firma „Lemiesz” wykonała wszystkie warunki przepisane zarządzeniami Magistratu z 14 listopada 1919 L. 14023 i 6 października 1920 L. 14247, a następnie skonstatawała, iż w motorowni zamiast drugiej maszyny parowej ustawiono motor Diesla o sile 120 koni.

Motor ten, gdy jest w pełnym ruchu nie wywołuje tak w hali, gdzie jest ustawiony, jak i w całym obojęściu żadnych wstrząśnień, tem więcej zatem o wstrząśnięciach w budynku sąsiadującym a oddzielnym od źródeł wybuchów przestrzenią podwórzową 22 metrową, nie może być mowy już z tego powodu, że przestrzeń 22 m. jest dostateczną izolacją.

Badanie na miejscu w realności Nr. 67, nie wykazało na I p. żadnych wahań, ani drgnień odczuwalnych, dopiero na II piętrze i strychu odczuwać się dało nieznaczne i minimalne wahanie zawieszonych na ścianie talerzyków, które to wstrząśnienie — jeżeli są wywołane ruchem motoru — nie zagrażają niczem mieszkańcom tej realności.

Rezolucją z 4 października 1922 12238/22 zatwierdził Magistrat przedłożone przez Spółkę „Lemiesz”, przy podaniu z 20 września 1922 (do l. 5457), plany na rozszerzenie jednej ubikacji fabrycznej, mającej służyć za motorownię, a to na zasadzie sprawozdania Komisji policyjno-przemysłowej z 19 września 1922.

Zarazem Magistrat — na zasadzie opinii wspomnianej komisji, która stwierdziła, że adaptacje, polecane zarządzeniami z 14 listopada 1919 L. 14023 III i z 6-go października 1920 L. 14247 III zostały wykonane według przedłożonego w swoim czasie planu — udzielił zezwolenia na uruchomienie całej powyższej fabryki. Nadto pod rygorem użycia środków przymusowych, przewidzianych w ustawie przemysłowej, przepisał szereg warunków, pozostających w związku z ochroną pracy.

O treści powyższej rezolucji sąsiedzi również nie zostali powiadomieni.

Pismem z 12 września 1922 do I. 2604 wniósł Władysław B., właściciel sąsiedniej realności ul. Krowoderska Nr. 67, zaś protokularnym zgłoszeniem de praes 12 września 1922 L. 11797 inni mieszkańcy tej realności, zażalenie do Magistratu, że wskutek ruchu motoru, w fabryce „Lemiesz“, dom cały ulega ustawicznym wstrząśnieniom, co powoduje niebezpieczeństwo dla jego mieszkańców, B. ponadto żalił się, że nie został zupełnie zawiadomiony o uruchomieniu motoru, do czego miał ustawowe prawo, jako najbliższy sąsiad.

Na skutek tych zażeń zarządził Magistrat w dniu 22 września 1922 komisyjne dochodzenie na miejscu, w którym wziął również udział żalący się B.

Komisja ta stwierdziła zgodnie z opinią komisji z 19 września 1922, że drgania kamienicy Nr. 67 wywołane ruchem motoru Diesla, nie zagrażają bezpieczeństwu publicznemu, że wstrząsy te — wobec odległości 22 m. od motoru — są wynikiem wadliwej i niewytrzymałej konstrukcji murów, stropów, schodów, ganków etc., że w celu usunięcia tych „minimalnych drgnień“, należałoby mieszkanie na poddaszu w realności B. znieść, konstrukcje poszczególne wzmocnić i strop II piętra drewniany i zniszczony zamienić na żelazo-betonowy.

Akta nie zawierają śladu, czy i jaką odpowiedź otrzymał B. na swoje zażalenie.

W następstwie jednak B. wniósł ponownie kilka zażeń do Magistratu z doniesieniem, że w jego kamienicy powstają w murach rysy i pęknięcia, które mają wyłączną przyczynę w szkodliwym działaniu motoru w fabryce „Lemiesz“.

Magistrat przeto zarządził w dniu 23 października 1922 komisyjne dochodzenie na miejscu. Komisja ta stwierdziła przedewszystkiem, że motor oddalony jest o 15.60 m. od muru granicznego realności B., że ruch tego motoru wywołuje drgania murów na I i II piętrze oraz izbach strychowych realności Nr. 67 ul. Krowoderska i poleciła Spółce „Lemiesz“ wykonać szacht izolacyjny wzdłuż muru zewnętrznego hali motorowej, co jednak zdaniem komisji nie usunie drgań murów, lecz może znacznie wpłynąć na zmniejszenie się tychże.

Zarządzenie to wedle pisma firmy „Lemiesz“ z 22 grudnia 1922 zostało wykonane.

Wskutek dalszego zażenia B. przeprowadzono komisję policyjno-budowlaną w dniu 16 stycznia

1923, która stwierdziła, że mimo wykopania rowu izolacyjnego, wstrząśnienia w domu Nr. 67 nie ustają i poleciła obustronne przedłużenie tego rowu o 4 m. w kierunku frontu parceli, a o jeden metr w kierunku jej tyłu.

Na skutek polecenia prezydium Magistratu z 17 kwietnia 1923 L. 5707 I. B. przeprowadził Magistrat w dniu 9 czerwca 1923 dalszą komisję policyjno-budowlano-przemysłową w sprawie rozszerzenia fabryki „Lemiesz“ przez dobudowę ubikacji dla pomieszczenia motoru Diesla.

W komisji tej wziął udział również W. B., który sprzeciwił się „szkodliwemu funkcjonowaniu motoru Diesla, o sile 120 HP, oddalonego od jego realności o 15 m. 60 cm., a to z powodu, że ruch motoru wywołuje wstrząśnienia murów, skutkiem czego powstają w tychże murach pęknięcia i rysy, groźne dla całości budynku, nadto ustawiczne drżenie budynku oddziałują ujemnie na stan zdrowia przeszło osiemdziesięciu mieszkańców tego domu“.

Komisja stwierdziła na miejscu, że we wszystkich ubikacjach, a zwłaszcza na II p. w oficynie dają się zauważyć pewne drżenia, które można poznać po lekkich wahaniach przedmiotów wiszących i stojących z wodą w naczyniach, że wszyscy lokatorzy ponadto żalą się na zdenerwowanie, wywołane ustawicznymi wstrząśnieniami. Komisja poleciła rów izolacyjny przedłużyć o 10 m. z każdej strony. Celem obserwacji poleciła komisja pozostawić pęknięcia istniejące w klatce schodowej i nad drzwiami, wychodzącymi na ganek.

Na podstawie wyniku tej ostatniej komisji, Magistrat m. Krakowa rezolucją z 13 czerwca 1923 L. 4753 III, a polecił Spółce akc. „Lemiesz“ usunąć do dni 30 ujemne skutki działalności motoru, dające się odczuwać w realności Wł. B., a to pod rygorem zatrzymania z urzędu wspomnianego motoru.

Odpis powyższej rezolucji doręczono również i W. B. z uwagi, że Magistrat nie przychyła się do jego prośby, by ruch motoru Diesla natychmiast wstrzymać.

Przeciw wspomnianej rezolucji wnieśli rekursy do urzędu Wojewódzkiego w Krakowie: a) firma „Lemiesz“, remonstrując przeciw zbyt ogólnikowemu poleceniu Magistratu i żądając wskazania, w jaki sposób usunąć rzekomo szkodliwe działanie motoru oraz b) właściciel domu Nr. 67 ul. Krowoderskiej Wł. B., zarzucając, iż firma „Lemiesz“ bez zezwolenia władzy budowlanej wybudowała fabrykę, bez zezwolenia władzy przemysłowej puściła w ruch motor Diesla, że ruch tego motoru grozi zburzeniem domu rekurenta, a wyziewy zatruwają okolicę.

W dniu 22 września 1923 odbyła się jeszcze jedna komisja, która skonstatowała, że firma „Lemiesz“ wykopała nakazany rów, równocześnie jednak stwierdziła, iż drgania i wstrząsy nie ustały, aczkolwiek nowych pęknięć lub uszkodzeń murów i stropów nie zauważono.

Decyzją z dnia 21 czerwca 1924 L. VI 8124 ex 1923, Województwo Krakowskie na skutek wniesionych przez firmę „Lemiesz” i Wł. B. rekursów, uchyliła z urzędu częściowo zakwestjonowane rezolucje Magistratu, a mianowicie:

1) rezolucję z 4 października 1922 L. 12238 III a — o ile udzielono nią zezwolenia na uruchomienie fabryki, dla wadliwego postępowania; w niniejszym bowiem wypadku należało po myśli § 27 poz. 30 ustawy przemysłowej zastosować postępowanie edyktalne, gdyż chodziło o udzielenie konsensu na otwarcie fabryki maszyn, przez którą rozumieć należy również wyrób silników, którym firma „Lemiesz” zamierza się trudnić, co zresztą w prośbie z daty 14 maja 1919 wyraźnie wymieniła. Przeprowadzone zaś przez Magistrat dochodzenia oparte zostały tylko na przepisach §§ 25 i 26 ustawy przemysłowej,

2) rezolucję z 15 czerwca 1923 I. 4753 III a, która z uwagi na uchylenie poprzedniej rezolucji stała się bezprzedmiotową, ponieważ przeprowadzić się mające postępowanie edyktalne celem zbadań dopuszczalności konsensu, objąć musi całość zakładu przemysłowego, a więc również sposób funkcjonowania tegoż zakładu oraz oddziaływanie na prawa sąsiadów — ze względów publicznych — motoru Diesla, ustawionego w tej fabryce.

Przeciw decyzji Województwa wniosła firma „Lemiesz” odwołanie do Ministerstwa Przemysłu i Handlu, w którym wywodzi, że zezwolenie na uruchomienie fabryki stało się dawno prawomocne i nie może być cofnięte z tego powodu, iż władza w postępowaniu administracyjnym popełniła jakieś zaniedbanie.

Pozatem podnosi, że firma „Lemiesz” żadnych maszyn nie wyrabia, a słowo „silnik” w pierwotnym zgłoszeniu napisano przez pomyłkę pisarską zamiast „pilnik”.

Zanim Min. Przem. i Handlu zdołało powyższy rekurs załatwić wniosła grupa właścicieli nieruchomości ul. Krowoderska Nr. 54, 56, 58, i 60 oraz ul. Szlak Nr. 19, 21 i 23 do Magistratu m. Krakowa zażalenie na ujemne skutki sąsiedztwa fabryki „Lemiesz”.

Dochodzenie to stwierdziło, że od czasu ostatnich oględzin wystąpiły nowe rysy (na razie stosunkowo nieznaczne) nad bramą wchodową domu Krowoderska 67, nad bramą wiodącą na podwórze, nad drzwiami 1 piętra oraz w ścianie mieszkania pp. B. na I p.

Strop na sieni wchodową wskazuje nieznaczne, lecz dosyć liczne spękania.

Rysy te i spękania należy odnieść częściowo do wstrząśnięć wywołanych ruchem motoru w fabryce „Lemiesz”.

Komisja stwierdziła, że obserwowane podczas oględzin wstrząśnienia murów realności przy ul. Krowoderskiej Nr. 67, wywołane ruchem motoru, wpływają szkodliwie na całość budynku, tak, iż z biegiem lat mogą spowodować zupełne jego zruj-

nowanie, oraz działają ujemnie na zdrowie mieszkańców, a w szczególności I i II p. oraz oficyn tego domu.

Równocześnie komisja stwierdziła w samym budynku fabrycznym Spółki, że komin przylegający bezpośrednio do gwoździarni jest stosunkowo za niski, tak, że dym wydobywający się z niego w wielkich ilościach w czasie pracy, zanieczyszcza powietrze w najbliższej okolicy i powoduje zadymienie sąsiednich mieszkań.

Wobec tego rodzaju wyniku dochodzeń, Magistrat m. Krakowa rezolucją z 19 maja 1925 L. 9595 LLL polecił Spółce „Lemiesz”:

1) by w terminie dni 90 usunęła szkodliwe dla realności przy ul. Krowoderskiej Nr. 67 działanie motoru Diesla z tym warunkiem, że po upływie 2 tygodni, licząc od dnia doręczenia niniejszej rezolucji należy ruch powyższy motoru wstrzymać do czasu usunięcia wstrząśnięć,

2) by w terminie dni 60 podwyższyła komin, przylegający do gwoździarni w ten sposób, aby nie następowało zadymienie sąsiednich realności i zaopatrzyło go nasadą systemu Johna.

W razie nieuwzględnienia poleconych robót i zarządzeń w określonym terminie, Magistrat z urzędu zarządzi zamknięcie fabryki.

Przeciw tej rezolucji wniosła firma „Lemiesz” rekurs do Urzędu Wojewódzkiego w Krakowie.

W międzyczasie zapadła decyzja Ministerstwa Przemysłu i Handlu na rekurs firmy „Lemiesz”, przeciw decyzji Urzędu Wojewódzkiego w Krakowie. Ministerstwo uchyliło wspomnianą decyzję, ponieważ uchylenie z urzędu rezolucji Magistratu m. Krakowa z 4 października 1922, o ile nią udzielono zezwolenia na uruchomienie odnośnej fabryki, nie ma dostatecznego uzasadnienia prawnego w § 146 ust. końcowy ustawy przemysłowej, stanowiącej jedyną podstawę do uchylenia z urzędu prawomocnych orzeczeń władzy przemysłowej niższej przez władzę wyższej instancji, a to z następujących powodów:

Stan akty wykazuje, że nie chodziło o założenie nowej fabryki, albowiem przy ul. Krowoderskiej Nr. 65 istniała już poprzednio fabryka maszyn firmy L. Zieleniewski T. A., wobec czego ze stanowiska przemysłowego ma się w tym wypadku do czynienia ze zmianami w istniejącym zakładzie przemysłowym, a więc zastosowaniem § 32 ustawy przemysłowej, według zaś tego paragrafu władza przemysłowa przy rozważaniu kwestji dopuszczalności zamierzonych zmian ma prawo swobodnej oceny, czy też od niego odstąpić. Skoro władza przemysłowa I instancji przyjdzie do przekonania, że należy co do projektowanych zmian zastosować postępowanie komisyjne, powinna o ile zmiany dokonywane są w zakładzie przemysłowym należącym do rodzajów wymienionych w § 27 ustawy przemysłowej, przeprowadzić je zgodnie z paragrafami 29 i 30 ustawy, a więc przy zastosowaniu edyktu o ile

zaś tego nie uczyni, zachodzi wadliwość postępowania. Min. Przem. i Handlu stoi jednak na stanowisku, że wadliwość ta nie posiada takiego charakteru, któryby należycie uzasadniał wkroczenie na zasadzie § 146 ustęp końcowy wyższej władzy z urzędu w formie uchylecia ważności prawomocnego już pozwolenia przemysłowego, opartego na takim wadliwym postępowaniu, stąd Min. Przem. i Handlu przywraca ważność uchylonej przez Województwo części orzeczenia Magistratu m. Krakowa z 4 października 1922 L. 12238/III a.

Wobec powyższego, jakoteż wobec tego, że rezolucję Magistratu z 13 czerwca 1923 L. III a 4753 1923 uznano za bezprzedmiotową wobec uchylecia odnośnej części orzeczenia z 4 października 1922, Województwo reskryptem z 13 grudnia 1925 L. 9807/25 załatwiając w myśl reskryptu Min. Przem. i Handlu odwołanie firmy „Lemiesz” i p. Wł. B. przeciw rezolucji Magistratu z 13 czerwca 1923 L. 4753/III. a, oraz odwołanie firmy „Lemiesz” przeciw rezolucji Magistratu, z 19 maja 1925 L. III. 9595, zatwierdziło wymienione orzeczenie Magistratu z 13 czerwca 1923 L. 4753/III a) i z 19 maja 1925 L. III. 9595 jako prawnie uzasadnione z powodów w nich przytoczonych.

Wnieiona do N. T. A. skarga firmy „Lemiesz” kieruje się przeciw orzeczeniu Wojewody z 13 grudnia 1925 L. 9807/25, którą utrzymano w mocy rezolucję Magistratu m. Krakowa z 13 czerwca 1923 L. 4753/III oraz z 19 maja 1925 L. 9595/III.

Skarżąca firma wychodzi z założenia, że skoro władza przemysłowa zatwierdziła prawomocnie plany i urządzenia właśnie tego samego motoru Diesla, o którym w niniejszym wypadku chodzi, to nie istnieje żadna podstawa prawna do zmiany tego stanowiska, a to tem więcej, że firma nabyła już w tym względzie prawa, których zarządzeniem administracyjnym nie można uchylić.

N. T. A. rozpatrując skargę w związku z wywodami odpowiedzi Wł. B. jako interesowanej osoby trzeciej rozważył co następuje:

Pozostawiając na uboczu kwestję, czy udzielenie firmie „Lemiesz” konsensu m. i. na „odlewnię żelaza i metali” oraz „wyrób maszyn niezbędnych do powyższych celów” t. j. do produkcji maszyn rolniczych i t. d. powinno było nastąpić w myśl § 27 pkt. 30 i 31 ust. przem., w drodze postępowania, przewidzianego w §§ 29 i 30 tej ustawy, pomijając również kwestję, czy w danym wypadku mógł być stosowany § 32 ustawy przemysłowej, wobec tego, iż akta nie wykazują, by fabryka „Lemiesz” objęła poprzednio istniejącą fabrykę Zieleniewskiego w granicach konsensu udzielonego tej fabryce na podstawie rzekomo w swoim czasie przeprowadzonego postępowania edyktalnego, o którym w aktach również brak jakiegokolwiek wzmianki, — jakoby sprawy nieobjęte zaskarżeniem, — ograniczyć się musiał Trybunał do rozstrzygnięcia pytania, czy władza przemysłowa, wydawszy raz zezwolenie na uruchomienie zakładu przemysłowego,

może w dalszym ciągu istnienia i ruchu tego zakładu, wydawać odnośnie takiego zakładu zarządzenia policyjno-sanitarno-przemysłowe, względnie nawet zagrażać wstrzymaniem ruchu.

Na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco.

Wprawdzie z brzmienia §§ 25 i 26 austr. ust. przem. wynika, że postępowanie w tych §-ach przewidziane odnosi się jedynie do nowo-powstałych zakładów przemysłowych i w tym wypadku władza przemysłowa jest bezsprzecznie uprawniona dla strzeżenia interesu publicznego, wydawać orzeczenia, co do sposobu prowadzenia takich zakładów, udzielanie jednak konsensu przemysłowego nie stwarza bynajmniej nienaruszalnego w drodze administracyjnej stosunku między koncesjonarzem a władzą. Przeciwnie uprawnienia koncesjonariusza, opierające się na tytule prawa publicznego (za jakie uważać należy ustawę przemysłową), daje mu jedynie możność prowadzenia zakładu przemysłowego w ramach istniejących przepisów policyjno-sanitarno-budowlanych etc., gdyż nie jest w mocy władzy uprawniać, lub upoważniać koncesjonariusza do naruszenia ogólnych przepisów prawnych.

O ile więc w istniejących już i przez władzę zatwierdzonych zakładach przemysłowych, występują z biegiem czasu wady i braki, zagrażające bezpieczeństwu publicznemu lub szkodliwe dla ogółu, może władza żądać usunięcia tych braków a nawet zastanowić wykonywanie przedsiębiorstwa.

Przechodząc do praw sąsiadów, którzy z mocy przepisów austr. ust. przem., zmuszeni są pod pewnymi warunkami do tolerowania istniejących w ich sąsiedztwie zakładów przemysłowych, to z faktu tego nie można wysnuwać wniosku, by — w razie, skoro zakład ten prawa ich narusza — nie mieli możności praw tych dochodzić „re vulnerata remedium quaerere”.

Skoro zatem, jak w niniejszym wypadku, przez ruch fabryki „Lemiesz”, ogólne przepisy sanitarno-policyjne, a w szczególności, wynikające z tych przepisów prawa sąsiadów zostały naruszone, to z faktu, iż władza w pierwotnym udzieleniu zezwolenia na uruchomienie wspomnianego zakładu przemysłowego, omieszkała możliwość tych naruszeń wziąć pod rozważę, nie można wysnuwać wniosku, by sąsiedzi ci raz na zawsze byli pozbawieni możności dochodzenia swych praw, oraz by władza musiała stan taki, sprzeczny z przepisami sanitarnymi i policyjno-budowlanymi, stale tolerować.

Z tych wszystkich względów należało skargę jako nieuzasadnioną oddalić.

224.

Art. 84 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu ustawy z 13 lutego 1924 poz. 178 Dz. U. ma zastosowanie wyłącznie do funkcjonariuszów państwowych i zawodowych wojskowych

i tych z pośród emerytów, którzy już w dn. 1 października 1923 pobierali uposażenie emerytalne.

Wyrok N. T. A. z 27 września 1928 r., L. Rej. 1820/26.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Skarżący przesłużył na b. Kolei Nadwiślańskiej 18 lat i 1 miesiąc, przyczem wkłady emerytalne były przez niego podjęte przy opuszczeniu tej służby. Następnie wstąpił na służbę do b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej i przesłużył na niej 13 lat 3 miesiące, opłacając składki emerytalne do b. Kasy emerytalnej pracowników tejże Kolei.

Skarżący w dniu 17 listopada 1925 r. wniósł do Dyrekcji Kolejowej w Warszawie podanie o wymierzenie mu uposażenia emerytalnego. Pomieniona Dyrekcja, decyzją z 9 grudnia 1925, podanie to załatwiła odmownie, wobec tego, że skarżący uczestniczył w Kasie emerytalnej b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej zaledwie 13 lat i 4 miesiące, a ustawa tej Kasy przyznawała prawa do zaopatrzenia emerytalnego dopiero po 15 latach uczestnictwa w niej.

Ministerstwo Kolei odwołało skarżącego z tychże powodów oddaliło, dodając ponadto, że służba skarżącego na b. Kolejach Nadwiślańskich nie może być brana w rachubę, ponieważ przy wyjściu z niej odebrał on wkłady emerytalne, a na Kolejach polskich nie służył wcale.

Przeciwko temu orzeczeniu skarżący wniósł do N. T. A. skargę, w której żąda uchylecia zaskarżonego orzeczenia.

N. T. A., po rozpoznaniu sprawy, nie może jednak uznać zarzutów skargi za uzasadnione.

Skarżący kwestjonuje zaskarżone orzeczenie, opierając się na przepisach ustawy emerytalnej z 28 lipca 1921 poz. 466 Dz. Ust., oraz na wyrokach N. T. A., komentujących te przepisy. Ustawa ta jednak przestała obowiązywać z dn. 1 października 1923, z którą to datą weszła w życie nowa, obecnie obowiązująca, ustawa emerytalna z 11 grudnia 1923, której przepisy, wobec wniesienia przez skarżącego podania o przyznanie emerytury w dniu 17 listopada 1925, mają do danego wypadku jedynie zastosowanie. Wskutek tego, odnośnie zarzuty skargi N. T. A. pomija.

Rozpoznając następnie zaskarżone orzeczenie w świetle przepisów obecnie obowiązującej ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, N. T. A. stwierdza:

Na mocy artykułu 95 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, który do skarżącego, jako b. funkcjonariusza b. państwa zaborczego, miałby zastosowanie, wymagane jest, poza ustaleniem faktu nieprzyjęcia ubiegającego się o emeryturę do służby państwowej polskiej dla braku etatu, nabycie przez niego praw emerytalnych na mocy ustaw b. państw zaborczych. Skarżący jednak praw tych nie nabył.

Jak akta stwierdzają, skarżący przesłużył na b. Kolei Warszawsko-Wiedeńskiej, z uczestnictwem w Kasie emerytalnej, zaledwie 13 lat i 3 miesiące, nie nabył więc, zgodnie z § 33 ustawy b. Kasy eme-

rytalnej b. Drogi Żelaznej Warszawsko - Wiedeńskiej, praw do emerytury. Co się zaś tyczy poprzedniej służby jego na b. Kolei Nadwiślańskiej, to służba ta w rachubę wchodzić nie może wobec podjęcia przez skarżącego, w chwili zwolnienia, wkładów z Kasy emerytalnej tejże Kolei. Wprawdzie skarżący oświadczył gotowość wpłacenia do Skarbu Państwa podjętych przez niego wkładów emerytalnych, w celu skorzystania z dobrodziejstw artykułu 84 ust. em. z 11 grudnia 1923, władza pozwana jednak słusznie odmówiła na to swej zgody, ponieważ, na mocy powołanego artykułu, z dobrodziejstw, w nim przewidzianych, korzystać mogą jedynie funkcjonariusze państwowi polscy, względnie z pomiędzy emerytów ci, którzy pobierali uposażenie emerytalne już w dniu 1 października 1923. Skarżący nie należał do żadnej z tych kategorii, i dlatego słusznie służba na b. Kolejach Nadwiślańskich nie może mu być zaliczana do wystugi emerytalnej.

W tym stanie rzeczy, zgłoszenie się skarżącego do służby polskiej i nieprzyjęcie go, dla braku etatu, nie ma istotnego znaczenia, gdyż wobec nienabycia przez niego, jak o tem wyżej, praw emerytalnych w b. państwie zaborczem, władza pozwana miała już z tego powodu dostateczną podstawę do odmowy przyznania skarżącemu uposażenia emerytalnego.

225.

Zysk monopolowy, pobierany w formie opasek (bänderoli) od fabryki wyrobów tytoniowych na ziemiach b. dzielnicy pruskiej, na zasadzie i w myśl ustawy o monopolu tytoniowym z 1 czerwca 1922 Dz. U. R. P. Nr. 47, poz. 409 oraz rozporządzeń ministerjalnych z 19 lipca i 29 października 1922 Dz. U. R. P. Nr. 63, poz. 566 i Nr. 100, poz. 916, stanowi część składową obrotu podatkowego fabryki, o ile chodzi o państwowy podatek przemysłowy, przypadający od obrotu, w myśl art. 5 p. 8 ustawy z 14 maja 1923 Dz. U. R. P. Nr. 58, poz. 412.

Wyrok N. T. A. z 10 października 1928 r. L. Rej. 3764/26

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną

Powody:

Franciszek L. wykupił na r. 1924 świadectwo przemysłowe IV kategorii na prowadzenie przedsiębiorstwa fabryki tytoniu i papierosów w Poznaniu. Za I półrocze 1924 wykazał on, w pisemnym zeznaniu o obrocie do państwowego podatku przemysłowego z fabryki tytoniu i gilz oraz z handlu detalicznego wyrobów tytoniowych, obrót w sumie zł. 369.217, oświadczając gotowość przedstawienia ksiąg handlowych, celem poparcia zeznanego obrotu.

Przy sprawdzeniu ksiąg handlowych, dokonanego przez buchaltera Urzędu Skarbowego, w obecności właściciela przedsiębiorstwa, w dniu 19 sierpnia 1924, za I półrocze 1924, okazało się, iż skar-

żący zeznał obrót po potrąceniu należności za banderole. Według ksiąg, wynosił obrót fabryki i składu detalicznej sprzedaży mk. 1.999.020.138.685.—.

Komisja Szacunkowa w Bydgoszczy, na posiedzeniu 7 października 1924, przyjęła za podstawę wymiaru podatku od obrotu fabryki i gилz kwotę 1.108.236,52 zł.

Przeciw temu wymiarowi wniósł płatnik odwołanie 20 grudnia 1924 z żądaniem sądowego rozstrzygnięcia i z nadmienieniem, iż uzasadnienie odwołania nadeszło w dniach następnych. Pismo, uzasadniające odwołanie, weszło 20 lutego 1925. W piśmie tem pełnomocnik prawny rekurenta podnosi i uzasadnia dwa zarzuty, a mianowicie:

1) że obrót fabryki tytoniu w okresie nadzoru państwowego i opłat banderolowych wogóle nie podlegał państwowemu podatkowi przemysłowemu po myśli art. 3 punkt 1 ustawy o państwowym podatku przemysłowym;

2) że w żadnym razie nie podlegają opodatkowaniu kwoty, płacone gotówką za banderole, które nie były ani towarem, ani przedmiotem obrotu handlowego, lecz podatkiem, obciążającym fabrykanta bez korzyści, od którego nie może on opłacać jeszcze podatku od obrotu, gdyż to byłoby sprzeczne z postanowieniem art. 4 ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

Dn. 4 maja 1925 wniósł płatnik drugie pismo uzupełniające.

Komisja Odwoławcza, decyzją z 7 czerwca 1926, załatwiła odwołanie odmownie, uznając, że do zwolnienia przedsiębiorstwa od podatku, w myśl art. 3 punkt 1 tej ustawy, nie zachodzą ustawowe warunki, ponieważ fabryka nie była prowadzona przez Państwo. Żądanie potrącenia od ustalonego obrotu wydatków przedsiębiorstwa na zakupno banderoli nie uwzględniono, ponieważ opłaty za banderole uznano za integralną część kosztów przedsiębiorstwa, a ustalenie cen za wyroby pozostawiało pod działaniem konkurencji tego rodzaju przedsiębiorstw.

Orzeczenie to zaskarżył płatnik do N. T. A.

Skarżący twierdzi, że Komisja Odwoławcza naruszyła postanowienie art. 5 punkt 8 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, ponieważ ustawa, wychodząc nie ze stanowiska odbiorcy towaru, lecz fabrykanta, w postanowieniach art. 5 punkt 8, jako przychód, określa tylko tę sumę pieniędzy, względnie rzeczy, otrzymanych za towar, które przeznaczone są do dyspozycji fabrykanta, które istotnie są świadczeniem wzajemnym na rzecz fabrykanta. A skoro opłata za banderole nie jest przeznaczona dla przedsiębiorstwa — usuwa się pod jego dyspozycji — to jest ona właściwie tylko przechodnią pozycją kasową u fabrykanta, bo nie powiększa jego dóbr własnych — nie posiada zatem cech przychodu przedsiębiorstwa, a tem samem nie może stanowić „obrotu”, podlegającego podatkowi przemysłowemu.

Władza pozwana, w odpowiedzi na skargę, przeciwstawia twierdzeniu skarżącego zapatrywanie, że z treści powołanego przepisu ustawy o państwowym podatku przemysłowym nie wynika bynajmniej uznanie stanowiska subiektywnego czy to odbiorcy towaru, czy sprzedawcy, lecz przeciwnie, należy rozumieć, że ustawa każe zupełnie rzeczowo krystalizować, jako obrót, to wszystko, co w chwili wydania wyrobu z przedsiębiorstwa otrzymuje to przedsiębiorstwo za wydany wyrób, jako przychód brutto. Wobec tego, wydatki na banderole, nieopłacone od ceny sprzedaży wyrobów, lecz wchodzące już do kalkulacji ceny, muszą być uważane, narówni z innymi wydatkami produkcji, za koszty, co do których powołany powyżej artykuł nie przewiduje, aby mogły być potrącone od obrotu podatkowego przedsiębiorstwa.

N. T. A. rozważał w sprawie skargi, co następuje:

Skarżący przyznaje, że podstawą prawną rozpoznania kwestji obrotu, w odniesieniu do przedsiębiorstwa skarżącego, stanowią postanowienia art. 5 p. 8 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923 Dz. U. poz. 412. Rozbieżność zapatrywania między skarżącym a władzą pozwaną dotyczy zatem jedynie wykładni pojęcia „przychodu brutto”, użytego w powołanym przepisie.

Skarżący różniczkuje między pojęciem „przychód brutto” i pojęciem „cena” i uważa pierwsze z nich za ciaśniejsze, drugie zaś za obszerniejsze oraz utrzymuje, iż pod pojęcie „przychodu brutto” podpada tylko ten przychód, czyli ta suma pieniędzy, względnie wartość, jaką fabrykant otrzymuje za towar do swej wyłącznej dyspozycji, jako „świadczenie wzajemne”, a skoro opłata banderolowa nie jest przeznaczona dla przedsiębiorstwa, usuwa się ona z pod jego dyspozycji i stanowi w przedsiębiorstwie tylko przechodnią pozycję kasową, nie mającą cech „przychodu” czyli obrotu.

Władza pozwana natomiast zalicza opłaty banderolowe do kosztów produkcji, które nie mogą uszczuplać podstawy obliczenia podatku przemysłowego od obrotu.

N. T. A. nie uznał za trafną konkluzji skarżącego. Określając w art. 5 p. 8 pojęcie „obrotu” podatkowego, jako sumę przychodu brutto m. inn. za gotowe wyroby, ustawa niewątpliwie miała na myśli tylko przychody, którymi przedsiębiorca z reguły może dysponować, a zatem w odniesieniu do których nie jest on tylko inkasentem z mocy prawa. W konkretnym przypadku jednak chybione byłoby twierdzenie, iż fabryka wyrobów tytoniowych na obszarze b. zaboru pruskiego, w cenie za sprzedawane wyroby tytoniowe lub też obok tej ceny od nabywcy inkasowała z mocy prawa należności banderolowe.

Ustawa z 1 czerwca 1922 o monopolu tytoniowym (Dz. U. poz. 409) upoważniła w art. 55 Ministra Skarbu do udzielania osobom prywatnym, w ustawie bliżej określonym, koncesyj na prowadze-

nie fabrycznego przedsiębiorstwa wyrobów tytoniowych.

Według postanowień rozporządzeń Ministra Skarbu, wydanych na zasadzie art. 62 i w wykonaniu teŝe ustawy, a w szczególności według § 4 rozporządzenia z 19 lipca 1922 Dz. U. R. P. Nr. 63, poz. 566, fabrykanci wyrobów tytoniowych, posiadający (w dniu 29 czerwca 1922) czynne przedsiębiorstwa, mogą prowadzić dalszą fabrykację wyrobów tytoniowych na mocy osobnych kontraktów, spisanych przez władzę skarbową, przyczem w § 5 podano, jako jeden z zasadniczych warunków umowy, że przypadający Skarbowi zysk monopolowy od fabrykantów, winien wynosić pewne, w tymże §-cie określone, procenty detalicznej ceny sprzedaży poszczególnych gatunków i rodzajów wyrobów. Według §§ 1 i 2 rozporządzenia z 29 października 1922 Dz. U. p. 916, zniesiono podatek wartościowy od surowca, przeznaczonego do fabrykacji cygar, cygaretek, tytoniu fajkowego, tabaki i t. p. i wprowadzono w miejsce tego podatku, odnośnie tych wyrobów, zysk monopolowy, pobierany w formie „opasek monopolowych“ w wysokości 25% detalicznej ceny sprzedaży tych wyrobów. Zaś według § 6 tego rozporządzenia, w związku z § 1 rozporządzeń z 19 lutego 1923 Dz. U. p. 142 i z 14 grudnia 1923 Dz. U. p. 1080, Skarb Państwa uzależnił produkcję wyrobów tytoniowych w fabrykach prywatnych od uzyskania przez te przedsiębiorstwa zezwolenia czyli koncesji władzy skarbowej. Udzielenie tego zezwolenia zaś uwarunkowano m. inn. od opłaty przez odnośnych fabrykantów na rzecz Skarbu Państwa t. zw. „zysku monopolowego“, bliżej określonego w wymienionym § 6, w różnym stosunku procentowym do detalicznej ceny sprzedaży, w zależności od rodzaju i gatunku wyrobów.

W punkcie 10 wymienionego § 6 zastrzeżono, że wszystkie wyroby tytoniowe, wypuszczone z fabryki prywatnej w obieg handlowy, muszą być opatrzone opaską, stwierdzającą, że za nie zysk monopolowy został ściągnięty, które to opaski fabrykanci zakupują z góry z reguły za gotówkę w kasach skarbowych.

Z powyższego wynika, że t. zw. zysk monopolowy, uiszczany za pomocą opasek czyli banderoli, umieszczanych na wyrobach tytoniowych, przeznaczonych do obiegu handlowego, mając niejako cechy ekwiwalentu za prawo fabrykacji wyrobów tytoniowych, przez Skarb Państwa udzielone prywatnym fabrykom, należy do rzędu kosztów wytwórczych danego przedsiębiorstwa, zwłaszcza, że do ponoszenia tego wydatku z tytułu „zysku monopolowego“ obowiązany jest prawnie i faktycznie, wyłącznie i bezpośrednio fabrykant.

Kwestja przerzucenia tego wydatku na nabywcę wyrobów, a więc na hurtownika lub detalistę, a w dalszym ciągu na konsumenta, jest, dla oceny jego prawnopodatkowej natury, bez decydującego znaczenia.

Istota tego wydatku, czyli t. zw. zysku monopo-

lowego, pozostałaby ta sama, nawet w tym wypadku, gdyby opłatę banderolową w całości lub teŝ w części rozpatrywać specjalnie pod kątem widzenia daniny publicznej, zważywszy, że brak w przepisach, dotyczących monopolu tytoniowego, postanowienia, określającego te opłatę jako opłatę, obciążającą konsumenta, a zlecającego przedsiębiorcy, względnie sprzedawcy, li tylko pobór czy inkaso tej opłaty na rachunek kasy skarbowej. Dlatego teŝ nie jest uzasadnione twierdzenie skarżącego, jakoby część tego ekwiwalentu w wysokości opłaty banderolowej była wyjęta z pod dyspozycji fabrykanta, skoro opłata ta, jak wywiedziono, stanowi składnik integralny kosztów produkcji. Rozporządzenia zaś, ustalające cenę sprzedaży (jak np. z 24 lipca 1922 Dz. U. p. 567, 26 stycznia 1923 Dz. U. p. 79 i 27 grudnia 1923 Dz. U. p. 1150) zajmują się tylko cenami detalicznymi, w których wysokość opłaty banderolowej nie jest wyszczególniona.

W tym stanie rzeczy wogóle nie można mówić o jakimś oddzielnym przychodzie z tytułu zwrotu opłaty banderolowej przez nabywców towarów, a zatem chybione są wywody skargi, że wydatek za banderolę stanowi pozycję kasową przechodnią u fabrykanta. Wydatek ten stanowi raczej, jak wyżej wywiedziono, pozycję wydatkową na rachunek kosztów produkcji, zaś cały ekwiwalent pieniężny należny fabrykantowi od nabywcy za sprzedane temuż wyroby tytoniowe, stanowi przychód brutto przedsiębiorcy, w rozumieniu art. 5 p. 8 ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

Nie ma przeto żadnej analogji między stanem rzeczy w sprawie obecnie rozpoznawanej, a stanem rzeczy w sprawie ze skargi Pawła Z. w Warszawie, rozstrzygniętej wyrokiem N. T. A. z 30 grudnia 1924 L. Rej. 901/24, na który to wyrok powołał się skarżący na poparcie wniosku skargi. W sprawie bowiem, rozstrzygniętej powołanym wyrokiem, chodziło o podatek komunalny, obciążający bezpośrednio i wyłącznie, z mocy prawa, konsumenta, t. j. osobę, nabywającą bilet wejścia do kina, podczas gdy przedsiębiorca (kino) przypadający podatek li tylko pobierał, czyli inkasował wprost na rachunek uprawnionego związku komunalnego do dyspozycji tegoż. Te inkasowane kwoty stanowiły bowiem istotnie pozycje kasowe przechodnie, co w danym przypadku nie zachodzi i nie zostało wykazane.

226.

Oświadczenie, uczynione przez testatora w testamencie następnie odwołanym, nie będące rozporządzeniem całością lub częścią jego majątku, lecz przyznaniem długu lub innych jakichkolwiek zobowiązań, nie może za jego życia stanowić źródła jakiegokolwiek uprawnienia do jego majątku; wierzyciel przeto nie ma prawa za życia testatora występować przeciwko niemu o zasądzenie długu je-

dy nie na mocy przyznania tego długu przez testatora w sporządzonym przez niego testamencie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 25 października 1928. C. 1228/27.

Józef Trz., na zasadzie testamentu publicznego z 4 października 1924, którym Małgorzata G. zapisała mu cały swój majątek oraz przyznała, iż tenże Trz. udzielił jej i jej mężowi, Konstantemu, 1.000 zł. tytułem pożyczki na zapłacenie długu", wytoczył 17 listopada 1926 przeciwko testatorce Małgorzacie G. powództwo o zasądzenie na jego rzecz 1.000 zł., jako należnego mu z powyższego przyznania w testamencie długu, a to z powodu, iż G., aktem notarialnym z 12 listopada 1926, testament swój z 4 października 1924 odwołała.

Sąd pokoju powództwo Trz. oddalił, a sąd okręgowy w Łodzi, do którego odwołał się powód, wyrok I instancji zatwierdził, wychodzą z założenia: po 1) iż odwołanie całego testamentu bez żadnych zastrzeżeń skutkuje również odwołanie czynionych w testamencie wszystkich oświadczeń i przyznań, po 2) że nawet w razie nieodwołania testamentu powód wogółby oprzeć swoje roszczenie na nim dopiero po śmierci testatorki, a wówczas, jako zapisobierca całego majątku, nie miałby możliwości egzekwowania swego długu, a zatem przy odwołaniu tego testamentu nie nabył większych praw do poszukiwanej sumy, i po 3) że żadnych innych dowodów długu powód nie złożył.

W kasacji od tego wyroku Trz. powołał się na obrazę art. 129 i 142 u. p. c. i art. 1035 i 1355 k. c., ponieważ sąd niesłusznie uznał, iż przyznanie długu w akcie urzędowym jest pozbawione wszelkiego znaczenia prawnego ze względu na to, iż było czynione w testamencie, następnie odwołanym.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że według art. 895 k. c. testament wogóle bez względu na to, w jakiej formie sporządzony będzie, jest aktem, którego mocą testator rozporządza na czas, gdy już żyć nie będzie, całością lub częścią swego majątku, a który odwołać może, że przeto za życia testatora jest on jedynie jakby projektem, zgoła testatora nie wiążącym, a uzyskującym znaczenie prawne dopiero z chwilą jego śmierci;

2) że z tak ustalonej przez kodeks cywilny francuski istoty i mocy testamentu wynika, iż za życia testatora wszystkie sporządzane przez niego testamenty, tudzież ich odwołania, nie mogą stanowić źródła lub tytułu jakiegokolwiek uprawnienia do majątku testatora i właściwie poczytane być winny jakgdyby za nieistniejące;

3) że ta sama zasada stosuje się do oświadczeń, umieszczonych przez testatora w testamencie, a nie będących rozporządzeniami całości lub części majątku, lecz przyznaniami jakichkolwiek długów lub innych zobowiązań, majątek jego obciążających,

gdyż samo umieszczenie takiego oświadczenia w testamencie, a nie w innym właściwym akcie, stwierdza, iż testator ewentualne skutki takiego oświadczenia przeniósł na czas, gdy już żyć nie będzie;

4) że z zastosowania wyżej wymienionych zasad prawnych do sprawy niniejszej wypływa: a) iż skarżący Trz. nie ma prawa występować przeciwko pozwanej G. o zasądzenie długu jedynie na mocy przyznania poszukiwanego długu w sporządzonym przez nią testamencie, gdyż moc jej oświadczenia testamentowego w tej mierze może stać się ewentualnie tytułem do roszczenia, jako przyznanie pozasądowe, dopiero po śmierci pozwanej testatorki, a przeto zarzuty skarżącego co do obrazu powołanych w skardze kasacyjnej artykułów są bezpodstawne, i b) iż chociaż sąd okręgowy w obecnym przypadku błędnie wdał się w pierwszych dwóch pobudkach swego wyroku w rozpatrywanie, jakie znaczenie względem przyznania długu w testamencie z 4 października 1924 ma późniejsze odwołanie tego testamentu przez testatorkę w akcie notarialnym z 12 listopada 1926, ponieważ spór na podstawie obu tych aktów może być ewentualnie wszczęty dopiero po śmierci testatorki i obecnie, z wyżej wyłuszczonej powodów, jest przedwczesny, lecz ostateczny wniosek sądu, co do oddalenia powództwa, jest w obecnym stanie rzeczy słuszny i uchyleniu ulegać nie może;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

227.

Pozostały przy życiu małżonek, jako spadkobierca nieporządkowy, utracą na mocy art. 789 i 2262 kod. cyw. prawo do spadku, jeżeli przez najdłuższy okres przedawnienia, licząc od dnia otwarcia spadku, zaniechał formalności uzyskania decyzji sądu okręgowego na wprowadzenie go w posiadanie spadku bez względu na to, czy ktoś inny nabył lub nie nabył praw do tego spadku.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 25 października 1928. C. 1502/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu przedstawiciela prokuratorji generalnej i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że Juljanna K., jako siostra zmarłej Heleny J., wdowy po Dymitrze J., właścicieli poduchownego majątku Rzgów, następnie przepisane go na rzecz skarbu państwa, wystąpiła przed sąd okręgowy w Kaliszu 27 października 1923 z żądaniem bądź uznania jej za właścicielkę tego majątku, bądź też ewentualnie o nakazanie sprzedaży tego majątku przez publiczną licytację i uznanie jej za właścicielkę osiągniętego w tej drodze szacunku, opierając swe żądania na prawie swoim przez głowę siostry, jako jedynej spadkobierczynie po zmarłym

mężu, do majątku Rzgów na znajdującej się pod Nr. 4 Działu IV wykazu hipotecznego księgi wieczystej m. Rzgów, wzmiance o prawie własności jej siostry, jako sukcesorki po mężu do szacunku, który będzie osiągnięty ze sprzedaży tego majątku, oraz na ustawie z 2 grudnia 1921 (Dz. U. Nr. 106/21, poz. 767), którą zostały uchylone ograniczenia polaków do własności majątków poduchownych, zawarte w przepisach z 1/13 lipca 1871;

2) że prokuratorja generalna jednocześnie z żądaniem całkowitego oddalenia powództwa głównego, wytoczyła akcję wzajemną o nakazanie wykreślenia z działu IV wykazu hip. poduchownego majątku Rzgów wyżej wymienionej wzmianki, powołując się, między innymi, na przedawnienie umarżające z art. 2262 k. c., wobec tego, że ani wdowa J., jako spadkobierczyni nieporządkowa po swoim mężu, ani powódka, przedstawiająca obecnie prawa spadkowej swojej siostry, nie uzyskały decyzji właściwego sądu o wprowadzeniu w posiadanie spadku po Dymitrze J., zmarłym 21 marca 1880, a zatem utraciły wszelkie prawa tak osobiste, jak rzeczowe, do spadku po J. i do wchodzącego w skład tego spadku majątku Rzgów;

3) że sąd okręgowy w Kaliszu, a następnie sąd apelacyjny w Warszawie, oddaliły powództwo główne i zasądziły akcję wzajemną, uznając za zasadne wywody prokuratorji generalnej; K. zaś założyła kasację, powołując się na obrazę art. 711, 718, 2252 i 2262 k. c., art. 5 ust. hip. 1818 r. i art. 339 i 711 u. p. c.;

4) że z osnowy skargi kasacyjnej, w związku z treścią zaskarżonego wyroku, wynika rozstrzygające dla sprawy pytanie prawne, czy sądy meriti słusznie uznały w obecnym przypadku wszelkie prawa spadkowe do majątku po Dymitrze J. za przedawnione z art. 2262 k. c., w związku z art. 770 k. c., wobec ustaleń: a) iż powódka przedstawia prawa spadkowe wdowy, przychodzącej do spadku po mężu, w braku sukcesorów porządkowych i dzieci naturalnych (art. 767 k. c.); b) iż mążspadkodawca zmarł 21 marca 1880, a postępowanie spadkowe po nim zostało otwarte w księdze wieczystej majątku spadkowego 8 października 1885; c) że decyzyja sądu okręgowego o wprowadzeniu wdowy w posiadanie spadku po mężu (art. 770 k.c.) nie była wcale wyjednaną i d) iż w ciągu lat siedmiu, t. j. od r. 1904, w którym Helena J. została ubezwłasnowolniona, aż do roku 1911, w którym zmarła, bieg przedawnienia przeciwko niej uległ był zawieszeniu (art. 2252 k. c.);

5) że z brzmienia art. 770 k. c., w związku z art. 724 i 789 k. c., wynika, iż pozostały przy życiu małżonek, jako spadkobierca nieporządkowy, nie jest wwiązany z samego prawa w majątek, prawa i powództwa zmarłego małżonka na mocy t. zw. sezyny z chwilą otwarcia spadku, lecz dla wejścia w posiadanie spadku winien uzyskać specjalną decyzję sądu okręgowego; skoro więc przez najdłuższy okres przedawnienia, licząc od dnia otwarcia spadku,

zaniechał on dokonania tej formalności, to tem samem prawo do spadku z art. 789 i 2262 k. c. utracił, bez względu na to, czy ktoś inny nabył lub nie nabył praw do tego spadku, gdyż ta rzecz ma istotną wagę tylko w stosunku do spadkobierców porządkowych, jako posiadających sezynę;

6) że okoliczność, iż do wykazu hipotecznego księgi wieczystej wchodzącego w skład spadku po J. poduchownego majątku Rzgów została wpisana na zasadzie odbytego postępowania spadkowego wzmianka o prawach wdowy, jako jedynej spadkobierczyni po mężu do szacunku, który będzie osiągnięty ze sprzedaży z licytacji tego majątku, jest w takim stanie rzeczy bez znaczenia, albowiem, zgodnie z ustaloną jurysprudencją (por. wyr. IX Dep. Nr. 248/9 1853 r.), dla pozostałego przy życiu małżonka konieczne jest do przepisania tytułu własności w drodze hipotecznej, niezależnie od przeprowadzenia postępowania spadkowego, dopełnienie formalności, przepisanych w art. 770 k. c., albowiem ani ustawa hipoteczna z 1818, ani k. c. Rz. z 1825 art. 724 i 770 k. c. nie uchylły;

7) że z powyższego wynika, iż sąd zasadnie i zgodnie z prawem uznał wszelkie roszczenia powódki, jako spadkobierczyni po J. przez głowę jego wdowy, za przedawnione, a przytem nie dopuścił się omyłki w obliczaniu okresu przedawnienia, gdyż od dnia śmierci spadkodawcy (21 marca 1880) do dnia wytoczenia niniejszego powództwa (27 października 1923), nawet po odrachowaniu 7 lat, w ciągu których bieg przedawnienia przeciwko wdowie był zawieszony, upłynęło więcej, niż pełnych lat 30;

8) że wobec rozstrzygnięcia w sensie powyższym głównego zagadnienia prawnego, na którym sąd oparł zaskarżony wyrok, i uznania go za słuszne i zgodne z prawem, rozpoznanie obrazy innych przepisów, w kasacji powołanych, jest bezprzedmiotowe i nieistotne;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

228.

Żądanie przerachowania należności na złote w złocie wskutek obniżenia kursu złotego nie znajdujące uzasadnienia w rozporządzeniu waloryzacyjnym i nie może być uwzględnione, zwłaszcza gdy w dacie wydania orzeczenia, oddalającego żądanie, rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 5 listopada 1927 o zmianie ustroju pieniężnego (Dz. Ust. 1927 Nr. 97, poz. 855) nie weszło jeszcze w życie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 2 listopada 1928. C. 1861/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu pełnomocnika pozwanego i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarżący powołuje się na obrazę przez sąd apelacyjny art. 332, 333, 711 i 747 u. p. c., którą upatruje w tem, że sąd apelacyjny pozostawił bez rozpoznania żądanie zasądzenia przerachowanej sumy w złotych w złocie, jako zgłoszone dopiero w drugiej instancji, podczas gdy, zdaniem skarżącego, żądanie to nie było nowem, gdyż wytoczył on powództwo w styczniu 1925, kiedy złoty posiadał pełną wartość i był tym złotym w złocie, który miała na widoku ustawa waloryzacyjna z 14 maja 1927, gdy zaś obecnie waluta złotowa spadła prawie do połowy, a wartość nieruchomości wzrosła w dwójnasób, wierzyciel, domagając się zasądzenia złotych w złocie, żąda tylko tego, co mu się należy i należało w chwili wytoczenia powództwa i określa jedynie dokładniej pierwotne roszczenie;

że wszakże kwestja, czy żądanie zasądzenia poszukiwanej sumy w złotych w złocie mogło być zgłoszone dopiero w drugiej instancji, nie ma dla sprawy niniejszej istotnego znaczenia, albowiem żądanie to w każdym razie ulegało oddaleniu, gdyż, jak to wyjaśnił sąd najwyższy (por. zb. orz. izby I za I półrocze 1927 Nr. 45), mimo obniżenia kursu złotego w porównaniu z kursem, jaki pieniądź ten początkowo posiadał, nie było w dacie sądenia sprawy przez sąd apelacyjny podstawy prawnej do przerachowania spornej należności na złote w złocie; dlatego, nie poruszając zagadnienia, czy w ten sam sposób winna być powyższa kwestja rozstrzygnięta pod rządem przepisów, które wartość złotego ustawowo obniżyły (rozporządzenia Prezyd. Rzeczypospolitej z 5 listopada 1927 o zmianie ustroju pieniężnego Dz. Ust. Nr. 97, poz. 855), przepisy te bowiem wydane zostały po zapadnięciu wyroku sądu apelacyjnego;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

229.

1. *Nietylko sumy, wpisane do wykazu hipotecznego czystym wpisem, lecz i należności, objęte kaucją hipoteczną, są „wierzytelnościami, zabezpieczonymi hipoteką“ w rozumieniu §§ 5 i 6 rozp. walor.*

2. *Wskazany w §§ 5 i 6 rozp. walor. sposób przerachowania wierzytelności hipotecznych stosuje się do wszelkich pożyczek, mających zabezpieczenie hipoteczne, bez względu na formę, w jakiej były udzielone, a zatem i do należności z weksli, zabezpieczonych kaucją hipoteczną.*

3. *Dla przerachowania należności, zabezpieczonej kaucją hipoteczną, nie jest potrzebne uprzednie przerachowanie tej kaucji.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego]
z 18 października — 15 listopada 1928. C. 2026/27.

Bank Z. Ł. wystąpił przed sąd okręgowy przeciwko Andrzejowi D. i Belgijskiemu T-wu Akc. S. o przerachowanie na 4.506 zł. t. j. na 42% kwoty,

obliczonej według skali § 2 rozp. walor., sum 3909 rb. 79 kop. i 5435 mar. 98 fen., zasądzonych prawomocnym wyrokiem sądu okręgowego z 15 lipca 1919 od D. na rzecz Ł. T-wa Wzaj. Kredytu (którego prawa i obowiązki przeszły na pozywający Bank) tytułem odsetek od kapitału 20.000 rb., należnego z pięciu weksli, wystawionych w 1914, oraz sumy 754 mar. 90 fen., zasądzonej tymże wyrokiem, tytułem kosztów sądowych; żądanie zastosowania 42%-wej miary przerachowania powód uzasadnił tem, że należności powyższe korzystają z zabezpieczenia hipotecznego ze względu na kaucję w wysokości 33.000 rb., jaka była zapisana w 1913 na rzecz Ł. T-wa Wzaj. Kredytu przez D. na swych dobrach „Boryszew“, których obecnym właścicielem jest pozwane Belgijskie Towarzystwo. Na rozprawie w sądzie okręgowym pełnomocnik powoda zrzekł się żądania przerachowania w stosunku do Belgijskiego Towarzystwa. Sąd okręgowy podanie Banku w całości uwzględnił, lecz sąd apelacyjny decyzję tę uchylił i przerachował należność powoda na 1000 zł. 83 gr., t. j. na 10%, wychodząc z założenia, że osobisty dług D. mógłby być przerachowany w wyższej mierze z tytułu zabezpieczenia go kaucją wtedy tylko, gdyby Bank udowodnił, iż zabezpieczenie rzeczowe tego długu przerachowane zostało w mierze wyższej, niż 10% skali § 2, oraz gdyby chciał nadać tej należności charakter długu rzeczowego, żądając zmiany kaucji na czysty wpis, i że ponieważ kaucja hipoteczna daje zabezpieczenie rzeczowe zobowiązaniom osobistym tylko do wysokości sumy, na którą została zapisana, byłoby niezgodne z rozporządzeniem z 14 maja 1924 przerachowywać wszelkie zobowiązania osobiste w tym stosunku, jak zobowiązania rzeczowe, bez względu na ich wysokość, tylko z tej racji, iż jest zapisana kaucja choćby na nieznaczną sumę, którą wyczerpuje już jedno z tych zobowiązań.

W założonej od decyzji sądu apelacyjnego skardze kasacyjnej, pełnomocnik Banku Z. Ł. kwestjonuje powyższe wywody sądu apelacyjnego, zarzucając mu obrazę art. 339 i 368 u. p. c. i § 33 rozp. Prez. Rzp. z 14 maja 1924 o prerach. zobow.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika strony zaskarżonej oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu Nr. 185/26, wskazany w §§ 5 i 6 rozp. walor. sposób przerachowania wierzytelności hipotecznych stosuje się do wszelkich pożyczek, mających zabezpieczenie hipoteczne, bez względu na formę, w jakiej były udzielane, stosuje się więc również do należności z weksli, zabezpieczonych kaucją hipoteczną;

że, wbrew twierdzeniu sądu apelacyjnego, dla przerachowania należności, zabezpieczonej kaucją hipoteczną, nie jest potrzebne uprzednie przerachowanie tej kaucji, gdyż wysokość przerachowania pretensji osobistej z tytułu pożyczki nie jest

bynajmniej uzależniona od wysokości przerachowania hipoteki, zabezpieczającej tę wierzytelność, i rozporządzenie waloryzacyjne wyraźnie przewiduje możliwość odmiennego przerachowania samej wierzytelności i hipoteki (ust. 3 § 11, por. też § 33); bez względu więc na to, że zapisana na nieruchomości kaucja, zakreślająca granice odpowiedzialności hipotecznej za długi, przewidziana w akcie kaucyjnym, może zostać przerachowana poniżej miary, ustanowionej w § 5 czy 6-y rozp. walor., przy przerachowaniu należności, zabezpieczonej kaucją, oddzielnie od samej kaucji, podlega zastosowaniu powyższa miara, jako właściwa dla wszelkich wierzytelności z pożyczek, zabezpieczonych hipotecznie, przyczem w razie gdyby kaucja została w następstwie niższej przerachowana, za część długu, przewyższającą sumę przerachowanej kaucji, dłużnik byłby odpowiedzialny tylko osobiście, okoliczność ta jednak nie może mieć wpływu na miarę przerachowania, zależną od obecnego charakteru wierzytelności;

że kwestja, czy zobowiązania dłużnika nie przekroczyły sumy, do której wysokości została zapisana kaucja hipoteczna, i czy ze względu na to część ich nie jest pozbawiona zabezpieczenia rzeczowego, w niniejszej sprawie nie wynika, gdyż niesporne było, iż suma długu, której przerachowania domaga się Bank Z. Ł., mieściła się w sumie zapisanej kaucji, rozważana zaś przez sąd apelacyjny okoliczność, czy inne długi, łącznie z powyższym długiem, nie przewyższają sumy kaucji, mogłaby mieć znaczenie dopiero, gdyby wierzyciel zwrócił się do sądu o przerachowanie tych innych należności i chciał też i dla nich z zabezpieczenia kaucyjnego skorzystać;

że, jak słusznie zaznacza skarga kasacyjna, petent dostatecznie wykazał swój zamiar skorzystania dla danej wierzytelności z zabezpieczenia kaucyjnego przez zgłoszenie żądania przerachowania jej według przepisów § 6 rozp. walor., dotyczących wierzytelności hipotecznych, sam zaś fakt, że petent przed zgłoszeniem żądania o przerachowanie należności nie wystąpił o zamianę kaucji na „czysty wpis”, nie może być uważany za przeszkodę do przerachowania spornej należności według miary, przewidzianej w § 6, skoro nietylko sumy, wpisane do wykazu hipotecznego czystym wpisem, lecz i należności, objęte kaucją hipoteczną, są „wierzytelnościami zabezpieczonymi hipoteką”, o których mowi pomieniony § 6;

że wobec powyższych błędnych wniosków sądu apelacyjnego zaskarżona decyzja nie może być utrzymana w mocy, jako uchybiająca w sposób istotny przepisom art. 711 u. p. c.;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 30 kwietnia 1927, z powodu obrazu art. 711 u. p. c., uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

230.

Wbrew umowie zbiorowej, ustalającej warunki pracy i płacy w rolnictwie, według której, jeżeli robotnik rolny przepracował na dobro majątku 25 lat, pracodawca może rozwiązać z nim umowę najmu jedynie w razie przewinienia służbowego tegoż robotnika, za podstawę do rozwiązania umowy najmu pracy, a, co za tem idzie, do wyrugowania takiego robotnika z mieszkania służbowego może służyć okoliczność, że nieletnie jego dzieci, mieszkające przy nim, dopuszczają się systematycznie kradzieży na szkodę majątku pracodawcy, ojciec zaś ich takiemu postępowaniu nie zapobiega.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 10 października 1928, C. 2052/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora, zważywszy:

1) że, jak widać z ustaleń wyroku, skarżący żądał rozwiązania umowy najmu pracy, zawartej z pozwanym — robotnikiem folwarcznym — oraz eksmisji tegoż z mieszkania służbowego, zajmowanego w folwarku skarżącego Łąd, na tej zasadzie, iż mieszkający z pozwanym synowie dopuszczają się kradzieży na szkodę majątku;

2) że sąd okręgowy oddalił powództwo wobec tego, że, jak wynika ze sprawy, pozwany przepracował na dobro majątku Łąd 25 lat, na mocy zaś § 28 umowy zbiorowej, ustalającej warunki pracy i płacy w rolnictwie (Monitor, 1926, Nr. 3), w takim przypadku pracodawca może rozwiązać umowę jedynie w razie przewinienia służbowego robotnika rolnego, co nie zachodzi w danej sprawie, przestępstwa natomiast dzieci pozwanego nie stanowią dostatecznej przyczyny do uwzględnienia powództwa;

3) że skoro powołana umowa zbiorowa nie zawiera żadnych postanowień, czy karygodne czyny członków rodziny robotnika rolnego stanowią przyczynę do rozwiązania umowy najmu pracy, a, co za tem idzie, do wyrugowania całej rodziny robotnika z lokalu służbowego, zagadnienie powyższe winno być rozstrzygnięte na mocy ogólnych przepisów prawa;

4) że, w myśl art. 1384 k. c., rodzice odpowiedzialni są za szkodę, zrządzoną przez swe dzieci nieletnie, z nimi mieszkające, o ile nie udowodnią, iż nie mogli przeszkodzić czynowi, pociągającemu za sobą ich odpowiedzialność, również na mocy art. 1735 k. c. biorący w najem odpowiada za stratę, zrządzoną przez jego domowników, wreszcie na art. 11 ust. 2-c ustawy o ochr. lok. z zachowaniem się lokatora stoi na równi zachowanie się osób, przez niego do mieszkania przyjętych, jeżeli on temu postępowaniu, choć to było dlań możliwe, zaradzić zaniedbał;

5) że z zestawienia powyższych przepisów należy przyjść do wniosku, iż, o ileby ustalone zostało, że nieletnie dzieci robotnika rolnego, miesz-

kające przy nim, dopuszczają się systematycznie kradzieży na szkodę majątku pracodawcy, ojciec zaś ich takiemu postępowaniu nie zapobiega, to okoliczność powyższa może służyć za podstawę do rozwiązania umowy najmu pracy, a co za tem idzie do wyrugowania z mieszkania służbowego;

6) że w danym jednak przypadku nie zostało ustalone, czy synowie pozwanego są nieletni i mieszkają przy nim, czy kradzieże, o których twierdzi skarżący, były na szkodę majątku skarżącego, czy kradzież była zjawiskiem powtarzającym się, czy też nosi charakter wydarzenia sporadycznego, za które winni zostali ukarani wyrokiem sądu karnego, wobec czego ostateczny wniosek sądu nie jest dostatecznie usprawiedliwiony, co stanowi obrazę art. 142 u. p. c., skutkującą uchYLENIE ZASKARŻONEGO WYROKU;

z tych zasad sąd najwyższy, z powodu obrazę art. 142 u. p. c., wyrok sądu okręgowego w Kaliszu z 26 listopada i 2 sierpnia 1927 uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

231.

Przy zastrzeżonej w umowie przedślubnej wspólności majątkowej małżonków na przypadek śmierci, przewidzianej w art. 227—228 kod. cyw. pols., pozostały przy życiu małżonek, który popełnił czyn przestępny, powodujący śmierć współmałżonka, nie może żądać przyznania sobie połowy majątku po zmarłym.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
[z 24 października 1928. C. 2083/27.

Według ustaleń wyroku, między Stanisławą W. a Antonim S. pod datą 13 czerwca 1913 zawarta została w kancelarii notariusza K. w Brzezinach umowa przedślubna, mocą której pomienieni przyszli małżonkowie ustanowili wspólność majątkową na przypadek śmierci, przewidzianą art. 227—228 k. c. p. Po nastąpieniu ich ślubie Antoni S. zabity został w lutym 1919 przy współudziale rzeczonyj żony swej Stanisławy, co stwierdza wyrok karny sądu apelacyjnego; po odbyciu kary Stanisława S., opierając się na intercyzie, wystąpiła o dział majątku, pozostałego po zmarłym poprzednio ojcu męża, również Antonim, pozwane zaś rodzeństwo męża w powództwie wzajemnem żądało pozbawienia powódki praw i korzyści, wynikłych z umowy przedślubnej. Sąd okręgowy, a następnie apelacyjny, uwzględniając powództwo wzajemne, żądania powodowe S. oddaliły, ta zaś w skardze kasacyjnej zarzuca obrazę art. 366, 711 u. p. c., art. 5, 227, 228, 264 k. c. p. oraz art. 1134 k. c., powołując się na brak w postanowieniach prawnych, dotyczących umówionej w umowie przedślubnej wspólności majątkowej małżonków na przypadek śmierci, przepisu, odpowiadającego w spadkobranii

art. 727 k. c. i niedopuszczalności wyprowadzenia go drogą analogji. ile że za stosowaniem jej w tym razie nie przemawiają też względy słuszności.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że przewodem wogóle prawidłem wykonywania umów jest dobra wiara ich uczestników (art. 1134 k. c.), czyn zaś przestępny w interesie porządku społecznego w żadnym razie nie może być źródłem pozyskania przez sprawcę korzyści i pożytków;

2) że pierwsza z tych zasad znajduje, między innymi, odbicie w przepisach k. c. p. w przedmiocie skutków majątkowych wyrzeczenia nieważności oraz rozwiązania małżeństwa, uwzględniając szczególnie interes małżonka dobrej wiary, a w razie rozvodu zapewniając stronie niewinnej korzyści przysługujące od małżonka winnego (art. 264, 266 k.c.p.);

3) że druga znów zasada znajduje zastosowanie w spadkobranii prawnem, wyłączając od niego, jako niegodnych dziedziczenia, tych spadkobierców, którzy skazani zostali za zadanie śmierci spadkodawcy lub usiłowanie w tej mierze, tudzież za niedoniesienie władzy sądowej o wiadomym im fakcie takiego zabójstwa (art. 727 k. c.);

4) że zatem, gdy umowa wspólności majątkowej małżonków, przewidziana art. 227—228 k. c. p., zwłaszcza w razie znacznej różnicy wniosków do wspólności i zasług śmierci strony zamożniejszej, co, według przytoczeń wyroku, miało miejsce w przypadku, przynosi znaczne korzyści pozostałemu małżonkowi, nie może on osiągać tych korzyści wskutek działania w złej wierze oraz spełnienia czynu przestępnego, powodującego śmierć współmałżonka, i żądać przyznania sobie połowy majątku po zmarłym; względy słuszności w przekonaniu sądu, opartem na okolicznościach czynu i nie ulegającym sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnem, były w całości przeciwko żądaniom skarżącej;

5) że tym sposobem zaskarżony wyrok wydany został zgodnie z prawem, zarzuty zaś skargi kasacyjnej ostać się nie mogą;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

232.

Umowa ubezpieczenia, zawarta przez fabrykanta z towarzystwem ubezpieczeń, nie obejmująca kosztów leczenia robotników, poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków przy pracy w fabryce, a tem samem nie obejmująca wszystkich świadczeń, należnych poszkodowanym z mocy prawa z d. 2/15 czerwca 1903 r. (zb. pr. i rozp. ros. Nr. 81, poz. 912), jako nie odpowiadająca wymaganiom przepisu art. 52 tego prawa, nie skutkuje przeniesienia na pomienione towarzystwo ubezpie-

czeń bezpośredniej odpowiedzialności przed poszkodowanym za skutki nieszczęśliwego wypadku.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 26 października — 15 listopada 1928. C. 2183/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika strony skarżącej oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że, stosownie do wyraźnego brzmienia art. 52 prawa z 2/15 czerwca 1903 (zb. pr. i rozp. ros. Nr. 81, poz. 912), właściciel fabryki zostaje zwolniony od obowiązku odszkodowania robotnika za zmniejszenie zdolności do pracy, spowodowane nieszczęśliwym wypadkiem przy pracy w fabryce, i obowiązek rzeczony ulega przeniesieniu na towarzystwo lub instytucję ubezpieczeniową jedynie w razie, jeżeli właściciel fabryki ubezpieczył swych robotników od nieszczęśliwych wypadków na warunkach nie mniej korzystnych dla poszkodowanych od tych, jakie przewidują art. 1—53 wspomnianego prawa;

że przeto, ustalwszy, iż umowa ubezpieczenia, zawarta pomiędzy firmą skarżącą a towarzystwem ubezpieczeń „Zjednoczenie”, nie obejmowała kosztów leczenia robotników, poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków, a więc nie obejmowała wszystkich świadczeń, należnych poszkodowanym z mocy prawa z 2/15 czerwca 1903, sąd apelacyjny zasadnie uznał, że umowa ta, jako nie odpowiadająca wymaganiom przepisu wyżej przytoczonego, nie skutkowałą przeniesienia na pomienione towarzystwo bezpośredniej odpowiedzialności przed powodem za skutki nieszczęśliwego wypadku, i zasądził poszukiwaną przez powoda rentę od firmy skarżącej;

że skoro takie wyrokowanie znajdowało oparcie w wyraźnym i stanowczym przepisie prawa, to zasadności zaskarżonego wyroku nie może zachwiać ani okoliczność, wskazywana w kasacji przez firmę skarżącą, iż współpozwane towarzystwo ubezpieczeń na przepis powyższy się nie powoływało, ani że powód nie żądał zasądzenia kosztów leczenia; podobnie bez wpływu na wyrokowanie musiała pozostać ta okoliczność, iż tow. ubezp. „Zjednoczenie” zobowiązało się pokrywać w całości renty, należne poszkodowanym w fabryce firmy skarżącej stosownie do przepisów prawa z 2/15 czerwca 1903, skoro, według ustaleń sądu apelacyjnego, pomienione towarzystwo zobowiązywało się pokrywać tylko renty;

że bez znaczenia jest również powołany przez firmę skarżącą fakt powstania instytucji kas chorych; przepisy bowiem ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. Ust. Nr. 44, poz. 272) wprowadziły w stosunku do prawa z 2/15 czerwca 1903 tylko tę zmianę, że kasy chorych objęły udzielanie pomocy lekarskiej i wypłatę zapomóg w rozmiarach, wskazanych w art. 24 ustawy z 19 maja 1920, również przy cho-

robach, spowodowanych przez nieszczęśliwe wypadki, jakim ulegli członkowie kasy; według jednak tegoż art. 24, kasy chorych udzielają powyższych świadczeń na rachunek bądź pracodawcy, bądź właściwej instytucji ubezpieczeniowej; stosownie zaś do art. 25 tejsze ustawy, przepisy, zawarte w powołanym art. 24, nie zwalniają pracodawców, względnie instytucji ubezpieczeniowych, od dalej idącej odpowiedzialności, o ile takowa wynika z odnosnych ustaw; ustawa z 19 maja 1920 nie tylko przeto nie wykluczała możliwości zawierania takich umów ubezpieczenia robotników od nieszczęśliwych wypadków, które, oprócz rent, obejmowały również koszty leczenia i zapomóg, lecz wyraźnie możliwość taką nadal przewidywała;

że w tym stanie rzeczy, gdyby nawet powód korzystał w czasie choroby, spowodowanej nieszczęśliwym wypadkiem, ze świadczeń kasy chorych, co nie zostało w przypadku ustalone, świadczenia te byłyby mu udzielane przez kasę chorych nie na rachunek towarzystwa ubezpieczeń, lecz na rachunek firmy skarżącej; okoliczność ta zaś przemawia również za słusznością rozstrzygnięcia sporu przez sąd apelacyjny;

że gdy dla stosunku prawnego pomiędzy powodem a firmą skarżącą właściwy był przytoczony wyżej przepis szczególny, to nie mogły w sporze niniejszym znaleźć zastosowania przepisy prawa ogólnego, na których rzekomą obrazę powołuje się strona skarżąca;

że przeto nie ulegają uwzględnieniu podniesione w skardze kasacyjnej zarzuty obrazu art. 339 i 711 u. p. c. oraz art. 1121 i 1964 k. c.;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

233.

1. *Postanowienie sądu, nakazujące eksmisję nabywcy z osady, nabytej na mocy umowy przyrzeczenia sprzedaży, nie stanowi obrazu przepisów ustawy z 2 lipca 1924 (Dz. Ust. poz. 669), jeżeli nabywca w ciągu trzech lat od dnia ogłoszenia ustawy nie wytoczył powództwa o przeniesienie na niego prawa własności, chociażby nawet termin ten upłynął dopiero po wytoczeniu powództwa o eksmisję.*

2. *Zasada, iż sąd ocenia powództwa na podstawie stosunków, istniejących między stronami w dacie wszczęcia procesu, nie ma zastosowania, o ile staje w sprzeczności z przepisem prawa materialnego.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 16 sierpnia 1928. C. 2195/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu przedstawiciela prokuratury generalnej oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że sąd apelacyjny zaskarżonym wyrokiem oddalił powództwo skarbu państwa o eksmisję po-

zwanego Z. z osady młyńskiej obszaru 33 mórg, wraz z młynem i budynkami, wchodzącej w skład dóbr podonacyjnych Prawda w pow. łukowskim, oraz o oddanie tej osady w posiadanie skarbu, z założenia, iż pozwany posiada sporną osadę na mocy aktu przyrzeczenia sprzedaży, zawartej z byłym właścicielem rzeczonych dóbr, Sergjuszem G., umowa ta zaś, według ogólnych zasad ustawy z 2 lipca 1924 (Dz. U. poz. 669), wiąże skarb i nie może być przez skarb jednostronnie zerwana;

2) że, w myśl art. 3 i 4 powołanej ustawy, nabywca uprawniony był, o ile sprzedawca uchylił się od zawarcia aktu notarialnego sprzedaży, w trybie powództwa domagać się przeniesienia nań prawa własności, na mocy jednak art. 5 tejże ustawy, prawo wytoczenia takiego powództwa służyło nabywcy jedynie w ciągu trzech lat od dnia ogłoszenia ustawy;

3) że określenie powyższego terminu miało na celu uregulowanie prawa własności nabywców przez umowy i akty, formalnie nie zakończone, nieruchomości ziemskich, z wygaśnięciem powyższego terminu, o ile sprzedawca uchylił się od sporządzenia formalnego aktu, a przedmiot umowy stanowi część dóbr hipotekowanych, uregulowanie powyższe nie może nastąpić, przedawnienie bowiem prawa nabywcy nie może usunąć (art. 123 ust. hip.), z wygaśnięciem przeto rzeczonych terminu odzyskują moc ogólne przepisy, dotyczące umów przyrzeczenia sprzedaży, w myśl których umowa nie przenosi prawa własności, nabywca więc nie może być uważany za posiadającego nieruchomość na mocy tytułu prawnego;

4) że, jak słusznie zarzuca skarga kasacyjna prokuratorji generalnej, sąd apelacyjny pominął zupełnie, iż w dacie wyrokowania, zastrzeżony w art. 5 ustawy z 2 lipca 1924, termin do wytaczania powództw o przeniesienie prawa własności już wygasł, opierając się przeto na tej ustawie, sąd dopuścił się obrazy powołanego art. 5 tej ustawy, okoliczność bowiem, iż w dacie wytoczenia powództwa termin ten jeszcze nie wyekspirował, nie mogła usprawiedliwiać jego uwzględnienia, zasada bowiem, iż sąd ocenia powództwo na podstawie stosunków, istniejących w dacie wszczęcia procesu, jak już wyjaśnił sąd najwyższy (zb. orz. 1922 Nr. 56 i inn.), nie jest bezwzględna i, o ile staje w sprzeczności z przepisem prawa materialnego, ustąpić przed nim musi;

5) że, wobec istotnej obrazy powołanego art. 5 ustawy z 2 lipca 1924, zaskarżony wyrok nie może być utrzymany, rozważanie więc pozostałych zarzutów skargi jest zbędne;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 19 sierpnia 1927, z powodu obrazy art. 5 ust. z 2 lipca 1924 (Dz. Ust. poz. 669), uchylił i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

234.

Jeżeli komisja rozjemcza, rozstrzygając spór na podstawie art. 19 ust. z 1 sierpnia 1919 o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi (dz. pr. Nr. 65, poz. 394), przekroczyła żądania strony powodowej lub wyszła z granic swojej kompetencji, to tytuł wykonawczy z takiego orzeczenia komisji nie ulega wydaniu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 26 października 1928. C. 2307/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika skarżącego i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że zaskarżoną decyzją sąd okręgowy postanowił wydać powodowi tytuł wykonawczy z orzeczenia komisji rozjemczej, która, rozstrzygając spór na podstawie art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 o załatwianiu zatargów zbiorowych między pracodawcami a pracownikami rolnymi (Dz. Ust. Nr. 65, poz. 394), orzeczeniem z 21 października 1926 uznała zawartą między stronami umowę najmu za nierozwiązaną na cały rok służbowy 1926/7 oraz zasądziła powodowi pensję i świadczenia w naturze za 2-gi i 3-ci kwartały tegoż roku;

że w toku postępowania pozwany zarzucił, iż komisja rozjemcza, orzekając o trwaniu umowy, przekroczyła wogóle swoją kompetencję, oraz że wydała orzeczenie w przedmiocie, nie objętym roszczeniem powoda, który wcale nie domagał się uznania umowy za trwającą do końca roku służbowego 1926/7;

że sąd okręgowy pierwszego z powyższych zarzutów nie rozpoznał, co do drugiego zaś przyjął, iż przekroczenie żądań strony powodowej przy rozstrzyganiu sporu nie jest uchybieniem istotnym;

że ten ostatni wniosek sądu okręgowego nie może być uznany za zgodny z prawem, z natury bowiem stosunków, zachodzących między pracodawcą a pracownikiem, jako stosunków prawno-prywatnych, wynika, iż ani sąd, ani komisja rozjemcza, która powołana jest do rozpoznawania niektórych sporów, nie powinny wdawać się w roztrząsanie sporów, co do których strona nie zgłosiła żądania; wynika to zarówno z przepisów ustawy procesowej (art. 131 i 706 u. p. c.), jako też z art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919, w którym wyraźnie zaznaczono, iż postępowanie w komisji rozjemczej wszczyna się wyłącznie na żądanie jednej ze stron, a zatem musi być ograniczone zakresem zgłoszonych roszczeń;

że również pominięcie zgłoszonego przez pozwanego zarzutu przekroczenia kompetencji przez komisję rozjemczą stanowi uchybienie proceduralne, w myśl bowiem art. 21 ustawy z 1 sierpnia 1919, orzeczenie komisji, wydane z pogwałceniem zakresu nadanej jej władzy, nie ma skutków prawnych

i ulega uchyleniu, rozważenie więc tej kwestji, zwłaszcza, gdy była ona podniesiona przez stronę, jest obowiązkiem sądu;

że wobec tego, jak słusznie zarzuca skarżący, decyzja sądu okręgowego wydana została z obrazą przepisów prawa, ulega więc uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu okręgowego w Warszawie z 23 maja 1927, z powodu obrazu art. 19 ustawy z 1 sierpnia 1919 (Dz. U. Nr. 65, poz. 394) i art. 129 u. p. c., uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

235.

Matka, która, wstępując w powtórne związki małżeńskie, nie zwołała uprzednio rady familijnej dla pozostawienia jej przy opiece nad małoletnimi dziećmi z pierwszego małżeństwa, nie jest zdolna reprezentować tych dzieci w postępowaniu sądowym i wytaczać powództwo w ich imieniu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 26 października 1928. C 2339/27.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora, zważywszy:

że, w myśl art. 361 k. c. p., matka, będąca opiekunką nieletnich dzieci z pierwszego małżeństwa, w razie wstąpienia w powtórne związki małżeńskie, traci samem prawem opiekę, jeżeli uprzednio rada familijna nie była zwołana i nie wydała postanowienia co do pozostawienia jej opieki;

że wobec tego matka w tym przypadku, z mocy art. 19 u. p. c., nie jest zdolna reprezentować dzieci w postępowaniu sądowym;

że, wbrew powyższym przepisom, jak słusznie zarzuca skarżący, sąd okręgowy uznał, iż powództwo Franciszki H., w imieniu nieletnich jej dzieci z pierwszego małżeństwa, wytoczone zostało prawidłowo, aczkolwiek stwierdził, iż nie wylegitymowała się ona należytą uchwałą rady familijnej, wydaną w trybie art. 361 k. c. p.;

że przeto zaskarżony wyrok ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 18 lipca 1927, z powodu obrazu art. 361 k. c. p. i art. 19 u. p. c., uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

236.

Spór o zwrot posagu, toczący się między małżonkami, będącymi obywatelami czesko-słowackimi, należy rozstrzygnąć według prawa czesko-słowackiego.

Mąż obowiązany jest, po rozwiązaniu małżeństwa, zwrócić żonie posag, jaki faktycznie otrzymał, chociażby umowa o posag nie była stwierdzona aktem notarialnym.

Okoliczność, że mąż nie ma żadnego majątku, nie uzasadnia sama przez się oddalenia żony z żądaniem skargi o zwrot posagu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 20 grudnia 1927. Rw. 1309/27.)

¹⁾ Ze względu na niezupełnie ściśle ustalenia sądowe, trzeba wstępnie zaznaczyć, że ślub między powódką a pozwanym, dziś obywatelami czesko-słowackimi, zawarty został w kościele katolickim — z wyroków niewiadomo z jakiej miejscowości (Przybram?), położonej wówczas w Austrii, bo Republika Czesko-Słowacka wówczas nie istniała. Rozdział od stołu i łoża nastąpił w r. 1913 w Krakowie, zaś rozwód w r. 1921 w Pradze, a zatem już na podstawie ustawy czesko-słowackiej z 22 maja 1919 Nr. 320. Zb. U., dotyczącej zmiany postanowień powszechnego prawa cywilnego o formalnościach kontraktu małżeńskiego, o rozwodzie i przeszkodach małżeńskich. Dopuszczalność tego rozwodu wobec przepisów §§ 13, 15 i 17 tej ustawy (vide też rozp. Rządu Rządu Republiki Czesko-Słowackiej z 27 czerwca 1919 Zb. nr. 362 w przedmiocie jej wykonania) nie może ulegać kwestji, i nie ona też jest przedmiotem niniejszego sporu.

I. Sąd najwyższy podniósł trafnie, że inną kwestją jest, czy sądy polskie mają orzekać w pierwszej sprawie, czy więc spór należy do ich jurysdykcji (sąd ten mówi o właściwości), a inną znów kwestją, jakie prawo (materiałne) — polskie czy obce ma być stosowane w danym przypadku. Co do pierwszej kwestji, obywatele czesko-słowaccy mają w Polsce taką samą ochronę „ustawową i sądową”, jaką mają obywatele polscy w Czesko-Słowacji. Chodzi tu o ich zdolność prawną i sądową; punkt 2 artykułu 1 umowy z Czesko-Słowacją z 1925 r., mówi wyraźnie o „swobodnym dostępie do sądów, przed którymi mogą występować pod temi samymi warunkami jak krajowcy“.

Natomiast co do stosowania prawa materiałnego, to według artykułu 15 uatawy o prawie prywatnem międzynarodowem układy majątkowe małżeńskie podlegają prawu pań-

stwa, do którego mąż lub narzeczony należał, w chwili zawarcia umowy; sądy polskie mają więc w danym przypadku stosować prawo czesko-słowackie.

II. Sporne jest między sądami różnych instancji, czy w sprawie niniejszej ustanowiono posag, czy nie. Ale rzecz ściągą się tu jak się zdaje do pytania, czy wręczenie (oddanie) sumy posagowej mężowi zastępuje akt notarialny. Sąd apelacyjny ustalił bowiem, że pozwany otrzymał 5000 koron, czy nawet 6000 koron. Chociaż więc aktem notarialnym ojciec powódki zobowiązał się do wypłaty „posagu ślubnego” jej samej a nie mężowi, w oznaczonej tam kwocie, nie zmienia to istoty rzeczy wobec dalszego ustalenia tego sądu, iż ojciec powódki „obiecał” pozwanemu posag w kwocie 10 tysięcy, z którego część następnie w rzeczywistości mu wypłacił.

Kwestja, czy w razie oddania posagu konieczny jest akt notarialny, jest sporną w literaturze prawa austriackiego. Zachowanie tej formy jest według ustawy (z 25 lipca 1871 r. Dz. u. p. Nr. 76, § 1a) warunkiem ważności umów majątkowych małżeńskich. Umowy, które ustawa oznacza jako „formalne” są z reguły nieważne, jeżeli je zawarto nie w przepisanej formie i to bez względu na cel, dla którego formę przepisano. Ale niektóre systemy prawne znają wymagania formalne, których niezachowanie nie sprowadza nieważności bezwzględnej, lecz np. nieważność uleczałą, lub nieskuteczność w pewnym kierunku tylko (por. moje glossy o nieważności i nieskuteczności aktów prawnych w O. S. P. 1926 str. 540; 1927 str. 16 i 368), albo nawet nie dotknie w niczem skuteczności przedsięwziętego „nieformalnie” aktu prawnego.

Jeśli natomiast zachowanie pewnej formy przy zawarciu

Sąd okręgowy cywilny w Krakowie wyrokiem z 23 kwietnia 1926 Cg. I-a 119/25/13 oddalił powódkę z żądaniem skargi, skierowanem przeciw jej mężowi o zapłatę 10.000 zł. lub 10.000 koron czesko-słowackich zpn. tytułem zwrotu posagu, wynoszącego rzekomo 10.000 kor. austr.-węg.

Powody:

Wedle faktycznych twierdzeń powódki, zawarły strony prawny związek małżeński podług obrządku rzymsko-katolickiego. Wyrokiem sądu krajowego w Krakowie z 3 maja 1913 Cg. I. 316/12 orzeczono rozdział od stołu i łoża małżeństwa między stronami zawartego, a to z winy pozwanego. Pozwany jest obywatelem czeskim. Uchwałą sądu krajowego w Pradze z 9 marca 1921 Nc. X. 600/20 uzyskał następnie rozwiązanie swego małżeństwa z powódką. Powódka twierdzi, że pozwany otrzymał częśćią przy, a częśćią po zawarciu małżeństwa posag w łącznej kwocie 10.000 koron austr.-węg., przedstawiających równowartość 10.000 zł. lub 10.000 koron czeskich i żąda, by pozwany zwrócił otrzymany posag, gdyż jest do tego obowiązany wobec rozwiązania małżeństwa między stronami. Postawione przez powódkę w toku sporu ewentualne żądanie, by pozwany zapłacił zamiast 10.000 zł. kwotę 10.000 koron czeskich, opiera się, wedle twierdzeń powódki, na przepisach ustaw czeskich, na mocy których wszelkie zobowiązania powstałe w koronach przed powstaniem Rzeczypos-

politej czesko-słowackiej, mają być zapłacone w koronach czeskich al pari.

Pozwany wniósł o oddalenie powódki z żądaniem skargi i zarzucił, że nie otrzymał żadnego posagu ani od powódki, ani od osoby trzeciej. Na uzasadnienie swego twierdzenia pozwany podał, że w danym wypadku niema ani aktu ustanowienia posagu, ani poświadczenia odbioru posagu, ani aktu zabezpieczenia zwrotu posagu, jakkolwiek interes powódki i postanowienia ustawowe wymagają w powyższych wypadkach formy notarialnej sporządzonych aktów. Także w sporze separacyjnym Cg I. 316/12 zeznała powódka, że nie było żadnych umów małżeńskich między nią, a pozwanym. Wreszcie powódka nie występowała dotąd z podobnym żądaniem, chociaż separację orzeczono w r. 1913 i chociaż skarżyła pozwanego kilkakrotnie o drobne alimenty. W dwanaście lat dopiero po orzeczeniu separacji występuje powódka ze swem żądaniem. W toku sporu pozwany zarzucił dodatkowo, że powódka nie może opierać pretensji na rozporządzeniu waloryzacyjnym, raz dlatego, że pretensja jej nie jest płatną w markach polskich, lecz w walucie czeskiej, skoro musiałaby być ustaloną według postanowień ustawodawstwa czeskiego, jako wyłącznie właściwego dla oceny prawa-materjalnych skutków małżeństwa obywateli czeskich, rozwiązanego orzeczeniem sądu czesko-słowackiego, a powtóre z tej przyczyny, że w sprawach wa-

umowy nakazała (nie ustawa, lecz) wola stron, wówczas cel, ze względu na który strony tę formę przepisały, nie jest obojętny w ocenie kwestji, czy umowa jest ważną bez jej zachowania (np. umowa ustna jest ważną, choć nie spisano dokumentu, który z woli stron miano spisać w celu zabezpieczenia dowodu na fakt zawarcia i treści umowy).

Cel formalności, przepisanych przez ustawę, może być różny np. utrudnienie zawierania pewnych umów ze względu na wzajemną zależność od siebie lub niedoświadczanie (nierozwagę) stron — dalej wątpliwości co do etycznej natury umowy, usiłowanie wykluczenia symulacji i fałszerstw, wprowadzenie możliwej jasności co do zajścia zjednoczenia postanowień stron lub ich braku (nieobowiązujące rokowania) i t. d. Przy paktach majątkowych małżeńskich chodziło głównie o ustrzeżenie wierzycieli przed ich sfingowaniem lub antydatowaniem (Ehrenzweig, System II (1925) str. 121 tekst i uw. 17), a niewątpliwie, także o interesy samych małżonków.

Lecz nam idzie o kwestję, azali oddanie majątku posagowego nie uchyla warunku aktu notarialnego, t. j. nie czyni tej formy zbyteczną. Odróżnianie tu między umowami, które zawarli małżonkowie z sobą, a innymi paktami małżeńskimi (jak np. ustanowienie posagu przez ojca małżonki), i bezwzględne żądanie aktu notarialnego tylko do ważności pierwszych z tych umów — nie ma uzasadnienia w ustawie. W szczególności nie podzielam zdania, jakoby w ustanowieniu posagu przez ojca żony tkwiła zwykła darowizna na jej rzecz, a zatem już z tej przyczyny rzeczywiście oddanie zastąpi tu akt notarialny (tak Jaworski: Prawo małżeńskie 419 n.). Rzecz inna, czy byłoby słusznem przyznawać roszczenie o zwrot posagu ojcu żony, który dał go mężowi, dlatego że nie sporządzono aktu notarialnego, ustanowienie więc posagu było nieważne.

Również co do argumentu z § 1435 kod. cyw. można mieć poważne wątpliwości, czy przepis ten o prawie dającego do żądania zwrotu rzeczy od odbiorcy, gdyż zgwał tytuł do ich zatrzymania — zastosowano właściwie do na-

szej kwestji (por. § 1229 kod. cyw.). Ale — w dużej części orzecznictwo i niektóre głosy w literaturze prawa cywilnego aust. oświadczyły się za „oddaniem” dobra posagowego jako środkiem usuwającym konieczność aktu notarialnego.

Że zwrot posagu może być żądany nietylko w razie śmierci męża lub żony (§ 1239), lecz także w razie unieważnienia małżeństwa lub rozwodu (§ 1265 n.), nie ulega kwestji ze stanowiska prawa austr. Rozwód udzielony na wzajemne żądanie lub za zezwoleniem obojga małżonków (§§ 115 i 133) powoduje w zasadzie zniesienie umów majątkowych małżeńskich; jeżeli zaś udzielono go na żądanie jednego małżonka to zniesienie tych „paktów” nastąpi jedynie w razie winy obojga małżonków. W przypadku, gdy jeden z nich jest niewinny, rzecz przedstawia się inaczej (§ 1266); w zastosowaniu się do naszego przypadku utrzymuje się tu reguła, że tylko żona nie winna ma prawo żądać zwrotu posagu i w ogóle wszystkiego tego, co jej układy małżeńskie zastrzegły na wypadek przeżycia (Stubenrauch od § 1206 kod. cyw.).

Kwestja, czy pozwany mąż ma czy nie ma majątku, posiada lub nie posiada jeszcze czegoś z otrzymanego posagu — nie wpływa na to roszczenie żony, ani na rozstrzygnięcie sądowe jej żądania zwrotu.

III, Zaznaczam w końcu, że orzeczenie S. N. znosi wyroki obu instancji „stosownie do wniosku rewizji”, nie podając bliżej o co chodzi, ani w jakich kierunkach niższe instancje mają spór po zniesieniu prowadzić. Słowa „do ponownej rozprawy i zawyrokowania” nie są tu m. zd. wystarczające i mogą wywołać wątpliwość, czy chodzi tylko o zbadanie prawa obcego, czy także o jakieś dalsze nieprzeprowadzone dowody, co do których podniesiono, że sąd nie jest ograniczony do ofiarowanych przez strony. O ile idzie o pierwsze, t. j. o prawo czesko-słowackie, to ono nie da zapewne podstawy do odmiennej oceny prawnej niniejszego przypadku.

Prof. St. Gołąb.

loryzacji nie ma wzajemności między Polską a Czechosłowacją, wobec czego powódka w myśl § 43 rozporządzenia waloryzacyjnego, nie może w Polsce z rozporządzenia tego korzystać. Ponadto pozwany zarzucił, że to, co otrzymał od powódki i jej rodziców, zużył z wiedzą powódki częścią na potrzeby gospodarstwa domowego, częścią na zakupno urządzenia, które powódka w całości zabrała.

Na skutek zgodnego przyznania stron, niesporne jest, że obie strony są obywatelami państwa czesko-słowackiego, że ślub zawarto w Czechosłowacji i że tam zostało małżeństwo ich rozdzielone, a raczej rozwiedzione.

Na podstawie aktu notarialnego z daty Przybram 14 września 1905 L. 540, tudzież zaprzysiężonych zeznań świadka Jana P., ojca powódki, sąd przyjął za ustalone, że pozwany otrzymał posąg w gotówce. W tym przypadku wchodzi w zastosowanie przepis § 1227 k. c., wedle którego mąż staje się zupełnym właścicielem posagu, złożonego z gotowych pieniędzy. Powódka mogłaby wprowadzić mimo to rościć sobie pretensję do zwrotu posagu; w myśl § 1266 k. c., musiałaby jednak wykazać, że pozwany dziś jeszcze coś z posagu posiada, a nadto, iż z jego winy orzeczono rozwód małżeństwa.

Gdy atoli ze świadectwa ubóstwa wynika, że pozwany nie posiada żadnego majątku, a powódka nie twierdzi, że pozwany coś z otrzymanego posagu ma jeszcze w posiadaniu, ani też nie wykazała, iż rozwód z winy pozwanego orzeczono, należało ją z żądaniem skargi oddalić i orzec, jak w tenorze wyroku.

Sąd apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 17 marca 1927 Bc. II. 324/26/9, nie uwzględnił apelacji powódki.

Powody:

Z ustaleń, przez sąd I inst. powziętych, sąd apelacyjny uznaje za trafne tylko ustalenia, że strony są obywatelami państwa czesko-słowackiego, że ślub zawarły w Czechosłowacji i że ich małżeństwo zostało rozwiedzione.

Natomiast ustalenia, że pozwany otrzymał posąg w gotówce, nie można uważać za ustalenie okoliczności faktycznej, bo posąg jest pojęciem prawnym; nadto ustalenie to nie jest zgodne z aktami.

W tym kierunku sąd apelacyjny, na zasadzie aktu notarialnego z daty Przybram 14 września 1905 Lcz. 540, ustala, że Jan P. przyznał swej córce, obecnej powódce, a conto części ojcowskiej i macierzyńskiej, posąg ślubny w kwocie 6.000 k., z której kwotę 3.000 k. zobowiązał się jej wypłacić w dniu jej ślubu, a drugą połowę po sprzedaży kamienicy. W akcie tym nie ma żadnej wzmianki o tem, aby powódka miała zamiar wejść w związki małżeńskie z pozwanym.

Na zasadzie zaś zeznań świadka Jana P., ojca powódki, któremu dano wiarę, ustala się, że kiedy

pozwany starał się o powódkę, chciał wiedzieć, jaki powódka otrzyma posąg, a wówczas świadek obiecał temuż, że jej da 10.000 k. W dniu ślubu 2 października 1905 wypłacił mu 3.000 k. w gotówce, a następnie w tym samym dniu dalszą kwotę 400 k., bo chcieli odbyć podróż poślubną, tego samego roku przed świętami Bożego Narodzenia posłał im 1.000 k., a następnie przysyłał pozwanemu różne kwoty, które razem z poprzednimi, według dołączonego zestawienia, wynoszą kwotę 9.320 k.

Na zasadzie zaś przyznania pozwanego, że listem z 22 stycznia 1910, pisany do ojca powódki, potwierdził odbiór kwoty 5.000 k., ustala się, że pozwany z kwot, przesłanych przez ojca powódki, otrzymał kwotę 5.000 k. To ustalenie powzięty sąd apelacyjny dlatego, że nie ulega wątpliwości, że pozwany kwotę tę otrzymał, jak skoro odbiór jej w liście z 22 stycznia 1910 potwierdził. Natomiast co do dalszych kwot, przesłanych przez ojca powódki pod adresem pozwanego, sąd apelacyjny nie miał dostatecznej podstawy do oceny, czy pozwany i dalsze kwoty otrzymał, bo sąd I inst. co do tych okoliczności nie zajął żadnego stanowiska, a przytem sąd apelacyjny nie uznał za stosowne zarządzenie jakiegokolwiek uzupełnienia rozprawy w tym kierunku, gdyż uznaje za obojętną okoliczność, jak wysoką kwotę pozwany otrzymał od ojca powódki, a to z powodów, niżej podanych.

W myśl § 1218 k. c., przez posąg rozumie się ten majątek, który żona albo trzeci za nią daje lub zabezpiecza mężowi dla ulżenia ciężarów, z małżeńską społecznością połączonych. Powódka nawet nie twierdzi, aby czy to ona, czy też jej ojciec zawarł z pozwanym jaką umowę o posąg i aby w wykonaniu tej umowy wręczyli mu kwotę, twierdzącą przez powódkę. Z zeznań ojca powódki wynika, że on takiej umowy z pozwanym wcale nie zawarł, a z okoliczności, że powołanym aktem notarialnym ustanowił posąg na rzecz powódki, a nie na rzecz jej męża, t. j. pozwanego, z całą stanowczością przyjąć należy, że nie miał zamiaru dawać pozwanemu żadnego majątku w celu, w przepisie § 1218 k. c. przewidzianym.

Pozatem, choćby nawet ojciec powódki, mimo ustanowienia posagu dla powódki na 6.000 k., wypłacił pozwanemu nie tylko tę kwotę, ale i dalszą kwotę, to jednak w danym wypadku nie można mówić ani o ustanowieniu dla pozwanego posagu, ani o wypłaceniu mu takowego, bo w myśl ust. z 28 lipca 1871 Nr. 76 dz. u. p., do ważności umowy o posąg, jak i potwierdzenia odbioru posagu, wymagane jest zeznanie aktu notarialnego, a z tego przepisu musiała sobie zdawać dokładnie sprawę tak powódka, jak i jej ojciec, jak skoro ten ostatni ustanowił posąg dla powódki aktem notarialnym.

Dla braku zatem stwierdzenia aktem notarialnym umowy o posąg i potwierdzenia odbioru posagu, nie można przyjąć, ani że ustanowiono na rzecz pozwanego posąg, ani że pozwany tytułem

posagu otrzymał jakąkolwiek kwotę, wobec czego żądanie skargi nie jest uzasadnione.

Z tych powodów zatwierdzono zaczepiony wyrok, chociaż sąd apelacyjny nie podziela powodów, które skłoniły sąd I inst. do wydania tego wyroku.

Okoliczności, wśród jakich nastąpiło rozwiązanie małżeństwa stron, nie mogą wyrzucić żadnego wpływu na wynik obecnego sporu, dlatego niezbadanie tych okoliczności nie powoduje niedokładności rozprawy.

Sąd najwyższy uwzględnił rewizję powódki, zniósł zaskarżony wyrok odwoławczy a zarazem wyrok sądu I instancji i zwrócił sprawę temu ostatniemu sądowi do ponownej rozprawy i zawyrokovania.

Uzasadnienie:

Przedewszystkiem nie jest słuszny zarzut pozwanego, jakoby w sporze tym, w którym żądano także przerachowania należności, mógł orzekać tylko sąd czesko-słowacki.

Jakkolwiek obie strony są obywatelami czesko-słowackimi, to jednak, gdy sprawa nie jest prawomocnie zakończona, ma do niej zastosowanie zasada równości, postanowiona w art. 1 umowy z Republiką czesko-słowacką z 6-go marca 1925 Dz. U. R. P. 1926 Nr. 14, poz. 80. Przepisy obcokrajowe może stosować także sąd tutejszy. Potrzeba zastosowania w danym wypadku prawa obcego (§ 15

ust. z 2 sierpnia 1925, poz. 381) nie wyklucza jeszcze właściwości tutejszego sądu. Prawo takie, jeżeli nie jest sądowi tutejszemu znane, wymaga dowodu, przyczem sąd nie jest ograniczony do dowodów, które strony ofiarowały (§ 271 p. c.). Sady niższych instancji, nie uwzględniając tego stanu rzeczy, rozważały i oceniły sprawę tylko ze stanowiska ustaw, w Państwie Polskiem obowiązujących, czem na razie nie odpowiedziały swemu zadaniu. Ze stanowiska tych ustaw w rzeczy samej zauważa się, że brak stwierdzenia umowy o posag aktem notarialnym, nie wykluczałby jeszcze zasadności powództwa, jeżeli posag był faktycznie pozwanemu wręczony (§ 1435 u. c.), jak również, że brak majątku u pozwanego nie mógłby, sam przez się, uzasadnić odmówienia żądaniu skargi. Dlatego, stosownie do wniosku rewizji, w zastosowaniu § 510 p. c., zniesiono wyroki obydwu niższych instancji i zarządzono, jak powyżej.

237.

Ustalenie, komu służy prawo patronatu, nie może się odbyć w postępowaniu niespornem, lecz w drodze procesowej¹⁾.

Uchwała sądu okręgowego w Wadowicach z 11 stycznia 1929. R. 580/28.

¹⁾ I. W kwestji, jakie postępowanie należy obrać w sprawie, o którą chodzi, wypada zaznaczyć, co następuje:

1. Orzeczenie powyższe jest słuszne, o ile przyjmuje drogę postępowania niespornego jako niedopuszczalną.

a) Zasadą jest, że każdą sprawę prywatną - prawną załatwić należy w postępowaniu procesowym, a tylko wyjątkowo, o ile ustawa wyraźnie to stanowi, w postępowaniu innym; zasadę tę wypowiada § 1 pat. niesp. (por. Schuster, Commentar zum Gesetze über das Verfahren ausser Streitsachen, 4 wyd. 1894, str. 15 i nast.; Ott, Geschichte und Grundlehren des oesterr. Rechtsfürsorgeverfahrens, 1 06 str. 75; Rintelen, Grundris des Verfahrens ausser Streitsachen, 1914 str. 2; Tałasiewicz o postępowaniu w sprawach niespornych, 3 wyd. 1899, str. 7 i nast.). Ponieważ brak przepisu, że spór o prawo patronatu załatwiony być winien w postępowaniu niespornem, przeto tylko droga procesowa jest wskazana.

Wprawdzie w nowszych czasach panuje tendencja załatwiania wielu spraw w drodze niespornej, ale tylko tam, gdzie idzie o stosunek prawny, którego należyte uregulowanie może się odbyć jedynie w sposób przewidziany w postępowaniu niespornem, jak np. w sprawach rodzinnej natury. W sprawach natomiast o kwestje inne, w szczególności majątkowe, przyjmuje się, że niedopuszczalne jest nawet analogiczne stosowanie przepisu, iż załatwianie ma się odbyć w drodze niespornej; jakkolwiek więc odszkodowanie za wywłaszczenie w celach kolejowych należy ustalić w postępowaniu niespornem, to jednak uważa się to postępowanie jako niedopuszczalne w innych wypadkach wywłaszczenia w celu urzędzenia drogi, w którym to więc wypadku obrane być ma postępowanie procesowe¹⁾.

b) Jeżelibyśmy nawet przyjęli, że sprawę o patronat załatwić można w postępowaniu niespornem, to wątpliwe jest, czy na wniosek władzy administracyjnej dopuszczalne jest

wydanie orzeczenia. Postępowanie niesporne można bowiem wprawdzie wdrożyć także z urzędu, ale nie w każdym wypadku; tylko tam jest to możliwe, gdzie idzie o interes publiczny albo też, gdzie ustawa wyraźnie nakazuje, bez względu na wniosek jednej z osób interesowanych, przeprowadzić postępowanie i wydać orzeczenie. Gdzie zaś brak przepisu ustawowego i gdzie nie wchodzi w grę interes publiczny, gdzie więc idzie właściwie o spór, dla którego rozstrzygnięcia obiera się w miejsce postępowania procesowego drogę niesporną tam sąd może wkroczyć tylko wtedy, gdy z wnioskiem wystąpi osoba uprawniona. Jeżeli zaś idzie o to, komu służy patronat, to chyba tylko jeden z tych, który to prawo sobie rości albo też przeczy, by mu służyło, może spowodować postępowanie, nie może zaś tego uczynić władza administracyjna.

Przeciw temu stanowisku nie można się powołać na to, że rozstrzygnięcie co do tego, komu prawo służy, często jest konieczne, aby orzec o kwestji, której załatwienie należy do władzy administracyjnej. Jeżeli bowiem taka kwestja przedwstępna w toku postępowania administracyjnego powstaje, to należy ją załatwić, chociażby ona jako główna nie mogła być przez władzę administracyjną załatwiona: Wynika to z zasady, że każda władza państwowa, mając wydać orzeczenie, ma się zająć także niezbędnymi elementami sprawy i w motywach zająć co do nich stanowisko, które atoli nie urasta jeszcze w prawomocność. W takim zajęciu się kwestją przedwstępną, której załatwienie przekazane jest władzy innej, nie zachodzi przekroczenie uprawnień, inaczej bowiem władza, nie mogąc załatwić kwestji prejudycjalnej musiałaby odmówić wydania orzeczenia. Władza może tylko wstrzymać postępowanie w rzeczy samej, jeżeli toczy się innego rodzaju postępowanie co do kwestji przedwstępnej, ale nie musi tego uczynić a bezwarunkowo przerwa jest niemożliwą, jeżeli postępowanie co do kwestji prejudycjalnej jeszcze nie zawisło i wdrożenie tegoż nie może być spowodowane. A tak ma się rzecz w sprawie, gdy idzie o ciężary wpływające z prawa patronatu; jeżeli

¹⁾ por. O. S. P. VI 391.

Sąd powiatowy w Oświęcimiu w sprawie, komu służy prawo patronatu nad kościołem parafjalnym w O., wydał 3 kwietnia 1928 Nc. I. 99/25 następującą uchwałę:

Na podstawie § 33 ustęp 2 ustawy z 7 maja 1874 Dz. u. p. Nr. 50, 1) prawo patronatu, odnośnie do kościoła parafjalnego w O., służy dwom rodzinom (kompatronat), a to L. i R. i przechodzi w tej samej formie na potomków tychże rodzin; 2) prawo patronatu służy obecnie, odnośnie do rodziny I., potomkowi tejże, Karolowi L.

Uzasadnienie:

W toku przeprowadzania rozprawy konkurencyjnej w O., jak również w rekursie przeciw orze-

czeniu konkurencyjnym, Karol L. zaprzeczył, aby z tytułu patronatu osobistego był obowiązany do ponoszenia ciężarów konkurencyjności kościelnej parafji rzymsko-katolickiej w O.

Wobec tego, że wydane orzeczenie konkurencyjne władzy administracyjnej zostało uchylone z powodu spornej kwestji o następstwo w patronacie, sąd powiatowy w Oświęcimiu, na wniosek starostwa w Oświęcimiu, na podstawie § 33 wyżej cytowanej ustawy, przystąpił do ustalenia, czy prawo patronatu kościoła w O. służy Karolowi L.

Na podstawie znajdującego się w aktach aktu erekcyjnego kościoła rzym.-katol. w O. z roku 1470, ustalono, że prawo patronatu, odnośnie do powy-

o tem orzeka władza administracyjna, to jej rzeczą jest też stwierdzić, kto jest patronem, a jeżeli co do tego powstaje spór między kilku osobami, to tylko wtedy wstrzymanie postępowania administracyjnego jest możliwe, gdy proces już zawisł, jeżeli zaś do tego jeszcze niedoszło, władza administracyjna musi sama wydając orzeczenie wypowiedzieć, kogo uważa za uprawnionego i zobowiązanego co jednak nie jest jeszcze wiążące dla sądu w procesie, który później będzie wytoczony. Tę zasadę wypowiada także art. 78 Rzp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnym. (Dz. U. R. P. Nr. 36, poz. 341).

Wniosek za tem starostwa o wydanie orzeczenia, komu służy patronat lub kto jest zobowiązany do ponoszenia ciężarów, należało odrzucić.

2) Rozważyć jeszcze należy, czy wogóle drogę sądową obrać można w sprawie powyższej.

a) Według austr. ustawy z 7 maja 1874 Nr. 50 dz. p. należy do drogi administracyjnej kwestja, czy prawo patronatu istnieje; jeżeli zaś to prawo przyjąć wypada, ale sporne jest, czy ta lub owa osoba z niego korzystać może, wówczas spór ma być rozstrzygnięty w drodze sądowej. W sprawie powyższej jednak nie chodzi o to, czy prawo patronatu istnieje, nie o to także, komu to prawo służy, lecz o to, czy osoba z tej lub owej rodziny ma się przyczynić do kosztów budowy; takiego sporu nie przewiduje ustawa i nie przekazuje go wyraźnie ani drodze sądowej, ani też administracyjnej. Rozstrzyga więc istota rzeczy; ta zaś przepremawia za tem że zachodzi sprawa publiczno-prawnej natury, bo idzie o to, kto ma pokryć ciężary budowy, a więc ponosić obowiązki z prawa patronatu wypływające. Taką sprawę załatwić należy tylko w sprawie administracyjnej, a drogę sądową można wówczas obrać, gdy członek jednej rodziny, pokrywszy wydatki, występuje z żądaniem zwrotu przeciw członkowi drugiej albo też skarży tegoż o ustalenie, że ze względu na stosunek wzajemny ma się przyczynić do kosztów, jakie na podstawie prawa patronatu mają być złożone; do drogi sądowej zaś bezwarunkowo nie należy załatwienie kwestji, jak wobec kościoła odpowiadają członkowie obydwu rodzin za ciężary z patronatu wypływające.

b) Tego stanu rzeczy w niczem nie zmienił konkordat z 10 lutego 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 72, poz. 501) zawarty przez Rzplಿತą Polską ze Stolicą Apostolską. Z konkordatu wypływa, że prawo patronatu na razie pozostaje w mocy, dalej, że władze państwowe udzielać będą pomocy przy wykonywaniu patronatu i dekretów kościelnych w razie poboru taks lub prestacji, przeznaczonych na cele kościelne, a przewidzianych przez ustawy państwowe. Z tego nie można wnosić, że tylko władze kościelne a nie państwowe mają orzekać o tem, czy patronat służy, dalej, kto jest uprawniony, a wreszcie, kto zobowiązany jest do ponoszenia ciężarów. Jeżeli mowa o udzieleniu pomocy, to przez to rozumieć należy tę pomoc, jaka dotychczas była przewidziana, a więc także wydanie orzeczenia, a nie wyłącznie prowadzenie egzekucji.

Na słusznem więc stoi stanowisku Okólnik Rady Ministrów z 26 sierpnia 1925, jeżeli wymienia przepisy ustawy z 7 maja 1874 Nr. 50 dzpp. dotyczące patronatu jako nadal obowiązujące (Wiślicki, Konkordat, Studium prawne 1926 str. 186 opuszcza w przedrukowanym okólniku §§ 32 do 34, rzecz wygląda więc tak, jak gdyby je uważano jako uchylone). Wprawdzie okólnik nie ma mocy obowiązującej, bo nie jest ogłoszony w dzienniku ustaw, a ponadto nie może niczego zarządzać, co jest sprzeczne z ustawą (por. Przybyłowski, Kilka uwag w kwestji przepisu konkordatu w dziedzinie prywatno-prawnej 1927 str. 3), ale daje pewne wskazówki przy praktycznym zastosowaniu przepisów konkordatu.

3) Orzeczenie sądu okręgowego w sprawie powyższej wydane nie ulega dalszemu zaskarżeniu przez władze państwowe. Starostwo spowodowało wprawdzie postępowanie, ale za uczestnika nie może być uważane, środek prawny zaś wniesiony być może tylko przez osobę, która w postępowaniu niespornem uczestniczy.

Inną jest kwestja, czy członek rodziny drugiej, której służy współpatronat, może uchwałę sądu rekursowego zaskarżyć; zdaniem naszym jest to dopuszczalne, bo uchwałą może się czuć pokrzywdzonym, a w tym wypadku służy mu prawo jej zaskarżenia (por. Lent, Grundriss der freiwilligen Gerichtsbarkeit 1922 str. 32 i nast.).

II. Uchwała pierwszej instancji jest niezasadnioną nie tylko pod względem formalnym, lecz i merytorycznym. Idzie bowiem o współpatronat rodzinny i dziedziczny; co do takiego patronatu zaznaczyć należy, że o sposobie wykonywania rozstrzyga w pierwszym rzędzie umowa, a w razie braku tejże mają wszyscy współpatronowie wspólnie prawa wykonywać (por. Bittner, Prawo Kościelne katolickie 3 wyd. 1913 str. 329; Gross, Lehrbuch des Kath. Kirchenrechts 5 wyd. 1927 str. 163; Pöschl, Kurzgefasstes Lehrbuch des Kath. Kirchenrechts 2 wyd 1921 str. 285; Grabowski, Prawo kanoniczne 1921 str. 270). W sprawie powyższej niewątpliwie każda z obydwu rodzin naprzemian wykonywała prawa z patronatu wypływające, a więc prawo prezenty i dlatego też przyjęto, że obecnie przeszło to prawo na członka jednej z obydwu uprawnionych rodzin Co innego jednak kwestja, na kogo przeszło prawo prezentowania kandydata, a co innego, kto ma ponosić obowiązki; z tego, że prawa wykonuje się na przemian, nie wynika jeszcze, że ciężary powstałe w czasie przed nadejściem ponownej sposobności do ich wykonywania, ma wyłącznie pokryć ta osoba, która do wykonywania patronatu była powołaną (o odpowiedzialności por. Korn, O współpatronacie rzechowym według prawa kościelnego katol i ustawy aust. 1902 str. 96 i nast.) Tego niepodobna przyjąć, gdy nie idzie o powtarzającą się świadczenia, lecz o wydatek nadzwyczajny, który tylko w większych odstępach czasu ma być poniesiony; w tym przypadku w razie alternatywnego wykonywania patronatu mają się przyczynić i inne osoby do pokrycia wydatków, gdyż inaczej dojdzie do zbyt ciężkiego obciążenia jednego a zwolnienia drugiego.

żej wspomnianego kościoła, należy do dwóch rodzin (kompatronat), a to do L. i R., przyczem w przyszłości przechodzi na potomków tychże rodzin w tej samej formie i po wieczne czasy (in tempore perpetuis haec alternativa stare debet praesentatio).

Tutaj zaznaczyć należy, że prawo patronatu (jus patronatus) identyfikuje wyżej wspomniany akt erekcyjny z prawem prezenty, a co, ze względu na ówczesne stosunki prawno-kościelne, jest rzeczą wyrozumiałą, gdyż prawo prezenty, jako takie, samo dla siebie nie istnieje, tylko jest przejawem prawa patronatu.

Zgodnie z powyżej przedstawionem postanowieniem aktu erekcyjnego, prawo patronatu prepozytury w O. przechodzi (ipso jure) na potomków wyżej wspomnianych rodzin, w następstwie czego rodziny te, jak i ich potomkowie, naprzemian prezentują kandydatów na stanowisko prepozytów przy kościele w O., a więc wykonywują jedno z głównych uprawnień, wynikających z prawa patronatu, co stwierdza wyjaśnienie książecko-biskupiej kurji w Krakowie z 4 marca 1924.

Obecnie prawo patronatu kościoła w O. przeszło ipso jure z wyżej wspomnianem zastrzeżeniem „na przemian” alternatim na dalszych potomków uprawnionych rodzin, a więc w danym wypadku na Karola L., tudzież na Włodzimierza R., a to zgodnie z aktem erekcyjnym, a co z punktu widzenia prawa kanonicznego (kanon Nr. 1449) nastąpiło prawnie.

Wprawdzie Karol L. zaprzeczył istnieniu po jego stronie przedmiotowego prawa patronatu, a to w związku z orzeczeniem konkurencyjnym starostwa w O., zaprzeczenie to jednak jest bezpodstawne z punktu obowiązujących przepisów prawnych oraz stanu faktycznego.

Wspomniany bowiem Karol L., przecząc temu, jakoby był uprawnionym i równocześnie zobowiązanym z prawa patronatu, odnośnie do kościoła parafjalnego w O., wcale nie twierdzi, że nie jest potomkiem rodziny L., uprawnionej aktem erekcyjnym do tegoż patronatu, a twierdzi jedynie, że nie wykazano mu sukcesji prawnej odnośnie do tego prawa, a następnie, że prawo patronatu istnieje tylko jako prawo rzeczowe, t. zn. jako prawo przywiązane do dóbr tabularnych, a on w parafji w O. nie ma, ani też nigdy nie miał majątku nieruchomości.

Twierdzenie ostatnie nie znajduje oparcia w obowiązującym ustawodawstwie, nigdzie bowiem nie jest postanowione, żeby prawo patronatu istniało jedynie jako prawo rzeczowe, a więc przywiązane do posiadania nieruchomości, a przeciwnie, tak literatura, istniejące stany faktyczne oraz prawo kanoniczne, rozróżnia, oprócz patronatu rzeczowego, również prawo osobiste (rodzinne — rodowe).

Poniżej przedstawiony stan rzeczy wykazuje natomiast, że Karol L. posiada prawo patronatu w parafji O.:

I tak Karol L. spełnia w ostatnich czasach cały szereg czynności, związanych z prawem patronatu prepozytury O., a które, o ile już w zupełności nie wyczerpują istoty prawa patronatu, to niemniej stanowią najistotniejszą część tegoż.

Wspomniany bowiem Karol L. aż czterokrotnie wraz kompanionem R. prezentuje kandydatów na prepozytów przy kościele w O., ponosząc równocześnie na rzecz tegoż kościoła z prawa patronatu wynikające ciężary, a to zgodnie z istotą prawa patronatów „jus patronatus est summa privilegium cum quibusdam oneribus”.

Z wyjaśnienia urzędu parafjalnego w O. wynika, że Karol L. płacił na rzecz kościoła w O. datki konkurencyjne, a mianowicie: 9 września 1877 generalny zarząd jego dóbr przesłał z tytułu prawa patronatu datek konkurencyjny w kwocie 620 złr. 67 centów, 5 stycznia 1908 z tego samego tytułu kwotę 670 złr. 78 centów, 13 lutego 1905 kwotę 670 złr. 78 centów, a w 1902 kwotę 670 złr. 78 ctn.

Pozatem Karol L., zgodnie z przepisami ustaw politycznych, bierze udział w posiedzeniach konkurencyjnych przez swoich pełnomocników, przy czem usprawiedliwia również niemożność swego osobistego przybycia na powyższe rozprawy konkurencyjne, o czem świadczy choćby kartka korespondencyjna do ś. p. ks. Karola Sz. z daty Wiedeń, 21 października 1920.

Zresztą samo zrzeczenie się przez wspomnianego Karola L. przedmiotowego prawa patronatu o niczem innym nie świadczy, jak tylko o tem, że Karol L., będąc potomkiem uprawnionej wedle aktu erekcyjnego rodziny do prawa patronatu w O., a przez to i patronem ipso jure, do tegoż się poczuwał i faktycznie wykonywał.

Nadmienia się tutaj, że powyżej wspomniane zrzeczenie się Karola L. prawa patronatu „na suffragia Spiritualia” jest, pominiawszy nawet względy formalne, z punktu widzenia prawa nieważne, bo przecież prawo patronatu nie tylko rodzi przywileje, ale pociąga za sobą obowiązki, a tych jednostronnie regulować nie można.

Również według wyjaśnienia kurji książecko-biskupiej w Krakowie L. 670 z 14 marca 1924 Karol L. w roku 1889 oświadczył osobiście w teje kurji, iż obecnie kolej prezentowania proboszcza w O. nie przypada na niego, ani też on sam ciężarów patronatu ponosić nie myśli i wskazał Włodzimierza R., jako zupełnie upoważnionego do prezentowania proboszcza w O., bo pochodzącego z tej samej rodziny, której służy prawo patronatu do kościoła w O.

Zgodnie z powyżej przedstawionym stanem rzeczy, wydano uchwałę, jak w tenorze.

Sąd okręgowy w Wadowicach, jako rekursowy, w załatwieniu rekursu Karola L., uchwałą z 11 stycznia 1929 zniósł zaczepioną uchwałę sądu I instancji wraz z poprzedzającym ją postępowaniem i wniosek starostwa w Oświęcimiu z 18 sierpnia 1925 L. 18504/25 o wydanie orzeczenia odrzucił,

odsyłając kompetentne strony na zwykłą drogę sporu.

Uzasadnienie:

W myśl § 33 ustawy z 5 maja 1874 Nr. 50 Dz. u. p., spory o kwestjach, czy kościół podlega patronatowi, czy też biskup ma prawo swobodnego obsadzania tychże, rozstrzygać ma, po wysłuchaniu władz kościelnych, państwowa administracja, wyznaczona w zwykłym toku instancji.

Jeżeli zaś chodzi o to, komu służy patronat kościoła lub beneficjum, wówczas kompetentny jest sąd.

To rozdzielenie kompetencji, według orzeczenia Trybunału administracyjnego z 13 kwietnia 1887 Nr. 805 i z 18 maja 1886 Nr. 1327, należy w ten sposób rozumieć, że władze administracyjne mają rozstrzygać, jeżeli istnienie albo pierwotne nabycie patronatu jest przedmiotem sporu. Przeciwnie, należy do orzecznictwa sądu, jeżeli pierwotne nabycie patronatu jest pewne, a spór prowadzi się o tytuł pochodnego nabycia patronatu, a więc o następstwo w patronacie pierwotnie nabytym (dr. Korn „O współpatronacie rzeczowym“, P. P. A. z roku 1920).

W wypadku sporu należy w każdym razie udowodnić istnienie patronatu lub wykazać, której osobie, wedle aktu erekcyjnego, prawo patronatu służy, ponieważ patronat jest w zasadzie wyjątkiem od reguły swobodnego obsadzenia, zatem presumcja nie wystarcza, a w szczególności niewystarczający byłby sam fakt, że władza uważała kogoś za patrona pewnego kościoła.

Prof. Wahrung w dziele swem „das Kirchenpatronatrecht“ (wyd. Höldera, Wiedeń, 1894) w rozdziale o postępowaniu w sprawach patronatu wskazuje na przepisy cywilnego prawa procesowego, o ile chodzi o kompetencje sądowe (str. 297).

Jakiegoś odrębnego rodzaju postępowania w sprawach patronatu nie zna żadna ustawa.

W każdym jednak razie przeprowadzenie przez sąd I postępowania niespornego nie było uzasadnione, skoro wedle przepisu § 1 pat. ces. z 9 sierpnia 1854 Nr. 208 Dz. u. p., postępowanie niesporne może być tylko tam prowadzone, gdzie ustawa tak wyraźnie zarządziła.

Ponieważ przepis taki nie istnieje, a w praktyce, choć bardzo rzadko, spotyka się takie spory (O. S. N. z 5 października 1911 Rw. V. 2188), nie było dopuszczalne przeprowadzenie postępowania niespornego na wniosek władzy politycznej i dlatego w kwestji, komu służy prawo patronatu, można orzec tylko po przeprowadzeniu postępowania procesowego na skutek skargi o ustalenie.

Zaznaczyć wszelako należy na wywody rekurenta, że zrzeczenie się patronatu i połączonych z nim ciężarów, bez zabezpieczenia tychże, nie jest dopuszczalne według obowiązującego dotąd austriackiego prawa (dekr. nadw. z 3 sierpnia 1784 dla krajów dziedzicznych. Josephinische Gesetze VI. 588) i że konkordat z 1925 (Nr. 72, poz. 501

Dz. U. R. P.) niczego w tej kwestji nie zmienił, nadto zaś mylnie zacytował rekurent brzmienie okólnika Rady Ministrów z 26 sierpnia 1925 Monitor z 4 września 1925, który wymienia wyraźnie jako obowiązujące nadal przepisy §§ 32—34 ustawy z 7 maja 1874 Dz. u. p. 50.

Gdy jednak uzasadnionym okazuje się zarzut, że postępowanie niesporne było w niniejszym wypadku niedopuszczalne, należało zacytować uchwałę, wraz z poprzedzającym ją postępowaniem, znieść jako nieważną, a wniosek starostwa odrzucić, odsyłając interesowane strony na drogę zwykłego sporu.

238

Małżeństwo, zawarte we Lwowie przez obywatela węgierskiego, po uzyskaniu rozwiązania przez sądy węgierskie jego poprzednich dwóch małżeństw, jest ważne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 sierpnia 1928. Rw. 1355/27.

Sąd okręgowy cywilny wyrokiem z 30 grudnia 1926 Cg. IX. 185/24/40 ustalił: 1) że małżeństwo, zawarte przez Jana M. z Wandą Ch. 14 sierpnia 1892 w kościele ormiańskim we Lwowie, zostało rozwiązane przez wyższy sąd w Budapeszcie 24 czerwca 1913, 2) że małżeństwo, zawarte przez tegoż Jana M. w dniu 10 czerwca 1914 z Anną Antoniną P. przed władzą cywilną w Budapeszcie, zostało rozwiązane przez wyższy sąd w Budapeszcie w dniu 1 lutego 1919, tudzież orzekł, że małżeństwo, zawarte 3 lipca 1920 w kościele ewangelickim we Lwowie między tymże Janem M. a Zofją Marją Józefą St., jest ważne.

Powody:

Nieznany donosiciel obwiniał Jana M., przemysłowca we Lwowie, o bigamię, na tem polegającą, że, będąc od 25 lat ożeniony z Wandą Ch., ożenił się z Józefą N., urzędniczką pocztową, po sześciu latach porzucił ją, a przybrawszy sobie nazwisko J., wziął ślub na Węgrzech z nieznaną wdową. Wreszcie, porzuciwszy i tę żonę, ożenił się w dniu 3 lipca 1920 z Zofją Marją Józefą St. w kościele ewangelickim we Lwowie.

Dochodzenia jednak wykazały, że zarzucona Janowi M. przeszkoda zawarcia ślubu z Zofją Marją Józefą St. nie istnieje. W szczególności ustala się, że Jan Michał Józef 3 im. M., liczący obecnie 59 lat, dawniej rel. rz.-kat., zawarł, wedle metryki ślubu urzędu parafjalnego ormiańskiego we Lwowie z 27 października 1924 L. 120 i wedle poświadczenia urzędu parafjalnego św. Andrzeja we Lwowie z 31 października 1925 L. 140 o trzykrotnym ogłoszeniu zapowiedzi, w dniu 14 sierpnia 1892 małżeństwo z Wandą Ludwiką 2 im. Ch., obecnie nauczycielką gry na fortepianie, zamieszkałą w Wiedniu. Wyrokiem sądu okręgowego we Lwowie z 3

czerwca 1899 Cg. II. 95/99 orzeczono separację od stołu i łoża tego małżeństwa z winy obojga małżonków. Następnie Jan M. uzyskał, jak świadectwo b. namiestnictwa we Lwowie z 1 kwietnia 1913 L. IV. 758 stwierdza, zwolnienie go ze związku państwa austriackiego, wyjechał do Węgier, tu został adoptowany przez obywatela węgierskiego Jana U., przyjął poddaństwo węgierskie i przynależność do gminy Tereg i złożył 14 maja 1913 przysięgę na obywatelstwo węgierskie, tudzież uzyskał w dniu 24 czerwca 1913 L. 40813 wyrok sądu wyższego w Budapeszcie, orzekający rozwiązanie małżeństwa jego z Wandą Ludwiką Ch., a to na podstawie tutejszego orzeczenia separacyjnego z 3 czerwca 1899 Cg. II. 65/99. Następnie zawarł Jan M. 10 czerwca 1914 ślub cywilny z Anną Antoniną P. w Budapeszcie, lecz to małżeństwo zostało prawomocnym wyrokiem sądu wyższego w Budapeszcie z 1 lutego 1919 L. 32441 rozwiązane z winy małżonki w myśl art. 77 rozdz. XXXI węgierskiej ustawy o małżeństwie z 1894.

Obecnie Anna Antonina P. jest zamężną, zwie się G. i mieszka w Krakowie.

Jan M., który dotąd był religijny rz.-kat., przeszedł, jak świadectwo urzędu parafjalnego gminy ewangelickiej we Lwowie wykazuje, na obrządek ewangelicki wyznania augsburskiego i przyjęty został do gminy ewangelickiej.

Również Zofja Marja Józefa St., z którą Jan M. się zapoznał, przeszła 3 czerwca 1920 na wyznanie ewangelickie, przyjętą została do gminy ewangelickiej 3 czerwca 1920, poczem Jan M., jako obywatel węgierski, uzyskawszy z węgierskiego Ministerstwa Sprawiedliwości w Budapeszcie pod dniem 16 czerwca 1920 L. 3525/20 poświadczenie, że przeciw zawarciu jego małżeństwa nie zachodzi żadna przeszkoda, wziął z nią 3 lipca 1920 ślub w ewangelickim kościele.

Wobec wyniku tych ustaleń, zarzut bigamji, uczyniony Janowi M., jest nieuzasadniony.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 4 maja 1927 Bc. I. 285/27/3 nie uwzględnił apelacji, wniesionej przez obrońcę węzła małżeńskiego, zawartego między Janem M. a Wandą Ch.

Uzasadnienie:

Ważność małżeństwa, zawartego z Zofją Marją Józefą St., zależy od rozstrzygnięcia pytania, czy istnieje ważne małżeństwo, zawarte z Wandą Ch., oraz czy istnieje ważne małżeństwo, zawarte w r. 1914 z Anną Antoniną P. przed władzą cywilną w Budapeszcie. Sąd I instancji zupełnie trafnie orzekł, że małżeństwo z Wandą Ch. ważne już nie istnieje i nie istniało w chwili zawarcia małżeństwa z Zofją Marją Józefą St. Zostało ono rozwiązane wyrokiem wyższego sądu w Budapeszcie z 24 czerwca 1913. Wyrok sądu tego obowiązuje i na obecnym terytorjum Państwa Polskiego. Sprawę należy ocenić wedle ówczesnych ustaw austriackich. Jan M., uzyskawszy zwolnienie od obywatelstwa austriackiego i przyjąwszy obywatelstwo węg-

gierskie, stał się obcokrajowcem. Na zasadzie § 37 u. c. i art. 1 konwencji haagskiej z 1907 miał prawo uzyskać rozwód podług ustaw swej nowej ojczyzny. Temu stało się zadość. Małżeństwo z Wandą Ch. musiało być uznane za rozwiązane na terytorjum austriackim, chociaż wyrok je rozwiązujący nie dał się pogodzić z przepisami u. c., tu obowiązującej. Na zasadzie § 34 u. c. w obrębie państwa austr. ważne było małżeństwo, zawarte z Antoniną P., bo zawarte zostało przez obcokrajowców zagranicą (na Węgrzech) podług tam obowiązujących ustaw, a ponieważ ono zostało także rozwiązane podług ustaw węgierskich i na terytorjum węgierskim, przeto i ono ważne nie istnieje.

Tem samym ważne jest małżeństwo z Zofją Marją Józefą St.

Sąd najwyższy, wniesionej przez obrońcę węzła małżeńskiego Wandy Ch., rewizji nie uwzględnił.

Powody rozstrzygnięcia:

Przedewszystkiem należy zauważyć na wywody odpowiedzi rewizyjnej obrońcy węzła małżeńskiego z Zofją Marją Józefą 3 im. St., że nie można przychylić się do jego wniosku o odrzucenie rewizji, ani do jego zarzutu, jakoby w piśmie rewizyjnym nie podniesiono wcale przyczyn rewizyjnych; w rewizji bowiem wyraźnie jest powiedziane, że wyrok sądu odwoławczego „zaczepta obrońca w całej osnowie z powodu mylnej oceny pod względem prawnym” — zatem powołano wyraźnie przyczynę rewizyjną z L. 4 § 503 p. c.

Przyczyna ta jednak nie zachodzi. Sąd najwyższy podziela zapatrywanie prawne sądów niższych instancji co do tego, że małżeństwo Jana M. z Wandą Ch. zostało ważne rozwiązane wyrokiem wyższego sądu w Budapeszcie z 24 czerwca 1913. To stanowisko prawne sądy niższych instancji należycie i zgodnie z ustawą umotywowowały, a okoliczności dalsze, nie ustalone zresztą wyraźnie w wyrokach niższych instancji, mianowicie, że Wanda Ch. obywatelstwa węgierskiego nie przyjęła i miała nadal pozostać katoliczką, są dla oceny tej sprawy obojętne.

Gdy także badanie aktów z urzędu nie wykazało żadnej przyczyny rewizyjnej, oddalił sąd najwyższy tę nieuzasadnioną rewizję.

239.

Nieważne jest małżeństwo zawarte przez osobę, która — mimo że żyje — uznana została mylnie za zmarłą, a jej poprzednie małżeństwo za rozwiązane.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 sierpnia 1928. Rw. 1757/27.

Sąd okręgowy w Kołomyi wyrokiem z 11 stycznia 1927 Cg. II. 171/26 uznał małżeństwo Michała O., zawarte 23 października 1921 z Katarzyną P., za nieważne.

Uzasadnienie:

Na podstawie załączonego do aktów karnych Vr. VI. 852/25 świadectwa ślubu urzędu parafjalnego w Hainburgu z daty 27 maja 1925 L. 90 oraz zeznań świadka Katarzyny O., złożonych w toku śledztwa wstępnego, ustala się, że Michał O. zawarł 13 lipca 1913 małżeństwo z Katarzyną O. wedle obrz. rz.-kat. przed urzędem parafjalnym w Hainburgu. Na podstawie zeznań tejże Katarzyny O. ustala się w dalszym ciągu, że z małżeństwa tego urodziło się dwoje dzieci, a to Leopold Michał (2 im.) w 1913 r. i Anna w 1915, że z wybuchem wojny odszedł Michał O. do wojska i odbył kampanję wojenną aż do 1918. W lipcu 1918 był on na urlopie w Hainburgu, z końcem tegoż miesiąca poszedł ponownie na włoski front i od tego czasu nie dawał swej żonie żadnych śladów życia o sobie. Wskutek tego Katarzyna z B. O. wdrożyła w 1920 przed sądem krajowym w Wiedniu postępowanie celem uznania Michała O. za zmarłego, co się też stało. Uchwałą tego sądu z 20 lutego 1922 L. cz. T. 150/20 został Michał O. uznany za zmarłego, przyczem orzeczono, że dzień 1 września 1920 uważać należy za ten, którego Michał O. nie przeżył. Równocześnie uznano małżeństwo jego z Katarzyną B. za rozwiązane. Na podstawie metryki ślubu urzędu parafjalnego obrz. gr.-kat. w Uściu z daty 1 lutego 1926 L. 114 ustala się, że ten sam Michał O., identyczny z mężem Katarzyny B., co się ustala na podstawie obu metryk zaślubin wyżej powołanych i metryki chrztu z daty Sokółów ad Złotniki z 7 października 1926 L. 107 urzędu parafjalnego rzym.-kat., zawarł związek małżeński z Katarzyną P. 23 października 1921 wedle obrz. gr.-kat. w Uściu i za to prawomocnym wyrokiem sądu okręgowego w Kołomyi z 12 sierpnia 1925 został Michał O. uznany winnym zbrodni dwojeństwa z § 206 u. k. i zasądzony na karę 6-miesięcznego więzienia, co się, na podstawie aktów Vr. VI. 852/25, ustala.

Gdy zatem, jak z powyższych ustaleń wynika, Michał O., pozostając w ważnym małżeństwie z Katarzyną B., zawarł ponowny związek małżeński z Katarzyną P., której o przeszkodzie powyższej wiadomości udowodnić się nie dało, przeto należało z urzędu uznać małżeństwo Michała O. z Katarzyną P. zawarte, za nieważne z winy Michała O. (§§ 62, 94 u. c. oraz § II rozp. Min. Spraw. z 9 grudnia 1897 L. 283 Dz. u. p.).

Michał O., mimo wezwania, nie oświadczył się, ani Katarzyna P. nie stawiała się, mimo prawidłowego wezwania, to jednak nie przeszkadza wydaniu wyroku, albowiem nieważność ich małżeństwa, wobec powyższych ustaleń, została stwierdzona, zresztą Michał O. w postępowaniu karnem przyznał wszystkie okoliczności wyżej ustalone, a to zawarcie małżeństwa z Katarzyną P. ze świadomością istnienia małżeństwa, przezeń z Katarzyną B. zawartego.

Zarzut obrońcy węzła małżeńskiego, że Michał O. nie zawarł ważnego małżeństwa z Katarzyną B. i że małżeństwo to zostało następnie rozwiązane, jest w zupełności nieuzasadniony, ileż obrońca węzła małżeńskiego nie podaje przyczyny nieważności pierwszego małżeństwa, a z przedłożonych aktów i zeznań świadków i samych stron nie można powziąć podejrzenia, by pierwsze małżeństwo było nieważne, zaś pierwotna uchwała sądu wiedeńskiego z daty 20 lutego 1922, uznająca pierwsze małżeństwo Michała O. za rozwiązane, została następnie uchwałą tegoż sądu z 4 stycznia 1926 T. 150 20 28 zniesiona, co się na podstawie wygotowania tej ostatniej uchwały, do aktów województwa stanisławowskiego SA. 24225/26 załączonego, ustala. Zresztą uchwała, uznająca pierwsze małżeństwo Michała O. za rozwiązane, opierała się tylko na domniemaniu śmierci Michała O. (§ 24 u. c. Now. I § 1), która, wobec istnienia Michała O., nie ma znaczenia prawnego.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 11 kwietnia 1927 Bc. IV. 156/27 nie uwzględnił apelacji wniesionej przez obrońcę węzła małżeńskiego, podzielając motywy wyroku sądu pierwszej instancji, przyczem na wywody apelacji zauważył, że wyrokami postępowania karnego stwierdzono, iż małżeństwo Michała O. z Katarzyną B. prawnie istnieje, a tem samem ponowne jego małżeństwo, zawarte z Katarzyną P., jest nieważne, tudzież że rozprawa, przeprowadzona w pierwszej instancji, nie wykazuje żadnych braków postępowania, wobec czego i zarzut niedokładności rozprawy jest chybiony.

Również sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji, wniesionej przez tegoż obrońcę, a w motywach podał:

Nie jest uzasadniona rewizja obrońcy węzła małżeńskiego, oparta na przyczynach rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c.

Ze stanowiska pierwszej z nich wnoszący rewizję zwalcza właściwie tylko swobodną sędziowską ocenę dowodów i dlatego nie może ona być uwzględnioną, przyczem się zauważa, że wykorzystanie częściowe, w celach dowodowych, wyników postępowania karnego i odczytanych w tym celu aktów Vr. VI. 852/25 nie uwłacza bynajmniej zasadzie, że „w pierwszym rzędzie jest instancja cywilna powołana do orzekania o ważności małżeństwa”.

Że o rozwiązaniu uprzedniem, czy też o unieważnieniu małżeństwa Michała O. z Katarzyną B. mowy być nie może, orzekły już zgodnie i zupełnie trafnie oba sądy niższych instancji.

Prawna ocena tej sprawy jest trafną. Gdy także badanie aktów z urzędu nie wykazało żadnej przyczyny rewizyjnej — oddalił sąd najwyższy tę nieuzasadnioną rewizję.

240.

Sąd karny nie może przyznać poszkodowanemu odsetek od skradzionych mu dolarów, jeżeli poszkodowany nie żądał przyznania mu tych odsetek.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 października 1928. Kr. 368/28.

Uzasadnienie:

...W kwestji roszczeń prywatnych, należało odwołanie oskarżonego uznać za uzasadnione, o ile dotyczy przyznanych poszkodowanemu 10% odsetek od ukradzonej sumy 171 dolarów.

W myśl § 369 p. k. i powołanego w tym §-fie przepisu §-u 1323 u. c., w związku z §§ 1324 i 1340 u. c., poszkodowany miał prawo domagać się pełnego zadośćuczynienia, a więc nie tylko *damnum emergens*, ale i *lucrum cessans* i żądanie takie obowiązany jest sąd karny rozpoznać i rozstrzygnąć (§ 1340 u. c.), jednakże wynika tak z protokołu przesłuchania poszkodowanego D. w śledztwie, jak i na rozprawie głównej, że domagał się jedynie przysądzenia mu zwrotu ukradzionych dolarów i spodni lub ich wartości, nie było zatem podstawy do orzeczenia także co do odsetek od sumy 171 dolarów. Dlatego ten ustęp odnośny zaskarżonego wyroku, jako nieuzasadniony, uchylono.

241.

Żądanie kilku z współwłaścicieli realności o oddanie zarządu wspólnej realności w ich wyłączne ręce, nie jest prawnie uzasadnione.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 5 grudnia 1928. Rw. 177/8.

Czterech z pomiędzy licznych współwłaścicieli realności miejskiej zapozwało Feigę Sch., sprawującą zarząd tej realności i będącą zarazem jej współwłaścicielką, o oddanie im wyłącznego zarządu wspólnej realności.

Sąd powiatowy S. II. we Lwowie wyrokiem z 28 stycznia 1927 C. VII. 435/26 orzekł według żądania skargi, wychodząc z założenia, że powodowie reprezentują większość udziałów.

Natomiast sąd okręgowy, jako odwoławczy, we Lwowie wyrokiem z 7 września 1927 Bc. VI. 240/27, przychylając się do odwołania pozwanej, zmienił wyrok pierwszej instancji i oddalił powodów z żądaniem skargi, a to z przyczyn następujących:

Żądania powodów o orzeczenie, że pozwana winna im oddać wyłączny zarząd wspólnej realności, objętej whl 169 gm. kat. Zniesienie, należało odmówić, jako w ustawie nieuzasadnionemu, a to nie tylko z tej przyczyny, że powodowie nie skierowali skargi przeciwko wszystkim współwłaścicielom wspólnej nieruchomości, lecz tylko przeciw pozwanej, nie obejmując skargą dalszych jeszcze, oprócz stron, współwłaścicieli, ale też i z tej przyczyny, że wedle §§ 833 i 836 u. c. powodowie wo-

góle nie mogą żądać oddania im wyłącznego zarządu, lecz tylko mogliby się domagać ustanowienia wspólnego zarządcy, którego zamianowanie należy do sędziego niespornego. Przy tym stanie rzeczy nie zachodzi potrzeba badania, czy przedstawiony w pierwszej instancji stan tabularny nie jest niezgodny z rzeczywistym stanem księgi gruntowej.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej, a w motywach podał:

Jakkolwiek sąd odwoławczy nie rozstrzygnął poruszonego w odwołaniu pytania wstępnego, czy powodowie są współwłaścicielami wspólnej realności w $\frac{2}{3}$ częściach, jak to podano w wyroku pierwszej instancji, czy też tylko w połowie, jak to zdaje się wynikać z protokołu rozprawy z 28 stycznia 1927, to jednak wyrokowi sądu okręgowego nie można zarzucać mylności pod względem prawnym. Chodzi bowiem o zarząd realności wspólnej. Zarząd wspólnej realności służy zaś, w myśl § 833 u. c., zdanie pierwsze, wszystkim współwłaścicielom łącznie. Już z tej przyczyny zatem żądanie powodów, którzy stanowią tylko część współwłaścicieli, o wyłączne oddanie im zarządu nie jest ustawowo dopuszczalne. Przepis zdania drugiego § 833 u. c. o majoryzowaniu poszczególnych współwłaścicieli odnosi się tylko do konkretnych czynności zwyczajnego zarządu, nie zaś do oddania, choćby nawet większości współwłaścicieli, zarządu w ich wyłączne ręce. Dlatego oddalenie powodów z żądaniem skargi było trafne.

Zarzutowi rewizji, jakoby sprawa niniejsza należała na drogę postępowania niespornego, sąd najwyższy nie podziela. W myśl § 836 u. c., należy na drogę niesporną jedynie oznaczenie osoby zarządcy, jeżeli współwłaściciele są między sobą zgodni, że wspólny zarządca ma być ustanowiony. W danym wypadku chodzi jednak o rzecz inną, mianowicie o odebranie zarządu jednemu z współwłaścicieli, a oddanie go innym współwłaścicielom. Sprawa tego rodzaju nie jest ustawowo przekazana na drogę postępowania niespornego, należy zatem do drogi sporu. Z tych przyczyn rewizja nie mogła odnieść skutku.

242.

Jeżeli właściwym celem umowy o spółkę komandytową, do której jeden z komandytystów wniósł przysługujące mu prawa z umowy najmu lokalu, było jedynie przeniesienie tych praw bez zgody wynajmującego na osobiście odpowiedzialnego spółnika — należy tę umowę ocenić wedle § 916 ust. cyw., jako pozorną i zmierzającą do obejścia przepisu art. 11 l. 2 lit. e ust. o ochronie lokatorów.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 18 grudnia 1928. Rw. 1269/28

Sąd najwyższy w sprawie M. B. i B. B., powodów, przeciw: 1) I. G., 2) firmie A. M. Syn, spółce

komandytowej w S. i 3) S. M., pozwanym, o wypowiedzenie najmu lokalu sklepowego, postanowił, wskutek rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w S., którym ten sąd, na odwołanie powodów, zatwierdził wyrok sądu powiatowego w S., postanowił: rewizję uwzględnić i wypowiedzenie utrzymać w mocy z tem, że pozwani winni przedmiot najmu opuścić bezwzględnie.

Uzasadnienie:

Rozważając treść umowy spółki, zawartej 30 listopada 1924 między pozwanymi I. G. a S. M., a w szczególności postanowienia ustępów V, IX, XII, XIII, XV i XIX tej umowy — sąd najwyższy dochodzi do wniosku odmiennego, aniżeli sądy I i II, mianowicie uznaje za słuszny zarzut, że tej umowy nadano tylko dla pozorów cechy umowy spółki komandytowej, a to celem ukrycia właściwego jej charakteru prawnego. W istocie tą umową S. M. wydzierżawił I. G. swoją koncesję księgarską na szereg lat i odstąpił mu zarazem swoje prawa umowy najmu spornego lokalu. O tym przelewie prawa z najmu umowa wyraźnie nie wspomina, jest on jednak widoczny z treści ustępów XII, XV, XIX umowy, a zresztą jest rzeczą niesporną, że przedmiotem umowy było także sporne obecnie prawo najmu. Z ust. XIX wynika, że w pewnych warunkach I. G., nawet po rozwiązaniu rzekomej spółki, ma pozostać nadal w posiadaniu i używaniu tego lokalu.

Że umowa była pozorną, a celem jej jedynie ukrycie właściwej treści stosunku prawnego i uniknięcie następstw, jakimi zagraża w podobnych przypadkach ustawa o ochr. lok., wynika z okoliczności, że S. M. zrzekł się z góry wszelkich praw komandytariusza, że także w obrotach spółki, według umowy, nie miał uczestniczyć, a wymówił sobie za korzystanie z koncesji i z lokalu stałą, z góry oznaczoną, opłatę roczną, bez względu na to, czy i jakie będą dochody spółki. Trafność tego wniosku potwierdza także końcowy ustęp zeznań pozwanego I. G., według którego zawarto umowę spółki, a nie umowę o dzierżawę koncesji, ponieważ S. M. obawiał się, że w ten sposób (t. j. w razie umowy dzierżawnej) straci prawo do lokalu. Okoliczność, że S. M. byłby w danym razie, na podstawie przepisów ustawy handlowej, wobec osób trzecich odpowiedzialny za zobowiązania spółki (i to tylko swoim wkładem, t. j. koncesją księgarską), nie ma znaczenia. Miarodajny dla oceny spornego stosunku prawnego jest stosunek między kontrahentami, a nie ewentualna odpowiedzialność wobec osób trzecich (§ 916 u. c.). Również do zdania, wyrażonego przez pozwanych, słuchanych na dowód, że umowa jest istotnie umową spółki, nie można przywiązywać wagi, chodzi tu nie o okoliczność faktyczną, lecz o ocenę prawną. Ile z umówionego wynagrodzenia przypada na koncesję, ile zaś za lokal, jest rzeczą obojętną i uzupełnienie rozprawy w tym kierunku nie byłoby uzasadnione. Wypowiedzenie opiera się na ust. lit. e (nie lit. d) art. 11¹/₂ ust.

o ochr. lok. Gdyby nawet lokal odstąpiono bezpłatnie, stanowiłoby to również ważną przyczynę wypowiedzenia. Tak samo bez znaczenia dla rozstrzygnięcia sporu jest okoliczność, co było głównym przedmiotem transakcji, koncesja czy też lokal, o co strony spierają się w pismach rewizyjnych.

Na podstawie powyższych pobudek, sąd najwyższy, uwzględniając w myśl § 503 L. 4 p. c. rewizję, zmienia zaskarżony wyrok i wypowiedzenie utrzymuje w mocy z tym dodatkiem, że pozwani winni bezzwzględnie opuścić przedmiot najmu (§ 573 p. c.).

243.

Ważność weksłu wystawionego zagranicą oceania się wedle prawa obcego, obowiązującego w miejscu wystawienia i dlatego brak t. zw. klauzuli wekslowej, jeżeli ona wedle prawa obcego nie jest wymagana, nie pozbawia przyjęcia tego weksłu dokonanego w Polsce mocy wekslowej¹).

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 stycznia 1929. Rw. 2766, 28.

Sąd najwyższy w sprawie firmy „The National Provincial and Union Bank of England Limited” w Londynie, powódki, przeciw J. S., pozwanej, o zapłacenie sumy wekslowej 924 funtów szterlingów 18 szylingów 7 pensów zpn. wskutek rewizji strony powodowej od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie, którym, na odwołanie strony pozwanej, zmieniono wyrok sądu okręgowego we Lwowie, postanowił: uwzględnić rewizję, uchylić zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego i zwrócić sprawę temuż sądowi do ponownego rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Rewizji strony powodowej, opartej na zarzutach przyczyn rewizyjnych, w § 503 L. 2, 3 i 4 wymienionych, nie można odmówić słuszności. Wprawdzie bezpodstawny jest zarzut rewizji, jakoby przyjęcie przez sąd apelacyjny, iż pozwana podpisała sporny weksel we Lwowie, było sprzeczne ze stanem aktów, zwłaszcza, że pokrywa się ono w zupełności z takim właśnie twierdzeniem strony powodowej, zawartem w piśmie przygotowawczem tejże z 26 lutego 1925. Mylne jednak są wnioski, jakie sąd odwoławczy wysnuł z tej przesłanki, a

¹) W sporze tym chodzi o wierzytelność z weksłu wystawionego, przyjętego i zaskarżonego jeszcze przed wejściem w życie rozp. Prez. Rzp. z 14 listopada 1924 Nr. 100 poz. 926 Dz. u. p. o prawie wekslowem i dlatego w orzeczeniu powołano przepisy austriackiej ustawy wekslowej. Atoli i ze stanowiska przepisów polskiego prawa wekslowego rozstrzygnięcie kwestji ważności przyjęcia spornego weksłu wypaśćby musiało tak samo (por. art. 1 l. 1., art. 2 i 81 polskiego pr. weksl.), wobec czego zasadę wyżej wyrażoną stosować należy i po wejściu w moc obowiązującą przepisów polskiego prawa.

tem samem uzasadniony jest zarzut błędnej prawnej oceny sprawy.

Nie ulega wątpliwości, że sporny weksel wystawiono zagranicą, a mianowicie w Anglii, wobec czego istotne wymogi jego ważności, jak też i każdego oświadczenia wekslowego, uczynionego zagranicą, ocenia się, stosownie do art. 85 austriackiej ust. weksl. z r. 1850, wedle ustaw miejsca, gdzie nastąpiło odnośne oświadczenie. Wedle prawa angielskiego zaś, jak wyjaśnia okólnik Min. Sprawiedliwości z 28 sierpnia 1878 L. 12096, słowa: „bill of exchange” (weksel) nie muszą być w tekście umieszczone, a dokument, posiadający inne przepisane formalności, stanowi, mimo tego braku, ważny weksel. Sporny dokument zaś, poza brakiem w tekście wyrażenia, odpowiadającego w języku angielskim słowu „weksel”, posiada wszelkie inne wymogi, w art. 4 ust. weksl. wymienione, a tem samem musi być uznany, jako ważny weksel. Jakkolwiek więc przyjęcie tego wekslu przez pozwaną nastąpiło w Polsce, a mianowicie we Lwowie, to mimo to nie jest ono pozbawionem mocy wekslowej wedle art. 7 ust. weksl., bo umieszczone zostało na wekslu ważnym wedle prawa, obowiązującego w miejscu jego wystawienia, a przepisy prawne, obowiązujące w miejscu przyjęcia tegoż wekslu, stosowane być mogą tylko przy ocenieniu tego oświadczenia, nie zaś warunków ważności samego wekslu, skoro go wystawiono zagranicą. Dlatego brak t. zw. klauzuli wekslowej z art. 4. L. 1 ust. weksl. nie czyni tegoż przyjęcia nieważnym, bo przyjęcie to znalazło ważną podstawę w wekslu, zagranicą ważnie wystawionym.

A ponieważ sąd apelacyjny, wychodząc, przy rozstrzygnięciu sprawy, z mylnego zapatrywania, jakoby dla pozwanej, dla braku wymogu, przepisanego w art. 4 L. 1 ust. weksl., nie urosło zobowiązane wekslowe, nie rozpatrzył innych zarzutów odwołania pozwanej przeciw wyrokowi sądu pierwszej instancji, zachodzi wadliwość postępowania odwoławczego z § 503 L. 2 p. c., dlatego sąd najwyższy, stosownie do przepisu § 510 p. c., uchylił wyrok sądu apelacyjnego, przekazując mu sprawę do ponownego rozstrzygnięcia.

244.

Okoliczność, że jeden z zawiadowców spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, uprawniony do kolektywnego zawiadowstwa spółki wraz z drugim zawiadowcą, odmówił swej zgody na ustanowienie pełnomocnictwa procesowego dla spółki w sporze, przeciw niej wytoczonym, nie daje podstawy do ustanowienia kuratora dla zastępowania w procesie pozwanej spółki¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 października 1928. R. 926/27.

Zawiadowca spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, uprawniony do kolektywnego jej zawiadowstwa wraz z jednym z dwóch dalszych zawiadowców, wytoczył przeciw spółce spór o zapłatę sum wekslowych 1.000 dol., 1.000 dol. i 371 dol. 06 ct., a wezwany przez pozostałych dwóch zawiadowców o podpisanie wspólnie z jednym z nich pełnomocnictwa procesowego dla adwokata, mającego zastąpić spółkę w procesie, żądaniu temu odmówił. Na wniosek pozostałych dwóch zawiadowców, ustanowił sąd procesowy kuratora dla zastępowania pozwanej spółki w procesie.

Wskutek rekursu powoda, sąd apelacyjny w K. zmienił uchwałę sądu procesowego i wniosł o ustanowienie kuratora dla spółki odmówił, uzasadniając tę uchwałę w sposób następujący:

Powód oraz J. L. i W. S. tworzą — co nie jest spornem — zawiadowstwo kolektywne pozwanej spółki (§ 13 ustawy z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz.p.p.), a to w ten sposób, że spółkę na zewnątrz zastępować mają i podpisywać jej firmę powód wspólnie bądź z J. L., bądź z W. S. Ponieważ powód, a więc jeden z tych zawiadowców, zaskarżył spółkę wekslowo i nie chce współpodpisać pełnomocnictwa dla adwokata do zastępstwa spółki w niniejszym procesie i do dalszego prowadzenia procesu, przeto J. L. i W. S. zawnioskowali ustanowienie przez sąd kuratora do prowadzenia procesu imieniem spółki i do zastępowania tej spółki w procesie. Sąd I inst. przychylił się do tego wniosku i ustanowił kuratora w osobie adw. d-ra H. B.

W uzasadnieniu odnośnej uchwały, sąd I-szy powołał się na przepisy §§ 21, 269 i 270 u. c. i § 8 p. c.

Zdaniem sądu apelacyjnego, powołane przepisy nie dają podstawy do ustanowienia kuratora w niniejszym wypadku i wogóle to ustanowienie kuratora w tym wypadku nie jest ustawowo usprawiedliwione.

Przepis § 21 u. c. nie mówi o kurateli i ma tylko charakter ramowy. Pozatem pozwana spółka nie może się zaliczyć do osób nie zdolnych do należytego zarządzania własnymi sprawami o tyle, że taka zdolność osób prawnych czy wogóle zbiorowych, w szczególności też spółki z ogr. odp., ocenia się według zdolności osób, te osoby prawne czy zbiorowe zastępujących, a więc, odnośnie do danego wypadku, wedle zdolności osób fizycznych, tworzących zawiadowstwo spółki, te zaś osoby, t.j. powód i dwaj dalsi wspomniani zawiadowcy nie są wcale pozbawieni w mowie będącej zdolności. Okoliczność, że zawiadowcy nie są z sobą zgodni, w objawie woli odnośnie do niniejszego procesu, nie jest wcale jednoznaczna z niezdolnością do objawu tej woli, owszem przez to, że okazują tę niezgodność, dają wyraz temu, iż są zdolni do objawu woli imieniem spółki, a tylko nie chcą w pewnym kierunku jej objawić.

¹⁾ W tym samym duchu zapadło już poprzednio orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 11 października 1927 r. w sprawie R. 789/27, ogłoszone w warszawskim Przeglądzie prawa handlowego p. r. 1928 Nr. 1 str. 32 i nast.

Ponieważ § 269 u. c. stawia taki wymóg, gdyż odnosi się do osób, które nie mogą same zawiadywać swojemi sprawami i same strzec swych praw, przeto to, co oznaczono poprzednio w kwestji wykładni § 21 u. c. odnosi się też do przytoczonego w zaskarżonej uchwale przepisu § 269 u. c.

Przepis § 270 nie może tu wchodzić w grę, bo jest oczywiste, że pozwana spółka nie należy do kategorii osób w tym przepisie wymienionych (małoletni, głupkowaci i t. d.), a wspomniany fakt niezgodności woli zawiadowców, pozwanej spółki, nie czyni tę spółkę „nieobecną” i nawet w drodze analogji, taka sytuacja nie może być utożsamiana z nieobecnością. Nie ma też podstawy do stosowania § 8 p. c., skoro „niebezpieczeństwo w zwłoce” o jakim mówi ten przepis, musiałyby zagrażać przeciwnikowi osoby, dla której ma być ustanowiony kurator i wniosek o ustanowienie kuratora musiałyby pochodzić od tej osoby, bo wynika to z brzmienia § 8 p. c. Tymczasem w niniejszym wypadku te wymogi nie zachodzą. Wogóle w sytuacji takiej, jak ta, która jest przedmiotem niniejszego rekursu, ustanowienie kuratora nie da się usprawiedliwić w myśl zasad logiki prawniczej. Albowiem stworzenie zawiadowstwa kolektywnego ma właśnie na celu zapewnienie, by jeden zawiadowca bez drugiego nie mógł działać; to skrępowanie objawu woli poszczególnych zawiadowców należy do istoty zawiadowstwa kolektywnego. Gdyby więc w razie niezgody w objawach woli między poszczególnymi zawiadowcami było dopuszczalne zastępstwo przez ustanowienie kuratora do objawu woli, to oczywiście cel kolektywnego zawiadowstwa mógłby być łatwo zwichnięty. Wszak przy kolektywnym zawiadowstwie nie dopuszczalne jest zastępstwo na zewnątrz przez jednego zawiadowcę z innym współnikiem nie będącym zawiadowcą lub prokurentem, uprawnionym do współpodpisywania firmy (§ 118 ust. z 26 marca 1906 Nr. 58 Dzpp.) więc tembardziej nie byłoby właściwem dopuszczenie zastępstwa przez jednego zawiadowcę z osobą obcą, nie należącą wcale do spółki, a ustanowioną w charakterze kuratora. Zawiadowcy są osobami ustanawianymi przez spółkę i t. zw. osobami zaufania też spółki, więc i z tego względu byłoby nie właściwe wprowadzać, choćby czasowo, do zawiadowstwa z urzędu przez sąd osoby obce w charakterze kuratora. Fakt, że cytowana ustawa o spółkach z ogr. odp. z 6 marca 1906 Nr. 58 Dzpp. przewiduje w § 42 ustanowienie kuratora w pewnym wypadku kolizji interesów, a nie przewiduje ustanowienia kuratora w takim wypadku, jak niniejszy, choć ten wypadek może się zdarzyć często, ten fakt każe przyjąć, że takie ustanowienie kuratora w niniejszym procesie, nie będącym procesem, z § 42 cyt. w. ustawy nastąpić nie może.

Także nauka prawa nie przewiduje ustanowienia kuratora, w takich wypadkach i stoi na stanowisku, że jeżeli zgoda innych zawiadowców lub osób powołanych kolektywnie do objawu woli nie

może nastąpić i to nawet w wypadku ich nieobecności, — musi dana czynność, do której przedsięwzięcia potrzeba kolektywnej zgody, być zaniechana, lub musi się uważać, że odnośna czynność wogóle nie została przedsięwzięta¹⁾ ewentualnie winna właściwa spółka (nie sąd), wydać odpowiednie zarządzenia dla zapewnienia spółce zastępstwa w sporze, a tymczasem mogą być poszczególni zawiadowcy dopuszczeni do prowadzenia sporu z powodu niebezpieczeństwa w zwłoce (§ 21 ust. 1 cyt. ustawy z r. 1906 § 6 p. c.)²⁾. Oczywiście w wypadku udaremnienia czynności wskutek kolizji między spółnikami, odpowiadać będą za udaremnienia ci zawiadowcy, którym można w tym względzie przypisać winę.

Nawiasowo z uwagi na mogącą powstać wątpliwość co do uprawnienia powoda do rekursu zaznacza się, że uprawnienie takie powodowi przysługuje, albowiem zasadą procesową jest, że każdej stronie procesowej przysługuje prawo do zaskarżenia uchwał rekuresem, o ile rekurs wogóle lub jako rekurs odrębny nie jest ustawowo wykluczony (co tu bezsprzecznie nie zachodzi), a ustawodawca wcale nie żąda dla uznania dopuszczalności rekursu, by strona rekursowa wykazała, iż została naruszona w swych prawach³⁾.

Z tych przyczyn należało w uwzględnieniu rekursu zmienić zaskarżoną uchwałę i wnioskowi o ustanowienie kuratora odmówić.

Tę uchwałę sądu apelacyjnego, zaskarżył kurator pozwanej spółki, lecz sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego i zatwierdził zaciepioną uchwałę z trafnych co do istoty rzeczy motywów tejże uchwały, wywodami rekursu rewizyjnego nieodpartych, a zarazem zauważył, że powodowi służyło prawo do wniesienia rekursu od uchwały pierwszósądowej w myśl § 514 ust. 1 p. c. a również wedle stanu aktów — w myśl § 516 p. c., gdyż w pierwszym rzędzie żądał zmiany przez Trybunał uchwały, powziętej przez przewodniczącącego Senatowi.

Ewentualny wniosek rekursu rewizyjnego, by zamiast zmiany uchwały I instancji i odmówienia wnioskowi Józefa L. i Wolfa St. o ustanowienie kuratora, jak orzekł sąd rekursowy, uchylić uchwałę I instancji z tem, iż pozwana spółka ma do sześciu tygodni wykazać się z zamianowania pełnomocnika procesowego, a do tego czasu ma ją tymczasowo zastępować dalej kurator, uznał sąd najwyższy za bezprzedmiotowy, wobec ustanowienia w międzyczasie pełnomocnika procesowego, a także

¹⁾ Staub: Kommentar zum allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch Ausgabe für Oesterreich 1904 str. 304. 351.

²⁾ Orzeczenie wiedeńskiego Sądu najw. z 13.XI. 1923 Ob. III 709/23 w zbiorze nowym V. 261, Orz. 14.XI. 1923 Ob. III 797/23 w zbiorze V. 262.

³⁾ Neumann: Kommentarz do proc. cyw. wydanie z r. 1927 str. 1250.

zaznaczył, że sam układ decyzji sądu rekursowego (zmiana, a nie uchylenie uchwały pierwszostadowej), niemający zresztą w danym wypadku istotnego znaczenia z punktu widzenia przepisów § 524 p. c., odpowiadał treści podania wnioskodawców.

245.

Jeżeli zawiadowca spółki z ogr. odp. nie przestrzega przy zawieraniu umów wymogów potrzebnych wedle §§ 19 i 20 ust. z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p., dla uzasadnienia zaciągnięcia zobowiązania umownego przez spółkę, to z zawartych umów staje się osobiście odpowiedzialnym.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 listopada 1928. R. 835/28.

Powód jako właściciel agencji utworów scenicznych i muzycznych, dostarczał pozwanemu dla teatru B. w K., sztuk teatralnych i z tytułu należnych tantjem autorskich zapozwał go o zapłatę kwoty 5.247 zł. 56 gr. Pozwany zarzucił, że właścicielką teatru B. jest spółka z ogr. odp. o takiej samej nazwie, pozwany zaś jest tylko jednym z zawiadowców tej spółki. Sąd procesowy pierwszej instancji oddalił powoda z żądaniem skargi, wyrażając zapatrywanie, że pozwany wszelkie umowy o dostarczenie utworów scenicznych dla teatru B., zawierał nie we własnym imieniu, lecz w imieniu spółki z ogr. odp., wobec czego powód swych roszczeń dochodzić może jedynie przeciw wspomnianej spółce. Sąd apelacyjny w K. uwzględnił odwołanie powoda, uchylił wyrok pierwszej instancji i zlecił ponowne przeprowadzenie rozprawy, atoli po prawomocności tej uchwały, którą uzasadnił następująco:

Przedłożone przez powoda pisemne umowy wykazują, że pozwany nie występował wobec powoda jako zawiadowca spółki, lecz, że pozwany jako dyrektor teatru B. i to nie osobiście, tylko działając przez St. T., którego ustanowił dyrektorem teatru, zobowiązywał się do świadczeń umownych wobec powoda, nie uwidaczniają w użytej pieczęci przedsiębiorstwa B., że to jest firma spółkowa, mimo tego, że spółka B. miała również pieczęcie, uwidoczniające jej charakter spółki, jak to wynika z zeznań świadka L. Zważywszy zatem, że pozwany przy zawieraniu umowy z powodem, nie wspominał, że występuje w imieniu spółki, lecz występował jako dyrektor teatru, którego prowadzenie wobec spółników wyraźnie wzięł na swój rachunek, że w użytej pieczęci nie zaznaczono, że teatr B. jest firmą spółki, wreszcie, że umowy zawierał przez ustanowionego przez siebie dyrektora St. T., który nie był ani urzędnikiem, ani pełnomocnikiem spółki (§ 28 ust. z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p.), należy w myśl § 863 ust. cyw., dojść do przekonania, że umowy te zawierał pozwany imieniem własnym, skoro nie przestrzegał wymogów, jakie potrzebne były dla uzasadnienia zaciągnięcia zo-

bowiązania umownego przez spółkę (§ 19 i 20 ust. z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p.).

Nie przesądzając zatem, czy spółka również nie będzie odpowiedzialną wobec powoda, z powodu wystawiania dzieł scenicznych, co do których powodowi przysługiwało prawo udzielenia licencji, należy przyjąć, że pozwany z zawartych umów jest powodowi osobiście odpowiedzialny.

Wniesienie przeciw tej uchwale rekursu rewizyjnego przez pozwanego sąd najwyższy nie uwzględnił, z następujących pobudek:

Nie zachodzi niedokładność postępowania. Zbędnym było powtarzanie dowodów, skoro sąd odwoławczy przyjął ustalenia faktyczne pierwszego sądu, a tylko wysnuł z nich odmienne, niż sąd I instancji, wnioski prawne, co do osobistej odpowiedzialności pozwanego, w czym nie można upatrywać równocześnie sprzeczności z ust. 3 § 503 pr. c.

Trafna jest wykładnia § 19 ustawy z 6 marca 1906 Nr. 58 Dz. u. p., zawarta w zaskarżonej uchwale, sąd najwyższy w zupełności podziela zapatrywanie prawne sądu odwoławczego wyrażone w tej uchwale i dlatego odsyła pozwanego z jego chybionymi wywodami rekursowymi do trafnego i wyczerpującego uzasadnienia tej uchwały.

Zauważa się jeszcze tylko, że w żadnej z dołączonych do aktów umów nie jest wymieniona jako kontrahentka: B., spółka z ogr. odp., lecz jako kontrahenci powoda występują tylko w jednej umowie pozwany i W. Z., zaś we wszystkich innych tylko sam pozwany. Na wszystkich tych umowach jest wyciśnięta pieczęć: „Dyrekcja teatru B.” bez dodatku „spółka z ogr. por.”. Już to samo, że wedle zeznań świadka L., wspomniana spółka używała dwóch pieczętek, jednej z dodatkiem wskazującym, że to spółka z ogr. poręką, drugiej zaś bez tego dodatku, sprzeciwia się uczciwemu obrotowi, gdyż wprowadzić musi trzecią osobę w błąd, a w niniejszym wypadku wprowadziło to w błąd zastępcę powoda, który zeznał, że o istnieniu spółki z ogr. por. B. nie wiedział, że wspomniane umowy zawierał częściowo z samym pozwanym, częściowo z W. Z. lub St. T., że pozwany nigdy go nie poinformował, ani nawet kuzyn tego świadka H. R., że wspomniana spółka istnieje i że to w jej imieniu wspomniane umowy zostają zawarte. Świadek St. T., przy powtórnym swem przesłuchaniu zeznał, iż pozwany wiedział, że świadek podpisuje wspomniane umowy, przy pierwszym zaś swem przesłuchaniu, że został zamianowany dyrektorem teatru „B” przez samego tylko pozwanego. Ponieważ wreszcie świadek H. R. zeznał, iż w swoim czasie spółnicy uchwalili zwinięcie przedsiębiorstwa teatralnego i wówczas pozwany „objął teatr na siebie”, a gdy zresztą do ważnego zobowiązania spółki potrzeba podpisów dwóch zawiadowców conajmniej, przeto w myśl art. 55 u. h. słusznie przyjął sąd odwoławczy osobistą odpowiedzialność pozwanego.

246.

Rozporządzenie ostatniej woli, zeznane po ogłoszeniu ogólnej mobilizacji przez osobę powołaną tem ogłoszeniem do służby wojennej, nie wymaga jako uprzywilejowane, obecności więcej niż dwóch świadków.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. Rw. 1681/28.

Sąd najwyższy w sprawie A. T., D. P., K. D. przeciw K. P. o unieważnienie rozporządzenia ostatniej woli Mikołaja P. uwzględnił rewizję pozwaną od wyroku sądu okręgowego w S., którym na odwołanie powódek zmieniono wyrok sądu powiatowego w N. i zmienił zaczepiony wyrok w ten sposób, że przywrócił do prawnej mocy wyrok sądu pierwszego.

Powody:

Rewizji opartej na przyczynach rewizyjnych z L. 3 i 4 § 503 p. c. nie można odmówić uzasadnienia ze stanowiska obu tych przyczyn.

Powódki oparły skargi na tej zasadzie faktycznej, że Nykoła P. zeznał ustnie rozporządzenie ostatniej woli w stanie pijaństwa, tudzież, iż nie było przepisanej wedle ustawy ilości świadków, że zeznania świadków nie były z sobą zgodne i że trzeci w pozwie niewymieniony świadek był zupełnie pijany.

Sędzia pierwszy przeprowadził należycie wszystkie ofiarowane dowody i przyszedł na podstawie wyniku całej rozprawy i przeprowadzonych dowodów do przekonania, że spadkodawca w czasie sporządzenia spornego rozporządzenia ostatniej woli był wprawdzie nieco podпиты, ale zdawał sobie sprawę z tego, co czyni, był przytomny na umyśle i pamiętał dobrze o tem, że, idąc na wojnę, trzeba sporządzić rozporządzenie ostatniej woli. Jeżeli się zważy, że świadkowie rozporządzenia ostatniej woli I. H., M. M. i J. H. byli wyraźnie przez spadkobiercę na świadków takiego rozporządzenia zaproszeni, że on zeznał rozporządzenie nie w karczmie, ale po powrocie z karczmy w domu, po zastanowieniu się, że on w tym celu stanął na środku izby i wypowiedział w tej pozycji swoje rozporządzenie wobec świadków i innych osób, to trzeba przyjąć, że to rozporządzenie odpowiadało w zupełności wymogom § 565 u. c. Uboczne objawy, któreby mogły podawać w wątpliwość zdolność spadkodawcy do uznania ważnego rozporządzenia ostatniej woli, dadzą się łatwo wytłumaczyć nastrojem psychicznym, w którym on, w danych okolicznościach musiał się znajdować, gdyż szedł przeciw na wojnę, porzucał gospodarstwo i rodzinę i cały dotychczasowy byt i sposób życia; takie zatem okoliczności, jak te, które stwierdzono, że on i do karczmy szedł, a w domu śmiał się, płakał i na fujarce grał, nie odbierają wcale cech ważności zeznanemu przez niego rozporządzeniu.

Sąd odwoławczy, chcąc przyjść do innego, niż sędzia pierwszy przekonania, o zdolności spadko-

dawcy do zeznania ważnego rozporządzenia ostatniej woli, powinien był powtórzyć wszystkie dowody, a gdy sąd odwoławczy tego nie uczynił, to padł przez przyjęcie innych przesłanek faktycznych, na których w punkcie istotnym oparł swój wyrok w sprzeczności z aktami i wskutek tego ocenił sprawę sporną mylnie pod względem prawnym.

Wyrok sądu pierwszego odpowiada ustalonemu stanowi faktycznemu i ustawie.

Zarzuty powódek przeciw objawowi woli spadkodawcy są, jak powyżej wykazano, nieuzasadnione, a pod względem formalnym przyjęły sądy niższych instancji trafnie, że M. P., zeznał rozporządzenie ostatniej woli już po ogłoszeniu ogólnej mobilizacji, zatem nie wymagało ono jako uprzywilejowane więcej jak dwu świadków. W rzeczywistości było jednak trzech świadków, co do których nie wykazano, czy który z nich był zupełnie pijany i między którymi nie ma co do istoty rzeczy takich różnic, iżby to rozporządzenie z tego powodu uważać należało za nieważne. Wszyscy trzej zeznali, że spadkodawca przeznaczył dom z obejściem, ogrodem dla żony, a pole w niwie Łaz dla siostr. Zastrzeżenia co do żony, o którym szczegółowo zeznawał O. P., który nie był i nie mógł być (§ 594 u. c.) świadkiem rozporządzenia ostatniej woli, nie potwierdził w rzeczywistości żaden z właściwych świadków; świadek M. M., którego wymienia wyrok sądu odwoławczego, o tem zastrzeżeniu w przewodzie spadkowym nic nie zeznał, a wobec sądu procesowego zeznał tylko, iż nie przypomina sobie słów, których spadkobierca użył w przedmiocie tego zastrzeżenia.

Przy tym stanie rzeczy przywrócono do prawnej mocy zgodny z ustawą i z ustalonym stanem faktycznym i słuszny wyrok sądu pierwszego.

247.

Dziedzic konieczny może tylko wówczas żądać uzupełnienia części obowiązkowej od osoby obdarowanej przez spadkodawcę, jeżeli pozostały majątek spadkowy, z uwzględnieniem legatów ustanowionych przez zmarłego, nie wystarcza na pokrycie zachowku (§§ 692 i 951 ust. cyw.)¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. Rw. 2528/28.

Sąd najwyższy w sprawie J. K., przeciw J. P., o uzupełnienie zachowku nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w K., którym na odwołanie obu stron zmieniono wyrok sądu powiatowego w S.

¹⁾ Tezę tę wypowiadają takie wyraźne motywy projektu rządowego noweli do austriackiego kodeksu cywilnego, wniesione do izby panów austriackiego parlamentu. Ta sama zarada obowiązuje w kodeksie napoleońskim (art. 913).

Powody:

Rewizja, powołuje się tylko na przyczynę rewizyjną z § 503 L. 4 p. c., nie jest atoli uzasadniona.

Zapratywanie prawne sądu odwoławczego, iż dziedzic konieczny może tylko wówczas żądać uzupełnienia swej części obowiązkowej od osoby obdarowanej przez spadkodawcę, jeżeli legaty wyznaczone przez spadkodawcę nie wystarczają na uzupełnienie zachowku, znajduje swe prawne uzasadnienie w przepisie § 951 u. c., który uzależnia obowiązek obdarowanego do wydania dziedzicowi koniecznemu daru, otrzymanego od spadkodawcy, wyraźnie, od niewystarczalności spuścizny na pokrycie zachowku.

Spuścizna zaś obejmuje w myśl przepisów § 531 u. c. ogół praw i obowiązków zmarłego; — przeto i legaty wyznaczone przez spadkodawcę z jego majątku są objęte pojęciem spuścizny.

Sąd odwoławczy był wobec tego w myśl przepisów §§ 531, 692, 783, 785 i 951 u. c. uprawniony, uwzględnić wartość wyznaczonych w danym wypadku przez spadkodawczynię legatów przy obliczeniu, czy spuścizna wystarcza na pokrycie dochodzonej części obowiązkowej.

248.

Rekurs od uchwały sądu drugiej instancji, którą tenże uznał się niewłaściwym do rozpoznania wytoczonej przed nim skargi o wznowienie postępowania i przekazał sprawę innemu sądowi, nie jest dopuszczalny.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. R. 833/28.

W sprawie o wznowienie postępowania zakończonego wyrokiem sądu okręgowego, jako handlowego w W., sąd najwyższy odrzucił rekurs rewizyjny pozwanego, od uchwały sądu apelacyjnego jako sądu odwoławczego, którą tenże sąd apelacyjny uznał się niewłaściwym do rozpoznania skargi o wznowienie i tę skargę odstąpił sądowi okręgowemu jako handlowemu w W. do właściwego rozpoznania i orzeczenia.

Uzasadnienie:

Skarga o wznowienie została wniesiona do sądu II instancji, w tym zaś wypadku wedle przepisu § 535 p. c. wchodzi w zastosowanie przepisy o postępowaniu odwoławczym, czyli że dopuszczalność rekursu należy ocenić wedle przepisu § 519 p. c. Ten ostatni zaś przepis wśród wyczerpująco wliczonych wypadków, w których dozwolony jest rekurs od uchwał sądu odwoławczego, wydanych w postępowaniu odwoławczym, nie wymienia wypadku, gdy sąd odwoławczy uznał się niewłaściwym do rozpoznania skargi o wznowienie i sprawę przekazał sądowi właściwemu. Niedopuszczalny zatem rekurs należało odrzucić po myśli § 526 ust. 2 p. c.

249.

W sprawach o wywłaszczenie gruntów pod budowy kolejowe niedopuszczalny jest rekurs od uchwały sądu drugiej instancji, dotyczących wynagrodzenia znawców.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 grudnia 1928 R. 919/28.

Sąd najwyższy w sprawie oznaczenia wynagrodzenia za grunta wywłaszczone na cel rozszerzenia stacji kolei państwowej w W. odrzucił rekurs rewizyjny znawców, od uchwały sądu okręgowego w L., którą ten sąd zmienił uchwałą sądu powiatowego w W., obniżając przyznane przez tenże sąd wynagrodzenie znawców,

albowiem:

rekurs do rozstrzygnięcia sądu II, dotyczącego należności znawców nie jest dopuszczalny (§ 24/i ustawy z 18 lutego 1878 L. 30 D. P. P. i § 14/2 pat. o post. niesp. w brzmieniu art. X rozp. ces. z 1 czerwca 1914 L. 118 D. P. P.).

250.

Przed rozliczeniem się między współnikami wzajemne pretensje współników, nie mogą być odrębnie dochodzone.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 21 listopada 1928. R. w. 120/28.

Sąd najwyższy w sporze Pauliny R. przeciw Paltielowi B. o 7.694 zł. zpn. nie uwzględnił rewizji powódki od ustępu II. wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie, 20 czerwca 1927 Bc. III.252/27/4, którym zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Przemyślu z 24 listopada 1926 Cg. II. 2/25/13 w odniesieniu do rozszczenia w kwocie 720 dolarów zawartego w ustępie I. żądania skargi.

Powody rozstrzygnięcia:

Powódka zwalcza wyrok apelacyjny w zaskarżonym II. ustępie ze stanowiska przyczyn rewizyjnych z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., ale niesłusznie. Obie pierwsze przyczyny rewizyjne nie zostały wywiezione zgodnie z ustawą. Zarzut niedokładności postępowania odwoławczego jest zbyt ogólnikowy, gdyż nawet bliżej nie określa, w jakim kierunku rozprawa odwoławcza wymagałaby jeszcze uzupełnienia. Pytanie zaś, czy rozszczenie, stanowiące przedmiot rewizji jest rozszczeniem odrębnym, nie pozostającym w nierozzerwalnym związku z innymi, w tym sporze dochodzonymi rozszczeniami, oraz z całością interesów spółkowych, nie jest przesłanką faktyczną, ale oceną prawną, która z punktu widzenia przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. nie może być rozpatrywana. Wywody odnośnie mogłyby być uwzględnione jedynie ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., gdyby były uzasadnione; wypadek ten jednak nie zachodzi. Wedle jedynie miarodajnych twierdzeń skargi — na

roszczenie, o które chodzi, składać się mają kwoty, rzekomo podjęte przez pozwanego w imieniu powódki z dochodów spółki za pierwsze miesiące jej trwania z tytułu udziału w zysku. Kwoty te pozwany miał rzekomo wbrew umowie i powódką zatrzymać w sposób bezprawny, zamiast wystąpić do Berlina, pod jej adresem i miał je następnie umieścić na procent w spółce. Słuszne jest zatem stanowisko sądu apelacyjnego, że przed rozliczeniem się stron, jako spółników, roszczenie o zwrot powyższych kwot jest jeszcze przedwczesne. Przed obrachunkiem bowiem nie można wywnioskować, czy spółka w pewnej chwili miała zysk lub nie; nie można też pewnych fragmentów wyrwać z całości kształtu interesów spółki i odrębnie dochodzić roszczeń o zysk w pewnym okresie jej działalności. Między poszczególnymi pozycjami rozchodów i przychodów spółki istnieje związek, który nie może być rozerwany bez zamącenia ogólnego obrazu stanu spółki, zwłaszcza w danym wypadku, gdzie wszyscy spółnicy na swe konto brali towary ze sklepu, należącego do spółki i gdzie uiszczono dodatkowe wkłady do interesu spółki, jak to z samych twierdzeń skargi wynika.

Gdy przeto wedle zasad, obowiązujących w stosunkach majątkowych spółki (§§ 1199, 1215, 1216 u. c. i art. 270 u. h.) przed rozliczeniem się między spółnikami, którego powódka dopiero w tym sporze dochodzi, wzajemne pretensje spółników nie mogą być odrębnie dochodzone, słusznie oddalono ją tymczasowo z żądaniem zwrotu wspomnianych zysków.

Okoliczność, że b. spółnik B. i pozwany mieli pobrać dla siebie z dochodów spółki pewne kwoty, nie jest stanowcza w tym sporze, gdyż niewyklucza uwzględnienia odnośnych pozycji przy ostatecznym obrachunku, a obecnie brak substratu do ich uwzględnienia dla braku rozliczenia się przez spółników i do ocenienia, czy to podejmowanie rzekomych zysków było prawidłowe.

Z wyłuszczonej powyżej powodów pozostawiono rewizję bez skutku.

251.

Wierzyciel zbiegłego dłużnika jest obowiązany oddać do masy upadłościowej kwotę, jaką pobrał na częściowe zaspokojenie swej wierzytelności od dalszego dłużnika swego. dłużnika w czasie, gdy tenże już zbiegł, chociażby postępowanie upadłościowe do majątku zbiegłego nie było jeszcze otwarte.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najw. wyższego
z 28 listopada 1928. Rw. 22-8/28.

Sąd najwyższy w sprawie masy upadłościowej Leiba Bl. przeciw Samuelowi E. o 728 zł. 84 gr. z pn. nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu apelacyjnego w Krakowie z 6 lipca 1928 Bc.

V. 151/28/4, którym na odwołanie powodowej masy zmieniono wyrok sądu okręgowego w Tarnowie z 27 marca 1928 Cg. XIII. 192/27/12.

Powody:

Podane w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c. nie uzasadniają wniosków rewizyjnych.

Pozwana masa oparła swe roszczenie skargi już w postępowaniu w pierwszej instancji m. i. na przepisach § 31 ord. upadł. (rozprawa z 24 stycznia 1928). Przepisy te usprawiedliwiają zapadły wyrok sądu apelacyjnego.

Według § 31 ust. 1 L. 2 ord. upadł. ulegają zwalczaniu czynności prawne, przedsięwzięte po nadejściu niewypłacalności dłużnika, na podstawie których wierzyciel upadłościowy uzyskuje zaspokojenie, jeżeli stronie przeciwnej niewypłacalność dłużnika była lub musiała być wiadoma.

W danym wypadku sąd apelacyjny uznał za rzecz niesporną, że pozwany, będący wierzycielem osobistym Leiba Bl., zgłosił się w trzy dni po ucieczce tegoż Leiba Bl., do spółdzielni S. w Zakliczynie z żądaniem, by spółdzielnia kwotę dłużną Leibowi Bl. zapłaciła do rąk pozwanego, gdyż kwota ta jemu się należy, tudzież, że spółdzielnia zastosowała się do tego żądania.

Z tego stanu faktycznego okazuje się, że pozwany, wiedząc o ucieczce Leiba Bl., musiał mieć także wiadomość o tegoż niewypłacalności. Niemniej i spółdzielnia o tej niewypłacalności miała wiadomość, gdyż o ucieczce Leiba Bl. została przez pozwanego poinformowana.

Zachodzą zatem wszystkie przesłanki § 31 ust. 1 L. 2 ord. upadł. do zwalczania wobec masy upadłościowej Leiba Bl. skuteczności tej czynności prawnej, jaką była zapłata dokonana przez spółdzielnię do rąk pozwanego, który przez tę zapłatę otrzymał częściowe zaspokojenie swego roszczenia do niewypłacalnego już wówczas dłużnika.

Na prawo do skompensowania swego długu do Leiba Bl. z wierzytelnością tegoż do spółdzielni S. pozwany skutecznie powoływać się nie może, gdyż w czasie otrzymania zapłaty od spółdzielni S. miał wiadomość o niewypłacalności swego dłużnika (§ 20 ust. 1 ord. upadł.).

Wobec uzasadnienia wyroku sądu apelacyjnego w przepisach §§ 20 i 31 ord. upadł. odpada potrzeba badania, czy wyrok ten znajduje uzasadnienie także w powołanych w wyroku przepisach § 503 L. 3 i 4 p. c.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

252.

Blankiet wekslowy, oddany wierzycielowi z podpisem dłużnika, jednak bez oznaczenia sumy wekslowej, jako zabezpieczenie na zobowiązania mające w przyszłości powstać, może być przez wie-

rzyciela dostemplowany celem wypełnienia go na sumę odpowiadającą zobowiązaniu rzeczywiście powstałemu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 grudnia 1928. R.w. 2463/28.

Zallel R., kupiec skór we Lwowie, wchodząc w stosunki handlowe z firmą X., wręczył jej na zabezpieczenie ceny kupna z tytułu pobrać się mającego od niej towaru, blankiet wekslowy zaopatrzonej opłatą stemplową na 18 zł., podpisany przez siebie i swą żonę Julję, nie zawierający oznaczenia sumy wekslowej.

Firma X dostarczyła Zallelowi R. skór za łączną sumę 1.698 dol. 61 ct. am., a gdy Zallel R. sumy tej nie zapłacił, dostemplowała blankiet wekslowy o 12 i 16 zł., wypełniła go na 1698 dol. 61 ct. am. i zaskarżyła przeciw obojgu wystawcom.

Julja R. uznała swój obowiązek jedynie do zapłaty 6.000 zł., powołując się na to, że w chwili podpisania przez nią blankietu wekslowego, weksel jako zaopatrzonej opłatą stemplową tylko na 18 zł., jedynie na kwotę 6.000 zł. mógł być wystawiony i uważając dostemplowanie go i wypełnienie na kwotę wyższą za rzecz niedopuszczalną.

Sądy wszystkich trzech instancji utrzymały wekslowy nakaz zapłaty także przeciw Julji R. co do całej zaskarżonej sumy w mocy, a to sąd najwyższy z następujących powodów:

Zarzut, jakoby ustalenie sądu apelacyjnego, iż rewidująca w chwili wręczenia spornego wekslu buchalterowi swego męża nie wiedziała, iż weksel ten jest kaucyjny, było sprzeczne z aktami, — nie jest trafny, gdyż ustalenie to wynika z zeznań pozwaney tudzież rzeczzonego buchaltera. Poza tem zarzut ten nie dotyczy punktu dla sprawy istotnego. Dla oceny bowiem zakresu uprawnień wierzyciela wekslowego z oddanego mu blankietu wekslowego w całości niewypełnionego, nie jest miarodajna okoliczność, jak sobie wystawca wekslu swe zobowiązanie wekslowe przedstawia, lecz wola stron wyrażona przy oddaniu wekslu co do jego wypełnienia (art. 100 ust. ostatn. prawa wekslowego). Ponieważ, jak to ustalono w wyrokach sądów niższych, mąż pozwaney wręczył w jej obecności sporny weksel przedstawicielowi powodowej firmy na zabezpieczenie ceny kupna za pobrać się mające towary bez żadnego ograniczenia cyfrowego tej ceny, a pozwana, przy tem wręczeniu obecna, także żadnych ograniczeń co do sumy swego zobowiązania nie wyraziła, przeto wypełnienie wekslu na sumę przez męża pozwaney rzeczywiście dłużną, nie może być uważane za niezgodne z wolą pozwaney.

Okoliczność, że blankiet wekslowy został przez stronę powodową dostemplowany o 12 i 16 zł., aby mógł być użyty dla oznaczonej wyżej sumy wekslowej, nie może być poczytana za zmianę tekstu wekslu w rozumieniu art. 69 prawa wekslowego, albowiem prawo wekslowe nie zalicza oznaczenia opłaty stemplowej do tekstu weksli, ani nie uza-

leżnia ważności wekslu od uiszczenia tej opłaty. Jeżeli pozwana chciała ograniczyć swą odpowiedzialność do kwoty 6.000 zł., rzeczą jej było albo sumę tę wypisać na blankiecie wekslowym, albo przynajmniej oznajmić, biorącemu weksel, że wypełnieniu wekslu na kwotę wyższą się sprzeciwia. Samo użycie blankietu wekslowego z opłatą stemplową na kwotę, która nie dopuszcza wypełnienia wekslu na sumę wyższą bez dostemplowania, nie jest oświadczeniem o ograniczeniu wysokości odpowiedzialności wekslowej.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

253.

Umowa kupna - sprzedaży nieruchomości, stanowiącej mienie łączne, niekoniecznie jest nieważną, jeśli zamiast żony, wymienionej w umowie, kontrakt podpisała jako kontrahentka osoba podstawiona.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 20 grudnia 1928, C. 269/28.

Stan rzeczy sprawy jest następujący:

Powód twierdzi, że umową notarialną z 14 lutego 1920 r. nabył od pozwanych nieruchomości Szymborze, karta Nr. 400 za 14.000 marek. Pomimo za twierdzenia umowy przez Urząd Osadniczy pozwani wzbraniają się udzielić powzdania.

Powód wnosi więc o zasądzenie pozwanych, jako solidarnych dłużników, na udzielenie mu powzdania nieruchomości Szymborze karta 400, o nałożenie na nich kosztów procesu i uznania wyroku za złożeniem kaucji za tymczasowo wykonalny.

Sąd okręgowy wyrokiem zaocznym z 8 lutego 1921 r. orzekł w myśl żądania skargi.

Po wniesieniu sprzeciwu przeciwko temu orzeczeniu pozwani żądali uchylecia wyroku zaocznego i oddalenia skargi oraz nałożenia na powoda wszystkich kosztów oprócz wywołanych zaoczną skargą pozwanych.

Pozwani uważają umowę kupna - sprzedaży za nieważną, twierdząc, że w chwili zawierania umowy pozwany, mąż, był pijanym i że do notariusza zabrał ze sobą inną kobietę, nie zaś swą żonę, która nie godziła się na sprzedaż nieruchomości. Zgoda jej była konieczną, gdyż jest zapisaną współwłaścicielką spornej nieruchomości. Pozwana żona ani nie podpisywała kontraktu, ani też do niego nie przystąpiła. Podpis na kontrakcie pochodzi od innej kobiety, którą notariuszowi przedstawiono jako żonę pozwanego męża.

Wytaczając skargę wzajemną pozwani wnoszą o ustalenie, że kontrakt kupna - sprzedaży z 14 lutego 1920 r., zawarty przed notariuszem Dr. D. jest nieważny.

Powód żądał oddalenia skargi wzajemnej, przeczając twierdzeniom pozwanych.

Sąd okręgowy wyrokiem z 22 czerwca 1923 r.

uchylił wyrok zaoczny z 8 lutego 1921 r. i oddalił skargę powoda, wkładając na niego koszty sporu.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł odwołanie, które sąd apelacyjny uwzględnił, zmieniając zaskarżony wyrok w ten sposób, że utrzymał w mocy wyrok zaoczny z 8 lutego 1921 r., atoli z tem, że pozwani winni powzdać powodowi nieruchomości Szymborze K. 400 za równoczesną zapłatą przez powoda kwoty 122 zł. z 5% od dnia 1 kwietnia 1920 r. Koszty sporu I i II instancji nałożono na pozwanych. Wyrok uznano za tymczasowo wykonalny z tem, że pozwanym wolno zapobiec egzekucji za złożeniem zabezpieczenia w kwocie 300 złotych.

Na rewizję pozwanych sąd najwyższy wyrokiem z 13 listopada 1925 r. uchylił wyrok sądu apelacyjnego z 8 stycznia 1925 r. i przekazał sprawę temuż sądowi, do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Po ponownych rozprawach i sprawdzeniu dalszych dowodów, sąd apelacyjny wyrokiem z 24 stycznia 1928 r. orzekł, że nie uwzględnia się odwołania powoda od wyroku sądu okręgowego, ogłoszonego dnia 22 czerwca 1923 r. i nakłada się na powoda obowiązek ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego i rewizyjnego. Wyrok uznano za tymczasowo wykonalny, jednakże powodowi wolno zapobiec wykonaniu przez złożenie zabezpieczenia w kwocie 2.000 złotych.

Przeciwko temu orzeczeniu powód wniósł rewizję, żądając uchylenia wyroku II instancji i zasądzenia pozwanych w myśl wniosku skargi, ewentualnie przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę tak prawa procesowego, jak i materialnego.

Pod względem procesowym rewizja zarzuca obrazę § 393 liczba 4 u. p. c. z powodu zaprzysiężenia świadka Franciszki W., pomimo, że świadek ten jest zainteresowany w tem, aby pozwani proces wygrali, gdyż prowadzi z powodem proces o eksmisję.

Dalej rewizja podnosi zarzut mylnej oceny wyników postępowania dowodowego, uważając, że obrażono przez to § 286 p. c. Z punktu widzenia prawa materialnego rewizja zarzuca obrazę §§ 182, 167 i 171 k. c. oraz § 139 k. c.

Pozwani wnieśli o oddalenie rewizji na koszt powoda.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

Pozwana żona Apolonja H., kontraktu kupna-sprzedaży z 14 lutego 1920 r., wbrew jego brzmieniu wcale nie podpisała. Podpis pod kontraktem położyła szwagierka jej Pelagja H., podstawiona w miejsce Apolonji H. Umowa kupna-sprzedaży nie obowiązuje więc pozwanej żony. Z tego nie wynika jednak, ażeby w myśl § 139 k. c. kontrakt

z 14 lutego 1920 r. miał być nieważnym. również i w odniesieniu do pozwanego męża. Małżonkowie H. żyli bowiem w małżeńskiej ogólnej wspólności majątkowej, a sporna nieruchomości należała do wspólnego mienia. Według zaś § 1445 k.c. dla ważności umowy, mocą której mąż przejmuje zobowiązanie do przelania własności nieruchomości, jest wprawdzie konieczne zezwolenie żony, jednakże żona nie potrzebuje przystępować do umowy jako współkontrahentka. Wprawdzie wola stron może iść w tym kierunku, ażeby również i żona była współkontrahentką, — a przez to osobiście zobowiązana. Nie jest to jednak ustawowym warunkiem ważności umowy, zawieranej przez męża, gdyż ustawa wymaga jedynie zezwolenia żony.

W danym przypadku sąd apelacyjny ustala bez żadnego uchybienia prawnego, że pozwana „żona Apolonja H.” na sprzedaż spornej nieruchomości się zgodziła i to tak przed zawarciem kontraktu. jak i po nim”. Z tego wynikałoby z uwagi na § 1445 k. c., że umowa z 14 lutego 1920 r. obowiązuje pozwanego męża, o ile z uwagi na § 139 k.c. nie należałoby przyjąć jej nieważności dla tego, że wola stron było, ażeby również i pozwana żona osobiście przyjęła zobowiązania umowne i z tej przyczyny jako współkontrahentka przystąpiła do umowy, co w danym przypadku nie nastąpiło.

Sąd apelacyjny ustala w tym względzie, że strony „uważały kontrahowanie osobiste Apolonji H. za rzecz istotną”, czyli, że wola ich było, ażeby pozwana żona stała się współkontrahentką. Z tego ustalenia nie wynika jednak jeszcze z koniecznością nieważność umowy, zawartej z mężem. Gdyby bowiem w danym przypadku obiedwie strony wiedziały, że podpisującą umowę jest Pelagja H., przedstawiona w miejsce pozwanej żony Apolonji H., a w tym punkcie brak odnośnych ustaleń w odniesieniu do osoby powoda, natenczas należałoby przyjąć, że strony uważając współdziałalność pozwanej żony za istotny, w rzeczywistości wcale nie pragnęły jej materialnego zobowiązania się, lecz chciały jedynie dopełnić warunku formalnego, który uważały za istotny, a którego ustawa wcale nie wymaga. Z tego zaś punktu widzenia nasuwa się możliwość, że strony pomimo nieważności tej części umowy, która dotyczy pozwanej żony, jednakże pragnęły, ażeby umowa w odniesieniu do pozwanego męża zachowała moc obowiązującą. Gdy sąd apelacyjny zagadnienia tego jeszcze nie rozważył i nie dokonał koniecznych do tego ustaleń, należało zaskarżony wyrok uchylić. Przy ponownem rozpoznaniu sprawy sąd apelacyjny będzie też musiał ustalić, czy gdyby strony były wiedziały, że pozwana żona nie potrzebuje być współkontrahentką lecz, że do ważności umowy zawieranej z mężem wystarczy jej zezwolenie, nie byłyby współdziałania żony przy zawieraniu umowy, uważały za zbyt konieczne. Z tego wynikałoby bowiem, że decydującą wagę kładły jedynie na zobowiązanie pozwanego męża.

Z tych zasad sąd najwyższy na rewizję powoda wyrok sądu apelacyjnego z 24 stycznia 1928 r. uchyla i sprawę celem ponownego jej rozpoznania i rozstrzygnięcia z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego temuż sądowi przekazuje¹⁾.

254.

1. *Umowa o pośrednictwo dochodzi do skutku przez wyraźne lub dorozumiane poruczenie pośrednikowi zadań, określonych w § 652 k. c. Uzgodnienie woli stron co do zapłaty stręcznego nie jest warunkiem zawarcia umowy.*

2. *Przyrzeczenie stręcznego może nastąpić nawet po wypełnieniu umowy przez pośrednika. Okoliczność, iż pośrednik działa także w interesie drugiej strony lub, że druga strona miała większy interes w usługach pośrednika, nie zwalnia mandanta od obowiązku uiszczenia stręcznego.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 13 grudnia 1928. C. 216/28.

Na podstawie skargi, podanej w sierpniu 1925, powód wniósł o zasądzenie pozwanego na zapłcenie powodowi równowartości 3.000 dolarów z prawnymi odsetkami od dnia 1 stycznia 1925 i na poniesienie kosztów sporu. Według twierdzeń powoda, powód działał jako pośrednik po stronie pozwanego przy kupnie przez pozwanego majątku Orle od Karola G. i miał za to według umowy otrzymać prowizję w wysokości 2% od ceny kupna, ugodzonej na 150.000 dolarów, a pozwany odmawia obecnie zapłaty.

Pozwany wniósł o oddalenie skargi. Sąd okręgowy nałożył na pozwanego przysięgę na okoliczność, że pozwany nie ugodził się z powodem, że za pośrednictwo przy kupnie majątku Orle zapłacił powodowi 2% prowizji od ceny kupna. Sąd I instancji orzekł zarazem, że jeśli pozwany przysięgę złoży, powód zostanie ze skargą oddalony i poniesie koszty sporu, a w razie niezłożenia przysięgi, pozwany zostanie zasądzony w myśl wniosku skargi. Wyrokiem obecnie rewizją zaskarżonym, sąd odwoławczy nie uwzględnił odwołania powoda i zasądził go na poniesienie kosztów postępowania i odwoławczego. Sąd odwoławczy wywodzi w uzasadnieniu wyroku, że zeznania świadka Feliksa M.

stwierdziły wprawdzie, że pozwany zobowiązał się zapłacić powodowi wspomnianą prowizję, lecz zeznania te nie zasługują na pełną wiarę, gdyż świadek ten jest teściem powoda i zeznania jego są sprzeczne z zeznaniami obecnego, w sprawie niezainteresowanego świadka Huberta B. Również zeznania świadka Wiktora B. nie dają podstawy do przyjęcia twierdzeń powoda za prawdziwe, gdyż o przyrzeczeniu pozwanego co do zapłacenia powodowi żądanej prowizji świadek ten zeznał dopiero przy ponownym przesłuchaniu w toku postępowania odwoławczego, a nie wspominał o tem wcale przy pierwszym swoim przesłuchaniu w sądzie I instancji, mimo, że sprawa musiała wówczas wyraźnie tkwić mu w pamięci. Świadcowie Wiktor B. i Antoni B. zeznali także, że powód pośredniczył przy kupnie wspomnianego majątku przez pozwanego. Jednakowoż wobec tego, że niespornem jest między stronami, iż powód pośredniczył przy tem w interesie świadka Wiktora B., który miał w pierwszym rzędzie interes w dojściu umowy do skutku i wobec zeznania świadka Karola G., z których nie wynika, by interwencją powoda była skuteczną i w znacznym stopniu doniosła, trudno przyjąć, że mogła ona skłonić pozwanego do przyrzeczenia tak wysokiej prowizji. Z tych zasad w myśl § 475 u. p.c. sąd odwoławczy uznał wyrok sądu I instancji za uzasadniony.

W skardze rewizyjnej powód wniósł o uchylenie wyroku i o przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia. Zarzucając naruszenie przepisów § 652 k. c. powód żali się także z powodu naruszenia przepisów §§ 139, 393 L. 3, 395 L. 1 u. p. c.

Rozpoznając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Uzgodnienie woli stron co do zapłaty stręcznego nie jest warunkiem zawarcia umowy o pośrednictwo w myśl § 652 k. c. Przyrzeczenie stręcznego w pewnej oznaczonej wysokości może bowiem nastąpić nawet po wypełnieniu umowy o pośrednictwo. Z drugiej strony okoliczność, że stręcznego nie przyrzeczono w pewnej oznaczonej wysokości, nie dowodzi, iż pośrednikowi stręczne się nie należy. W tym przypadku wchodzi bowiem w zastosowanie przepisy § 653 ust. 2 k. c. i zgodnie z tem, należy zbadać i ustalić, czy i w jakim zakresie żądane wynagrodzenie odpowiada taksie lub, w braku jej, istniejącym zwyczajom.

W świetle powyższych zasad, nakazana pozwanemu przysięga, dotyczy okoliczności, które sporu nie rozstrzygają i wskutek tego obraża powołane przepisy oraz postanowienia § 475 u. p. c.

O stręcznem można jednak mówić wogóle dopiero wówczas, gdy ustalona będzie, że umowa o pośrednictwo została zawartą. Umowa tego rodzaju zaś przychodzi do skutku przez wyraźne lub dorozumiane poruczenie pośrednikowi zadań, określonych w § 652 k. c. Okoliczność, iż pośrednik działał także w interesie drugiej strony lub, że

¹⁾ Wyrok wyraża się nieściśle, gdy wspomina o tem, że umowa z dnia 14 lutego 1920 obowiązuje pierwszego męża „lub ze strony... pragnęły, ażeby umowa w odniesieniu do pozwanego zachowała moc obowiązującą”. Kontrakt kupna sprzedaży, zdziałany przez męża bez zezwolenia żony (Nr. 183 k. c.) co do nieruchomości, stanowiącej mienie łączne, należy ocenić według przepisów § 1448 k. c. W przypadku, gdy żona odmówi zatwierdzenia, kontrakt uważa się za bezskuteczny od początku. Mienie łączne mogłoby w tym przypadku odpowiadać tylko według zasad o niesłusznym wzbogaceniu, a mąż osobiście tylko o tyle, o ile stał się winnym czynu niedozwolonego. (Zob. Bgb. Kom. § 1444 uw. 7: Wolf § 62 VI 3 inf.).

druga strona miała większy interes w usługach pośrednika, niż strona, od której stręczniego się żąda, — nie ma w zasadzie znaczenia i nie zwalnia mandanta od obowiązku uiszczenia wynagrodzenia. Brak wszelkich ustaleń w tym kierunku stanowi dalsze naruszenie przepisów prawa materialnego i na to powód żali się słusznie.

Z tych zasad i stosownie do przepisów §§ 564, 565, 91 u. p. c., sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego uchyla i sprawę celem ponownego jej rozpoznania i rozstrzygnięcia, z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego temuż sądowi przekazuje.

255.

Przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” jest osobą prawną od dnia 28 września 1926 i jako takie występuje w procesie czynnym i biernym przez Prokuratorję Generalną, jako swego zastępcę prawnego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 11 lutego 1929 V. C. 359/28.

Powód twierdzi, iż wskutek niedbalstwa funkcjonarjuszów pozwanego przedsiębiorstwa, „Polskie Koleje Państwowe”, doznał w dniu 16 listopada 1924 r. na terenie budującej się bocznic kolejowej w Buku, uszkodzenia cielesnego. Z tego tytułu żąda zasądzenia pozwanego przedsiębiorstwa na zapłacenie odszkodowania, które oblicza na kwotę 2.014 zł. Nadto żąda ustalenia, że pozwane przedsiębiorstwo jest obowiązane wynagrodzić mu dalszą szkodę, jaka powstanie wskutek nieszczęśliwego przypadku, w dniu 16 listopada 1924 r. Pozwane przedsiębiorstwo wniosło o oddalenie żądania skargi. Zarzuca ono brak zdolności do prowadzenia sporu, twierdząc, że przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe”, jako osoba prawna, nie istnieje. Wprawdzie rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 24 września 1926 r. (Dz. U. poz. 568/24) traktują o utworzeniu takiego przedsiębiorstwa, jednakże art. 31 tegoż, powierza jego wykonanie Ministrowi Komunikacji, w porozumieniu z Ministrem Skarbu, a także rozporządzenie wykonawcze dotychczas nie zostało wydane. Pozatem wywodzi pozwane przedsiębiorstwo, że wina nieszczęśliwego przypadku nie może być jego funkcjonarjuszom przypisana.

Sąd okręgowy ograniczył rozprawę do zarzutu braku zdolności do prowadzenia procesu i uznał go za nieuzasadniony. Sąd apelacyjny oddalił odwołanie pozwanego przedsiębiorstwa. Sąd wskazuje na art. 2 powyższego rozporządzenia z 24 września 1926 r., według którego powołane tem rozporządzeniem do życia przedsiębiorstwo wyposażone zostało w osobowość prawną, tudzież na art. 32, w myśl którego rozporządzenie obowiązuje od dnia 28 września 1926 r. jako dnia ogłoszenia Dz. U. R. P. Okoliczność, że rozporządzenie wykonawcze nie zostało wydane, uważa sąd za obojętną.

Wyrok ten zaskarża pozwane przedsiębiorstwo rewizją z wnioskiem o uchylenie i oddalenie skargi. W wywodzie rewizyjnym ob staje przy stanowisku zajętem w niższych instancjach.

Rozpoznając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych, po wysłuchaniu wniosku prokuratury, zważył sąd najwyższy, co następuje:

Zapatrywanie sądu apelacyjnego należało uznać za słuszne. Decydującą jest treść rozporządzenia Prezydenta R. P. z 24 września 1926 r. (Dz. U., poz. 568/24), które ma moc ustawy. Rozporządzenie to tworzy, jak wynika z jego nagłówka i art. 1 nowe przedsiębiorstwo państwowe pod nazwą „Polskie Koleje Państwowe”, a według art. 2 nadaje mu osobowość prawną i to w myśl art. 32 z dniem jego wejścia w życie. Postanowienia te nie pozostawiają żadnej wątpliwości co do tego, że wspomniane przedsiębiorstwo musi się od dnia 28 września 1926 uważać za istniejące, jako osoba prawna.

Rewizja usiłuje odmówić mu tej osobowości prawnej, atoli niesłusznie. Przytoczone zarzuty nie są przekonujące.

W art. 31 rozporządzenie przewiduje wydanie rozporządzenia wykonawczego, a jest niesporne, iż rozporządzenie takie dotychczas nie zostało wydane. Rozporządzenie to wprowadzi dopiero w życie organa przedsiębiorstwa, których ono jeszcze nie posiada, i dopiero z tą chwilą, zdaniem rewizji, będzie można przyznać mu osobowość prawną. Osoba prawna bowiem bez organów działających za nią istnieć nie może. Zdanie to jest błędne już dlatego, że przedmiotem rozporządzenia nie będzie ustanowienie organów przedsiębiorstwa. O ustroju przedsiębiorstwa i jego organach traktuje rozdział III rozporządzenia i w nich przewidziany jest inny sposób wyposażenia przedsiębiorstwa w organa, nie mający nic wspólnego z rozporządzeniem wykonawczem. O tem zaś, aby rozporządzenie wykonawcze wprost miało nadać osobowość prawną, nie może być mowy, gdyż wydać je ma Minister Komunikacji, a ten nie ma uprawnień do powoływania osób prawnych do życia.

Należy jednak uznać także za błędne zapatrywane, jakoby osoba prawna nie mogła istnieć bez organów za nią działających. Przypadek, że już istniejąca osoba prawna znajdzie się chwilowo bez organu, który za nią działał, jest na porządku dziennym. Nie da się jedynie zaprzeczyć, że według utartych pojęć prawnych, osoba prawna, już w chwili swego powstania powinna być wyposażona w organa działające za nią. Skoro jednak ustawa względnie rozporządzenie mające moc ustawy, tak jak w danym razie, powołuje do życia osobę prawną, a nie ustanawia równocześnie tych organów, to musi się uznać w takim przypadku, iż wystarcza, gdy został przewidziany sposób ich ustanowienia dający możność zaradzenia brakowi.

Powołanie się na rozporządzenie Prezydenta Rz. P. z 17 marca 1927 r. (Dz. U. R. P. Nr. 25, poz. 195), a w szczególności na jego art. 3, według któ-

rego państwowe przedsiębiorstwo zaczyna swą działalność jako osoba prawna, dopiero od chwili zarejestrowania, jest również chybione. Z przepisu tego nie można wysnuć wniosku, że przedsiębiorstwo będące w mowie nie może być przed zarejestrowaniem uważane za osobę prawną, gdyż jest on późniejszy od rozporządzenia z 24 września 1926 r. i może się odnosić do przedsiębiorstw państwowych w przyszłości powstać mających, nie zaś do już istniejących. Zresztą przepis art. 31 tego rozporządzenia sam stwierdza, że przed wejściem jego w życie mogły istnieć przedsiębiorstwa państwowe jako osoby prawne, bez względu na zarejestrowanie.

W końcu nie można się zgodzić z zapatrywaniem, jakoby przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” nie posiadało żadnego majątku, że więc nie ma wogóle substratu, z którymby osobowość prawna mogła być złączona. Art. 1 i następne postanawiają, iż nowoutworzonemu przedsiębiorstwu powierza się zarząd kolejami państwowymi i majątkiem Skarbu Państwa, przeznaczonym do użytku kolei państwowych. Przez to postanowienie uzyskało przedsiębiorstwo roszczenie, które bez wątplenia przedstawia wartość materialną, a więc majątek.

Nie można też utrzymywać, jakoby pozwane przedsiębiorstwo wskutek braku organów, nie mogło występować w procesie, skoro przepis art. 24 sprawę tę reguluje i do zastępstwa sądowego w procesach powołuje Generalną Prokuratorję Rzeczypospolitej.

Kierując się powyżej przedstawionymi zasadami, skład siedmiu sędziów, któremu zwykły skład sądu najwyższego przedłożył zagadnienie prawne do rozstrzygnięcia, powziął uchwałę tej treści, że przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” jest w myśl art. 2 rozporządzenia Prezydenta R. P. z 24 września 1926 r. (Dz. U. R. P. Nr. 97, poz. 563), osobą prawną od dnia wejścia w życie powyższego rozporządzenia, czyli od dnia 28 września 1926 r. i jako takie występuje w procesie czynnym i biernym przez swego zastępcę prawnego ustanowionego art. 24 powyżej powołanego rozporządzenia.

Zarzuty więc rewizji należało uznać za nieuzasadnione. Dlatego też rewizji nie można było uwzględnić.

256.

Postanowienie, zawarte w umowie, że cena kupna ma być płatną „w gotówce z góry, za akredytywą w banku”, można rozumieć w ten sposób, że cena kupna zostanie zapłacona zaraz z góry lecz za pośrednictwem banku.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 lutego 1919. C. 10/29.

Powód kupił od pozwanej 200.000 sztuk cegieł po 112.500 m. za 1000 sztuk za gotówkę, płatną

z góry za akredytywą w Polskim Banku Handlowym w Poznaniu. Umowę zawierano w dniach 15 i 31 stycznia 1923 i gdy pozwana dostarczyła jedynie 5.000 sztuk, a reszty wzbrania się dostarczyć, żądał powód zasądzenia jej na dostarczenie reszty za zapłatą umownej ceny.

Pozwana wniosła na oddalenie żądania skargi, bo cena miała być płatna w gotówce z góry, a gdy powód z góry nie zapłacił nawet w dodatkowym czasokresie, pozwana od umowy odstąpiła.

Sąd okręgowy zasądził pozwaną na dostarczenie powodowi 195.000 cegieł za równoczesną zapłatą pozwanej 5.483 zł. przyjmując zgodnie z twierdzeniem powoda, że cena kupna miała być płatną za akredytywą bankową, pozwany więc nie miał prawa od umowy odstąpić.

Odwołanie pozwanej pozostało bez skutku. Obecnie pozwana wnosi rewizję, zarzucając, że wyrok odwoławczy narusza prawo materialne i formalne, a to

gdy powód oparł skargę na umowie z 15 stycznia 1923, a następnie oparł ją na umowie z 31 stycznia 1923, to była-to niedopuszczalna zmiana skargi, gdy zaś sąd od tej zmiany mimo sprzeciwu pozwanej dopuścił, naruszył przepis § 268 u. p. c.;

pozwana przez cały czas procesu twierdziła, że według umowy cena kupna płatna była z góry gotówką, gdy zaś powód nie wypełnił swego zobowiązania, nawet mimo dodatkowego terminu, była pozwana uprawniona od umowy odstąpić. Mimo wniosku z 2 czerwca 1928 (K. 121), sąd nie dopuścił dowodu z znawcy, że powód w owym czasie nie miał żadnych pieniędzy w Banku Handlowym i nie dopuścił dowodu ze świadka na fakt, że dla braku pokrycia nie mógł Bank zapłacić pozwanej za cegły. Tem samym naruszył sąd odwoławczy przepisy §§ 278, 286 u. p. c. i 326 u. c.;

sąd we wyroku popada w sprzeczność, bo raz przyjmuje za fakt niesporny, że cena miała być płatna z góry, drugi raz zaś podnosi, że pozwana nie udowodniła, że zastrzegła sobie cenę płatną z góry. Tęsamem naruszył sąd przepis § 551 ust. 7 u. p. c.

Powód wniósł na oddalenie rewizji:

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Podnoszenie przez rewizję naruszenie prawa formalnego z § 268 u. p. c. wskutek nieuwzględnienia zarzutu pozwanej niedopuszczalnej zmiany skargi nie może być uwzględnione, gdy sąd odwoławczy uznał ten zarzut za bezpodstawny, tęsamem przyjął, że zmiana skargi nie zachodzi, zatem zaczepienie tego orzeczenia jest po myśli § 546 u. p. c. rewizji nie podlega.

Natomiast nie można odmówić słuszności rewizji, o ile ona wytyka błędne ujęcie pojęcia akredytywy.

Przez akredytywę rozumie się przekaz, mocą którego wystawca poleca trzeciemu, aby pewnej osobie wypłacił oznaczoną kwotę. Do polecenia ta-

kiego mogą być dodane warunki, pod jakimi wypłata ma nastąpić. Tak np. w stosunkach handlowych częstym jest warunek, że wypłata będzie uskuteczniła za przedłożeniem wtórnika listu przewozowego, a wysokość przypadającej do wypłaty kwoty obliczona według ilości towaru wysłanego, podanej w liście przewozowym i jego ceny jednostkowej. Warunek jednak taki, czy inny, nie jest istotną częścią akredytywy. Może ona też być bezwarunkowa.

Sąd apelacyjny nadaje akredytywie ciśniejsze znaczenie. Skutek tego jest ten, iż sąd upatruje sprzeczność między postanowieniem umownym „za natychmiastową gotówką płatną z góry“, a dalszym dodatkiem „za akredytywą w Polskim Banku Handlowym w Poznaniu“, jakkolwiek można te postanowienia zrozumieć w ten sposób, że cena kupna zostanie zapłacona zaraz z góry, lecz za pośrednictwem Banku. Sąd też wymaga od pozwanej dowodu, iż zastrzegła sobie zapłatę ceny kupna z góry, jakkolwiek brzmienie akredytywy właśnie za twierdzeniem pozwanej przemawia. Ostatecznie ustala sąd apelacyjny, iż wolą stron było, aby cena kupna wypłacaną była sukcesywnie, w miarę wysyłania towaru. Jak jednak z powyższych uwag wynika, przesłanki, na których sąd to uchylenie opiera, są mylne, a przeto i ustalenie musi być uznane za wadliwe. To też słusznie je zacepia pozwana, gdyż stotnie nie jest ono należyte uzasadnione, jak tego przepis § 286 u. p. c. wymaga.

Dlatego też i wyrok ostać się nie może.

257.

Skarga rewizyjna ulega odrzuceniu jako niedopuszczalna, jeśli jej uzasadnienie, które podano wprost do sądu najwyższego w ustawowym czasie, wpłynie do właściwego sądu apelacyjnego po upływie czasokresu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 lutego 1929. C. 53/29.

Na wyrok sądu apelacyjnego, doręczony w dniu 5 listopada 1928, zgłosił pozwany na czasie rewizję. Uzasadnienie rewizji wpłynęło w dniu 5 stycznia 1929 do sądu najwyższego, a stąd zostało zwrócone do sądu apelacyjnego i wpłynęło tamże w dniu 6 stycznia 1929. Sąd apelacyjny odrzucił rewizję, jako niedopuszczalną, gdyż uzasadnienie rewizji wniesione zostało po upływie ustawowego czasokresu. Pozwany zgłosił od tej uchwały zażalenie natychmiastowe, a zarazem wniosek o przywrócenie zaniedbanego czasokresu do wniesienia uzasadnienia rewizji do pierwotnego stanu. Powołuje się on na przedstawiony wyżej stan rzeczy, a zarazem przedkłada zaręczenie w miejsce przysięgi zastępcy prawnego, z którego wynika, że uzasadnienie rewizji tenże wręczył rejestratorowi w dniu 3 stycznia 1929 celem odesłania do sądu najwyższego

przez sąd apelacyjny w Poznaniu, ten zaś wysłał je wprost do sądu najwyższego. Przypadek taki w kancelarii zastępcy prawnego jeszcze się nie zdarzył. O tem, że uzasadnienie zostało odesłane do Warszawy, zamiast być wniesione do sądu apelacyjnego dowiedział się zastępca prawny dopiero z uchwały odrzucającej rewizji, która została mu doręczoną w dniu 7 lutego 1929 r.

Rozpoznając sprawę, zważył sąd najwyższy, co następuje:

Skoro uzasadnienie rewizji, które w myśl § 504 u. p. c. wniesione być winno do sądu apelacyjnego w czasokresie tymże przepisem określonym, wpłynęło faktycznie dopiero po upływie tego czasokresu, przeto sąd apelacyjny musiał je uznać za spóźnione, rewizję więc za niedopuszczalną i w myśl przepisu § 554 a) u. p. c. ją odrzucić. Uchwała powzięta więc została zgodnie z ustawą, a zażalenie przeciw niej skierowane nie mogło odnieść skutku.

Ale i wniosek o restytucję również nie jest uzasadniony.

Okoliczność, iż uzasadnienie rewizji wpłynęło dopiero po upływie czasokresu do sądu apelacyjnego, spowodował rejestrator zastępcy prawnego, który zamiast wnieść je do sądu apelacyjnego, przesłał je niewłaściwie do sądu najwyższego. Z tego wynika, iż rejestrator nie był dostatecznie obeznany z przepisami prawnymi i nie miał odpowiednich kwalifikacji do sprawowania ważnych i odpowiedzialnych funkcji w kancelarii zastępcy prawnego. Ten ostatni nie powinien był powierzać mu załatwienia tych czynności. Wina przeto w spóźnieniu wniesienia środka prawnego spada na zastępcę prawnego, która w myśl przepisu § 232 ust. 2 u. p. c. musi być uważaną na równi z zaniedbaniem samej strony. Zawinione zaś spóźnienie nie może uzasadnić wniosku restytucyjnego.

Inaczej rzeczby się przedstawiała tylko wówczas, gdyby wykazano, że rejestrator był osobą wykwalifikowaną i zaufania godną, gdyż wtedy samemu zastępcy prawnemu, który z natury rzeczy musi w pewnych czynnościach posługiwać się personelem kancelaryjnym, nie możnaby przypisywać winy. Tego atoli zastępca prawny nie stwierdził nawet wcale, a tem mniej nie uwiarygodnił.

258.

W myśl ustawy o państwowym podatku przemysłowym (zał. do art. 23, cz. II A. I kat. II ust. 2 p. h.) zalicza się do III-ej kategorii handlu towarowego sprzedaż wyłącznie tylko zwykłych skór baranich, kozuchów i czapek baranich, — sprzedaż zaś, nawet drobna, innych futer, zaliczona jest do kategorii II-ej.

Orzeczenie izby karnej sądu najwyższego z 8 listopada 1928. K. 1878/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę cz. II,

lit. A. I. kat. II., p. h. taryfy, załączonej do art. 23 ustawy o państw. podatku przemysł. z 15 lipca 1925 poz. 500 (w związku z art. 98 tejże ustawy) przez zaliczenie uprawianej przez oskarżonego na mocy świadectwa przemysłowego dla przedsiębiorstw handlowych III-ej kategorii, drobnej sprzedaży zwykłych skórek (futer) króliczych, imitujących lepsze futra, do kategorii II-ej handlu towarowego, pomimo, że rzeczony skóry królicze powinny być zaliczone, zdaniem skargi, do rzędu „zwykłych skór”, których drobną sprzedaż ustawa, w drodze wyjątku, zalicza do kategorii III-ej handlu towarowego;

2) że ustawa o państw. podatku przemysłowym (zał. do art. 23, cz. II A. I. kat. II, ust. 2, p. h.) zalicza do drugiej kategorii handlu towarowego drobną sprzedaż wszelkich futer i ubiorów futrzanych z wyjątkiem „zwykłych skór, kozuchów, czapek baranich”, przyczem przymiotnik „baranie” odnosi się oczywiście zarówno do czapek, jak i do zwykłych skór i kozuchów, a zatem omawiany ustęp ustawy, jako przepis wyjątkowy, rozciągłej wykładni nie ulega i nie może być rozciągnięty na inne rodzaje skór;

3) że wobec powyższego zarzut skargi kasacyjnej jest bezzasadny;

skargę kasacyjną obrońcy oskarżonego oddala.

259.

Do uznania, iż oskarżony trudnił się „zawodowo sprzedażą wódki, wystarcza ustalenie faktu, poprzedniego popełnienia przynajmniej dwu czynów przewidzianych w art. 25 u. k. s., — zupełnie zaś jest obojętnem, czy za te poprzednie swe czyny oskarżony karę odcierpiał i czy wogóle był za nie skazany.

Orzeczenie izby karnej sądu najwyższego
z 27 listopada 1928. K. 2289/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna żąda uchylecia wyroku z powodu obrazy: a) art. 25 u. k. s. oraz p. 2 art. 797 u. p. k. przez oparcie wniosku o zawodowem trudnieniu się oskarżonego sprzedażą wódki na odpisie pisma Urzędu Akcyzowego, gdy dla zastosowania art. 25 u. k. s. niezbędne jest, zdaniem skargi, dołączenie poprzednich wyroków sądowych;

2) że do uznania „zawodowości”, przewidzianej w art. 25 u. k. s., jak to wynika z literalnego brzmienia powołanego przepisu, wystarcza stwierdzenie tylko faktu uprzedniego popełnienia co najmniej dwóch czynów przestępnych, przewidzianych w u. k. s., przyczem obojętne jest, czy sprawca za poprzednie przestępstwa był już sądzony lub skazany, względnie, czy kary za nie odcierpiał;

3) że sąd, ustalwszy w wyroku, na mocy zeznania świadka Ch. i wykazu karalności w sprawach karno-skarbowych, iż oskarżony oddawna trudnił

się nielegalnym handlem wódką i wielokrotnie, bo 27 razy, za to był karany oraz skazywany, zasadnie zastosował do czynu, zarzuconego oskarżonemu art. 25 u. k. s.;

skargę kasacyjną oddala.

260.

Współpracownik firmy, nabywający towar dla firmy, lecz nie sprzedający wyrobów firmy i nie przyjmujący zamówień, nie ma obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego.

Orzeczenie izby karnej (sek. 1) sądu najwyższego
z 5 grudnia 1928. K. 2543/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna oskarżonego Icka E. zarzuca wyrokowi sądu okręgowego w Warszawie z 22 sierpnia 1928 obrazę art. 98 i 23 ustawy o pod. przemysł. z 15 lipca 1925 i art. 119 i 130 u. p. k. przez: a) zastosowanie ustawy o podatku przemysłowym do współpracownika firmy; b) błędne zastosowanie okólnika Min. Skarbu o komiwojażerach z daty 20 czerwca 1927; c) brak wskazania kategorii świadectwa przemysłowego, które oskarżony winien wykupić; d) nieoparcie wyroku na całokształcie okoliczności sprawy;

2) że sąd okręgowy ustalił, iż E. jest stałym współpracownikiem firmy „Młyn parowy M. Z. Z.” i jako pracownik tej firmy skupywał zboże poza jej siedzibą;

3) że okólnik Min. Skarbu z 30 czerwca 1927, na który powołuje się sąd, ustalając obowiązek do wykupienia świadectwa przemysłowego — mówi: w pierwszej swej części o pracownikach przedsiębiorstw, którzy, wyjeżdżając do różnych miejscowości, zabierają ze sobą towary, celem dalszej ich odsprzedaży, a w drugiej swej części o pracownikach, zbierających zamówienie na towary swej firmy;

4) że więc okólnik ten, jak to zresztą wynika z jego nagłówka (o agentach podróżujących), dotyczy komiwojażerów, t. j. pomocników podróżujących, jak ich nazywa ustawa w art. 8 i w Taryfie III. lit. D., a więc nie dotyczy zwykłych pomocników, którzy, w imieniu firmy, nabywają towary dla firmy, ale nie sprzedają i nie uzyskują zamówień;

5) że, w myśl art. 8 ustawy, tego rodzaju pomocnicy podatku przemysłowego nie opłacają;

6) że więc, skazując E. i nie ustalając, jakie okoliczności sprawy uzasadniają obowiązek E. do zaopatrzenia się w świadectwo przemysłowe dla przedsiębiorstw handlowych kategorii IV (p. 5 motywów), sąd uchybił przepisom art. 98 ustawy o podatku przemysłowym oraz art. 119 i 130 u. p. k.;

wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 22 sierpnia 1928 uchyla.

261.

Kradzież z kościoła krzyżów i innych przedmiotów, stanowiących t. zw. „vota“, a więc poświęconych przez użycie przy nabożeństwie, podpada nie pod art. 581, lecz pod art. 588 k. k. i należy do właściwości sądów okręgowych. Przeto i oskarżenie o nabycie takich przedmiotów, ze świadomością o pochodzeniu ich z kradzieży kościoła, nie należy do właściwości sądów pokoju.

Uchylenie wyroku z powodu niewłaściwości rzeczowej sądu, na skutek skargi jednego z oskarżonych, powoduje konieczność uchylenia tego wyroku w stosunku do współoskarżonego, pomimo iż wyroku nie zaskarżył.

Orzeczenie izby karnej (sek. 1) sądu najwyższego z 4 lutego 1929. K. 2998/28.

Skarga kasacyjna obrońcy oskarżonej żąda uchylenia wyroku z powodu obrazu art. 581 k. k. oraz art. 2 p. p. do u. p. k. przez rozpoznanie sprawy Kr. wbrew wnioskowi obrony o uznanie sądów pokoju za niewłaściwe w danej sprawie, w związku z kwalifikacją winy sprawcy kradzieży krzyżyków z art. 588, zamiast z art. 581 k. k., wobec tego, że każdy krzyż jest „Krzyżem Świętym“ w rozumieniu kodeksu karnego, zwłaszcza, że art. 588 odróżnia „Krzyż Święty“ w znaczeniu przedmiotu, czczonego jako świętość (ust. 1), od przedmiotów, poświęconych przez użycie przy nabożeństwie (ust. 2 art. 588), kwalifikacja zaś czynu sprawcy kradzieży z art. 588 k. k. pociąga za sobą właściwość sądu okręgowego, jako I-ej instancji, do rozpoznania sprawy niniejszej. Prócz tego, obrońca oskarżonej złożył 11 grudnia 1928 uzupełnienie skargi kasacyjnej, które, ze względu na przepuszczenie udzielonego decyzją sądu okręgowego tygodniowego terminu, liczącego się od 1 grudnia 1928, jako od daty doręczenia zawiadomienia o powyższej decyzji, nie ulega rozpoznaniu sądu najwyższego.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

1) Przewód sądowy ustalił, iż oskarżona nabyła kwit lombardowy pod zastaw różnych przedmiotów, między innymi, 22 złotych krzyżyków, ze świadomością, iż rzeczy te pochodzą z kradzieży z kościoła.

2) Obrońca oskarżonej na rozprawie głównej w II-ej instancji, wnosił o zmianę kwalifikacji czynu sprawcy kradzieży z art. 581 k. k. na 588 k. k., wobec czego powstała kwestja zmiany właściwości sądu, gdyż przestępstwa z art. 588 k. k. należą do właściwości sądu okręgowego, jako I-ej instancji, w myśl zaś ust. 4 art. 2 przep. przech. do u. p. k. i art. 616 k. k., pociąga to za sobą właściwość tychże sądów i co do nabycia przedmiotów, pochodzących z rzeczonych przestępstw.

3) Sąd okręgowy, jako odwoławczy, uznał jednak swą właściwość do rozpoznania sprawy niniejszej, z powodu braku w czynie sprawcy kradzieży cech przestępstwa z art. 588 k. k., gdyż złote krzy-

żyki, znajdujące się pomiędzy innymi niepoświęconymi przedmiotami w drewnianem pudełku, ze względu na miejsce, gdzie były znalezione, a po części ze względu na przeznaczenie, nie mogą być, zdaniem sądu, identyfikowane z pojęciem „Krzyża Świętego“, w znaczeniu ust. 1 cz. I art. 588 k. k.

4) Sąd najwyższy w orzeczu. 14625 wyjaśnił, iż pod pojęcie Krzyża Świętego podpada nie tylko krzyż, używany przy nabożeństwie, lecz i wszelki inny, jako symbol wiary chrześcijańskiej.

5) Jak widać ze sprawy, przedmioty, wyszczególnione w kwicie lombardowym, nabytym przez oskarżoną, zostały skradzione z kościoła Św. Piotra i Pawła w Warszawie i stanowiły „vota“, t. j. przedmioty, poświęcone przez użycie przy nabożeństwie (ust. 2 dodatku II do art. 74 k. k.).

6) Na zasadzie powyższego, należy dojść do wniosku, iż czyn sprawcy kradzieży odpowiada kwalifikacji z cz. I art. 588 k. k., wobec czego właściwym do osądzenia w I-ej instancji tego przestępstwa był sąd okręgowy.

7) Ponieważ, w myśl ust. 4 art. 2 przep. przech. do u. p. k. oraz art. 616 k. k., właściwości sądów pokoju podlega paserstwo tylko wtedy, gdy przestępstwo, z którego mienie uzyskano, należy do właściwości tychże sądów, przeto sprawa niniejsza i co do oskarżonej Kr. podlega właściwości sądu okręgowego, jako I-ej instancji.

8) Sąd pokoju, z obrazą art. 117 u. p. k., rozpoznał jednak sprawę, nie należącą do jego właściwości, sąd okręgowy zaś, wbrew art. 168 u. p. k., uchybienia tego nie naprawił, uchybienie zaś to, jako obrażające przepisy o właściwości rzeczowej, w myśl art. 77 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 6 lutego 1928 o ustroju sądów powszechnych, zgodnie z wnioskiem urzędu prokuratorского, rodzi potrzebę naprawienia przez sąd najwyższy dostrzeżonego błędu w stosunku do oskarżonego Antoniego G., pomimo niezaskarżenia przezeń wyroku sądu okręgowego w drodze kasacji, oraz stwarzając podstawę do uwzględnienia w tym przedmiocie skargi kasacyjnej obrońcy oskarżonej Marjanny Kr.

Z tych zasad sąd najwyższy, na mocy art. 77 prawa o ustr. sąd. powsz. (Dz. Ust. 1928 Nr. 12, poz. 93), wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 16 października 1928 wraz z całym postępowaniem w sprawie niniejszej co do Antoniego G. i Marjanny Kr., począwszy od rozpisania rozprawy głównej w sądzie pokoju, unieważnia i przekazuje sprawę temuż sądowi okręgowemu, celem właściwego jej skierowania.

262.

Dla określenia ceny świadectwa przemysłowego, właściwego dla przedsiębiorstwa handlowego, miodajne są rodzaj przedsiębiorstwa i następnie kategoria, podług cech, wyszczególnionych w załącz-

niku do art. 23 ustawy o podatku przemysłowym. Suma obrotu rocznego przedsiębiorstwa jest w tym względzie bez znaczenia.

Orzeczenie izby karnej (sek. 1) sądu najwyższego z 16 stycznia 1929. K. 2843/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca, między innymi, obrazę art. 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym — przez zastosowanie tego przepisu do czynu oskarżonego na tej podstawie, że obrót jego przedsiębiorstwa wynosił ponad 100.000 zł., i że wobec tego powinien być oskarżony nabyć świadectwo przemysłowe nie trzeciej kategorii, jak to uczynił, lecz drugiej, pomimo, że ustawa nie uzależnia kategorii świadectwa przemysłowego od rocznego obrotu, osiągniętego przez dane przedsiębiorstwo handlowe;

2) że ustawa o państw. podatku przemysł. uzależnia ceny świadectw przemysłowych dla przedsiębiorstw handlowych handlu towarowego od klasy miejscowości i od cech zewnętrznych tego handlu, wskazanych w rozdziale I lit. A. cz. II zał. do art. 23, dla przedsiębiorstw zaś skupu zawodowego bez utrzymywania w tym celu zakładów handlowych (art. 11 i 22) od rocznej sumy skupu (rozdz. II lit. A. cz. II załącznika do art. 23), suma zaś obrotu rocznego (art. 5), ulegającego oddzielnemu opodatkowaniu w postaci podatku od obrotu (ust. b. art. 6) przy określeniu kategorii świadectw w rachubę, w myśl przepisów ustawy, wcale nie wchodzi;

3) że zatem przy określeniu właściwej dla danego przedsiębiorstwa handlowego ceny świadectwa przemysłowego sąd w każdym poszczególnym wypadku powinien przede wszystkim ustalić na podstawie cech, wyszczególnionych w 21 rozdziałach cz. II lit. a. załącznika do art. 23, rodzaj przedsiębiorstwa handlowego, a już następnie właściwą kategorię danego rodzaju;

4) że treść wyroku sądu okręgowego w sprawie niniejszej wcale nie wyjaśnia, do jakiego rodzaju przedsiębiorstw handlowych należy przedsiębiorstwo oskarżonego, kategorię zaś rzeczoności przedsiębiorstwa, we względzie obowiązku nabycia świadectwa przemysłowego, ustala na podstawie obrotu rocznego przedsiębiorstwa, a więc na podstawie cechy, dla właściwego ustalenia tego przedmiotu obojętnej;

5) że uchybienie powyższe stanowi istotną obrazę art. 119 u. p. k. w związku z art. 23 i 98 ustawy o państw. podatku przemysłowym, wymagającą uchylenia zaskarżonego wyroku;

6) że wobec tego rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej staje się zbędne;

wyrok sądu okręgowego w Białej Podlaskiej uchyla.

263.

Skazując z art. 611 cz. I ust. 3 k. k., należy ustalić, że oskarżony poszukiwał takiej części należności z dokumentu, która już przedtem była uiszczona.

Wypełnienie, niezgodnie z wolą wystawcy, tekstu weksłu, wystawionego in blanco, wówczas tylko jest karalne z cz. I art. 613 k. k., jeżeli przytem wyrządzono szkodę dla mienia lub interesów majątkowych podpisanego. Samo tylko określenie waluty wekslowej w dolarach, a nie w złotych, jak było umówione, nie wypełnia cech przestępstwa. Jeśli nie ustalono, iż przerachowanie na dolary było krzywdzące.

Orzeczenie izby karnej (sek. 1) sądu najwyższego z 6 lutego 1921. K. 2241/28.

Zważywszy:

1) że ust. 3 cz. I art. 611 k. k. przewiduje dochodzenie należności z dokumentu, jeśli dług, z tego dokumentu dochodzony, całkowicie lub częściowo umorzono;

2) że skoro weksel wskazywał kwotę 176 dol. 37 cent., to ustalone przez sąd dochodzenie z tegoż weksłu kwoty 80 dolarów, po uiszczeniu przez wystawcę 96 dol. 25 cent. (49 dol. 68 + 46 dol. 57), stanowi tylko dochodzenie nieuiszczonej jeszcze należności, na którą wystawiony był weksel (176 dol. 37 cent. — 96 dol. 25 cent. = 80 dol. 12 cent.) i pod ust. 1 cz. I art. 611 k. k. nie podpada;

3) że zatem, zakwalifikowawszy czyn powyższy pod ustęp 3 cz. I art. 611 k. k. i ustalwszy tylko dochodzenie z weksłu na 176 dol. 37 cent. kwoty, nie przekraczającej tej sumy, sąd dopuścił się obraby istotnej rzeczoności przepisu;

4) że wypełnienie weksłu, podpisanego in blanco, tekstem, niezgodnym z wolą wystawcy, stanowi przestępstwo z cz. I art. 613 k. k. jedynie w wypadku, jeśli takie wypełnienie było krzywdzące dla tegoż wystawcy, wymieniony bowiem art. powiada wyraźnie: „winny wypełnienia blankietu z cudzym podpisem, przez wpisanie tekstu na szkodę dla mienia lub interesów majątkowych podpisanego i przytem świadomie, nieodpowiednio do rzeczywistej woli podpisanego”;

5) że zatem dla zakwalifikowania pod cz. I art. 613 czynu, polegającego na wpisaniu do blankietu wekslowego, podpisanego in blanco, waluty, wyrażonej nie w złotych, jak chciał wystawca, lecz w dolarach, nie wystarcza ustalenie, że takie wpisanie nie było zgodnie z wolą wystawcy, gdyż ponadto należy ustalić, że przez to ów wystawca został pokrzywdzony, np. że przerachowanie złotych na dolary nie odpowiadało kursowi dolara i było dla wystawcy krzywdzące, bądź że sprawca działał w zamiarze wyrządzenia tego rodzaju krzywdy;

6) że sąd apelacyjny ustalił w motywach wyroku tylko fakt wypełnienia przez podsądnego weksłu in blanco, wbrew woli wystawcy, w walucie

dolarowej, pomimo że zobowiązanie zawarte było w złotych;

7) że faktu pokrzywdzenia wystawcy sąd w swych motywach nie ustalił;

8) że przeto sąd dopuścił się obrazy istotnej art. 892 u. p. k., w związku z cz. I art. 613 k. k.;

9) że uchybienia powyższe odbierają zaskarżonemu wyrokowi moc orzeczenia sądowego, wobec czego rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej staje się zbędne;

sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego z 12 kwietnia 1928 uchyła.

264.

Wystawienie w Warszawie po godzinie 1-ej w nocy rachunku za spożycie na zwykłym blankiecie restauracyjnym, zamiast na formularzu, dostarczonym przez magistrat, pociąga za sobą odpowiedzialność karłą z art. 67 ustawy o uregulowaniu finansów komunalnych, oraz z § 13 statutu o podatku od publicznych zabaw w Warszawie.

Orzeczenie izby karnej (sek. 1) sądu najwyższego z 23 stycznia 1929. K. 2746/28.

Skarga kasacyjna pełnomocnika magistratu m. st. Warszawy żąda uchylenia wyroku, z powodu obrazy art. 119 i 130 u. p. k., art. 67 ustawy z 11 sierpnia 1923 o tymczasowym uregulowaniu finansów komunalnych (Dz. Ust. Nr. 94/23, poz. 747), § 13 statutu podatku od publicznych zabaw, rozrywek i widowisk z 23 maja 1925, zatwierdzonego przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych 9 czerwca 1925 Nr. 119 (Dz. Zarz. m. st. Warszawy Nr. 71, 1925), oraz cz. IV § 7 i cz. II § 12 przepisów wykonawczych do tegoż statutu, przez uniewinnienie oskarżonego, pomimo karalności jego czynu, wynikającej z wyżej przytoczonych przepisów oraz z faktów, ustalonych przez pominięte w wyroku części zeznań świadków K., Z. i T., stwierdzające wystawienie przez zarząd restauracji „B.” trzech rachunków na blankietach firmowych z pominięciem opłaty podatkowej miejskiej, którą oblicza się tylko od rachunków, wystawionych na blankietach miejskich ze specjalnej magistrackiej księgi sznurowej, z której jedynie, w myśl cz. IV § 7 i cz. II § 12 przep. wykonawczego do wyżej wymienionego statutu, wolno restauracji użytkować blankiety dla wystawiania rachunków po godz. 12 w nocy, niestosowanie się zaś do tych postanowień pociąga za sobą, na zasadzie art. 67 ustawy z 11 sierpnia 1923 poz. 747, odpowiedzialność, przewidzianą w § 13 wymienionego statutu.

Zważywszy:

1) że, w myśl § 7 statutu podatku od publicznych zabaw, rozrywek i widowisk, uchwalonego przez Radę Miejską m. st. Warszawy 25 maja 1925 i zatwierdzonego przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych 9 czerwca 1925, osoby, prowadzące przedsiębiorstwa z wyszynkiem trunków, obowiązane są, przy poborze należności od swoich klientów po godz. 12 w nocy, wystawiać rachunki na formularzach, dostarczonych w tym celu bezpłatnie przez magistrat;

2) że, według § 12 przepisów wykonawczych do wymienionego statutu, rachunek, wystawiony dla konsumenta, powinien być wypisany przez kalkę, w celu jednoczesnego sporządzenia kopji, która pozostaje w bloku z rachunkami;

3) że, według § 13 wymienionego statutu, winni niestosowania się do jego postanowień lub do wydanych do niego przepisów wykonawczych ulegają, na zasadzie art. 67 ustawy z 11 sierpnia 1923 (Dz. Ust. R. P. Nr. 94, poz. 747), karze do 345,9 zł.);

4) że zbadani w sądzie pokoju świadkowie Z. i K. ustalili, iż po godz. 12-ej w nocy, dnia 1 stycznia 1928, restauracja hotelu „B.” wystawiała rachunki klientom na blankietach nie magistrackich, lecz firmowych, uchylając się w ten sposób od uiszczenia podatku konsumpcyjnego, przewidzianego w ust. 3 § 1 oraz w ust. 8 i 9 § 3 wyżej wymienionego statutu;

5) że sąd pokoju, rozpoznawszy sprawę niniejszą, skazał właśnie za to nieprawidłowe wystawianie rachunków oskarżonego na 300 zł. grzywny, sąd okręgowy zaś, uchylwszy wyrok sądu pokoju, wcałce tej winy oskarżonego nie rozpoznał, pominałszy cały materiał dowodowy oraz wywody I-ej instancji w tym przedmiocie, natomiast zajął się jedynie kwestją braku danych co do ilości ukróconego w ten sposób podatku komunalnego, mylnie interpretując protokół kontroli miejskiej, jako dotyczący tylko szkody pieniężnej, którą poniósł magistrat m. st. Warszawy;

6) że, ponieważ § 13 statutu z 23 maja 1925, przewiduje karę grzywny wogóle za niestosowanie się do jego przepisów, a więc i do dotyczących formy rachunków, wystawianych po godz. 12-ej w nocy w restauracjach, przeto sąd, nie rozważywszy tej strony winy oskarżonego i pominałszy odnośny materiał przewodu sądowego, obraził art. 119 i 130 u. p. k., w związku z §§ 7 i 13 statutu z 25 maja 1925, oraz art. 67 ustawy z 11 sierpnia 1923 (poz. 747);

sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 24 września 1928 uchyła.

265.

Pojęcie napojów alkoholowych nie jest identyczne z pojęciem napojów spirytusowych. Do spirytusowych należą tylko te napoje, których częścią składową jest spirytus, stanowiący przedmiot monopolu. Nie należą więc do nich wina owocowe Sprzedaż wina bez zezwolenia władzy skarbowej stanowi przestępstwo z art. 97 u. k. s.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 14 stycznia 1929. Kr. 520/28.

Sąd najwyższy, wskutek zażalenia nieważności, wniesionego w obronie ustawy, przez prokuratora

sądu najwyższego, orzekł, że wyrok sądu okręgowego w Tarnowie z 24 stycznia 1928 Vr. 2213/27, którym, skazując oskarżonych za to, że w lecie 1927, bez zezwolenia władzy skarbowej, sprzedawali w sposób zawodowy napoje alkoholowe, a to wino, skwalifikowano błędnie wspomniany czyn, jako przestępstwo karno-skarbowe, z art. 90 u. k. s. i skazano błędnie oskarżonych, w myśl art. 25 u. k. s., nadto na karę aresztu po 3 dni, obraża ustawę, i uchylił ustęp orzeczenia, którym skazano oskarżonych, w myśl art. 25 u. k. s., nadto na karę aresztu po trzy dni.

Powody:

Przepis art. 90 ust. 1 u. k. s. zagroza karą za nieupoważnioną sprzedaż napojów spirytusowych. Ustawa karna skarbowa nie określa pojęcia napojów spirytusowych. Z przepisu art. 92 u. k. s., który, mówiąc o napojach spirytusowych, odwołuje się do art. 17 i 28 ustawy o monopolu spirytusowym, dotyczących wyrobów spirytusowych, oraz z umieszczenia obu tych art. 90 i 92 u. k. s. między postanowieniami, oznaczającymi kary za naruszenie przepisów w przedmiocie monopolu spirytusowego, wynika, że pojęcie napojów spirytusowych obejmuje tylko te napoje, których częścią składową jest spirytus, będący przedmiotem monopolu spirytusowego. Wynika to również z art. 1 ustawy o monopolu spirytusowym z 31 lipca 1924 Dz. U. R. P. Nr. 102, poz. 720/1925, który postanawia, że do wyrobu i oczyszczania spirytusu, do wyrobu wódek gatunkowych i likierów, oraz do sprzedaży wszelkich wódek potrzebne jest zezwolenie ministra skarbu, a nadto, że produkcja, oczyszczanie, wywóz, przywóz i przewóz spirytusu i wyrobów z niego, odbywać się będzie stosownie do przepisów ustawy o monopolu spirytusowym.

Oskarżeni dokonali czynu w lecie 1927, a więc w czasie, kiedy ustawa o monopolu spirytusowym utraciła już moc obowiązującą, a w jej miejsce weszło w życie rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o monopolu spirytusowym z 26 marca 1927 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 289. Rozporządzenie to nie zawiera żadnych istotnych zmian w tym przedmiocie, a w szczególności w art. 1, 17 i 27, które, w myśl art. 97 L. 5 rozporządzenia, stosować należy w miejsce postanowień art. 1, 17 i 28 ustawy o monopolu spirytusowym. Rozporządzenie to nie zmieniło w niczem ustawy karnej skarbowej, a w szczególności postanowienia art. 90 u. k. s.

Do napojów spirytusowych, w powyższym rozumieniu, nie należy wino (owocowe). Wino jest napojem alkoholowym, określonym w ustawie o opodatkowaniu wina z 1 lipca 1925 Dz. U. R. P. Nr. 75, poz. 525, oraz w rozporządzeniu wykonawczym z 10 sierpnia 1925 Dz. U. R. P. Nr. 85, poz. 586. W myśl tych przepisów, wino nie stanowi przedmiotu monopolu, lecz podlega podatkowi spożywczemu. W myśl art. 77 i 78 rozporządzenia Prez. Rzplitej o monopolu spirytusowym, sprzedaż napojów alkoholowych zależy od zezwolenia wła-

dzy skarbowej. Z treści przepisów art. 75 do 83 rzeczonożo rozporządzenia, oraz z załącznika do art. 83 okazuje się, że do napojów alkoholowych należy również wino. Pojęcie napojów alkoholowych nie jest jednak identyczne z pojęciem napojów spirytusowych. Pierwsze z nich jest pojęciem szerszym, które obejmuje wszelkie napoje, zawierające alkohol, z ograniczeniami, wprowadzonymi przez ustawę t. zw. antyalkoholową z 23 kwietnia 1920 Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 299/1922, drugie zaś z nich jest pojęciem ściślejsem, gdyż obejmuje tylko te napoje, których częścią składową jest spirytus, stanowiący przedmiot monopolu.

Co do nieupoważnionej sprzedaży napojów alkoholowych, które nie podpadają pod pojęcie napojów spirytusowych, a więc także wina, to ustawa karna skarbowa nie zawiera szczegółowego postanowienia karnego. Skutkiem tego, do nieupoważnionej sprzedaży wina należy stosować ogólne postanowienie karne z art. 97 u. k. s., który ustanawia kary za naruszenie innych przepisów ustawy (obecnie rozporządzenia Prez. Rzplitej) o monopolu spirytusowym.

Wobec tego, sąd pierwszej instancji błędnie skwalifikował czyn oskarżonych, polegający na sprzedaży wina bez zezwolenia władzy skarbowej, jako przestępstwo z art. 90 u. k. s., zamiast właściwie, jako przestępstwo z art. 97 u. k. s.

Kara za przestępstwo z art. 97 u. k. s. jest kara pieniężna porządkowa od 10 do 500 złotych. Sąd pierwszej instancji wymierzył oskarżonym za nieupoważnioną sprzedaż wina karę pieniężną po 40 złotych, zamienioną, w razie nieściągalności, na karę aresztu po 2 dni. Mimo zmiany kwalifikacji przestępstwa, kara ta nie ulega zmianie, gdyż mieści się w granicach ustawowych, oznaczonych w art. 97 u. k. s. i odpowiada przewinieniu oskarżonych.

Sąd pierwszej instancji wymierzył oskarżonym nadto karę aresztu po 3 dni, w myśl art. 25 u. k. s. Ten wymiar kary wykracza przeciw postanowieniu art. 26 u. k. s., który nakazuje stosowanie art. 25 tylko do powtarzania przestępstw, polegających na uszczupleniu dochodu skarbowego, lub na naruszeniu zakazów przywozu, wywozu lub przewozu. Ani przestępstwo nieupoważnionej sprzedaży napojów spirytusowych z art. 90 u. k. s., ani też przestępstwo nieupoważnionego przechowywania napojów alkoholowych z art. 93 u. k. s., których to przestępstw uznano winnymi oskarżonych w pierwszej instancji, nie należy do tego rodzaju przestępstw (zobacz orzeczenie S. N. z 9 marca, ogłoszone w O. S. P., tom VII, Nr. 253). Również przestępstwo nieupoważnionych napojów alkoholowych z art. 97 u. k. s. do takich przestępstw nie należy. Wobec czego, orzeczenie kary aresztu po 3 dni, na podstawie art. 25 u. k. s., naruszyło ustawę na niekorzyść oskarżonych i dlatego wyrok w tym kierunku uchylono.

266.

Przedawnienie przestępstw, polegających na ukróceniu skarbowych należności stemplowych, następuje, w myśl art. 173 ust. z 1 lipca 1926 Dz. U. R. P. Nr. 98, poz. 570 i § 14 ust. z 13 grudnia 1862 Nr. 89 austr. dz. p. p., po pięciu latach.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 14 stycznia 1929. Kr. 359/28.

Sąd najwyższy, wskutek zażalenia nieważności prokuratora sądu okręgowego we Lwowie, uchylił wyrok tego sądu Vr. 884/27, o ile nim oskarżonych, w myśl § 259 ust. 3 p. k., uwolniono od oskarżenia o ciężkie przestępstwo skarbowe z §§ 84 ust. 2 i 85 ces. pat. z 9 lutego 1850 Dz. p. p. Nr. 50, i zarazem, orzekając w sprawie samej, skazał oskarżonych za to przestępstwo skarbowe.

Powody:

Prokurator zaskarżył wyrok, o ile nim oskarżonych uwolniono od oskarżenia o ciężkie przestępstwo skarbowe z §§ 84 ust. 2 i 85 ces. pat. z 9 lutego 1850 Dz. Ust. Nr. 50 i wywiódł przyczynę nieważności, przewidzianą w § 281 L. 9 b) u. k.

Wywody prokuratora są uzasadnione.

Sąd I instancji ustalił w powodach wyroku, że oskarżony J. M., działając imieniem probostwa sprzedał ze składu nieruchomości whl. 143 ks. gr. gm. Poździejczyk parcelę gr. lk. 2582 po $\frac{1}{4}$ części czterem nabywcom... Odnośne cztery kontrakty z daty Sokal 18 marca 1926 sporządzone zostały przez J. M., jako sprzedającego, z jednej strony, a przez innych oskarżonych, jako kupujących, z drugiej strony. W kontraktach tych umieszczono, jako za cenę kupna każdej $\frac{1}{4}$ części wymienionej wyżej parceli, kwotę 500 zł., gdy w rzeczywistości wynosiła ona po 105 dol. am.

W tem podaniu niższej ceny kupna od rzeczywistości sąd I instancji dopatrył się trafnie znamion ciężkiego przekroczenia skarbowego z §§ 84 L. 2 i 85 ces. pat. z 9 lutego 1850 Nr. 50 Dz. p. p.

...Sąd I instancji uwolnił jednak oskarżonych od oskarżenia, powołując się na przepis §§ 531, 532 u. k. i wyrażając zdanie, że nastąpiło przedawnienie ich czynu, wobec upływu sześciomiesięcznego terminu od chwili popełnienia czynu do chwili wdrożenia kroków urzędowych przeciw nim i wobec wyrównania ukróconej należności skarbowej.

Sąd I instancji jednak zastosował błędnie ustawę co do pytania, czy czyn oskarżonych uległ przedawnieniu.

Pierwszy błąd w prawnej ocenie kwestji przedawnienia w niniejszej sprawie leży w rozstrzygnięciu pytania, którą ustawę zasadniczo uważać należy za łagodniejszą (lex mitior) nie w faktycznym, ale prawnym rozumieniu tego pojęcia.

Odpowiedź na to pytanie nie może polegać na wyrwykowem stosowaniu poszczególnych przepisów różnych ustaw, w grę wchodzących, o ile są dla przestępcy łagodniejsze, lecz na zastosowaniu całej jednej ustawy, o ile ona w ostatecznym rezultacie

w odniesieniu do wszelkich zagadnień, danego przestępstwa dotyczących, okazuje się łagodniejszą. Nie mogą więc tu rozstrzygać wyjęte ad hoc przepisy, dotyczące sankcji karnej danego przestępstwa osobno, lub osobno przepisy o bezkarności lub przedawnieniu, chyba, że takie stosowanie przepisów z różnych ustaw jest w samej ustawie wyraźnie przewidziane. Jeżeli więc w pewnym wypadku wchodzi w grę dwie ustawy, z których jedna ustanawia dla danego przestępstwa sankcję karną ostrzejszą, ale w danym wypadku, ze względu na przepisy o przedawnieniu, przedstawia się dla oskarżonego korzystniejszą, gdyż powoduje umorzenie postępowania lub uwolnienie od oskarżenia, od drugiej ustawy, zawierającej sankcję karną łagodniejszą, ale przepisy o przedawnieniu niekorzystniejsze — to przestępstwo to w całości prawnych zagadnień musi być rozpatrzone w płaszczyźnie pierwszej z tych ustaw, która, w całości wzięta, odpowiada pojęciu „lex mitior”.

Gdyby więc istotnie — jak to sąd I instancji przyjmuje — ustawa z 1 lipca 1926 poz. 570 Dz. U. R. P. nie zawierała dla przestępstwa z jej art. 40 (odpowiadającego przestępstwu z art. 84/2, 85 ces. pat. 1850 Dz. p. p. Nr. 50) żadnych przepisów o przedawnieniu i skutkiem tego należałoby stosować przepisy §§ 531, 532 powsz. ustawy karnej, to w takim razie kwalifikacja przestępstwa w niniejszym wypadku musiałaby się oprzeć na przepisie art. 40 wspomnianej ustawy z 1 lipca 1926 (poz. 570). Ustawa każda stanowi bowiem organiczną całość i musi być, w odniesieniu do wszystkich zagadnień, podlegających rozstrzygnięciu sądu, w całości stosowana, o ile tekst jej wyraźnie stosowania postanowień jakiejś innej ustawy nie dopuszcza.

Drugi błąd w rozważaniach sądu I instancji leży w tem, że sąd nie dopatrył się w ustawie z 7 lipca 1926 Dz. U. R. P. poz. 570 postanowień o przedawnieniu przestępstwa z art. 40 tejże ustawy.

Art. 173 w ustępie II omawianej tu ustawy wyraźnie utrzymuje w mocy przepisy § 14 ustawy z 13 grudnia 1862 Dz. p. p. Nr. 89, a przepisy te ustalają okres czasu przedawnienia przestępstw, polegających na ukróceniu należności skarbowych stemplowych i bezpośrednich, na lat pięć. Tem samem więc należy termin pięcioletni uważać za ustalony także dla przestępstwa z art. 40 omawianej ustawy, co zresztą odpowiada w zupełności duchowi ustawy i zasadzie, wyrażonej w innych jej przepisach (art. 34, 42 ustęp V i 43 ustęp II). Niema więc żadnej podstawy do stosowania §§ 531, 532 powsz. ust. karnej, na które ustawa z 1 lipca 1926 poz. 750 nigdzie się nie powołuje.

Też co do przedawnienia przestępstw, o które tu chodzi, ustalił zresztą sąd najwyższy już w orzeczeniu z 30 października 1928 L. cz. III. Kr. 248/28 przy sposobności rozstrzygnięcia zażalenia nieważności przeciw wyrokowi tamtejszego sądu w sprawie Vr. 972/27. Dopiero na podłożu powyższych

rozważań można orzec, że dla oskarżonych w niniejszym wypadku korzystniejszy jest ces. patent z 9 lutego 1850 Dz. p. p. Nr. 50, gdyż caeteris paribus ustanawia dla czynu, przez nich popełnionego, sankcję karną łagodniejszą, gdyż karę pieniężną w wysokości 3—6-krotnej kwoty uszczuplonej należności (§ 85), w przeciwstawieniu do art. 40 ustawy z 1 lipca 1926 (poz. 570), który przewiduje karę pieniężną w wysokości do 15-krotnej nieuiszczonej kwoty.

Skoro więc, w myśl art. 1 rozp. Prez. Rzplitej z 29 grudnia 1926 Dz. Ust. R. P. Nr. 128, poz. 756, postanowienia ustawy z 1 lipca 1926 Dz. U. R. P. poz. 570 mają być stosowane do naruszeń przepisów, wymienionych w art. 171 tejsze ustawy (a więc i ces. pat. z 9 lutego 1850) tylko o tyle, o ile od tych ostatnich są łagodniejsze, przeto sąd I instancji słusznie przyjął kwalifikację z §§ 84/2 i 85 ces. pat. z 9 lutego 1850, natomiast orzeczenie, stwierdzające bezkarność czynu z powodu przedawnienia, dotknięte jest nieważnością z L. 9 § 281 p.k. i dlatego ostać się w mocy nie mogło, gdyż wymagany pięcioletni okres czasu tego przedawnienia nie upłynął.

Wobec powyższego, zniósł sąd najwyższy oskarżony wyrok, a uznając ustalenia faktyczne sądu I instancji za trafne i wyczerpujące, orzekł w myśl §288/3 p. k. w samej sprawie.

267.

Redaktor odpowiedzialny odpowiada za treść czasopisma (prócz wypadku z art. 55 dekr. pras.). Jeżeli zatem redaktor z powodu choroby nie może spełniać swych obowiązków, powinien, dla zabezpieczenia się przed odpowiedzialnością, ustanowić zastępcę i wycofać się z redakcji na czas choroby.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 31 stycznia 1929. Kr. 347/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Kołomyji Prł VI. 1/28, którym skazano go za przestępstwo z art. 54 rozp. Prez. Rzplitej z 10 maja 1927 o prawie prasowym Nr. 45, poz. 398 Dz. U. R. P.

Z powodów:

...Również niesłusznym jest zarzut sprzeczności i niejasności wyroku, polegającej na tem, że wyrok imputuje oskarżonemu pozytywne działanie („dopuszczył przez nieoględność do ogłoszenia artykułu”), lecz zarazem ustala, iż oskarżony w owym czasie był chory, a zatem nie mógł dopuścić się pozytywnego działania. Ponieważ przestępstwo z art. 53 jest delictum per omissionem i polega na biernym zachowaniu się, na zaniedbaniu pewnego obowiązku, w danym wypadku dopilnowania, by obraźliwy artykuł nie został wydrukowany, wyrok trafnie ujmuje i uzasadnia istotę zarzuconego oskarżonemu przestępstwa i nie jest dotknięty żadną z

wał z § 281 L. 5 p. k. Kwestja rzekomej choroby oskarżonego, nie pozwalającej mu pełnić obowiązków redaktorskich, podniesiona także z punktu widzenia przyczyny nieważności L. 9 a. § 281 p. k., nie może być brana pod uwagę, albowiem, jak to słusznie orzekł sąd, oskarżony, o ile rzeczywiście był chory, winien był, dla zabezpieczenia się przed odpowiedzialnością, ciążącą, w myśl dekretu prasowego, na redaktorze, ustanowić zastępcę swego i wycofać się z redakcji na czas choroby, zwłaszcza, że chorując przez tydzień przed wyjściem odnośnego numeru czasopisma, jak to sam twierdzi, miał na to dość czasu. Jeśli na inkryminowanym druku był wskazany, jako redaktor odpowiedzialny, odpowiada za treść czasopisma (art. 20 dekr. pras.), gdy nie zachodzi wypadek, przewidziany w art. 55.

268.

Dla odpowiedzialności z art. 129 u. k. s., jest obojętnem, z jakich powodów patentu nie wykupiono.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 1 lutego 1929. Kr. 557/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego we Lwowie Vr. 197/28, którym skazano go za przestępstwo z art. 1 L. 14 i 129 u. k. s.

Uzasadnienie:

Oskarżony zarzucił nieważność wyroku z § 281 L. 9 a) i b) u. k., jednak bezpodstawnie. W wywodzie zażalenia nieważności twierdzi oskarżony, że w działaniu jego brak znamion jakiegokolwiek przestępstwa, ponieważ nie miał wcale zamiaru uchylecia się od opłaty patentu akcyzowego na sprzedaż piwa, a patentu dla tego nie wykupił, ponieważ władza skarbowa nie chciała mu wydać patentu tak długo, dopóki oskarżony nie okaże poświadczenia magistratu, że lokal restauracyjny, w którym ma piwo sprzedawać, jest odpowiedni.

Wedle art. 5 u. k. s., przestępstwa, przewidziane w tej ustawie, ulegają karze nie tylko w wypadkach winy umyślnej, lecz także winy nieumyślnej, o ile ustawa nie postanawia inaczej, przepis zaś ten, jako lex specialis, wyklucza możliwość odrębnego ujmowania winy nieumyślnej na podstawie ogólnych przepisów kodeksu karnego, co zresztą jest wyraźnie zaznaczone w art. 2 ustawy karnoskarbowej. Art. 129 u. k. s. grozi odpowiedzialnością za niewykupienie patentu, przemilczając zupełnie o rodzaju winy, wskazując w ten sposób, że karalną jest zarówno wina umyślna, jak i nieumyślna. Wobec tego kwestja powodów, dla których oskarżony zaniedbał wykupienie patentu, jest dla odpowiedzialności z art. 129 u. k. s. obojętna.

Zażalenie nieważności nie mogło tedy odnieść skutku.

269.

Cechy zbrodni z § 214 u. k. zachodzą nietylko wtedy, gdy udzielenie pomocy sprawcy po dokonaniu zbrodni zmierza do utrudnienia lub udaremnienia wszczętych już kroków władz śledczych, ale także i wtedy, gdy pomoc ta dąży do tego, aby wogóle zapobiec wykryciu zbrodni i wkroczeniu władzy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 7 lutego 1929, Kr. 407/28.

Sąd najwyższy, wskutek zażalenia nieważności oskarżonego K. N. przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Przemyślu Vr. 747/28, którym skazano go za zbrodnię oszustwa z §§ 197, 200, 201 a) u. k., uchylił zaskarżony wyrok i, orzekając w myśl § 288 ust. drugi L. 3 p. k. w sprawie samej, uznał go winnym zbrodni z § 214 u. k. i wymierzył karę.

Z powodów:

Oskarżony K. N., z powołaniem się na przyczynę nieważności z L. 9 a) § 281 p. k., zarzucił błędne stosowanie ustawy do czynu, temu oskarżonemu zarzuconego. Zażalenie nieważności oskarżonego K. N., o ile tenże, ze stanowiska wzmiankowanej przyczyny nieważności, usiłuje dowieść, jakoby czyn, mu zarzucany, ani w łączności z czynem R., ani też jako czyn odrębny, nie zawierał znamion żadnego przestępstwa, nie jest uzasadnione. Wedle ustaleń wyroku, czyn oskarżonego N. polegał na tem, że tenże, po dokonaniu oszustwa przez oskarżonego R. na szkodę Banku Gospodarstwa Krajowego w wysokości 2.000 zł., w celu zapobieżenia wykrycia tego czynu, zakontował, jako buchalter, fałszywą asygnatę rozchodową Nr. 393472 w księgach banku, a następnie, przez odpowiednią manipulację w zestawieniu poszczególnych pozycji rachunkowych w księgach banku, dążył do zatarcia śladów szkody, wyrządzonej czynem oszukańczym oskarżonego R., czem spowodował, że czyn oskarżonego R. przez czas pewien (od 2 sierpnia 1927 do października 1927) nie został ujawniony. Czyn oskarżonego N., wedle swych podmiotowych i przedmiotowych znamion, przedstawia się tedy, jako udzielenie pomocy do zbrodni, karalne na zasadzie § 214 u. k. Nie zmienia tu istoty rzeczy okoliczność, że czyn oskarżonego R. nie doszedł był jeszcze, w chwili działania, przedsięwziętego przez oskarżonego N., do wiadomości władzy, obowiązanej do przeprowadzenia dochodzeń śledczych w przedmiocie dokonanej zbrodni i że, wskutek tego, władza ta jeszcze nie wkroczyła. W wypadku bowiem udzielenia sprawcy osobistej pomocy po dokonaniu czynnie zbrodniczym, chodzi o fakt, że sprawca, wskutek zatajenia jego osoby, jakoteż wskutek zatarcia lub ukrycia śladów dokonanego przestępstwa, może uniknąć ukarania za popełnioną zbrodnię. Z tego też względu, dla uzasadnienia kwalifikacji czynu z § 214 u. k., obojętną jest rzeczą, czy udzielenie pomocy sprawcy po dokonaniu zbrodni dąży do tego, by zapobiec

wkroczeniu władzy w ogólności, czy też polega na utrudnieniu lub unicestwieniu wdrożonego już śledztwa. W jednym bowiem i drugim wypadku, skutek udzielenia pomocy jest jeden i ten sam, gdyż prawo ścigania przestępstwa doznaje szkody, a przestępstwo samo pozostaje bez odwetu. Skutek zaś ten jest tem łatwiej osiągalny, jeżeli udzielenie pomocy po dokonanej zbrodni następuje, tak jak to miało miejsce w tym wypadku, zanim władza, obowiązana do wkroczenia, powzięła wiadomość o zbrodni, dlatego też działanie takie kryje większe niebezpieczeństwo, niż samo utrudnienie wdrożonych już dochodzeń. Skoro więc warunkiem odpowiedzialności, według § 214 u. k., jest fakt popełnienia zbrodni, uzasadniający prawo ścigania przestępstwa, oraz wszelkie działanie, zmierzające do unicestwienia tego prawa, przeto każdy czyn, noszący znamiona takiego działania, o ile nie polega na udzieleniu pomocy, przy czynie głównym przyrzeczonej (§ 5 u. k.), winien być oceniony wedle powyższego przepisu ustawy.

270.

Uzasadnienie wyroku uwalniającego tem tylko, że „sąd na podstawie wyników rozprawy nie nabrał przekonania o winie oskarżonego w tym kierunku, jakoby...”, nie odpowiada przepisowi § 270 l. 5 p. k., jeżeli rozprawa główna ujawniła dowody, obciążające oskarżonego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 7 lutego 1929, Kr. 531/28.

Sąd najwyższy, wskutek zażalenia nieważności prokuratury sądu okręgowego w Krakowie przeciw wyrokowi tego sądu Vr. 603/28, którym oskarżonego uwolniono, w myśl § 259 L. 3 p. k., od oskarżenia o zbrodnię z § 155 a, b i 156 a u. k. i przekr. z § 411 u. k., uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę sądowi I instancji, w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Powody:

Nie można odmówić słuszności zażaleniu nieważności prokuratora ze stanowiska przyczyny nieważności z L. 5 § 251 p. k.

Trybunał orzekający, uwalniając podsądnego od oskarżenia o zbrodnię ciężkiego uszkodzenia ciała z § 155 a, b i 156 a u. k., popełnioną na osobie P. B., oraz przekroczenie z § 411 u. k., popełnione na osobie K. B., orzeczenie to uzasadnia jedynie tem, „że, na podstawie wyników rozprawy, nie nabrał przekonania o winie oskarżonego w tym kierunku, jakoby on był sprawcą wybitcia kamieniem oka P. B. oraz lekkiego uszkodzenia na ciele K. B.”.

Uzasadnienie takie wyroku nie odpowiada przepisowi § 270 L. 5 p. k. (w brzmieniu art. 1 L. 18 b. ustawy z 16 lipca 1920 Nr. 67, poz. 453 Dz. U. R. P.), według którego, w wyroku uwalniającym powody rozstrzygnięcia mają podawać treściwie,

ale z całą dokładnością, z jakich przyczyn sąd uznał okoliczności faktyczne, stanowiące podstawę oskarżenia, za nieudowodnione. Lakoniczne powoływanie się w tym kierunku przez sąd „na wyniki rozprawy” jest niewystarczające, i to zwłaszcza wówczas, gdy — jak w niniejszej sprawie — na rozprawie głównej ujawnione zostały stanowcze dowody, obciążające oskarżonego w kierunku zarzuconych mu czynów, zawarte już choćby w zeznaniach świadków P. B., K. B. i B. B. W wypadkach takich, jak to zresztą wynika także z przepisu § 258 p. k., sąd, jakkolwiek nie jest krępowany prawidłami dowodowymi, obowiązany jest tego rodzaju dowody, w związku z ujawnionym na rozprawie materiałem odwodowym, starannie i sumiennie wyrazić w taki sposób w powodach wyroku omówić i ocenić, aby nie było wątpliwości, iż sąd, rozpatrując wyniki rozprawy, głównej, nie pominął żadnych rozstrzygających środków dowodowych, na rozprawie tej ujawnionych.

Zaskarżony zatem wyrok pozbawiony jest powodów, w rozumieniu § 281 L. 5 p. k., a jako taki, jest nieważny.

271.

Wniosek o ukaranie z § 223 k. k. nie przechodzi na dziedziców. Wniosek ten należy do przesłanek procesowych, które sąd rewizyjny bada z urzędu i w braku ich umarza postępowanie karne.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 22 stycznia 1929. K. 633/28.

Ściganie, w myśl § 223 k. k., za lekki uraz cielesny nastąpić może jedynie w razie istnienia wniosku osoby uprawnionej (§ 232 k. k.). Pokrzywdzonym w niniejszym wypadku była Wanda T., dziecko kilkuletnie, w której imieniu podać mógł wniosek jej ojciec, jako zastępca ustawowy (§ 65 k. k.). Sąd rewizyjny jest zdania, że ze względu na charakter zastępstwa przy podaniu wniosku przez ustawowego zastępcę, oraz ze względu na to, że rozstrzygnięcie o postawienie wniosku nie przechodzi (przynajmniej w danym wypadku) na dziedziców, wniosek o ukaranie nie może być podany po śmierci pokrzywdzonego. Według doniesienia z 4 lutego 1927 (k. 1) oraz załączonego doń świadectwa lekarskiego z daty Rakoniewice 3 lutego 1927, należy przyjąć, że Wanda T., w chwili podania wniosku, już nie żyła. Wobec tego, że istnienie wniosku należy do t. zw. przesłanek procesowych, miarodajnych dla prawnej możliwości procesu, bez względu na instancję, w której proces się znajduje, oraz wobec tego, że kwestja dopuszczalności procesu musi być badana także przez sąd rewizyjny, niezależnie od ustaleń sądu merytorycznego, należy przyjść do wniosku, że postępowanie karne w sprawie niniejszej należy umorzyć, w myśl § 259 p. k.

272.

1. Uderzenie w twarz w zamiarze nie tylko obrażenia przeciwnika, lecz przeciwnie, w zamiarze sprawienia mu bólu, podpada pod § 223 k. k.

2. O zastosowalności § 226 k. k. rozstrzyga wyłącznie wynik.

3. Związek między czynem (urazem cielesnym) a wynikiem śmiertelnym (§ 226 k. k.) istnieje, gdy czynu nie można wyłączyć z łańcucha przyczyn, bez usunięcia jednocześnie śmierci, jako skutku.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 22 stycznia 1929. K. 619/29.

Zarzuty skargi rewizyjnej są nieuzasadnione. Sąd wyrokujący ustalił prawidłowo i bez błędu prawnego wszystkie cechy przestępstwa, którego oskarżonego uznał winnym, a ustalenie swe w tym względzie jasno, logicznie i zgodnie z przepisem § 266/1 u. p. k. umotywował. W szczególności ustalił sąd kategorycznie, że oskarżony uderzył denata w twarz, przyczem nie jest błędem prawnym uznanie uderzenia takiego za uraz cielesny w rozumieniu § 223 k. k., skoro sąd stwierdził, iż oskarżony chciał denata „ukarać, względnie zemścić się na nim za czeplanie, względnie siadanie na błotnicy”, a więc nie tylko obrazić go, w którym to wypadku kwestja bólu, odczuwanego przez uderzonego, jest dla uderzającego obojętną, ale przeciwnie, sprawić mu ból, co słusznie uważane jest za „krzywdę na ciełe” i że między uderzeniem denata, jego upadkiem a śmiercią denata istnieje ścisły związek przyczynowy (przyczem stwierdzić należy, że ustalenie, iż denat natychmiast po uderzeniu upadł, nie jest sprzeczne z podaniem, że „możliwym jest, iż denat, uderzony przez oskarżonego, potoczył się jeszcze ze dwa kroki w tył”, gdyż potoczył się o dwa kroki tak krótki czas zajmuje, że mimo tego słusznie o „natychmiastowym” upadku mówić można). Dla skazania zaś z § 226 k. k. nie jest bynajmniej koniecznym, jak to twierdzi skarga rewizyjna, ustalenie, że „śmierć, jako skutek, była zamiarem sprawcy, a przynajmniej sprawca musi mieć możność przewidywania skutku”, tudzież, że „związek między czynem a skutkiem musi być bezpośredni”. Przeciwnie, o zastosowalności § 266 k. k. rozstrzyga wyłącznie wynik (wyr. S. N. z 5 listopada 1921, 147/21), przyczem związek między czynem a wynikiem nie musi być bezpośredni, lecz wystarczy, gdy czynu (urazu cielesnego) nie można wyłączyć z łańcucha przyczyn, bez usunięcia jednocześnie śmierci, jako skutku (wyr. S. N. z 5 listopada 1921, 147/21 i z 2 lipca 1924, 126/24).

273.

Przed wejściem w życie rozp. Przez. Rzp. o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928 Dz. U. R. P. Nr. 12, poz. 93, przelożonym sądu powiatowego (pokoju) w Poznaniu, w rozumieniu § 196 k.k.,

był prezes tegoż sądu, w dalszym rzędzie prezes sądu apelacyjnego w Poznaniu, nie zaś prezes tamtejszego sądu okręgowego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 29 stycznia 1929. K. 301/28.

W myśl § 194 k. k., ściganie o zniewagę wszczy-
na się jedynie na wniosek, który uprawniony wi-
nien postawić w ciągu trzech miesięcy od dnia, w
którym uprawniony do wniosku dowiedział się o
czynnie przestępnym i osobie sprawcy (§ 61 k. k.).
W danym wypadku z wnioskiem o ukaranie oskar-
żonego wystąpił wprawdzie prezes sądu okręgowego
w Poznaniu w piśmie swem z 18 października
1927, skierowanem do prokuratora sądu okręgowego
— K. 7 akt.

Badając uprawnienie jego do postawienia tak-
kiego wniosku na podstawie § 196 k. k., stwierdzić
jednakże należy, że organem nadzorczym, przeło-
żonym sądu powiatowego w Poznaniu, tudzież u-
tworzonego przy nim sądu pokoju, był w sensie
hierachji urzędniczej w pierwszym rzędzie prezes
sądu powiatowego w Poznaniu, jak to wynika z art.
4 rozp. Min. b. dzielnicy pruskiej z 15 grudnia 1919
Tyg. Urz. Nr. 70, poz. 181, i to z kompetencją,
określoną w pruskiej ustawie z 10 kwietnia 1892
dla sądu powiatowego (Amtsgericht Berlin - Mitte)
i jego Prezydenta Zb. ust. pr. 1892, str. 77, zaczem
w następstwie, a w drodze wyjątku od zasady, wy-
rażonej w pruskiej ustawie wykonawczej do usta-
wy o ustroju sądownictwa, dalszym przełożonym
i organem nadzorczym bezpośrednio prezes sądu
apelacyjnego w Poznaniu, z ominięciem prezesa
sądu okręgowego, wreszcie zaś minister sprawie-
dliwości.

Skoro więc prezesa sądu okręgowego, w myśl
powyższych wywodów, za uprawnionego do posta-
wienia wniosku o ściganie karne oskarżonego, z po-
wodu znieważenia sądu powiatowego (pokoju) w
Poznaniu uznać nie można, zaś żadna inna z upra-
wnionych osób wniosku takiego nie postawiła, nale-
żało postępowanie karne przeciwko oskarżonemu
A. M. umorzyć.

274.

1. Z chwilą wydania ust. z 1 czerwca 1922 o
monop. tytoniowym (Dz. U. R. P. poz. 409) i roz-
ciągłości jej na całe państwo, tytoń wszedł w
spis przedmiotów monopolowych, przewidzianych
w załączniku do „Umowy polsko-gdańskiej” (Dz.
U. R. P. poz. 139/22).

2. Przywilej z § 5 tegoż załącznika ma miejsce
jedynie wówczas, gdy przewożenie, względnie wy-
syłka, nie przekracza ilości, w tym §-ie wskaza-
nych.

3. Okoliczność, iż jeden z uczestników prze-
stępstwa skarbowego odgrywał rolę pomocnika, nie
wyklucza zastosowania art. 27 u. k. s.

4. Zasady, iżby kara dzieliła się „pro rata”,
ustawy karne nie znają.

5. Odstąpienie, przy przeliczeniu kary pienięż-
nej na areszt, od normy ustawowej, zależy od uznania
sądu wyrokującego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego
z 30 stycznia 1929. K. 661/28.

...3) Wprawdzie w załączniku I do art. 207
i 208 umowy polsko-gdańskiej w rozdziale I § 1
pod I. 1 c) tytoń nie jest wymieniony wśród przed-
miotów monopolu państwowego, lecz stało się to
z tego powodu, że w dniu powyższej umowy (24
października 1921) ustawa o monopolu tytoniowym
w byłej dzielnicy pruskiej nie była jeszcze wpro-
wadzoną. Jednakże, w myśl § 208 powyższej umo-
wy, rozdział I załącznika I będzie ulegał zmianom
w razie wydawania odnośnych przepisów ustawo-
wych. Zmiana taka nastąpiła z chwilą wydania u-
stawy z 1 czerwca 1922 o monopolu tytoniowym
(Dz. U. 47/22, p. 409) i rozciągnięcia jej na całe
państwo. Przez to samo tytoń wszedł w spis przed-
miotów monopolowych, przewidzianych w wymie-
nionym załączniku do umowy polsko-gdańskiej.

4) Przywilej z § 5 I załącznika zachodzi jedy-
nie wówczas, gdy przewożenie, względnie wysyłka,
nie przekracza ilości, w tym paragrafie wskazanych,
bynajmniej zaś nie rozszerza się na wypadki nie-
legalnego przewozu, przewyższającego powyższe
ilości. Wówczas od całej ilości przewożonego
przedmiotu monopolu państwowego nie odlicza się
ilości, zwolnionej od przewozu.

5) Ustalenie sądu w kierunku art. 27 u. k. s.
jest najzupełniej dostateczne dla przyjęcia wy-
stępnego połączenia się, o którym mówi powyższy
przepis (ob. wyr. J. V. S. N. z 5 marca 1928—78/28).
Okoliczność, iż jeden z uczestników odgrywał rolę
pomocnika, nie wyklucza stosowania art. 27 u. k. s.,
albowiem przy występnem połączeniu się role ucze-
stników nie potrzebują być identyczne, przeciwnie,
z natury rzeczy działania ich będą różniczkowane
i nie wszyscy będą sprawcami (stała judykatura
Izby V S. N.).

6) Przy przestępstwach skarbowych, tak samo
jak i przy przestępstwach powszechnych, każdy
z uczestników ponosi całkowitą karę, przewidzianą
przez ustawę. Zasady, iżby kara dzieliła się pro
rata, ustawy karne nie znają. Odnosi się to eo ipso
i do art. 134 u. k. s.

7) Niema i obrazy art. 20 i 21 u. k. s. Odstą-
pienie, przy przeliczeniu kary pieniężnej na areszt,
od ustawowej normy zależy od uznania sądu wyro-
kującego. Na łagodniejsze potraktowanie w tym
względzie osk. Śl., niż skarżących się oskarżonych,
oskarżeni żalić się nie mogą, gdyż byłoby to kwe-
stjonowaniem prawa sądu do swobodnego, w gra-
nicach ustawy, wymierzania kary. Pozaatem łagod-
niejszy wymiar Śl. kary nastąpił z powodu mniej-
szej jego winy i niklejszej roli w przestępstwie.

275.

Na terenie, gdzie obowiązują ustawy cywilne rosyjskie, uprawnienia wykonawcy testamentu gasną z chwilą wykonania rozporządzeń testamentowych i przekazania majątku spadkowego spadkobiercom.

Nie jest więc wykonawca testamentu uprawniony do wytaczania powództw o nieważnienie aktu co do majątku spadkowego, zawartego przez spadkobierców wbrew rozporządzeniom testamentu, o ile majątek ten został już objęty przez spadkobierców.

Ograniczenie spadkobierców w prawie rozporządzenia majątkiem spadkowym, wyrażone w testamentie, jest dopuszczalne i umowa, zawarta wbrew tym ograniczeniom, jest nieważna; na nieważność tę atoli nie mogą powoływać się spadkobiercy, którzy umowę tę dobrowolnie zawarli¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 28 marca / 17 kwietnia 1928. C. 1494/27.

Testamentem notarialnym z 9 czerwca 1914 Mieczysław W. zapisał nieruchomości swą w Wilnie przy ul. Wielka Pohulanka Nr. 28 dzieciom swym: Jerzemu, Eugenjuszowi i Helenie, z tem zastrzeżeniem, iż spadkobiercy nie mogą sprzedać ani zastawić tej nieruchomości przed upływem lat 10 od dnia śmierci testatora; pozatem w testamentie ustanowione zostały na rzecz różnych osób legaty i włożony na spadkobierców obowiązek postawienia pomnika na grobie testatora; do wykonania testamentu testator wyznaczył trzech egzekutorów, mianując ich jednocześnie kuratorami nad niepełnoletnimi swymi synami. Mieczysław W. zmarł 30 czerwca 1914, poczem testament został zatwierdzo-

ny do wykonania. Jerzy W. podczas wojny światowej zaginął, wobec czego tytuł własności rzeczonyj nieruchomości uregulowany został w księdze hipotecznej na Eugenjusza W. i Helenę J., z ujawnieniem w dziale III wykazu hipotecznego ograniczenia co do prawa sprzedaży lub zastawu. Aktem notarialnym z października 1921 Eugenjusz W. i Helena J. sprzedali powyższą nieruchomość Robertowi R. za sumę 5 milionów marek, przytem nabywca wobec powyższego ograniczenia wyraził zgodę, by tytuł własności był przepisany na jego imię po upływie terminu tego ograniczenia, lub po rozpoznaniu przez sąd sprawy, wszczętej przez sprzedawców o usunięcie tego ograniczenia. Też 4 października 1921 Eugenjusz W. i Helena J. zawarli z Robertem R. dwie prywatne umowy: na mocy pierwszej, oddali mu rzeczoną nieruchomość w dzierżawę na lat 12 za tenetę roczną w sumie 30.000 mk., na mocy zaś drugiej — zobowiązali się solidarnie zapłacić mu sto milionów marek tytułem kary wadjalnej, w razie jeżeliby tytuł własności w terminie, w akcie kupna wskazanym, nie został z ich winy przepisany na imię nabywcy. Dnia 28 czerwca 1924 egzekutor testamentu (pozostali dwaj zmarli) Aleksander W. oraz spadkobiercy Eugenjusz W. i Helena J. wystąpili przed sąd okręgowy w Wilnie przeciwko Robertowi R. o uznanie za nieważne powyższych trzech umów, oświadczając, iż umowa sprzedaży została zawarta z pogwałceniem wyraźnej woli testatora, wobec czego jest nieważna z mocy art. 1529 t. X cz. 1 Zw. Pr., jako przeciwna dobremu obyczajom i wywołana pobudkami, zmierzającymi do celu przeciwnego ustawie; że tę cechę mają dwie pozostałe umowy, jako przyczynowo związane z umową pierwszą, i wreszcie, że wszyst-

¹⁾ Sprzedawcy znali stan rzeczy zupełnie dokładnie, mieli zatem przy zawarciu umowy świadomą i rzeczywistą wolę dokonania sprzedaży z odroczeniem przepisania własności do chwili odpadnięcia ograniczenia. W takich warunkach trzeba by istotnie nader poważnych przyczyn, aby na skutek skargi, wniesionej w r. 1924, unieważnić umowę, zawartą w r. 1921; wszak w przypadkach podobnych, pobudką skargi bywa najczęściej chęć przerwienia na stronę przeciwną następstw dewaluacji marki. Łatwo też zrozumieć, że S. N. nie liczył się z twierdzeniem skarżących, iż działali pod przymusem; wogóle zaś wydaje mi się, że okoliczności, charakteryzujące dany przypadek, nie wykluczają bynajmniej owej chęci jako głównej pobudki wystąpienia ze skargą, a z tego punktu widzenia wyrok S. N. uważam za całkowicie słuszny. Trudno mi jednak zgodzić na uzasadnienie, a zwłaszcza na wysnuwanie z niego „tez”. Teza, że uprawnienia wykonawcy testamentu gasną z chwilą wykonania rozporządzeń spadkodawcy, jest bezsprzecznie trafna, ale stąd nie wynika bynajmniej, by wykonanie owych rozporządzeń nie mogło sięgać poza chwilę przekazania majątku spadkobiercom, a rozporządzenie, zabraniające spadkobiercom alienacji, sięga poza ową chwilę. Gdyby prze-
telem wykonania tego rozporządzenia potrzebne było wystąpienie z skargą o unieważnienie umowy, sprzeciwiającej się woli spadkodawcy, nie może zd. m. ulegać wątpliwości, że wykonawca testamentu mógłby na podstawie art. 25 u.p.c. skargę taką wytoczyć, a odmówienie mu tej legitymacji nie da się obronić. Ale i druga teza nie da się zd. m. utrzymać. Jeżeli się stoi na stanowisku, że umowa, zawarta przez

spadkobierców, jest nieważna, bo jest w sprzeczności z ograniczeniami, jakie im nałożył testator, to nie można w drugiej połowie tego samego zdania wprowadzić w grę bizantyjskiej turpitudy i odmawiać spadkobiercom prawa do dochodzenia nieważności — raz dlatego, że tu nie chodzi o „czyn, niezgodny z nakazami moralnymi”, lecz o rzeczywistnienie rozporządzenia testatora, które ma spadkobierców „zabezpieczyć przed własną ich lekkomyślnością lub niedoświadczaniem życiowem”, które zatem ma ich bronić przed własnem ich działaniem i któremu ustawa w tym właśnie celu zapewnia skuteczność, powtóre dlatego, że odmówienie spadkobiercom owego prawa prowadzi do wyniku wprost paradoksalnego: umowa, niekorzystna dla spadkobierców, pozostanie w mocy, umowa korzystna dla nich może być przez stronę przeciwną obalona — jedno i drugie na podstawie rozporządzenia, które miało na celu obronę ich interesów!

Konkluzja: wyrok należało zd. m. umotywić tem, że w danym przypadku nie zachodzi wogóle nieważność, a uzasadnienie tej „tezy” można było znaleźć np. w tem, że ograniczenie, zawarte w testamentie, nie odnosi się do umów, których skuteczność odłożono na czas, kiedy ograniczenie przestanie obowiązywać. Przypadek nie nadaje się zresztą wogóle do generalizacji, bo orzeczenie podyktowane jest przede wszystkim względami słuszności; w takich przypadkach należy zd. m. uznać „za zbytne podanie szczegółowych motywów” (art. 804² u. p. c.), jak to tak często w reponsach swych czynili rzymscy jurysci.

kie umowy zawarte zostały w czasie, gdy sprzedawcy znajdowali się w ciężkich warunkach materialnych. Sąd okręgowy wyrokiem z 18 maja 1926 uznał za nieważną umowę kupna sprzedaży z 4 października 1921, resztę powództwa oddalił; sąd apelacyjny w Wilnie, ze skarg apelacyjnych stron obu, wyrokiem z 7 maja 1927, prostując wyrok sądu okręgowego, uznał za nieważne również umowę dzierżawy z 4 października 1921, oraz zobowiązanie Eugenjusza R. i Heleny J. o karze wadjalnej.

W kasacji rzecznicy pozwanego wnoszą o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego z powodu obrazy art. 1, 25, 339, 711 u. p. c., oraz art. 569, 1536, 1528, 1529, 1530 t. X cz. 1 Zw. Pr.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że skarżący zarzucają brak legitymacji czynnej powodów do wytoczenia powództwa, twierdząc, iż wniosek sądu apelacyjnego w tym względzie sprzeczny jest z prawem; wobec tego rozważeniu sądu najwyższego ulega pytanie przede wszystkim co do legitymacji czynnej wykonawcy testamentu do wytoczenia powództwa; prawo materialne nie zawiera żadnych przepisów, określających prawa i obowiązki wykonawców testamentu, jedyny bowiem przepis art. 1084 t. X cz. 1 Zw. Pr. stanowi tylko, iż testament wykonywują bądź wykonawcy, bądź sami spadkobiercy; jedynie art. 24 i 25 u. p. c. dotyczą legitymacji czynnej i biernej wykonawców testamentu, na mocy powołanego art. 25 wykonawcy testamentu mają prawo wytaczać powództwa o te wszystkie przedmioty, względem których prawo to z testamentu im służy, lub o które wytoczenie powództwa jest konieczne celem wykonania rozporządzenia testatora; w myśl więc tego przepisu, uprawnienia wykonawcy testamentu pozostają w ścisłym związku z temi zleceniami, które na mocy testamentu przekazane mu zostały i nie mogą wykraczać poza ten zakres; wypływa to zresztą z istoty danego stosunku prawnego, który analogiczny jest z ograniczeniem pełnomocnictwem, wykonawca testamentu bowiem sprawuje czasowy zarząd majątkiem; zadaniem jego jest wykonanie rozporządzeń testatora przed przekazaniem majątku spadkobiercom; z chwilą wykonania tych rozporządzeń i przekazania majątku spadkobiercom uprawnienia wykonawcy testamentu gasną, uprawnienia te bowiem z natury rzeczy nie mogą być rozciągliwie pojmowane, ponieważ ograniczają prawa spadkobierców, którym majątek z mocy testamentu jest przekazany;

2) że w danym przypadku sąd apelacyjny nie stwierdził, by testament określał wyraźnie zakres uprawnień wykonawców testamentu, skoro zaś, jak wynika z ustaleń sądu, nieruchomości, w testamentcie wymieniona, objęta została przez spadkobierców jeszcze przed sporządzeniem skarżonych umów, należy uznać, iż uprawnienia wykonawcy

testamentu wygasły i że wbrew mniemaniu sądu apelacyjnego, powołany art. 25 u. p. c. nie usprawiedliwia wniosku sądu apelacyjnego, iż Aleksander W. w charakterze wykonawcy testamentu uprawniony był do wystąpienia o unieważnienie zawartej przez spadkobierców z testamentu umowy sprzedaży nieruchomości, wbrew zastrzeżeniom testamentu, co do czasu sprzedaży tej nieruchomości, oraz obarczeniem jej długami, tudzież umów, z tą umową związanych;

3) że również nie jest należycie uzasadniony wniosek sądu apelacyjnego co do legitymacji czynnej powodów: Eugenjusza W. i Heleny J.; sąd apelacyjny wychodzi z założenia, iż „każdemu, kto zawarł akt bezprawny, służy prawo unieważnienia tego aktu w drodze sądowej”, wniosek ten jednak nie jest ścisły, słuszny bowiem o tyle, o ile umowa jest bezwzględnie nieważna, co zachodzi, gdy ułbia ustawie, porządkowi publicznemu lub dobrem obyczajom; w danym przypadku sąd apelacyjny bezprawność zawartej przez powodów umowy sprzedaży upatruje w tem, iż umowa ta zawarta została z pogwałceniem woli testatora, wbrew zastrzeżonemu w testamentie zakazowi, co w myśl art. 1529 t. X cz. 1 powoduje nieważność tej umowy; ograniczenia jednak spadkobierców w prawie rozporządzania zapisanym im majątkiem, dopuszczalne wobec przepisu art. 1011 t. X cz. 1 Zw. Pr., ma na celu wyłącznie ochronę interesu prywatnego samych spadkobierców, których testator pragnął zabezpieczyć przed własną ich lekkomyślnością lub niedoświadczeniem życiowym; pogwałcenie przez spadkobierców takiego zastrzeżenia jest jedynie nieposzanowaniem woli testatora, nie może być jednak poczytane za ułbiające porządkowi publicznemu lub dobrem obyczajom i samo przez się nie może służyć spadkobiercom za podstawę prawną do żądania unieważnienia zawartej przez nich dobrowolnie umowy, w myśl bowiem ogólnej zasady, nikt nie może powoływać się na własny czyn, niezgodny z nakazami moralnymi (nemo audiatur turpitudine sua allegans), przepis więc powołanego art. 1529 w danym przypadku nie mógł mieć zastosowania;

4) że, jak stwierdził sąd okręgowy, po zbadaniu świadków, umowa sprzedaży nie była zawarta przez powodów: Eugenjusza W. i Helenę J. pod przymusem, część zaś szacunku otrzymali oni na kilka miesięcy przed sporządzeniem umowy, gdy wartość marki była wyższa, niż w chwili zawarcia umowy; sąd apelacyjny w tym punkcie wywodów sądu okręgowego nie rozważał, oparł zaś swe wnioski wyłącznie na tem, iż powodowie pogwałcili wolę testatora, skoro jednak nie ustalone zostało, by powodowie działali pod przymusem i by interes materialny ich przez zawarcie umowy sprzedaży był pogwałcony, umowa ta w myśl art. 569 i 570 t. X cz. 1 obowiązuje powodów, wniosek zaś sądu apelacyjnego, iż powodom służy prawo do wystąpienia o unieważnienie tej umowy z obrazą powo-

lanego art. 1529, oraz art. 711 u. p. c. nie jest należyte uzasadnione;

5) że, jak wynika z ustaleń sądu apelacyjnego, sporządzona jednocześnie z umową sprzedaży — umowa dzierżawy i zobowiązanie w przedmiocie kary wadjalnej nie mają samoistnego znaczenia, jako sporządzone w celu zabezpieczenia wykonania umowy sprzedaży, skoro jednak, jak wynika z wyżej przytoczonych wywodów, powodom nie służy prawo do obalenia rzeczonyj umowy sprzedaży, zarzuty skarżącego co do zasadności wniosków sądu apelacyjnego względem nieważności tych dodatkowych umów — upadają i nie wymagają prze-
to bliższego rozbioru;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 7 maja 1927 z powodu obrazu art. 25 i 711 u. p. c., oraz art. 569 i 1529 t. X cz. 1 Zw. Pr. uchyla.

276.

Roszczenia, mające za przedmiot rozwiązanie umowy najmu i zasądzenie komornego, aczkolwiek wynikają z jednego stosunku prawnego, pod względem treści stanowią roszczenia odrębne, mogą więc być dochodzone w drodze dwóch oddzielnych skarg.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 2/15 listopada 1928. C. 1793/28

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika skarżącego i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że zaskarżonym wyrokiem sąd okręgowy z powództwa Władysława Ś. uznał umowę najmu mieszkania w domu powoda za rozwiązaną z winy pozwanego Kazimierza G. i nakazał wyrugowanie go z tegoż mieszkania wraz z sublokatorami Tadeuszem G. i Heleną K., z założenia, że Kazimierz G., jako lokator, pomimo upomnień, nie uiścił sześciu rat komornego od 1 maja do 6 października 1926, oraz że, wbrew twierdzeniu Tadeusza G., nie był on współlokatorem spornego mieszkania, lecz sublokatorem;

że w skardze kasacyjnej pozwany Tadeusz G.

zarzuca obrazę art. 29, 142, 584 u. p. c., art. 3, 5 i 2 ustawy o ochr. lok. 1924;

że obrazę art. 29, 584 i 142 u. p. c. skarżący upatruje w pominięciu przez sąd okręgowy zgłoszonej w toku postępowania ekscypcji, opartej na tem, że powód, mając roszczenie o rozwiązanie najmu i zasądzenie komornego, które ze względu na łączną wartość nie podlegało kompetencji sądu pokoju, rozdzielił je, wytaczając odrębne powództwo o komorne i odrębne o rozwiązanie najmu, i w ten sposób pogwałcił właściwość sądu, ustanowioną ustawą;

że aczkolwiek sąd okręgowy istotnie nie rozważył powyższej ekscypcji, jednak uchybienie to nie miało wpływu na wyrokowanie, żądania bowiem rozwiązania umowy najmu i zasądzenia komornego, aczkolwiek wynikające z jednego stosunku prawnego, pod względem treści stanowią roszczenia odrębne, mogą więc być dochodzone w drodze oddzielnych skarg bez naruszenia przepisów proceduralnych, jeżeliby zaś w tym przypadku zachodziła zależność rozstrzygnięcia jednego sporu od wyniku drugiego, może być zarządzone bądź zawieszenie postępowania w jednym procesie do czasu ukończenia drugiego, bądź też łączne albo jednocześnie rozpoznanie obu spraw; w danym przypadku, na wniosek pozwanego, sprawy te rozstrzygnięte zostały jednocześnie;

277.

W razie zgłoszenia wniosku o wciągnięcie do rejestru handlowego wpisu o ukończeniu likwidacji spółki akcyjnej, sędziego rejestrowy obowiązany jest z urzędu sprawdzić, czy przy likwidacji zachowano wszystkie przepisy ustawy i statutu spółki, dotyczące koniecznych przy likwidacji formalności.

Sąd nie może uchylić się od rozpoznania skargi wierzyciela, zarzucającego nieprawidłowe, pod względem formalnym, przeprowadzenie likwidacji¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 16 listopada 1928. C. 2184/27).

Na podstawie uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszów pod firmą „Towarzystwo Handlowo-Przemysłowe Józef O. i S-ka“ z 17 lipca 1926

sprawdzenia przez sędziego rejestrowego materialnej prawdziwości wpisu, a nawet prawdziwości zgłoszonego faktu.

Rozstrzygnięcie takie pokrywa się z zasadniczym stanowiskiem sądu Rzeszy, którego poglądy w tym względzie są dla nas wysoce interesujące ze względu na wpływ, jaki wywarł niemiecki ustrój rejestrowy na ostateczne ujęcie naszego dekretu o rejestrze handlowym Otóż sąd Rzeszy stoi w zasadzie na stanowisku, że wpisy w rejestrze handlowym posiadają jedynie domniemanie zgodności ich wciągnięcia z prawem; świadczą one tylko, że strona, obowiązana i uprawniona do zgłoszenia, zgłosiła fakt wpisem objęty, lecz nie świadczą o prawdziwości tego faktu, a więc o istotnym stanie prawnym. Nauka niemiecka w znacznej części, a może

¹⁾ Orzeczenie niniejsze zawiera rozwiązanie przez sąd najwyższy jednego z doniosłych zagadnień naszego rejestru handlowego, a mianowicie kwestji zakresu uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisu do rejestru. Rozstrzygnięcie, przyjęte w orzeczeniu pełnego składu Izby I, ogranicza prawa i obowiązki sędziego do sprawdzenia jedynie prawdziwości formalnej; poza przypadkami zaś, wyraźnie wskazanymi w ustawach, nie tylko zwalnia sędziego, lecz nawet nie zezwala mu na uzależnienie wciągnięcia wpisu od zbadania, czy czynność lub wpis nie obraża praw trzeciego, chociażby ten ostatni zarzut taki zgłosił; wyklucza przeto prawo i obowiązek

wciągnięty został do rejestru handlowego wpis o otwarciu likwidacji tejże spółki. W dn. 16 września 1926 zgłoszony został przez pełnomocnika. specjalnie do tego upoważnionego przez walne zgromadzenie akcjonariuszów, wniosek o wykreślenie spółki z rejestru handlowego, poparty protokołem walnego zgromadzenia z 14 września 1926, które, stwierdziwszy, iż wszystkie aktywa spółki zostały zrealizowane, a pasywa zapłacone, uchwaliło uznać likwidację spółki za ukończoną i spółkę za rozwiązaną. Sędzia rejestrowy decyzją z 23 września 1926 nakazał wciągnięcie do rejestru wpisu o ukończeniu likwidacji spółki oraz podkreślenie wszystkich poprzednich wpisów czerwonym atramentem. Ogłoszenie o powyższym wpisie zostało zamieszczone w Dzienniku Urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości.

W dn. 29 listopada 1926 Bank. Dar. i Nar., sp. kom. akc., wniósł skargę incydentalną na przytoczoną decyzję sędziego rejestrowego; powołując się na to, że spółka wyżej wymieniona nie zaspokoiła przypadającej Bankowi należności z weksli protestowanych, przyjętych przez spółkę, skarżący Bank żądał uchylecia rzeczony decyzji oraz wykreślenia z rejestru wpisu, wciągniętego na jej podstawie, z zasady, że wpis ten oparty został na świadomie niezgodnym z prawdą oświadczeniu dłużnika, iż wszystkie jego długi zostały zapłacone.

Decyzją z 29 lipca 1927 sąd apelacyjny oddalił powyższą skargę incydentalną z założenia, iż przedmiotem skarg od decyzji sędziego rejestrowego mogą być tylko uchybienia sędziego w granicach jego kompetencji, ograniczonej z mocy ustawy do władzy homologacyjnej, wykluczającej rozstrzyganie sporów; kwestjonować przeto uchwałę walnego zgromadzenia akcjonariuszów zlikwidowanej spółki Bank skarżący może jedynie w drodze powództwa, a sprzeciwić się wciągnięciu spornego wpisu do rejestru byłby władny tylko w razie użycia stosownego postanowienia sądowego.

nawet i większości (Lehmann, Düringer-Hochenburg, Ehrenberg, Schutze-Görlitz) godzi się z powyższym poglądem. Poważny jednak odłam nauki (m. in. Staub, Brand), a również judykatura handlowa przeprowadzają pogląd, że wpis rejestrowy winien mieć za sobą domniemanie prawdziwości ujawnionego faktu, wobec czego przyznają sędziemu prawo badania tej prawdziwości. Zresztą nawet i sąd Rzeszy nie wytrzymuje jednolitej linii, gdyż np. uznał, iż sędzia rejestrowy winien sprawdzić, czy osoba wpisana do rejestru jako właściciel firmy, jest istotnie jej właścicielem, i jeżeli z pewnych powodów ma co do tego wątpliwości, np. przy zgłoszeniu zmiany firmy, to może wciągnięcia żadanego wpisu odmówić; według zaś innego orzeczenia, jeżeli sędzia posiada wiadomość o nieprawdziwości zgłoszonego faktu w tem znaczeniu, że np. zgłoszenie ma na celu nadanie niewłaścicielowi („einem Strohmann“) cech właściciela, to sędzia ma prawo i obowiązek odmówienia wciągnięcia wpisu.

W ramach naszego ustroju rejestrowego nieprzyjęty przez sąd najwyższy pogląd, uznający potrzebę sprawdzenia prawdziwości materialnej wpisu, mógłby powołać się na argumenty jeszcze mocniejsze, niż pod rządą kod. handl. niem. Nasz bowiem dekret z dn. 7 lutego 1919 r. zawiera dwa przepisy, jakich tam nie znajdujemy. Pierwszym z nich jest powołany w orzeczeniu S. N. art. 6, który jednak nie wska-

W skardze kasacyjnej Bank żąda uchylecia decyzji sądu apelacyjnego, wskazując na obrazę: 1) art. 11 i 793 u. p. c. oraz art. 6 dekretu o rejestrze handlowym w związku z błędnem oznaczeniem przez sąd apelacyjny zakresu kompetencji sądu II instancji w postępowaniu rejestrowym, skutkiem czego sąd apelacyjny niewłaściwie uchylił się od merytorycznego rozważenia zarzutów, podniesionych w skardze incydentalnej; 2) art. 4 ust. 2 tegoż dekretu przez odesłanie skarżącego na drogę procesu, która w przypadku nie może mieć zastosowania, gdyż uprawomocnienie się decyzji o wykreśleniu spółki z rejestru handlowego przecięłoby skarżącemu, wobec zgaśnięcia podmiotu zobowiązania, możliwość pozwania wykreślonej spółki celem odzyskania swej należności; 3) art. 339, 712 i 777 u. p. c. z powodu nierozważenia, iż gołosłowne oświadczenie dłużnika o uregulowaniu wszystkich jego zobowiązań pozostaje w sprzeczności ze złożonymi przez skarżącego dowodami jego wierzytelności, i wreszcie 4) art. 8 u. p. c. przez niewzięcie pod uwagę, iż oświadczenia i uchwały, objęte protokołem walnego zgromadzenia z 14 września 1926, stanowią przestępstwo, ulegające ściganiu z urzędu.

Po wysłuchaniu w cały składzie izby pierwszej sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że o zakresie uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisów do rejestru handlowego, rozstrzyga art. 6 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164), stanowiący, iż sędzia rejestrowy bada, czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają przepisom prawnym;

że w myśl powyższego przepisu, sędzia rejestrowy obowiązany jest, oprócz zbadania właściwości sądu i należytej formy zgłoszenia, sprawdzić,

że o zakresie uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisów do rejestru handlowego, rozstrzyga art. 6 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164), stanowiący, iż sędzia rejestrowy bada, czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają przepisom prawnym;

że w myśl powyższego przepisu, sędzia rejestrowy obowiązany jest, oprócz zbadania właściwości sądu i należytej formy zgłoszenia, sprawdzić, że o zakresie uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisów do rejestru handlowego, rozstrzyga art. 6 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164), stanowiący, iż sędzia rejestrowy bada, czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają przepisom prawnym;

że w myśl powyższego przepisu, sędzia rejestrowy obowiązany jest, oprócz zbadania właściwości sądu i należytej formy zgłoszenia, sprawdzić, że o zakresie uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisów do rejestru handlowego, rozstrzyga art. 6 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164), stanowiący, iż sędzia rejestrowy bada, czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają przepisom prawnym;

że w myśl powyższego przepisu, sędzia rejestrowy obowiązany jest, oprócz zbadania właściwości sądu i należytej formy zgłoszenia, sprawdzić, że o zakresie uprawnień i obowiązków sędziego rejestrowego w stosunku do sprawdzenia prawdziwości zgłoszeń, dokonywanych celem wciągnięcia wpisów do rejestru handlowego, rozstrzyga art. 6 dekretu z 7 lutego 1919 o rejestrze handlowym (Dz. Pr. Nr. 14, poz. 164), stanowiący, iż sędzia rejestrowy bada, czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają przepisom prawnym;

Oczywiście badaniu prawdziwości materialnej wpisu musiałyby być również postawione pewne granice. Zastanawianie się jednak bliższe nad nimi wykraczałoby poza zamierzenia niniejszej notatki, w której chodzi jedynie o zaznaczenie, że teksty polskiego prawa rejestrowego dawały możliwość również i innego rozstrzygnięcia spornego zagadnienia, a przez to nadania rejestrowi polskiemu pewnych cech swoistych, które być może bardziej odpowiadałyby naszym stosunkom.

czy. zgłoszenie dokonane zostało przez osobę do tego uprawnioną (art. 3, 16, 17 i 20 ust. 1 dekretu), czy dane, zgłoszone do rejestru, odpowiadają co do istoty i treści wymaganiom art. 2 dekretu, oraz czy czynność lub oświadczenie, zgłoszone jako podstawa do wciągnięcia wpisu do rejestru (art. 7 dekretu), zostały dokonane z zachowaniem wszystkich przepisów formalnych, ustanowionych dla przypadku przez prawo;

że pozatem w przypadkach, wyraźnie w ustawach wymienionych (art. 30 i 66 powołanego dekretu, art. 19 dekretu z 8 lutego 1919 o spółkach z ograniczoną odpowiedzialnością, Dz. Pr. Nr. 15, poz. 201, art. 73 p. 3 i 4 ustawy z 29 października 1920 o spółdzielniach, Dz. Ust. Nr. 111, poz. 733 i in.), sędzia rejestrowy obowiązany jest ponadto zbadać, czy wciągnięcie do rejestru projektowanego wpisu nie będzie uwłaczało prawom wskazanych w tych przepisach osób trzecich;

że przeto sędzia rejestrowy ma prawo, ale również i powinien odmówić wciągnięcia wpisu do rejestru jedynie w razie, jeżeli zgłoszone dane nie odpowiadają wymaganiom, wyżej wyłuszczone;

że natomiast, poza przypadkami, wyraźnie w ustawach wymienionymi, nie należy do sędziego rejestrowe badanie, czy nie zachodzi obraza praw trzeciego; wszelkie przeto spory osób trzecich zarówno w stosunku do czynności, stanowiących podstawę zgłoszenia, jak i co do samego wciągnięcia wpisu, mogą ulegać rozpoznaniu jedynie w drodze właściwego powództwa (art. 1 u. p. c.);

że jednak, jeżeli sprzeciw lub skarga, zgłoszone przez trzeciego, wykazujące, że czynność, względnie wpis, obraża jego prawo lub interes prawny, mieszczą w sobie zarzuty co do prawidłowości zgłoszenia, przekazane przez ustawę badaniu sędziego rejestrowego i stanowiącej istotny warunek zgodnego z prawem wciągnięcia wpisu do rejestru, to taki sprzeciw lub skarga mogą i winny ulec rozpoznaniu w postępowaniu rejestrowem w zakresie rozstrzygnięcia pytania, czy nie zachodzi w świetle art. 6 dekretu o rej. handl. przeszkoda prawna do wciągnięcia wpisu do rejestru;

że przeto spór, co do ważności lub skuteczności względem rzecznych, uchwały walnego zgromadzenia akcjonariuszów o uznaniu likwidacji spółki akcyjnej za ukończoną i samej spółki za rozwiązaną, nie może podlegać rozpoznaniu w postępowaniu rejestrowem, lecz winien być wytoczony w drodze powództwa, przyczem stan sprawy niniejszej nie wymaga rozważenia, przeciwko komu winno byłoby być zwrócone takie powództwo;

że natomiast, w razie zgłoszenia wniosku o wciągnięcie do rejestru handlowego wpisu o ukończeniu likwidacji spółki akcyjnej, sędzia rejestrowy, stosownie do art. 6 dekretu o rej. handl. nietylko ma prawo, lecz obowiązany jest sprawdzić czy przy przeprowadzeniu likwidacji zostały zachowane wszystkie przepisy, zawarte bądź w ustawie, bądź w statucie spółki, a dotyczące koniecz-

nych w tym względzie formalności (przedewszystkiem w postaci ogłoszeń i wezwań wierzycieli i t. d.); obowiązek taki ciąży sędziego rejestrowego nawet przy braku sprzeciwu ze strony osób trzecich;

że przeto w przypadku, gdy, jak wynika ze stanu sprawy, sędzia rejestrowy sądu okręgowego, wbrew nakazowi ustawy, nie sprawdził prawidłowości zgłoszenia w zakresie zachowania przy likwidacji spółki akcyjnej wspomnianych formalnych przepisów tejże spółki, to sąd apelacyjny na skutek skargi trzeciego, legitymującego się jako wierzyciel spółki i zarzucającego nieprawidłowe przeprowadzenie likwidacji, nie mógł, jako II instancja w postępowaniu rejestrowem, uchylić się od takiego sprawdzenia;

że zatem zarzuty skargi kasacyjnej są o tyle słuszne, iż przesłanka, na podstawie której sąd apelacyjny oddalił skargę Banku, nie znajduje oparcia w prawie, wobec czego decyzja zaskarżona, jako zawierająca istotną obrazę art. 711 u. p. c., nie może być utrzymana w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 29 lipca 1927 r., z powodu obrazy art. 711 u. p. c. uchyla.

278.

Do należności skarbu państwa z tytułu kar za zwłokę, ma zastosowanie zasada ogólna, zaspokojenia stosunkowego, wyrażona w art. 3 pr. o przyw. i hip. z r. 1825.

Orzeczenie pełnego kompletu izby pierwszej sądu najwyższego z 16 listopada 1928. C. 1428/27.

Prokuratorja Generalna zgłosiła do masy upadłości firmy „Zakłady przemysłowo-budowlane W. Sp. Akc.”, pretensję Skarbu Państwa, obejmującą sumę 8.695 zł. 33 gr. z tytułu zaległych podatków przemysłowego, majątkowego i dochodowego oraz sumę 4.578 zł. 32 gr. z tytułu kar za zwłokę wraz z 4^o/₁₀ miesięcznie od obu sum powyższych, i żądała imieniem Skarbu Państwa przyjęcia pomienionej wierzytelności od stanu biernego masy z przywilejem. Na mocy protokołu sprawdzenia z 26 września 1925 r., wierzytelność powyższa została przyjęta na sumę 8.695 zł. 33 gr. z przywilejem z art. 9 p. 9 prawa o przyw. i hip. oraz na sumę 4.578 zł. 32 gr. bez przywileju i po zaspokojeniu wszystkich wierzytelności, stosownie do art. 24 pr. o przyw. i hip.

Od decyzji sędziego-komisarza, Prokuratorja Generalna odwołał się do sądu okręgowego, żądając przyjęcia wierzytelności Skarbu Państwa na wspomnianą wyżej sumę 4.578 zł. 32 gr. z przywilejem. Sąd okręgowy decyzją z 6 marca 1926 r. pozostawił powyższe żądania Prokuratorji bez uwzględnienia. Skargę incydentalną Prokuratorji od tej ostatniej decyzji sąd apelacyjny decyzją z 29 kwietnia oddalił; w uzasadnieniu sąd apelacyjny

przytoczył, że wierzytelność Skarbu Państwa w sumie 4.578 zł. 32 gr. stanowi należność z tytułu kary za zwłokę w uiszczeniu podatków, wymierzonej na podstawie art. 2 ustawy z 31 lipca 1924 r. (Dz. Ust. Nr. 73, poz. 721), a przeto podlega przepisowi art. 24 pr. o przyw. i hip.

W skardze kasacyjnej Prokuratorja Generalna żąda uchylecia decyzji sądu apelacyjnego z powodu obrazy art. 2 i 3 wspomnianej wyżej ustawy z 31 lipca 1924 r. oraz art. 24 pr. o przyw. i hip., wywodząc, że kara za zwłokę w uiszczeniu podatków nie jest właściwie karą i z istoty swej niczem się nie różni od odsetek za zwłokę, gdyż jest wynagrodzeniem szkód i strat, wynikających z opóźnienia zapłaty należności, podczas gdy kara pieniężna jest sankcją za naruszenie porządku publicznego.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta, głosu przedstawiciela Prokuratorji Generalnej oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że kary za zwłokę w uiszczeniu należności z podatków i opłat skarbowych zostały wprowadzone przepisami art. 1 i 7 ustawy z 7 czerwca 1921 r., o opłacaniu nadzwyczajnych kar za zwłokę (Dz. Ust. Nr. 57, poz. 357) w miejsce odsetek za zwłokę, przewidzianych w obowiązujących wówczas ustawach;

że następnymi ustawami, a mianowicie ustawą z d. 9 marca 1923 r. o karach za zwłokę oraz o kosztach egzekucyjnych (Dz. Ust. Nr. 31, poz. 189) i ustawą z dnia 31 lipca 1924 r. o pobieraniu od zaległości w podatkach bezpośrednich oraz w należnościach stemplowych kar za zwłokę i t. d. (Dz. Ust. Nr. 73, poz. 721), ustanowione zostało pobieranie kar za zwłokę od zaległości, początkowo co do wszelkich podatków i należności stemplowych, a następnie w drugiej z powyższych ustaw, obecnie obowiązującej, już tylko od zaległości w uiszczeniu podatków bezpośrednich i wymierzonych opłat stemplowych, przyczem zaległości określone zostały, jako należności nieuiszczone w terminie płatności z winy płatnika (art. 1);

że z mocy art. 3 tej ostatniej ustawy zwolnienie płatnika od kary za zwłokę i zastąpienie tej kary odsetkami za odroczenie może mieć miejsce jedynie w razie odroczenia zapłaty lub rozłożenia jej na raty orzeczeniem właściwej władzy skarbowej;

że z przepisów powyższych wynika, iż w stosunku do zaległości podatkowych, objętych ustawą z 31 lipca 1924 r. (Dz. Ust. Nr. 73, poz. 721) — jakich właśnie dotyczy w przypadku wierzytelności Skarbu Państwa — kary za zwłokę zastąpiły odsetki za zwłokę i mieszczą w sobie wynagrodzenie szkód i strat, spowodowanych dla Skarbu opóźnieniem w uiszczeniu należności podatkowych;

że jednak czynnik powyższy nie wyczerpuje całkowitej treści kar za zwłokę, ani co do ich istoty, ani co do wysokości; są one bowiem również karą za winę płatnika, wyrażającą się w naruszeniu porządku publicznego, a ich stopa, przewidziana

na w ustawie, może ulegać obniżeniu w zależności od stopnia winy płatnika (art. 4 tejże ustawy z 31 lipca 1924 r.);

że przeto kwoty, należne Skarbowi Państwa, z tytułu kar za zwłokę, nie mogą być uznane w całości ani za należności z tytułu odsetek za zwłokę, ani z tytułu wymierzonej kary;

że odnośne przepisy ustawowe nie dają zgola podstawy do rozróżnienia jaką część stawek kar za zwłokę, wskazanych w ustawie, należałoby zaliczyć na odszkodowanie, a jaką na karę;

że przeto należność z tytułu kar za zwłokę winna być poczytana za należność swoistą; nie podpadającą pod przepis art. 24 pr. o przyw. i hip. ale nie mogąca również podpadać pod przepis art. 9 p. 9, względnie art. 7 p. 1 tegoż prawa nawet w razie, gdyby taki przywilej służył należności z tytułu odsetek za zwłokę od zaległości podatkowych, co nie wymaga już rozważenia, podobnie jak zbędne jest zbadanie istoty kar za zwłokę w świetle postanowień o karach administracyjnych;

że w tym stanie rzeczy do należności Skarbu Państwa z tytułu kar za zwłokę, ma zastosowanie zasada ogólna zaspokojenia stosunkowego, wyrażona w art. 3 pr. o przyw. i hip. z 1825 r.;

że zatem decyzja zaskarżona, jako sprzeczna z powyższą zasadą, nie może być utrzymana w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie, z 29 kwietnia 1927 r. z powodu obrazy art. 3 pr. o przyw. i hip. z r. 1825 uchyła.

279.

Osoba, korzystająca z prawa ubogich, nie jest obowiązana do złożenia kaucji przy skardze kasacyjnej.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928 r. C. 1803/28 r

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że zaskarżoną decyzją sąd apelacyjny nakazał zwrócić skarżącej założoną przez nią skargę kasacyjną z uwagi, że przy skardze nie została złożona kaucja w kwocie 300 zł., ustanowiona art. 800 u.p.c., oraz że przyznanie skarżącej prawa ubogich nie zwalnia jej od obowiązku złożenia kaucji;

że w skardze incydentalnej skarżąca wnosi o uchylenie decyzji sądu apelacyjnego z powodu błędnej wykładni powołanego wyżej art. 800 u. p. c. w związku z przepisami o kosztach sądowych.

że z treści zaskarżonej decyzji i wywodów skargi incydentalnej wyłania się pytanie, czy strona, której w procesie cywilnym przyznano prawo ubogich, wnosząc skargę kasacyjną, ma obowiązek złożenia przy skardze kaucji, ustanowionej

w drodze uzupełnienia art. 800 u. p. c., rozporządzeniem prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 r. w sprawie zmian w ustawie postępowania cywilnego w okręgach sądów apelacyjnych w Warszawie, Lublinie i Wilnie (d. u. 30, poz. 380);

że według brzmienia pomienionego przepisu, „przy podaniu o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego składa się kaucję w ilości 300 zł., bez czego podanie nie ulega przyjęciu... kaucji nie składają instytucje państwowe”;

że gdyby poprzestać wyłącznie na powyższym tekście, należałoby dojść do wniosku, iż obowiązek złożenia kaucji obciąża każdego, zakładającego skargę, nie wyłączając osób, którym przyznano prawo ubogich, wyjątek zaś zachodzi jedynie w stosunku do instytucji państwowych;

że wszakże takie stanowisko nie odpowiadałoby wymaganiom prawidłowej wykładni przepisów prawa, wskazanym w art. 9 u. p. c., wobec faktu, że sytuacja ubogich wręcz inaczej jest uregulowana w tymcz. przep. o koszt. sąd., które stanowią główną podstawę, normującą sprawę opłat, uiszczanych przez strony w procesie;

że z mocy art. 44 przep. tymcz. o koszt. sąd. „od wszelkich” kosztów sądowych wolne są osoby, którym prawo ubogich decyzją sądu przyznane zostało, nadto w myśl następnego art. 45 z tegoż prawa korzystają z mocy samej ustawy tam wymienione osoby, poczytywane z mocy samego prawa za niemające możliwości ponoszenia wydatków, związanych z prowadzeniem procesu;

że z tego wynika, iż prawodawca, otaczając opieką ubogich, chciał usunąć przeszkody w postaci kosztów, tamujące im dostęp do sprawiedliwości, chciał więc ich postawić w położenie szczególne w sensie dodatnim w porównaniu z innymi osobami, które mają dostateczne środki materialne na dochodzenie swoich praw w drodze procesu;

że trudno byłoby dociec przyczyn, z których powodu prawodawca, udzielając ubogiemu w instancjach merytorycznych ulgi w całej pełni, uważałby za możliwe w znacznym stopniu ją ograniczyć w instytucji kasacyjnej, trudno również byłoby wytłumaczyć, dlaczego w tej instancji kasacyjnej ubogi nie wyklada kosztów na wpis, na opłaty od podań, od wezwań i kancelaryjne, czyli kosztów przeważnie niezbyt wielkich, a miałby obowiązek ponieść jednorazowy wydatek w poważnej kwocie 300 zł., wreszcie, niezrozumiałe byłoby obarczenie tym ciężarem ubogiego, skoro nawet po skończeniu procesu tenże ubogi korzysta z pomocy państwa w postępowaniu egzekucyjnym przy dochodzeniu praw, przyznanych mu wyrokiem (art. 51 przep. tymcz. o koszt. sąd.);

że względy te wskazują wyraźnie, iż prawodawca, wprowadzając instytucję kaucyj, nie mógł mieć na myśli odebrania, bądź ograniczenia tych ułatwień, z których dotąd korzystali ubodzy;

że pozatem same teksty odnośnych przepisów przemawiają za tym poglądem, ubogi bowiem zwol-

niony jest, jak wyżej zaznaczono, od „wszelkich” kosztów sądowych, w tem zaś pojęciu mieści się również kaucja, która w rezultacie nie jest czem innym, jak jedną z postaci kosztów procesu, różni się zaś od innych tem tylko, że przelanie jej do skarbu uzależnione jest od wyniku postępowania w sądzie najwyższym;

że nie przeczy powyższemu pogładowi okoliczność, iż w tekście rozporządzenia z 22 marca 1928 uczyniono zastrzeżenie o zwolnieniu od kaucyj tylko instytucji państwowych; okoliczność ta bynajmniej nie stanowi potwierdzenia tezy, jakoby jedynie te instytucje nie miały obowiązku składania kaucyj; zastrzeżenie to ma inne znaczenie i było wskazane ze względu, iż w świetle przepisów tymcz. o koszt. sąd. (art. 43) położenie instytucji państwowych nie jest identyczne z położeniem osób, korzystających z prawa ubogich (art. 44), te ostatnie bowiem zwolnione są od „wszelkich” kosztów, natomiast w stosunku do instytucji państwowych zachodzą pewne wyjątki, w których koszta przez te instytucje winny być uiszczane; w celu więc usunięcia jakichkolwiek pod tym względem wątpliwości, prawodawca uważał za wskazane w nowym tekście art. 800 u. p. c. wyraźnie podkreślić, iż instytucje państwowe kaucyj nie składają;

że przeto należy przyjąć, iż osoba, która korzysta z prawa ubogich, nie jest obowiązana do złożenia kaucji przy podaniu o uchylenie wyroku drugiej instancji, gdyż przeczyłoby to treści art. 44 przep. tymcz. o koszt. sąd.;

że wobec tego zaskarżona decyzja, jako niezgodna z powyższą zasadą, ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Lublinie z 9 czerwca 1928 r. z powodu obrazu art. 44 przepisów tymczasowych o kosztach sądowych uchyla.

280.

W procesie cywilnym skargi w drodze nadzoru nie są dopuszczalne.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 15 listopada 1928 r. C. 1698/28

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników skarżącego i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że sąd okręgowy, jako pierwsza instancja, decyzją z 27 — 28 stycznia 1928 r. wyznaczył arbitrów sądu polubownego i ustalił treść zapisu w trybie art. 1370 i 1370¹ u. p. c.;

że skarżący wnosi o uchylenie pomienionej decyzji w drodze nadzoru;

że wszakże ustawa nie przewiduje skarg w drodze nadzoru w procesie cywilnym;

że nadto niema powodu do wkroczenia z urzędu w trybie art. 3 ust. b. dekretu z 8 lutego 1919 r.

w przedmiocie ustroju sądu najwyższego (dz. praw 15, poz. 199);

z tych zasad sąd najwyższy skargę Jerzego Hermana G. oddał.

281.

Na obszarze, na którym obowiązuje t. X cz. 1 zw. pr., powództwo, mające za przedmiot przyznanie prawa do nieruchomości ziemskiej z tytułu spadkobrania, oszacowane na sumę, nie przekraczającą 3.000 złotych, podlega właściwości sądu pokoju, chociażby powód zarzucił pozwanemu, że nie posiada praw do spornej nieruchomości, i że samowolnie ją zagarnął.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 20 listopada 1928. C. 1836/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta, głosu rzeczników stron, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że przepis art. 29 u. p. c. w redakcji ustawy z 16 lipca 1925 r. (d. u. Nr. 91, poz. 637), stanowiąc, iż rozpoznaniu sądów pokoju podlegają, między innymi, o ile chodzi o terytorjum, na którym obowiązuje t. X cz. 1 zw. pr., powództwa w sprawach, dotyczących praw spadkowych do nieruchomości ziemskich, nie przekraczające co do swej wartości 3.000 zł., ma na względzie nie tylko spory między spadkobiercami o ustalenie tej lub innej części spadku, jak mniema sąd okręgowy, lecz w ogóle powództwa ze spadkobrania wypływające;

2) że skoro zatem sąd okręgowy w opisowej części swego wyroku stwierdził, zgodnie z literalnym brzmieniem skargi powodowej, iż powództwo niniejsze ma za przedmiot przyznanie powódce prawa do nieruchomości ziemskiej z tytułu spadkobrania po ojcu i oszacowane zostało na 2.060 zł., nie mógł już sąd bez obrazy art. 29 i 142 u. p. c. sprawy za nie podlegającą właściwości sądu pokoju uznać i postępowania w sprawie umorzyć z tego jedynie założenia, iż pozwany według przytoczeń powódki nie posiada praw do spornej nieruchomości, którą samowolnie zagarnął, gdyż okoliczność ta wcale nie usprawiedliwia ostatecznego wniosku sądu, iż roszczenia powódki nie wypływają z tytułu spadkobrania;

3) że przeto zarzut pierwszy kasacji, tego wniosku dotyczący, jest słuszny, wobec czego zaskarżona decyzja ulega uchyleniu bez potrzeby już roważania drugiego zarzutu kasacji;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu okręgowego w Grodnie z 27 lutego 1928 z powodu obrazy art. 29 i 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

282.

1. Zastrzeżenie umowne, iż własność rzeczy sprzedanej przejdzie na nabywcę dopiero po całkowitem uiszczeniu ceny, nie jest zakazane przez prawo i samo przez się nie może być uważane za nieważne.

2) W razie zajęcia rzeczy ruchomej, sprzedanej z zastrzeżeniem, że własność tejże przejdzie na nabywcę dopiero po całkowitem uiszczeniu ceny, na żądanie wierzyciela nabywcy, służy sprzedawcy prawo domagać się zwolnienia rzeczy od zajęcia.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 26 października 1928. C. 1657/28

Fabryka maszyn do szycia Singera sp. akc. wystąpił przeciwko pozwanym o uznanie za jej własność maszyny do szycia, zajętej u M. na rzecz jego wierzyciela D., oraz o zwolnienie tejże maszyny od powyższego zajęcia; w uzasadnieniu tego roszczenia firma - powódka powołała się na umowę, zawartą z M., według której sporna maszyna, aczkolwiek sprzedana przez powódkę temu ostatniemu, miała się stać własnością nabywcy dopiero po całkowitem uiszczeniu ceny, której zapłała została rozłożona na raty.

Sąd pokoju oddalił powyższe powództwo, a sąd okręgowy wyrok sądu pokoju zatwierdził.

W skardze kasacyjnej firma pozywająca zarzuciła obrazę art. 129 u. p. c. oraz art. 1138, 1161, 1165, 1583 i 2279 k. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że jak wynika z osnowy zaskarżonego wyroku, sąd okręgowy uznał roszczenie firmy skarżącej za bezzasadne z powodu, iż warunek umowy, zawartej przez tę firmę z współpozwanym M., na którym oparte było owo roszczenie, był zdaniem sądu nieważny, wynikał z przyczyny niegodziwej i nie mógł szkodzić prawom wierzyciela nabywcy;

że zastrzeżenie umowne, iż własność rzeczy sprzedanej przejdzie na nabywcę dopiero po całkowitem uiszczeniu ceny — stanowiące z istoty swej warunek zawieszający (art. 1181 k. c.) w stosunku do jednego ze skutków sprzedaży, jakim jest przeniesienie własności rzeczy sprzedanej (art. 1583 k. c.) — nie może być samo przez się uważane za nieważne; ani bowiem nie jest przeciwne dobremu obyczajom, ani nie stanowi warunku rzeczy niemożliwej (art. 1172 k. c.), ani nie uzależnia umowy od warunku bezwzględnie dowolnego (art. 1174 k. c.), skoro czyn nabywcy, wskazany jako warunek, jest czynem obciążliwym; gdy zaś z mocy art. 1584 k. c. sprzedaż może nastąpić również pod warunkiem zawieszającym, to przepis art. 1583 k. c., stanowiący, iż własność rzeczy sprzedanej przechodzi z prawa na nabywcę, skoro się umówiono o rzecz i cenę, nie może być — wbrew nietrafnemu pogładowi sądu okręgowego — poczy-

tany za przepis porządku publicznego, wzbraniający w umowach zastrzeżeń, sprzecznych z treścią tego ostatecznego przepisu; nie jest przeto warunek, o którym mowa, zakazany przez prawo (art. 1172 k. c.);

że sąd okręgowy niczem nie usprawiedliwił swego wniosku, iż umowa pomiędzy firmą skarżącą a współpozwanym M. była oparta na przyczynie niegodziwej;

że przepis art. 2279 k. c. nie może nadać wierzycielowi prekaryjnego posiadania rzeczy ruchomej żadnych praw w stosunku do tej rzeczy, wbrew tytułowi takiego posiadania, a z mocy art. 1165 k. c. umowy, dotyczące przelewu własności, mogą być stawiane przeciwko trzeciemu, o ile nie zostanie wykazane zmovne działanie na szkodę tego ostatniego, co w przypadku nie zostało ustalone;

że przeto zarzuty, podniesione w skardze kassacyjnej, są o tyle słuszne, iż przesłanki, jakimi sąd okręgowy uzasadnił wyrokowanie, nie znajdują opracania ani w prawie, ani w czynie sprawy, wobec czego wyrok zaskarżony, jako zawierający istotną obrazę art. 142 u. p. c., nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 19 kwietnia 1928 r. z powodu obrazu art. 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

283.

Indosant, który podpisał indos zastępczy (dla inkasa), bez uczynienia o tem wzmianki w indosie, nie przestaje być posiadaczem weksłu i korzysta z uprawnień, służących posiadaczowi, roszczenia jego przeto przeciwko poprzedzającym indosantom przedawniają się dopiero w rok, od dnia protestu, względnie od dnia płatności, a nie w sześć wsięcy od dnia wykupienia weksłu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 26 października 1928. C. 1546/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika skarżącego, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że Juljusz Z. w powództwie, wytoczonym 6 lutego 1926 r., żądał zasądzenia 1.000 zł. solidarnie od Stanisława P. i Jana J. na podstawie protestowanego weksłu z 23 maja 1925 r., płatnego 22 czerwca 1925 r., wystawionego przez Kazimierza B. z indosami in blanco pozwanym, J. i P., nadto z indosem również otwartym powoda Z. na rzecz, jak wynika z aktu protestu, Banku Narodowego;

że pozwani bronili się przedawnieniem, twierdząc, iż powód jest indosantem, wykonyującym regres przeciwko poprzednim indosantom, któremu prawo to służy w ciągu sześciu miesięcy (art. 70

ust. 3 pr. weksl.), a nie posiadaczem weksłu, przed którym indosanci odpowiadają w ciągu roku (art. 70 ust. 2 pr. weksl.), gdyż posiadaczem tym był Bank Narodowy, który weksel zaprotestował;

że sąd okręgowy uwzględnił powództwo, odrzucając obronę pozwanych, stwierdził bowiem, iż powód zaindosował weksel na rzecz Banku Narodowego tylko celem inkasa, czyli, że indos ten był indosem zastępczym, który nie przeniósł na Bank prawa własności weksłu, wobec czego posiadaczem weksłu pozostał powód, przeciwko któremu indosanci mogą się bronić przedawnieniem rocznym, a nie sześciomiesięcznym;

że w myśl art. 15 pr. weksl. za prawnego posiadacza weksłu uważany jest ten, kto ma weksel i wykaże prawo swoje nieprzerwanym szeregiem indosów, chociażby otwartych, czyli indos otwarty ma znaczenie indosu pełnego (art. 12 pr. weksl.), w zasadzie więc przenosi prawo własności weksłu, o ile zaś indos ma być wyrazem nie przeniesienia weksłu na inną osobę, lecz tylko pełnomocnictwa do wykonywania praw z weksłu, winien odpowiadać warunkom, wymienionym w art. 17 pr. weksl., czyli winien zawierać odpowiednią wzmiankę, z której wynikałoby, iż indosant nie wyzbył się weksłu, i że indos jest indosem zastępczym;

że wzmianka taka ma na celu ostrzeżenie dalszych nabywców weksłu o zakresie uprawnień indosatarjusza, który nie może weksłu indosować dalej inaczej, jak ze skutkami indosu zastępczego, jeżeli więc takiej wzmianki indos nie zawiera, każdy dalszy indosatarjusz, będący w dobrej wierze, będzie korzystał ze wszystkich praw, jakie mu prawo daje z indosu zwykłego (art. 16 pr. weksl.), chociażby w rzeczywistości indosant był tylko pełnomocnikiem posiadacza weksłu;

że natomiast brak wzmianki, co do charakteru indosu pod względem praw materialnych, nie ma wpływu na stosunki między indosantem, a indosatarjuszem, gdyż pomimo indosu zwykłego, właścicielem weksłu pozostaje indosant, jeżeli strony miały na celu wyłącznie udzielenie pełnomocnictwa drogą indosu; nadto każdy dłużnik wekslowy będzie miał prawo bronić się wobec indosatarjusza zarzutami, służącymi mu osobiście przeciwko indosantowi (art. 16 pr. weksl.), nie można bowiem dopuścić, aby możliwość zgłoszenia takich zarzutów była sparaliżowana nadużyciem prawa formalnego, jeżeli więc dłużnikowi wekslowemu zastrzeżona jest możliwość obrony środkami, nie wpływającymi z tekstu weksłu, tę samą zasadę należy stosować również do wierzyciela i dać mu możliwość udowodnienia, iż indos in blanco był indosem zastępczym, który nie przeniósł własności na indosatarjusza;

że przeto należy przyjąć, że wobec dłużników wekslowych wierzyciel ma prawo dowodzić, iż dokonany przez niego indos otwarty, był indosem zastępczym, i że skutek tego tenże wierzyciel po-

został, pomimo indosu, prawnym posiadaczem wekslu (art. 17 pr. weksl.);

że nie znajduje usprawiedliwienia w przepisach prawa twierdzenie skarżących, jakoby indosatarjusz z indosu zastępczego winien być poczytywany w sensie powyższym za posiadacza wekslu, albowiem, aczkolwiek z mocy art. 17 pr. weksl. indos zastępczy daje indosatarjuszowi możliwość wykonywania praw z wekslu, jednak nie pozwala mu na przeniesienie wekslu na własność innej osoby, gdyż to może być uczynione tylko przez indosanta, przyczem w tym przypadku indos zastępczy nie stanowi przerwy w szeregu indosów; z tego więc wynika, że indosant, podpisujący indos zastępczy, nie wyzbywa się posiadania wekslu, korzysta więc z uprawnień, służących posiadaczowi;

że w danym przypadku sąd okręgowy stwierdził, iż indos powoda na Bank Narodowy był zastępczy (dla inkasa), i uznał Z. za posiadacza wekslu;

że pogląd ten jest zgodny z prawem, wywody więc skargi kasacyjnej, zmierzające do wniosków z nim sprzecznych, nie mogą być uwzględnione;

że pozatem skarżący upatrują w zaskarżonym wyroku obrazę art. 128¹ u. p. c., której miał się dopuścić sąd okręgowy przez odmowę przyzpoznania wystawcy wekslu B.;

że zarzut powyższy nie jest słuszny, gdyż wierzyciel wekslowy ma samoistne roszczenie przeciwko indosantom poprzedzającym, niezależnie od odpowiedzialności wystawcy (art. 46 pr. weksl.), z drugiej zaś strony indosant zapozwany o zapłatę z wekslu ma regres do wystawcy, chociażby ten ostatni przyzpozwany nie był (art. 48 pr. weksl.), nie zachodziły więc, jak słusznie uznał sąd okręgowy, warunki materialne, któreby usprawiedliwiały konieczność przyzpoznania B.;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

284.

Decyzje w przedmiocie zawieszenia postępowania z przyczyn, przewidzianych w ustawie postępowania cywilnego, nie mogą być skarżone w drodze kasacji, nie kończą bowiem i nie zamykają dalszego postępowania w sprawie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 3 października 1928. C. 942/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta, oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że sąd okręgowy decyzją z 30 września 1927 r. postępowanie w sprawie niniejszej z powództwa J. przeciwko T. o eksmisję z lokalu zawiesił, na zasadzie p. 2 art. 69 u. p. c., do czasu rozstrzygnięcia drugiej sprawy, toczącej się w tymże sądzie i mającej, zdaniem sądu, związek z powództwem niniejszem;

2) że w kasacji rzecznik powoda wnosi o uchylenie tej decyzji wskutek obrazy art. 77, 681, 571, 129 i 142 u. p. c., oraz art. 1241, 420, 423, 424, 425, 2291 — 2325 t. X cz. 1 zw. pr.;

3) że decyzje w przedmiocie zawieszenia postępowania z przyczyn, przewidzianych w u. p. c. nie kończą i nie zamykają dalszego postępowania w sprawie i dlatego nie mogą być skarżone w drodze kasacji;

4) że powołane w kasacji orzeczenie sądu najwyższego, umieszczone w zbiorze orzeczeń za 1922 Nr. 22, nie jest do przypadku, gdyż dotyczyło zawieszenia postępowania trybem art. 16 przep. przechodnich do u. p. c.;

5) że przeto skarga kasacyjna rozpoznaniu nie ulega;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną J. bez rozpoznania pozostawia.

285.

1. Jeżeli zmarły bezpotomnie testator zapisał cały swój majątek, składający się z osady, należącej do kategorii drobnej własności ziemskiej, pozostałej po nim wdowie, z obowiązkiem wypłacenia w gotówkę ojcu, przypadającej mu z prawa schedy, czyli wartości $\frac{1}{4}$ części majątku, to ojcu służy prawo wystąpienia przed sąd z żądaniem dopełnienia działu.

2. W przypadku wyżej przewidzianym, właściwym do rozpoznawania sprawy jest sąd pokoju, chociażby wartość zapisu na rzecz ojca przekraczała 1.000 złotych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 25 października 1928. C. 1683/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

1) że Jakób M., jako ojciec bezpotomnie zmarłego Jana M., właściciela osady włościańskiej, przestrzemi 6 m. i 129 prętów, otrzymanej w spadku po matce i obciążonej częściowem dożywociem na rzecz tegoż Jakóba M., wystąpił przed sąd pokoju o dział spadku po synie z zapozwaniem synowej swojej, Heleny, wdowy po zmarłym Janie, której mąż zapisał testamentem cały swój majątek z obowiązkiem uiszczenia wszystkich długów i wypłacenia w gotówkę ojcu przypadającej mu z prawa schedy, czyli wartości $\frac{1}{4}$ części majątku; w podaniu swem Jakób M., z powołaniem się na powyższy testament, żądał dopełnienia działu rzeczzonego spadku oraz wydzielenia mu $\frac{1}{4}$ części w naturze lub w gotówce;

2) że sąd pokoju, po zasięgnięciu opinii biegłych, którzy wartość majątku spadkowego ocenili na 9.000 zł., powództwo o dział Jakóba M. oddalił, wychodząc z założenia, że sam zmarły spadkodawca dokonał działu swego majątku przez testa-

ment, a powód Jakób M., mógłby tylko zażądać od Heleny M., jako właścicielki całego majątku, wydania mu zapisu według art. 1014 c. c., skoro zaś z opinii biegłych wynika, iż wartość tego zapisu wynosi 2.250 zł. (9.000 : 4), żądanie Jakóba M. przekracza właściwość sądu pokoju;

3) że sąd okręgowy wyrok powyższy z tych samych założeń zatwierdził, a Jakób M. wniósł skargę kasacyjną, powołując się na obrazę art. 815 k. c. i art. 2 p. 1 lit. d przep. przech. do u. p. c. (art. 29 lit. d u. p. c. według nowej redakcji);

4) że zgodnie z wywodami skargi kasacyjnej sąd, uznając, iż w obecnym przypadku nie może być dokonany dział majątku spadkowego z powodu istnienia testamentu, zapisującego całość majątku jednemu z współspadkobierców z obowiązkiem spłacenia należnej drugiemu współspadkobiercy schedy w gotówce, istotnie obraża przepis art. 815 k. c., gdyż określenie, jaka właściwie część majątku spadkowego, czy w naturze, czy w gotówce, czy z mocy samego prawa, czy też z mocy testamentu ma przypaść na rzecz tego współspadkobiercy, któremu testator zapisał tę część niepodzielną majątku spadkowego, nie może być ustalona w inny sposób, jak przez uprzednie dokonanie działu polubownego lub sądowego, co ubocznie stwierdził sąd pokoju, nakazując oszacowanie spadku przez biegłych;

5) że z błędnej interpretacji art. 815 k. c. w zażarżonym wyroku wynikła następnie obraza prze-

pisów o właściwości sądów, którą sąd oparł na ocenie wysokości rzekomo poszukiwanego legatu szczególnego, a nie na właściwości sądów w sprawach działowych, gdyż z okoliczności sprawy wynika, a sąd przeciwnego stanu rzeczy nie ustalił, iż majątek spadkowy, którego działu żąda skarżący, składa się z osady włościańskiej, t. j. z drobnej własności ziemskiej, nie przenoszącej 6 m. i nie posiadającej żadnych przedsiębiorstw przemysłowych, ani budynków, oprócz niezbędnych w zwykłym gospodarstwie rolnem, a zatem dział tego majątku według art. 29 lit. d u. p. c. podlega właściwości sądów pokoju;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Kielcach z 29 marca 1928 r. z powodu obrazy art. 29 lit. d u. p. c. i art. 815 k. c. uchyła i sprawę do ponownego rozpoznania temuż sądowi w innym składzie sędziów przekazuje.

286.

W małżeństwie żydowskim, tylko rytualnie rozwiedzionem, mąż nie może domagać się sądowo zniewolenia żony, by powróciła do wspólności małżeńskiej, choćby małżeństwo nie było ustawowo rozwiedzione¹⁾ 2).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 21 sierpnia 1928. R. 590/28.

¹⁾ Por. O. S. P. VII. 474.

²⁾ I. W kwestji materialno - prawnej zauważyć wypada, co następuje:

1) Pytanie zachodzi, czy mąż ma prawo domagać się, aby żona wróciła i razem z nim zamieszkała, lub aby go przyjęła do mieszkania; które zajmuje, a z drugiej strony, czy żonie służy prawo żądania, aby mąż przyjął ją do siebie, lub do wspólnego mieszkania powrócił. Nie może ulegać żadnej wątpliwości, że według ustawodawstw, które uznają dotychczasową formę małżeństwa, każde z małżonków ma prawo domagać się od drugiego, aby z nim razem stale przebywał i że nawet umowa nie może uchylić tego obowiązku (niektórzy, jak Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reiches, t. 4, wyd. 3, 1907, str. 113, przyznają umowie pod pewnym względem znaczenie); tylko te ustawodawstwa, które ustrój rodzinny opierają na innych podstawach, nie nakładają na małżonka obowiązku wspólnego pożycia (por. Tylbor, Małżeństwo w prawie Rosji sowieckiej, 1928, str. 22). Jasne jest więc, że w myśl prawa austriackiego, istnieje prawo męża do tego, aby żona z nim razem mieszkała, co zresztą wyraźnie przepisuje § 92 u. c.; prawo takie należy, chociażbyśmy przyjęli, że nie jest w drodze przymusowej wymuszalne, bo przymus nie należy do pojęcia prawa.

Obowiązek wspólnego zamieszkania nie jest jednak bezwzględny, jeżeli bowiem znajdą pewne okoliczności, to małżonek nawet bez uprzedniego zezwolenia sądowego zerwać może wspólną rodziną (w czasie obrad nad austr. kodeksem cywilnym uważano to za rzecz samo przez się zrozumiałą; por. Ófner, Der Urentwurf und die Berathungsprotokolle, t. I, 1889, str. 74). Może zaś to uczynić w przypadkach, które uzasadniają rozdział od stołu i łoża lub rozwód, bo wtedy niepodobna nakładać obowiązku wspólnego pożycia, a trudno zająć stanowisko, że małżonkowi służy jedynie prawo żądania rozdziału lub rozwodu i domagania się

zezwoleń na tymczasowe odrębne zamieszkanie; i do samopomocy może się uciec zagrożony w swych prawach małżonek, bo ta samopomoc nie zagraża drugiemu małżonkowi, lecz pozbawia go tylko wspólnego pożycia. Dalej atoli iść nie można i przyznać niepodobna małżonkowi prawo odrębnego zamieszkania w przypadkach, które nawet rozdziału nie uzasadniają, gdyż to pozostawałoby w sprzeczności z istotą małżeństwa. Ze względu na to nie można twierdzić, że małżonek w pewnych przypadkach odmówić może powrotu do wspólnego mieszkania, w szczególności zaś żona zamieszkania z mężem w innej miejscowości, np. zagranicą; i do tego jest ona zobowiązana, a tylko wtedy zwolniona, gdyby wspólne pożycie tylko czasowo było niemożliwe, jak np. w razie uwięzienia lub internowania męża, albo też w razie umieszczenia go w zakładzie leczniczym (Dollner, Handbuch des in Oest. geltenden Eherechts, t. II, 1818, str. 263; Köstler, Das oest. Eherecht, 1923, str. 58).

Wychodząc z wypowiedzianej zasady, przyjąć musimy, że żona, której małżeństwo zostało według zasad religijnych nieważnione, rozwiązane, lub też tylko od stołu i łoża rozdzielone, nie ma ani obowiązku, ani też prawa do wspólnego pożycia. W takim przypadku każdy z małżonków może się domagać orzeczenia przez sądy państwowe rozdziału od stołu i łoża, bo przyczynny, dla których tenże jest uzasadniony, nie są taksatywnie wymienione, a z natury rzeczy wynika, że od małżonka, którego małżeństwo według zasad jego wiary albo nie istnieje, albo też nie nakłada obowiązku wspólnego pożycia, nie można żądać, aby z drugim małżonkiem nadal w wspólności małżeńskiej pozostawał. Zastosowanie się do takiego żądania byłoby w sprzeczności z zasadami każdej prawie stojącej wyżej religii, bo te nie uznają pożycia pozamałżeńskiego, a nawet nakładają na nie kary kościelne. Zamieszkanie więc z osobą, która w pojęciu prawa religijnego nie jest więcej małżonkiem lub z takiego nie ma być uważaną, zawiera w sobie czyn niedozwolony. Gdy zaś dla prawa państwowego nie mogą być obojętne poglądy

Sąd powiatowy w Stryju uchwałą z 21 maja 1928 Nc III 515/28/3, odmówił wnioskowi Edwarda B. o zniewolenie jego żony Marji B. do powrotu do wspólności małżeńskiej i odesłał wnioskodawcę z jego wnioskiem do zwykłej drogi sporu.

Uzasadnienie.

Obydwie strony zgodnie przyznały, że wedle rytuału mojżeszowego, orzecznicy zostali między nimi rozwód tudzież, że do przeprowadzenia rozwodu ustawowego (§ 133 u. c.)¹⁾ Marja B. z tej przyczyny przystąpić nie chce, ponieważ wnioskodawca wzbrania się zabezpieczyć należycie przyszłość dziecka zrodzonego z tego małżeństwa. Obydwie strony przyznały również zgodnie, że wedle postanowień rytuału, wzbronione jest już z chwilą orzeczenia małżonka przez małżonkę listu rozwodowego, pozostawanie we wspólności, a nawet przebywanie pod wspólnym dachem. Gdy wobec tego postanowienia rytualnego, stwierdzonego zgodnym przyrzeczeniem stron i ich bezwarunkowo obowiązującego, żądanie Edwarda B. o zniewolenie Marji B. do powrotu

do męża, przedstawia się jako rytualnie zabronione, przeto odmówiono nieuzasadnionemu żądaniu temu.

Sąd okręgowy w Stryju uchwałą z 16 czerwca 1928 R III 279/28/2 nie uwzględnił rekursu Edwarda B. i zatwierdził uchwałę sądu pierwszej instancji, a to z przyczyn w niej przytoczonych, zgodnych z ustawą i stanem faktycznym i nie odpartych wywodami rekursu.

Sąd najwyższy zażalenie Edwarda B., mylnie rekuresem nazwanego, nie uwzględnił i jedynie uchylił końcowy ustęp uchwały, w którym wnioskodawcę odesłano na drogę sporu.

Zaskarżona decyzja odpowiada ustawie, podobki jej są trafne. Ani oczywiście sprzeczności z treścią aktów, ani nieważności przewodu dopatrzyć się nie można i żalący się ich nie wykazał (§ 16 pat. niesp.). Użycie przymusu nie jest możliwe, skoro przepisy wyznaniowe, którymi strony czują się związane, wzbraniają w danej sytuacji, i to z pobudek moralnych godnych uznania, dalszego utrzymania wspólności małżeńskiej.

religijne, co więcej, państwo je uwzględnia, a nawet, odnośnie do niektórych wyznań, na nich często się opiera, to odmowę wspólnego zamieszkania uważać należy jako całkiem uzasadnioną, jeżeli według przepisów religijnych małżeństwo zostało już rozwiązane.

Kwestja, o którą chodzi, nie dotyczy więc wyłącznie żydów, lecz jest całkiem ogólną; i żony chrześcijanki nie może mąż zniewolić do wspólnego pożycia, jeżeli małżeństwo tylko w kościele zostało unieważnione. Pominięcie orzeczenia władzy religijnej spowodowałoby konflikt sumienia i prowadziłyby do tego, że małżonkowie miałyby uczynić to, czego mu religja zabrania; nastawianie na to byłoby sprzeczne z podstawowymi zasadami prawa, a pomocy prawnej tam nie powinno się udzielać, gdzie to narusza dobre obyczaje.

Sąd najwyższy słusznie więc orzekł, że żona nie ma wrócić do męża, skoro małżeństwo rytualnie zostało rozwiązane, bo według prawa żydowskiego, jak i według każdego innego prawa, byli małżonkowie nie mogą z sobą mieszkać i obcować, chyba, żeby weszli w ponowny związek małżeński, co zresztą u żydów nie zawsze jest możliwe, w szczególności tam, gdzie była żona w międzyczasie zawarła małżeństwo z innym mężczyzną, choćby w następstwie doszło do tegoż rozwiązania.

2) Jakkolwiek małżonkowie mają obowiązek wspólnego pożycia, to jednak pytanie, czy można żądać, aby ten obowiązek wypełnili. Dawniej bowiem nie można było domagać się od państwa, aby pomocy swojej udzieliło małżonkowi, którego prawo naruszono i dopiero praktyka prawa pospolitego stworzyła skargę o przywrócenie wspólności małżeńskiej (Werner, Das Recht der eheliche Lebensgemeinschaft in seiner processualen Durchführung, 1910, str. 47). I dziś jeszcze kwestja jest wątpliwa; niektórzy przyjmują, że przed władzą państwową żądać można powrotu żony i w tym celu można też prowadzić egzekucję, jakkolwiek podnoszą, że wymuszenie obowiązku mało jest skuteczne, bo żona przymuszona do współżycia, wkrótce potem męża opuszcza, albo obrzydza mu pozostawanie w wspólności (Ehrenzweig, System des oestr. allg. Privatrechts, 6 wyd., II, 2, 1924, str. 114). Inni są zdania, że bezprawne odmówienie spełnienia obowiązku współżycia nie nadaje skargi o powrót, lecz tylko naraża żonę na utratę utrzymania, męża zaś ponoszącego winę na dostarczenie alimentacji w gotówce; oprócz tego naruszenie obowiązku uzasadnia rozdział od stołu i łoża (tego zdania broni Walker, Oestr. Exekutionsrecht, 3 wyd., 1925, str. 302 i nast., uważając prawo

męża jako niewymuszalne), a nawet nadaje prawo do odszkodowania. Istnieje wreszcie zdanie, że w drodze sądowej można żądać, aby wspólność małżeńską przywrócono, że jednak wyrok taki nie jest wykonalny, lecz pociąga za sobą inne skutki niekorzystne, jak rozwód małżeństwa.

W prawie austriackiem kwestja nie powinna być wątpliwa; skoro ustawa nic innego nie stanowi, a wprowadza obowiązek współżycia, to każdy z uprawnionych może od zobowiązanego żądać całkowitego wypełnienia obowiązku, zasada jest bowiem, że świadczenie ma być wypełnione stosownie do treści obowiązku. Mamy zatem do czynienia z prawem osobistym, które w drodze przymusowej może być dochodzone, a więc stanowi prawo pełnowartościowe; rzecz ma się zatem inaczej, niż w prawie niemieckiem, bo według tego nie można wymusić podjęcia wspólności, wskutek czego tylko inne niekorzyści trafiają tego małżonka, który narusza swój obowiązek współżycia, a dla prawa francuskiego przyjmuje Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 9 wyd., t. I, 1922, str. 293, że mąż może przymusić żonę do powrotu, a żona zmusić go do wspólności, zaznacza jednak, że objawiono także zdanie odmienne.

II. W kwestji formalno-prawnej powstaje pytanie, w jakiej drodze należy dochodzić roszczenia, a następnie w jaki sposób prowadzić się ma egzekucję.

1) Aby uzyskać orzeczenie, nakładające na małżonka obowiązek współżycia, może być obraną jedynie drogą sądowa (Rittner, Oestr. Eherecht, 1876, str. 312), a nie administracyjna, gdyż nie chodzi o stosunek publiczno-prawny, lecz o prawo prywatne oraz o oparte na nim prawo prywatne o powrót żony lub o przyjęcie jej do wspólności (Karplus, *Exekution von Personenrechten* in *Juristische Blätter*, 1902, str. 221), chociaż nie da się zaprzeczyć, że wchodzi w grę także element publiczny, wskutek czego nawet w razie, gdy małżonkowie jest zagrożony, władza administracyjna nie może wydać zarządzenia co do wspólnego zamieszkania (por. reskrypt austr. min. z roku 1868, który podają Dbałowski—Przeworski, *Kodeks cywilny*, 1927, str. 81). Nie można jednakowoż uznać jako uzasadnioną drogę postępowania procesowego, gdyż idzie o uregulowanie stosunku rodzinnego, a do tego nadaje się jedynie postępowanie niesporne, w którym sędzia nie jest związany temi formalnościami, jakie istnieją w procesie i uwzględnić może także okoliczności, przez strony nie poruszone oraz prowadzić stosowne dochodzenia. Słusznie więc przyjmuje się w literaturze, że tylko w drodze niespornej może mąż żądać, aby

Sprawy tego rodzaju należą wyłącznie do przewodu niespornego. Z tego względu, jak również ze względu na pobudki odmowy, odesłanie na drogę sporu nie jest dopuszczalne i ten ustęp uchwały należało z urzędu uchylić.

287.

Nabytie dla chasydów — nie stanowiących korporacji religijnej — domu w imię rabina i przeniesienie tego domu przez rabina na osoby inne jest prawnie skuteczne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 stycznia 1929. Rw. 535/28.

Sąd najwyższy w sprawie Lipy L., Józefa W. i Izaka Wolfa L., przeciw Sarze K., o oddanie domu w posiadanie uwzględnił rewizję powodów od wyroku sądu okręgowego w Złoczowie z 26 listopada 1927 Bc. 505/27/3, którym na odwołanie pozwanej zmienił wyrok sądu powiatowego w Zborowie z 5 października 1927 C. II 424/27/4, zniósł wyroki obu niższych instancji i zwrócił sprawę sądowi powiatowemu do ponownej rozprawy i wydania wyroku.

orzeczono, że żona zobowiązana jest wrócić do niego (por. Bartsch, Gerichtliches Verfahren in Ehesachen, 1896, str. 377; Stubenrauch, Commentar zum oestr. allg. Gesetzbuche, t. I, 8 wyd., 1902, str. 166; Neuman—Ettenreich, Das oestr. Eherecht, 1913, str. 69; Anders, Grundriss des Familienrechtes, 2 wyd., 1911, str. 27; Rintelen, Grundriss des Verfahrens ausser Streitsachen, 1914, str. 119; Mayr, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II, 2, 1923, str. 34, uw. 6; inaczey Anders, Das Familienrecht, 1887, str. 70; Tilsch, Der Einfluss der Civilprocessgesetze auf das materielle Recht, 2 wyd., 1901, str. 45). To stanowisko zajmuje także praktyka (co zaznacza Till, Prawo prywatne austr., t. V, 1901, str. 134, uw. 5), chociaż zapadły i odmienne orzeczenia (por. Neuman, Kommentar zu den Zivilprocessgesetzen, 4 wyd., 1927, str. 40).

Stanowisko sądu najwyższego jest więc w kwestji rodzaju postępowania całkiem słuszne, wątpliwość może jednak powstać co do tego, czy słusznie postąpił sąd najwyższy, uchylając dodatek co do odesłania męża na drogę prawa, albowiem odnośny ustęp uchwały sądu pierwszego nie został zaskarżony. Ustęp ten niewątpliwie umieszczono bezpodstawnie, bo sąd pierwszy nie orzekł, iż droga niesporna jest niedopuszczalną i nie przyjął drogi procesowej, jako uzasadnioną, lecz orzekł w rzeczy samej, zaczętem droga procesu jest wyłączona. A tem bardziej przyjął to wypada, gdy nie chodzi o stwierdzenie spornych faktów, lecz o rozstrzygnięcie kwestji prawnej, w którym to przypadku, według należytej wykładni § 2 l. 7 pat. niesp., odesłanie do drogi procesowej jest wyłączone (por. Schrutka w Gerichtszeitung, 1912, Nr. 8). Oprócz tego zaznaczyć wypada, że dodatek, umieszczony w uchwale sądu pierwszego, nie ma żadnego znaczenia, bo nie wiąże sądu procesowego, który mimo odesłania na drogę procesową sprawę uważać winien za załatwioną, a ponadto użyćby musiał drogę procesową, jako niedopuszczalną. Odesłanie na drogę sporu zawiera więc w sobie orzeczenie bezwzględnie nieważne, które żadnej władzy nie wiąże i dlatego też sąd najwyższy postąpił należyście, jeżeli je uchylił z urzędu; w ten sposób zapobieżono wszelkim kwestjom, jakie mogłyby powstać w razie, gdyby mąż wystąpił w drodze procesowej.

Uzasadnienie.

Rewizji opartej na przyczynach rewizyjnych z L. 4 i 2 § 503 p. c. nie można omówić słuszności.

Wedle stanu aktów i ustaleń wyroku I instancji Pesia K., jako właścicielka odziedziczonej po ojcu Zysie K. realności w Zborowie sprzedała ją, działając przez pełnomocnika Izaka L. dwoma kontraktami kupna sprzedaży z 1 września 1911, a to połowę frontową Sacherowi Ber. R., rabinowi chasydzkiemu, zaś połowę tylną Natanowi L. i Mendlowi K. za cenę 3.200 k. aus. Podział realności na dwie połowy przeprowadził i potrzebne do kontraktów mapki sporządził inż. R.

Przedmiotem sporu jest frontowa połowa realności nabyta przez rabina R., składająca się wedle arkusza posiadłości gruntowej z parceli bud. 74/2 obszaru 2 a 33 m² i parc. grt. 380/1 obszaru 2 a 92 m², na których chasydzi bełscy, zamieszkali w Zborowie, wybudowali przed wojną dom modlitwy, który podczas wojny uległ zniszczeniu. Wedle treści rzeczzonego arkusza posiadłości był Sacher Ber R. zainstabulowany za właściciela obu tych parcel w nieistniejącej już księdze gruntowej gm. Zborów na karcie tejże księgi L. 619. Otóż powodowie legitymując się deklaracją Sachera Ber R. z daty Bełż 5 stycznia 1925 żądają ustąpienia

2) Co do egzekucji orzeczenia sądowego, nakazującego żonę powrót do męża, zaznaczyć wypada, że prawo austrjackie uznaje ją, jako dopuszczalną, w czem różni się od prawa niemieckiego, które w § 888/2 p. c. nie dopuszcza egzekucji na podstawie orzeczenia, nakazującego przywrócenie wspólności małżeńskiej i nadaje jedynie prawo domagania się po upływie roku rozvodu. Różnica zdań zachodzi tylko co do środków egzekucyjnych, gdyż według jednych, egzekucja ma się odbyć przez przymusowe przyprowadzenie żony do męża (Krasnopolski, Oestr. Familienrecht, 1911, str. 83), według innych zaś, przez pośrednie działanie, a więc przez nakładanie grzywien i aresztu (Rintelen, Die einstweilige Verfügung, 1905, str. 288; Pollak, System des oestr. Zivilprocessrechts, 1906, str. 862, uw. 27; Ott, Geschichte und Grundlehren des oestr. Rechtsfürsorgeverfahrens, 1906, str. 271, który jest zdania, że żądanie ma być dochodzone w drodze procesowej); istnieje także zdanie, że sąd ma postąpić w myśl § 19 pat. niesp. i zastosować środki odpowiednie, jakie w danym przypadku są wskazane (por. Neuman, Kommentar zur Exekutionsordnung, 3 wyd., 1927, str. 24). Także praktyka nie jest jednolita, bo raz zarządono sprowadzenie żony przez żandarmerję, to znów stosowano grzywny i areszt (por. Tałasiewicz, O postępowaniu w sprawach niespornych. 3 wyd., 1899, str. 72).

Słuszne jest zdanie, że orzeczenie zapadłe, czy to w postępowaniu procesowym, czy też egzekucyjnym, ma być wykonane według zasad prawa egzekucyjnego; gdy jednak to prawo żadnego nie zawiera zapisu co do tego, w jaki sposób egzekucję prowadzić wypada w razie, gdy idzie o stosunek rodzinny, przeto sędzia stosuje środek prowadzący do celu. Takim środkiem może być w jednym przypadku przymusowe odstawienie żony, w innym nałożenie grzywny lub aresztu; czy jedną, czy też drugą obrać należy drogę, to oceni sąd w każdym konkretnym przypadku i postąpi według stanu sprawy. Nie da się jednak zaprzeczyć, że egzekucja nie jest środkiem prowadzącym do celu, bo w sprawach między małżonkami władza państwowa okazuje się po największej części bezsilną.

Prof. Dr. M. Allerhand.

pozwanej z posiadania powyższych dwu parcel i oddania mu takowych w posiadanie, czemu pozwana się sprzeciwia, odmawiając powodowi w pierwszej linii uprawnienia do sporu. Zarzut ten jest jednak niesłuszny. Chodzi bowiem o dom modlitwy, a więc o sprawę kultu religijnego, t. zw. chasydów, nie stanowiących jak wiadomo korporacji religijnej w znaczeniu prawnym. Z braku więc osobowości prawnej tejże korporacji, nieruchomości służące celom kultu, t. zw. chasydów, wpisuje się na imię osób fizycznych m. i. także na imię rabinów chasydzkich. Tak się też stało w danym wypadku, w którym z woli kontrahentów Natana L. i Mendla K. jako nabywca spornej realności figurował rabin Sacher Ber R. Jak więc z jednej strony jest zrozumiałe, dlaczego rabin R. figurował w księdze gruntowej i katastrze jako właściciel, tak zrozumiałe jest z drugiej strony, że ten ostatni dla tej lub innej przyczyny (to obojętne) przeniósł prawo własności spornej realności na powodów, to ta rzecz obchodzi tylko jego i jego współwyznawców, a nikogo innego. Skoro zatem sąd hipoteczny uznał deklarację Sachera Ber R. z 5 stycznia 1925 za wystarczającą do przeniesienia własności spornej realności na powodów, to tem samem uprawnienie powodów jest wykazane.

Mimo to jednak sprawa nie jest jeszcze dojrzałą do rozstrzygnięcia, albowiem rzeczą jest niewyjaśnioną, na której połowie dawnej realności Pesi K. usadowiła się pozwana, a mianowicie czy na połowie nabytej przez Sachera Ber R., t. j. obecnie spornej — czy też na połowie nabytej przez Natana L. i Mendla K., t. j. niespornej. Gdy zaś niezbadanie tej okoliczności stanowi wadę postępowania, przeto należało oba wyroki znieść i orzec jak wyżej (§ 510 p. c.).

288.

Sąd najwyższy nie jest powołany do rozstrzygnięcia sporu kompetencyjnego między sądami, a samorządową władzą administracyjną w sprawie pobierania pożytków z lasu ekwiwalentowego, wpisanego w księdze gruntowej jako własność gminy¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 20 lutego 1929, N. 123/24.

Ugodą z 3 stycznia 1866 powstała w przewodzie według ces. pot. z 5 lipca 1853, austr. Dz. Ust. P. Nr. 130, dwór państwa Ż. dał w drodze wieczystego wykupu służebności poboru drzewa na opał i na budowę gospodarzom gruntowym wsi R., wymienionym w protokóle z tegoż dnia, w zamian za prawa poboru drzewa z lasów dworskich, na wieczną, nieograniczoną własność działkę lasową lk. 1009

w R. o przestrzeni 80 morgów 62 sążni kwadratowych.

Przy zakładaniu ksiąg gruntowych własność tej parceli lk. 1009, zainstalowana została na rzecz gminy R. Gmina, pochodzące z tej parceli drzewo, przydziela szeregowi właścian miejscowych, których uważa za uprawnionych do poboru drzewa.

Do tych pierwotnie uprawnionych należał m. i. także Mikołaj M. Prawa jego przeszły z czasem na małżonków Jędrzeja i Karolinę M. wraz z jego szczepowem gospodarstwem, z którego jednak około pięciu morgowy obszar gruntu przeszedł w ręce Michała i Justyny M.

Ponieważ przy rozdzielaniu drzewa z lasu ekwiwalentowego gmina uwzględniła także Michała i Justynę M., przeto Jędrzej i Karolina M. wystąpili w roku 1912 przeciw Michałowi i Justynie M. ze sporem sądowym, zakończonym wyrokiem sądu najwyższego w Wiedniu z 2 lipca 1914 Rv. V 1514/14 i R V 945/14. Spór ten małżonkowie Jędrzej i Karolina M. wygrali, orzeczono bowiem prawomocnie, że prawo poboru drzewa służy wyłącznie im, a nie pozwany.

Ponieważ pozwani także w następnych latach (1915 do 1920) otrzymywali drzewo z lasu ekwiwalentowego, wytoczyli powodowie przeciw nim spór w roku 1920 o zwrot drzewa (C. III 250/20), ale ten spór przegrali. Sąd najwyższy w wyroku z 23 maja 1922 Rw. 1642/21 stanął na stanowisku, że między stronami sporu nie zachodzi żaden stosunek prawny, który mógłby uzasadnić żądanie skargi. Wprawdzie w poprzednim sporze tychże stron w tych samych żalach procesowych, zasadzono pozwanych prawomocnym wyrokiem sądu powiatowego S. II we Lwowie z 14 czerwca 1913 C III 665/12 na zwrot powodowi 72 sześciennych cali sośniny z takiego samego tytułu po równoczesnem ustaleniu, że pozwany nie służy prawo do poboru drzewa z lasu na parceli gruntowej lk. 1009 w R. z tytułu nabycia kilku morgów gruntu, należących pierwotnie do gospodarstwa lk. 36 a, obecnie lk. 52 w R. Sąd najwyższy nie podziela jednak w tym kierunku zapatrywania prawnego, wyrażonego w poprzednim sporze, i przechyla się do słusznego zdania wypowiedzianego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Powodowie zmierzają do odzyskania tej części drzewa, której nie otrzymali dlatego, ponieważ niesłusznie wydano ją pozwany w ilości odpowiadającej pięciu morgom wydzielonym z pierwotnego do poboru drzewa uprawnionego gospodarstwa. Niesłusznie podnieśli powodowie roszczenie o zwrot drzewa lub zapłacenie równowartości przeciw pozwany zamiast przeciw ogółowi uprawnionych lub wybranemu przez nich zarządowi (komitetowi), skoro ten nie odwiedził ich prawu — jak się okazało (spór C III 665/12) — słusznemu. Tylko ogół upoważnionych do poboru drzewa, reprezentowany przez zarząd (komitet), mógłby żądać od pozwanych w myśl przepisu § 1431 u. c. „zwrotu wydanego im“ — choćby nawet wskutek

¹⁾ Orzeczenie to polega na zasadach, ustalonych przez komplet wzmocniony izby trzeciej sądu najwyższego na posiedzeniu w dniu 17 stycznia 1929.

błędu co do prowadzenia lub wynagrodzenia wartości. Sąd odwoławczy trafnie zaznaczył w uzasadnieniu wyroku, że między stronami sporu nie zachodzi żaden prawny stosunek. Rewizja myli się utrzymując, że pozwani zabrali drzewo, będące własnością powodów, ponieważ powodom drzewa tego nie oddano (§ 425 i nast. u. c.), nie nabyli zatem własności; jeżeli zaś — co wobec wyniku sporu C III 665/12 należałoby przyjąć — pozwani wzbogacili się bez prawnego tytułu, to i tak tylko ogółowi uprawnionych do poboru drzewa, nie zaś powodom, służy prawo żądania zwrotu, o ile nie zachodzą warunki z § 1432 u. c.

Następnie pozwani wnieśli do Ministerstwa Sprawiedliwości podanie o spowodowanie, ażeby sąd najwyższy orzekł nieważność postępowania w pierwszym ze wspomnianych sporów, ponieważ sprawa nie podlega orzecznictwu sądów. Ministerstwo Sprawiedliwości przesało ten wniosek do właściwego zatwierdzenia Tymczasowemu Wydziałowi Samorządowemu we Lwowie, uznając T. W. S. w tej sprawie za najwyższą władzę administracyjną w znaczeniu przepisu § 42 ust. 2 norm. jur. a T. W. S. postawił w sądzie najwyższym wniosek o unieważnienie przewodu według tego właśnie przepisu.

Punkt ciężkości wywodów wniosku T. W. S. leży w tem, że działka lasowa lk. 1009 w R. wpisana jest od początku istnienia rustykalnych ksiąg gruntowych, jako własność gminy, a nie jako własność osób uprawnionych do poboru drzewa, i że jest dziś nawet nie dobrem, ale wprost majątkiem gminnym (por. § 288 u. c.). Wobec tego stanu rzeczy — zdaniem T. W. S. — kwestja, komu i w jakiej mierze służy prawo brania udziału w pożytkach tej parceli, może być rozstrzyganą w pierwszym rzędzie tylko przez Radę gminną, a następnie w toku instancji przez przełożone władze administracyjne w trybie postępowania administracyjnego. Przepis § 68 ustawy gminnej z 12 sierpnia 1866 Nr. 19 Dz. U. Kr. w brzmieniu ustawy z 4 lutego 1908 Nr. 58 Dz. U. Kr. nie pozostawia — zdaniem T. W. S. — pod tym względem żadnej wątpliwości, co więcej nawet wykazuje wręcz, że prawa do po-

boru drzewa przez te osoby, które jeszcze dawniej przed ową ustawą owe prawa w jakikolwiek sposób uzyskali, muszą być respektowane jako niezaprzeczenie w chwili wejścia w życie ustawy gminnej istniejący zwyczaj. T. W. S. wyciąga stąd wniosek, że choćby prawo pobierania pożytków powstało przed wejściem w życie ustawy gminnej nie na tytule publiczno-prawnym, ale nawet na prawnoprywatnym, tu i tak podpadłoby pod pojęcie istniejącego zwyczaju, a zatem musiałyby być uregulowane w drodze postępowania administracyjnego.

W niniejszym wypadku, gdy parcela lk. 1009 została odstąpiona przez obszar dworski celem wykupu służebności na zasadzie prawa publicznego, gdyż wogóle cała akcja wykupu służebności była oparta na prawie publicznym, T. W. S. uważa za rzecz jasną, że prawa owej grupy uprawnionych do poboru drzewa z tej parceli są natury prawnopublicznej, skutkiem czego, wobec zacytowanych już wyżej postanowień ustawy gminnej, regulowanie takich roszczeń należeć musi wyłącznie do reprezentacji gminnej i przełożonych administracyjnych władz autonomicznych, a nie do sądów. Zasadę tę stwierdza także orzeczenie Trybunału administracyjnego w Wiedniu z 11 listopada 1881 Nr. 1665 Budwinsky Nr. 206³).

Sąd najwyższy nie uwzględnił powyższego wniosku T. W. S. o orzeczenie nieważności postępowania sądowego w sprawie C III 665/12, a to z następujących powodów:

Ustawa z 25 listopada 1925 Dz. U. R. P. Nr. 126, poz. 897 o Trybunale Kompetencyjnym w art. 30 uchyliła wszelkie dotychczasowe postanowienia, dotyczące sporów o własność między sądami, a władzami lub sądami administracyjnymi, nie stosuje się również ustępu 2 § 42 austr. ustawy z dnia 1 sierpnia 1895 dz. u. p. Nr. 111 (nazwa jurysdykcyjna), o ile idzie o sprawy, należące do właściwości władz administracyjnych.

O ile zatem były Tymczasowy Wydział Samorządowy stał na stanowisku, że sprawa należała do władz administracyjnych, sąd najwyższy wskutek uchylenia przepisu § 42 ust. 2 nar. jur. obecnie nie jest władny wdać się w rozpołożenie wniosku i u-

³) Wpis prawa własności lasu ekwiwalentowego na rzecz gminy nadawałby wówczas lasowi temu bezsporny charakter majątku gminnego, gdyby wpis ten uzyskany został w zaufaniu do ksiąg gruntowych. Sposób powstania wpisu hipotecznego na rzecz gminy nie wykazuje jednak w danym wypadku tego momentu. Wpis skuteczny został bowiem przy zakładaniu ksiąg gruntowych, kiedy sprawa zaufania do ksiąg gruntowych jeszcze wcale przy nabyciu praw w grę nie wchodziła. Wobec brzmienia odnośnego dokumentu (układu serwitutowego z r. 1866), osobom, biorącym udział przy zakładaniu księgi gruntowej, nie mogło być rzeczą wiadomą, że chodzi o las ekwiwalentowy, nie będący własnością gminy, lecz przydzielony w miejsce uchylonych służebności osobom, dotąd do wykonywania tych służebności uprawnionym. I w następstwie prawa tych osób były przez gminę stale uznawane, a to w ten sposób, że pożytki z lasu były wydawane tym uprawnionym.

O ileby nawet mogło wchodzić w grę nabycie własności lasu ekwiwalentowego przez gminę w drodze zasiedzenia, to każdorazowe wydawanie pożytków z lasu osobom uprawnionym przerywałoby bieg zasiedzenia, albowiem mieściło w sobie uznanie praw tychże osób.

Mimo wpisu hipotecznego, skutecznego na rzecz gminy, nie można zatem wobec ogółu uprawnionych uznać gminy za właścicielkę lasu ekwiwalentowego.

Gmina jest albo powierniczką ogółu uprawnionych, na której rzecz wpis został skuteczny, czy to ze względu na trudności krótkiego określenia ogółu uprawnionych, czy też ze względu na to, że w czasie znoszenia serwitutów ogół uprawnionych był niemal identyczny z wszystkimi członkami gminy, albo też jest gmina mandatarjuszka uprawnionych, sprawująca na ich rzecz zarząd lasu i rozdział pożytków.

chylić prawomocnie przeprowadzony przewód sądowy.

Gdyby jednak wniosek był załatwiony przed uchynieniem tego przepisu, sąd najwyższy nie byłby mógł przychylić się do wniosku, ponieważ sprawa należała do orzecznictwa sądów zwyczajnych.

Rozp. min. z 24 października 1860 austr. dz. u.p. Nr. 249 w przedmiocie własności w sprawach z byłego stosunku poddaństwa utrzymało jeszcze własność komisji krajowych do wykupna i regulacji ciężarów gruntowych dla sporów o prawa z pat. ces. z 5 lipca 1853. Ale ustawa z 24 marca 1855 dz. u. kraj. Nr. 20 uchyliła działalność władz dla spraw wykupu i regulacji ciężarów gruntowych i co do wszystkich praw, wyszczególnionych w § 1 i 2 powołanego patentu (§ 1), i przekazała wyłącznie sądom wszelkie sprawy o to, czy wymienione tam prawa, dotychczas niezgłoszone, istnieją czy nie, tudzież spory co do punktów określonych w § 7 lit. a do f tego patentu (§ 2). Tem bardziej zatem należy do sądów orzecznictwo w sprawach o roszczenie prywatno-prawne powstałe z uregulowania stosunków gruntowych wedle pat. ces. z 5 lipca 1853.

289.

Zaskarżone sumy, wyrażone w złotych w złocie, a pochodzące z zobowiązań powstałych przed wejściem w moc rozporządzeń Prezydenta Rzeczypospolitej z 13 października 1927, poz. 790 Dz. U. R. P. i z 25 listopada 1927, poz. 855 Dz. U. R. P., należy w celu ustalenia granicy dopuszczalności rewizji przerachować na złote obiegowe. Sposób przerachowania w tych wypadkach określa wyjaśnienie Ministerstwa Skarbu, zawarte w komunikacie z 22 lutego 1926 Nr. DPO 221/VII zamieszczone w dzienniku urzędowym Ministerstwa Sprawiedliwości Nr. 7 z r. 1926. Chwilą miarodajną dla przerachowania jest chwila wniesienia skargi.

Orzeczenie pełnego kompletu izby trzeciej sądu najwyższego z 31 marca 1928. Rw. 2291/27.

Z powodów rozstrzygnięcia:

Przedewszystkiem pod względem formalnym należy rozstrzygnąć zagadnienie prawne dotyczące się dopuszczalności rewizji.

Wprawdzie przepisy art. 14 i 18 rozp. Pr. Rz. P. z 5 listopada 1927, poz. 855 Dz. U. R. P., zarządzające w sposób wyraźny przerachowanie wszystkich roszczeń, opiewających „na złote w złocie”, nie mają tu zastosowania, gdyż dla rozwiązania pytania co do dopuszczalności rewizji miarodajna jest chwila zapadnięcia wyroku apelacyjnego, który wydany został dnia 7 września 1927, a więc przed wejściem w życie powołanego rozporządzenia, nie mającego mocy wstecznej (art. 24), to jednak także wedle przepisów, dawniej istniejących, uznać należy tę rewizję, jako ustawowo dopuszczalną z następujących powodów.

Pojęcie „złotego w złocie” wprowadzone już zostało rozp. Min. Skarbu z dnia 23 kwietnia 1924, poz. 401 Dz. U. R. P. i rozp. Pr. Rz. z dnia 27 kwietnia 1924, poz. 385 Dz. U. R. P. (tem ostatniem tylko w odniesieniu do hipotecznie zabezpieczonych wierzytelności). Postanowieniem art. 1 ust. z 1 lipca 1925, poz. 534 Nr. 76 Dz. U. R. P. unormowano sposób przerachowania wierzytelności, opiewających na „złoto w złocie”, według giełdowego kursu jednego grama czystego złota, notowanego w „Monitorze Pałskim”.

Przy ustaleniu więc wartości tych ostatnich roszczeń, przyjęć należy za podstawę ową wartość kursową, podobnie, jak przy ustaleniu wartości roszczeń, opiewających na obce waluty (por. objaśnienia b. austr. Min. Spraw. do § 54/1 n. j.).

Nie ma bowiem żadnej uzasadnionej przyczyny do czynienia różnicy w tym względzie i do gorszego traktowania roszczeń, opartych na krajowej walucie złotej, od roszczeń, opartych na zagranicznych walutach. Oczywiście przy przerachowaniu roszczeń, opiewających na „złote w złocie”, zarówno w celu ustalenia własności sądu, jak i granicy dopuszczalności rewizji, miarodajny jest kurs z dnia wniesienia skargi (§ 54/1 p. c. i art. 1 L. 3 i 6 ust. z dnia 5 sierpnia 1922, poz. 769 Dz. U. R. P.). Szczegółowe wskazówki dla obliczenia wartości „złotych w złocie” zawarte są w komunikacie Min. Spraw. (z 1 kwietnia 1926, Nr. 7 urzędowego Dziennika Min. Spraw.), wydanym na podstawie wyjaśnień Min. Skarbu. Wyjaśnienia te, aczkolwiek tyczą się opłat stemplowych i niektórych podatków, są także aktualne w postępowaniu sądowym, o ile, jak w obecnym wypadku, sprawa nie podpada pod przepisy nowych ustaw (do poz. 790/27 i poz. 855/27).

Wedle powyższych zasad, należy w celu ustalenia wartości spornego roszczenia, opiewającego na „złote w złocie”, pomnożyć ilość „złotych w złocie”, t. j. kwotę 978 przez wartość grama czystego złota, wynoszącą wedle notowań w Nr. 202 (poz. 575) „Monitora” z dnia skargi, t. j. z 6 września 1926 kwotę 5 zł. 98,16 gr., a iloczyn stąd powstały pomnożyć znowu przez iloraz $\frac{1}{1000}$, wyrażający stosunek czystego złota w jednym kilogramie stopu (aliażu), służyć mającego do wybicia złotych monet.

Z tego działania rachunkowego wyniknie suma okrągło 1.898 złotych obiegowych.

Wobec tego słuszny jest wniosek prawny, że rewizja w tym sporze jest ustawowo dopuszczalna (§ 502 ust. 2 L. 2 p. c.).

W rzeczy samej atoli jest rewizja pozwanej firmy, oparta na przyczynach rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c., w całości nieuzasadniona. Bezpodstawny jest podniesiony ze stanowiska pierwszej z powołanych przyczyn zarzut niedokładności postępowania odwoławczego. Zbyteczne było badanie, czy istnieje zwyczaj handlowy co do tego, w jakim okresie czasu ma się nabywca oświadczyć lub towar

zwrócić w tym wypadku, jeśli kupno zawarte zostało pod warunkiem rozwiązującym zwrotu towaru, co do czasu nieoznaczonym. Nie twierdziła bowiem pozwana, by istniał w tym względzie zwyczaj handlowy.

Rozstrzygnięcie sprawy pod względem prawnym przez sąd apelacyjny — jest w zasadzie trafne.

Słusznie wychodzi tenże sąd, na zasadzie art. 1 u. h. i § 863 u. c. z założenia, iż z uwagi na to, że w fakturze, którą pozwana firma przyjęła bez zarzutu, termin zapłaty ceny kupna oznaczony został na dzień 18 stycznia 1926 (na czas powyżej 4 miesięcy), i że przed tym terminem nie oświadczyła ona wcale gotowości zwrotu nierozprzedanego towaru, przyjęć należy, że pozwana firma uważała się za związaną warunkiem rozwiązującym, dotyczącym prawa wspomnianego zwrotu, najdalej do dnia płatności ceny kupna. Postawienie więc towaru przez pozwaną do dyspozycji skutecznie dopiero po tym terminie uznać należy za spóźnione. Byłoby bowiem niezgodne z prawidłowym obrotem handlowym, gdyby nabywca mógł odstąpić od umowy każdej chwili nawet po umówionym terminie zapłaty.

Mylny zaś jest pogląd prawny, któremu pozwana dała wyraz w swej rewizji, jakoby do danego wypadku należało zastosować w drodze podobieństwa prawnego, zasadę postępowania, przyjętą w art. 339 u. h., gdyż przepis ten odnosi się do kupna na próbę lub za obejrzeniem, o które w tym sporze nie chodzi.

Ponadto ze względu na to, że agent podróżujący powodowej firmy Micha K., który przyjął zamówienie, było tylko pośrednikiem przy zawarciu spornego interesu, gdy firma powodowa, jak to okazuje się z treści dołączonej do aktów terminatki, podpisanej przez reprezentanta pozwanej firmy, zastrzegła sobie wyraźnie, że ważność zamówienia zależy od zatwierdzenia przez powodową firmę, nie można uważać za wiążący wspomnianego warunku rozwiązującego, o którym w terminatce nie ma wzmianki (art. 49 u. h.) i co do którego nie ustalono, by sprzedająca firma go zatwierdziła.

Z wyluszczonych wyżej powodów rewizja nie mogła odnieść zamierzonego skutku.

290.

Odszkodowania przewidzianego w art. 249 ust. 3 ustawy wodnej, strona może dochodzić w trybie postępowania niespornego¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 19 grudnia 1928. R. 772/28.

¹⁾ Natomiast w orzeczeniu z 15 stycznia 1929 R. 984/28 izba trzecia sądu najwyższego wypowiedziała zapatrywanie prawne, że art. 249 ust. 3 ustawy wodnej, polecający stronie niezadowolonej orzeczeniem władzy administracyjnej o odszkodowanie „udać się do sądu o rozstrzygnięcie”, rozumie przez to wyrażenie drogę sporu.

Sąd najwyższy w sprawie Jędrzeja K., przeciw funduszowi konserwacyjnemu Regulacji Dniestra o ustalenie obowiązku i wysokości odszkodowania w myśl art. 249 ust. wodnej, uwzględnił rekurs rewizyjny Jędrzeja K. od uchwały sądu okręgowego w Brzeżanach z 9 czerwca 1928 R. III. 298/28/2, którą na jego rekurs zatwierdzono uchwałą sądu powiatowego w Chodorowie z 24 marca 1928 Nc. I. 4/28/2 odmawiającą wnioskowi o ustalenie odszkodowania, uchylił obie niższosądowe uchwały i zwrócił sprawę sądowi I. instancji do merytorycznego rozpatrzenia wniosku rekurenta z 20 marca 1928 Nc. I. 4/28/1.

Uzasadnienie:

Sąd najwyższy podziela w zupełności pogląd prawny sądu rekursowego, iż rekurentowi służy prawo z art. 249 ustawy wodnej, udania się do sądu cywilnego o rozstrzygnięcie kwestji odszkodowania, pogląd ten bowiem, należycie umotywowany, opiera się na trafnej wykładni przepisów art. 247 — 249 cyt. ustawy z 19 września 1922, poz. 936 Dz. U. Nie można natomiast zgodzić się z zapatrywaniem sądu rekursowego, by orzeczenie sądu cywilnego w przedmiocie ustalenia obowiązku i wysokości odszkodowania w myśl art. 249 ust. wodnej mogło nastąpić tylko w zwykłej drodze sporu, a więc, by strona interesowana, która nie zadowolona była wydanym w powyższej kwestji orzeczeniem władzy administracyjnej, musiała wystąpić z formalną skargą w sądzie właściwym.

Pomijając bowiem, że nowsze ustawodawstwo objawia coraz bardziej dążność do załatwiania spraw w drodze niespornej, jako mniej kosztownej, a pozwalającej na większą ingerencję sądu w oczywistym interesie stron, osnowa przepisu art. 249 ust. wodnej, który używa zwrotu, że strona może „udać się” do sądu o rozstrzygnięcie, przemawia za tem, że ustawodawca nie miał tu na myśli prowadzenia sporu, byłby to bowiem zaznaczył bądź wyraźnie, bądź przynajmniej przez użycie słów, któreby wskazywały na tego rodzaju postępowanie.

Podnieść należy, że i sama konstrukcja ewentualnej skargi i postawienia dokładnego określonego żądania w myśl §§ 226 p. c. nastęrczałoby niezwykle trudności, a zwłaszcza w wypadkach, jak obecny, gdy strona wedle wywodów rekursu rewizyjnego nie kwestjonuje w zasadzie obowiązku odszkodowania, a prosi tylko o ustalenie wysokości tegoż przez sąd, brak więc spornych kwestji prawnych, a także i okoliczności faktycznych, wymagających badania w formalnem postępowaniu dowodowo - procesowem.

Za przyjęciem zwykłej drogi sporu nie przemawia również argument sądu rekursowego, że sąd ma badać słuszność orzeczenia władzy administracyjnej, a to nie może odbyć się w drodze niespornej, albowiem z treści przepisu art. 249 ust. 3 ustawy wodnej, wedle którego strona może udać się do sądu o rozstrzygnięcie o obowiązku odszkodowania natychmiast po wydaniu orzeczenia admini-

stracyjnego lub w ciągu miesiąca po prawomocności tegoż orzeczenia, wynika, że sąd na żądanie strony wydaje samoistnie dotyczące rozstrzygnięcie bez potrzeby oglądania się na stan i wyniki postępowania administracyjnego w sprawie odszkodowania.

Dlatego w przychyleniu się do rekursu rewizyjnego, zarządzono jak powyżej.

291.

Pozasądowe przyznanie się do nieślubnego ojcostwa stwarzające domniemanie, że przyznający się obcował cielesnie z matką dziecka w czasie krytycznym.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 lutego 1929. R.w. 1655/28.

Sąd najwyższy w sprawie nieletniej Olgi Ł. przeciw Michałowi B. o ojcostwo i alimenty, nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu okręgowego w Samborze z 10 kwietnia 1928 Bc. XII. 164/28/3, którym na odwołanie powodowej strony zmieniono wyrok sądu powiatowego w Komarnie z 31 grudnia 1927 C. III. 74/27/12.

Uzasadnienie:

Pozwany wskazuje cyfrowo na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednakże pierwszej z tych dwu przyczyn nie wywodzi, natomiast całą rewizję wypełnia wywodem błędnej rzekomo oceny sprawy pod względem prawnym. Wywodom rewizji w tym kierunku nie można przyznać słuszności.

Sąd II instancji ustalił — zgodnie zresztą z ustaleniami sądu I — że pozwany przyznał się pozasądowo do ojcostwa nieletniej powódki i na tej podstawie sąd II przyjął — to zaś wbrew przyjęciu sądu I, iż pozwany w sposób domniemany przyznał, że z matką powódki miał stosunek cielesny w czasie określonym w § 163 u. c.

Otóż pozwany wywodzi, że przyjęcie takiego domniemanego przyznania nie jest dopuszczalne z uwagi na przepis końcowego zdania § 163 u. c., zawarte bowiem w tem zdaniu słowa: „...to... przyznaje...” („...dieses... gesteht...”) odnosić się mogą tylko do określonego w poprzednim zdaniu faktu spółkowania w oznaczonym tam czasie, nie zaś do ojcostwa, jako takiego.

Ten pogląd prawny jest mylny. Nic nie przemawia przeciwko temu, iż wspomniane słowa równie dobrze stać mogą w związku z użytymi w tem samym końcowym zdaniu słowami: „...że dziecko spłodził”; te ostatnie słowa mianowicie wyrażają pojęcie ojcostwa nie tylko jako pojęcie ogólne, ale zarazem także jako okoliczność faktyczną, która może być przedmiotem przyznania (a nie tylko uznania).

Raczej jednak należałoby przyjąć, iż słowa: „...to... przyznaje...” stoją właśnie tylko w związku ze słowami: „...że dziecko spłodził”.

W pierwszym bowiem zdaniu § 163 u. c. jest mowa ogólnie o dowiedzeniu komuś w sposób, procedurą sądową przepisany, iż spółkował z matką dziecka w czasie, tamże oznaczonym.

Gdyby więc słowa: „...to... przyznaje” w zdaniu drugim miały się odnosić do określonego w zdaniu pierwszym faktu spółkowania w oznaczonym tam czasie, to słowa: „albo kto to choćby tylko pozasądowo przyznaje” w zdaniu drugim byłyby całkiem zbędne, bo stwierdzenie pozasądowe przyznania jest właśnie także jednym z przewidzianych procedurą (§ 266 ust. 3 p. c.) sposobów dowiedzenia komuś pewnego faktu.

Do przyjęcia domniemanego z § 163 u. c. wystarczy tedy poważne wyrażone przyznanie bądź faktu spółkowania (w okresie w § 163 u. c. oznaczonym), bądź wogóle ojcostwa.

Z tego wynika, że sąd odwoławczy mógł był orzeczenie o ojcostwie pozwanego oprzeć już na samem ustaleniu o pozasądowym przyznaniu się do ojcostwa, bez potrzeby uciekania się do konstrukcji domniemanego przyznania się pozwanego do spółkowania w czasie określonym w § 163 u. c.

Ku uzasadnieniu swojej tezy pozwany powołuje się wprawdzie na przepisy § 164 u. c., w związku z dekretem nadw. z 21 października 1813, a także § 165 ust. 2 u. c., twierdząc, że wedle tych przepisów, do pozasądowego uznania ojcostwa wymaga się uroczystej formy. Atoli pozwany przeocza, że przepis § 164 u. c. oraz wymienionego dekretu nadw. został stworzony nie dla ochrony praw nieślubnego ojca, lecz przede wszystkim ku ochronie prawdziwości wpisów do tak ważnego dokumentu, jakim jest prowadzona przez urząd publiczny księga urodzeń i chrztów. Zapomina też pozwany, że § 165 ust. 2 u. c. nie odnosi się do uznania ojcostwa, a podyktowany jest troską o ochronę praw dzieci ślubnych, które to prawa mogłyby być na szwank narażone, gdyby podszywanie się pod nazwisko dzieci ślubnych było ułatwione. Natomiast jest oczywiste, że ustawodawca nie zamierzał utrudnić dziecku nieślubnemu dochodzenie ojcostwa i środków na utrzymanie. Przeciwnie, stwarzając domniemanie z § 163 u. c., dążył raczej do ułatwienia realizacji tych roszczeń.

O ile pozwany wskazuje na brak stwierdzenia w zaskarżonym wyroku, iż przyznanie się pozwanego do ojcostwa nieletniej powódki było uczynione rozmyślnie i rozważnie, w celu sprowadzenia skutków ustawowych, wystarczy przypomnieć ustalone w zaskarżonym wyroku brzmienie przyznania, uczynionego raz wobec świadka Michała R., a drugi raz wobec świadka Wasyla T., które żadnej pod względem rozmysłności i rozważności nie pozostawia, zwłaszcza, że to ostatnie przyznanie miało miejsce wobec jednego ze świadków rozporządzenia ostatniej woli matki powódki, kiedy ten pozwanemu oznajmił, iż go (pozwanego) matka powódki na łożu śmierci, jako ojca powódki wymieniła. Celowość oświadczenia, mianowicie

chęć sprowadzenia skutków ustawowych, nie jest przy przyznaniu się do ojcostwa konieczna, wystarczy świadomość, iż przyznanie skutki takie za sobą może pociągnąć.

292.

Nieważność umowy, oparta na zatajeniu ceny kupna, nie jest bezwzględna. Gaśnie ona w razie niezaskarżenia nieważności w terminie ustawowym, niemniej wskutek uchylecia ustawy z 26 września 1922, poz. 827 D. U. R. P., przed prawomocnym rozstrzygnięciem sprawy o nieważność.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 14 lutego 1928. Rw. 1470/27.

Sąd najwyższy w sprawie Jana G. przeciw Magdalenie M., o zapłatę kwoty 100 dol. St. Zj. A. Płn. zpn., nie uwzględnił rewizji strony pozwanej od wyroku sądu apelacyjnego w Krakowie z 13 września 1927 Bc. V. 204/27/4, którym na odwołanie pozwanej zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w Tarnowie z 14 czerwca 1927 Cg. XIV. 204/26/18.

Uzasadnienie:

Pozwana opiera swą rewizję wyłącznie na przyczynie z § 503 L. 4 p. c., jednak niesłusznie.

W czasie, kiedy strony zawierały sporną ustną umowę (jesień 1925), obowiązywała ustawa z 26 września 1922 Nr. 90, poz. 827 Dz. U. R. P.

Wedle ustaleń sądu I, których sąd II nie zmienił, rzeczoną ustną umową powód sprzedał grunt sporny (t. j. 7 morgów) pozwanej dla jej córki, a swej obecnej synowej, Cecylji, za cenę 1.100 dolarów.

Ponieważ w spisanim następnie akcie notarialnym z 10 września 1925 rzecz jest tak przedstawiona, jakoby powód cały swój grunt, obejmujący przeszło 14 morgów, a więc także i sprzedane pozwanej 7 morgów odstąpił swojemu synowi Alojzemu i wymienionej wyżej synowej Cecylji tytułem darowizny, podczas gdy za połowę tego gruntu kazał sobie powód zapłacić cenę kupna 1.100 dolarów, przeto wspomniana wyżej umowa ustna była nieważna w myśl art. 1 ustawy z 26 września 1922 Nr. 90, poz. 827 Dz. U. R. P. o zatajeniu ceny kupna.

Atoli ta nieważność była względna, bo uwarunkowana terminowem wniesieniem powództwa, a mianowicie dla stosunku między stronami zawierającymi umowę wniesieniem powództwa o ustalenie lub o zwrot nadpłaty w ciągu roku od dnia sporządzenia dokumentu ujawnionego (art. 2 cyt. ustawy), a więc w danym wypadku najpóźniej do dnia 10 września 1926.

Ponieważ pozwana w tym terminie powództwa takiego nie wniosła, ani nawet w tym terminie nie podniosła w niniejszym sporze zarzutu nieważności spornej umowy z przyczyny określonej w art. 1 cyt. ustawy, przeto nastąpiła konwalidacja ustnej umowy.

Podobne w skutkach znaczenie przypisać trze-

ba postanowieniu art. 175 ustawy z 1. lipca 1926 Nr. 98, poz. 570 Dz. U. R. P. o opłatach stemplo- wych. Skoro zaś przepis ten, wedle art. 181 teje ustawy, wszedł w życie z dniem jej ogłoszenia, czyli z dniem 30 września 1926, a więc przed prawomocnym rozstrzygnięciem niniejszej sprawy, przeto i z tej przyczyny nie można dopatrzeć się błędu prawnego w zaskarżonem orzeczeniu, którem nie uwzględniono zarzutu pozwanej, iż podstawą roszczenia skargi jest umowa nieważna.

Dlatego sąd najwyższy orzekł, jak wyżej.

293.

1. Umowę najmu uważać należy za miesięczną, jeżeli po upływie pierwszego roku, na którego przeciąg umowę pierwotnie zawarto, czynsz nadal opłacany jest w ratach miesięcznych.

2. Przez komorne rozumie się także wynagrodzenie za dostarczenie urządzenia sklepowego. Niezapłacenie części rat komornego za urządzenie sklepowe może stanowić ważną przyczynę wypowiedzenia.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 5 stycznia 1926. Rw. 2482/25.

Sąd powiatowy S. I. we Lwowie wyrokiem z 8 maja 1925 C. IX. 464/24 utrzymał w mocy wypowiedzenie lokalu sklepowego na dzień 1 maja 1925, dokonane przez właściciela domu Jana Pawła Q. przeciw Dawidowi K., po którego stronie przystąpił do sporu, jako interwenjent uboczny, Izydor Sch.

Uzasadnienie:

Powód wypowiedział pozwanemu najem spornej ubikacji z dniem 1 maja 1925, a jako przyczynę tego wypowiedzenia, podał, że pozwany, mimo kilkakrotnych upomnień, zalega z zapłatą czynszu najmu od 1 czerwca 1924.

Przeciwko temu wypowiedzeniu Dawid K. zarzucił, że najem spornej ubikacji jest roczny, okres najmu rozpoczyna się i kończy 1 marca każdego roku, że zatem wypowiedzenie, jako wniesione w dniu 2 kwietnia, nie odpowiada umowie, tudzież, że z czynszem wcale nie zalega, lecz przeciwnie, płaci regularnie, że jednak powód domaga się wygórowanej sumy za używanie urządzenia sklepowego, które zresztą awizat chce powodowi zwrócić.

W toku rozprawy podał również pozwany, że nie płaci za używanie urządzenia sklepowego, ponieważ takowego nie brał w najem.

Do sporu zgłosił interwencję uboczną Izydor Sch., który nie wniósł zarzutów przeciw wypowiedzeniu. Powód sprzeciwił się tej interwencji ubocznej, gdyż Izydor Sch. mógłby mieć tylko interes materialny w wygraniu sporu przez Dawida K. Sąd jednak ją dopuścił, ponieważ w tym wypadku interwenjent uboczny, jako współnajemca spornego lokalu, ma również interes prawny w utrzyma-

niu się pozwanego w sporze. W myśl § 20 p. c., przyznał sąd Izydorowi Sch. stanowisko towarzysza sporu, ponieważ mający się wydać przeciwko pozwanemu Dawidowi K. wyrok byłby również i przeciw Izydorowi Sch. skuteczny.

Na podstawie przedłożonej przez powoda do rozprawy oryginalnej umowy pisemnej z 1 marca 1922, której autentyczność pozwani potwierdzili, ustalił sąd, że pozwani odnajęli od powoda sporną ubikację na przeciąg jednego roku. Umowa, ze względu na to, że pozwani umówili się z powodem o czynsz miesięczny i miesięczny czynsz uiszczali, przedłużała się milcząco już tylko na każdy następny miesiąc. Ponieważ w umowie nie był przewidziany żaden inny termin wypowiedzenia, zatem należało przyjąć przy miesięcznym najmie 8-dniowe wypowiedzenie, a to w myśl § 560 ust. 3 p. c., w którym to terminie powód wypowiedzenie przeciw pozwanym wniósł, zarzut zatem pozwanym, że wypowiedzenie jest sprzeczne z umową, nie jest uzasadniony, zatem go nie uwzględniono.

Pozwani zarzucili dalej, że płacą czynsz regularnie, lecz tylko za lokal, a za urządzenie nie płacą, ponieważ powód domaga się od nich wygórowanej sumy, tudzież, ponieważ nie wynajmowali urządzenia wogóle, przeto do płacenia nie są zobowiązani. Pozwani przedłożyli też do rozprawy odcinki przekazów pocztowych na dowód, że płacili czynsz za lokal, którego jednak powód nie przyjmował.

Na podstawie dokumentu umowy jednak ustalił sąd, że pozwani najęli również u powoda urządzenie sklepowe i tytułem najmu tego urządzenia, tytułem podatków i t. d. zobowiązali się płacić miesięcznie wynagrodzenie w kwocie 7.500 mk., że zatem obowiązali się płacić nie tylko czynsz za lokal, ale również wynagrodzenie za używanie urządzenia sklepowe, z którego zapłata jednak załączają.

Wedle przepisu art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów, jedną z ważnych przyczyn wypowiedzenia jest niepłacenie conajmniej dwumiesięcznego komornego. Przez „komorne” należy rozumieć, w myśl powołanego w artykule powyższym artykułu 9 ustawy o ochronie lokatorów, również wynagrodzenie za używanie dostarczonego urządzenia sublokatorowi, a ponieważ w myśl art. 13 ust. o ochr. lok. stosunek lokatora do sublokatora jest taki sam, jak właściciela do głównego lokatora, przeto nie może ulegać wątpliwości, że powyższe postanowienie co do urządzenia lokalu mają zastosowanie także do stosunku właściciela do lokatora głównego, że zatem niepłacenie wynagrodzenia za dostarczone lokatorowi urządzenie w ciągu conajmniej dwóch miesięcy, stanowi również ważną przyczynę wypowiedzenia, a przyczynę tę właśnie podał powód.

Zarzutu zatem pozwanym, że płacą powodowi czynsz regularnie, sąd nie uwzględnił, ponieważ okazało się, że pozwani nie płacą powodowi od 1 czerwca 1924 umówionego wynagrodzenia za

używanie dostarczonego im urządzenia, a więc tem samem nie płacą umówionego czynszu, którą to przyczynę podał powód.

Wobec stwierdzenia ważnej przyczyny wypowiedzenia, podanej przez powoda, należało przeto wypowiedzenie utrzymać w mocy.

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie, jako sąd odwoławczy, w sporze Jana Pawła Q. we Lwowie, powoda, przeciw Izydorowi Sch. i tow., pozwanym, o wypowiedzenie najmu — wskutek odwołania pozwanym od wyroku sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 8 maja 1925 Lcz. C. IX. 464/25/5, na podstawie ustnej rozprawy odwoławczej, w obecności zastępców obu stron przeprowadzonej, wydał następujący wyrok:

Odwołanie się nie uwzględnia i zatwierdza się zaskarżony wyrok sądu procesowego.

Pozwani winni zapłacić powodowi w dniach 14, pod zagrożeniem egzekucji, kosztą przewodu odwoławczego w kwocie 25 zł.

Uzasadnienie:

Podniesione przeciw zaskarżonemu wyrokowi zarzuty mylnej oceny sprawy i niedokładności postępowania nie są uzasadnione. Dowody, odnoszące się do stanowczych dla sporu okoliczności, zostały należycie przeprowadzone, ustalenia odpowiadają wynikom postępowania, a prawna ocena sprawy jest trafna.

Przepis § 1115 u. c. czas trwania najmu prolongowanego czyni zawisłym od terminów płacenia czynszu. Wobec miesięcznego czynszu najmu, najem przedłużał się z miesiąca na miesiąc.

W myśl art. 9 ust. 2 ustawy o ochronie lok., dostarczenie urządzenia domowego stanowi integralną część kontraktu najmu i podpada pod przepisy tej ustawy. Równorzędne z urządzeniem domowym uważa się dostarczenie urządzenia sklepowego per analogiam, nie ma bowiem racji czynić w tym względzie jakie różnice.

Zresztą zaznacza się, że dostarczenie urządzenia sklepowego i używanie stanowiło integralną część zawartego między stronami kontraktu najmu i jednym kontraktem jest objęte. Urząd najmu też, w ślad za tem, ustalił podstawowe komorne i wynagrodzenie za urządzenie jednym orzeczeniem.

Skoro pozwany przyznał w protokóle z 8 maja 1925, że nie płacił czynszu za urządzenie, przeto awizacja jest uzasadniona.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Pobudki rozstrzygnięcia:

Podniesione w rewizji przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. nie są uzasadnione.

Sądy pierwszej i drugiej instancji ustaliły, że pierwotną umowę najmu strony zawarły na rok, poczynszy do 1 marca 1922, a czynsz, wedle tejże umowy, płatny był miesięcznie z góry. Bliższe badanie treści umowy było zbyteczne wobec zawarcia jej na piśmie i uznania tego pisma przez strony za rzetelne. Ponieważ czynsz najmu płacono miesięcz-

nie, przeto i 1 marca 1923 odnowienie umowy najmu nadal miało miejsce nie na pół roku, ale tylko na jeden miesiąc (§§ 1115 i 1113 k. c.). Wypowiedzenie zatem na przeszło trzy tygodnie naprzód jest aż nadto wystarczające (§ 560 L. 3 p. c.).

Ponieważ oprócz sklepu pozwani wynajęli także urządzenie sklepowe, przeto urządzenie to stanowiło z woli właściciela przynależność lokalu sklepowego (§294 k. c.) i czynsz najmu, ustanowiony kontraktem z 1 marca 1922, stanowił jedną całość. Aczkolwiek urząd najmu w orzeczeniu z 17 marca 1921 Nr. 123 (w sprawie powoda z poprzedniczką pozwanych), działając w myśl ustawy, obliczył odrębnie podstawowe komorne, a odrębnie czynsz za dostarczenie urządzenia, to jednak obie te części składowe stanowią jedno komorne, i niezapłacenie dwóch rat tego komornego uzasadnia ważną przyczynę wypowiedzenia z art. 11 L. 2 lit. a ustawy z 11 kwietnia 1924 poz. 406 Dz. U. R. P. Ze przez wyrażenie „zaległość komornego” rozumie się także wynagrodzenie za dostarczenie urządzenia (domowego lub sklepowego), wynika jasno z powołania w powyższym przepisie art. 9 ustawy, który w ustępie drugim mówi o tem świadczeniu. Ponieważ pozwany Dawid K. przyznał wyraźnie, że komornego (łącznie z wynagrodzeniem za urządzenie sklepowe) nie płacił w całości od 1 czerwca 1924, a powód nie był obowiązany do przyjmowania częściowej zapłaty (§ 1415 k. c.), przeto słusznie przyjęły sądy, że pozwany do dnia wypowiedzenia (2 kwietnia 1925) nie zapłacił więcej, niż dwóch rat komornego.

Przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. nie wiadziono wcale.

294.

Przepis art. 20 ustawy o ochronie lokatorów, normujący postępowanie w sprawie zmiany orzeczeń urzędu rozjemczego, ustalających podstawowe komorne, nie ma zastosowania do orzeczeń sądowych, ustalających także komorne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 grudnia 1 28. Rw 2662/28.

Sąd najwyższy w sporze Józefa i Ewy L. przeciw Izakowi F. o wypowiedzenie najmu dwóch pokoi, nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 28 września 1r28 Bc. V. 800/28/3, którym ten sąd, na odwołanie pozwanego, zatwierdził wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 8 maja 1928 C. XXIII. 143/28/5.

Uzasadnienie:

Pozwany podniósł w rewizji przyczynę rewizyjną z § 503 L. 2 i 4 p. c. — jednak niesłusznie.

Wadliwości przewodu odwoławczego z L. 2 nie przedstawia zarzut, że sąd II nie udzielił pozwanemu, w myśl art. 11 L. 3 ustawy o ochr. lokat., ter-

minu 7 dni do zapłaty komornego, gdyż zresztą nawet w I instancji podstawowe komorne nie było sporne, a pozwany ani obecnie nie chce go płacić.

O sporności podstawowego komornego nie można nawet mówić, skoro w tym kierunku, na zasadzie zgodnego oświadczenia obu stron, zapadła prawomocna uchwała sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 16 marca 1926 C. XXIII. 37/26, oznaczająca podstawowe komorne na 48 kor. miesięcznie. Słusznie także wywiody sądy, że przepis art. 20 ustawy o ochr. lok. o dopuszczalności zmiany orzeczeń urzędu rozjemczego, nie stosuje się do orzeczeń sądu, zapadających w toku sporu, na podstawie innego postępowania.

Wobec ustalenia, że pozwany nie zapłacił w należytą wysokość komornego za grudzień 1927, styczeń i luty 1928, oraz wobec przyznania, że pozwany był 3 lutego 1928 upomniany o zapłatę, uzasadniona jest ważna przyczyna wypowiedzenia z art. 11 L. 2 lit. a ustawy o ochr. lokat.; powodowie bowiem nie mieli obowiązku przyjmowania częściowej zapłaty, według niższej podstawowej stawki (§ 1415 k. c.).

295.

Istnienie tytułu egzekucyjnego nie wyłącza przerachowania należności w trybie postępowania niespornego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 20 lutego 1929. R. 79/29.

Sąd najwyższy w sprawie Nachmana H. przeciw Ruchli P. i towarzyszącej o przerachowanie nie uwzględnił rekursu rewizyjnego dłużników od uchwały sądu okręgowego w Sanoku z 17 listopada 1928 R. 447/28/1, którą wskutek rekursu wierzyciela uchwałę sądu powiatowego w Lutówkach z 24 lipca 1928 Nc. I. 33/28/4 zniesiono i zarządzo- no przerachowanie wierzytelności wnioskodawcy.

Z powodów:

Na wywody rekursu wypada nadmienić, że orzeczenie, zapadające w myśl przepisów rozporządzenia waloryzacyjnego, w postępowaniu niespornem nie stwarza nowego tytułu egzekucyjnego, lecz jest tylko uzupełnieniem dawnego, koniecznym do dochodzenia roszczeń wobec zmiany waluty. Orzeczenie takie stwierdza tylko, jaką kwotę w złotych przedstawiają wierzytelności, wyrażone w markach polskich, czy też w rublach lub austr. koronach. Mylne jest zatem zapatrywanie, wyrażone w rekursie rewizyjnym, jakoby przerachowanie pozbawiało dawne tytuły egzekucyjne mocy, a w ślad za tem, wierzyciela możliwości ich realizacji w drodze egzekucji.

Odmowa więc przerachowania w drodze niespornej roszczeń wierzyciela, wyposażonych w tytuł egzekucyjny i odsyłanie go, w myśl § 2 L. 7 p.n., do drogi sporu, stałoby w rażącej sprzeczno-

ści z postanowieniami § 47 ust. 2 rozp. walor i § 7 ord. egz.

W razie wdrożenia egzekucji, mimo rzekomej zapłaty długu — mieliby dłużnicy prawo udowodnienia tego faktu w drodze skargi opozycyjnej (§§ 35, 36 ord. egz.), a przerzucenie zaś na wierzyciela ciężaru dowodu na przeciwnieństwo twierdzeń dłużników, przez odesłanie pierwszego do drogi sporu, byłoby sprzeczne z podstawowemi zasadami ordynacji egzekucyjnej.

Dlatego też rekursu rewizyjnego nie uwzględniono.

296

Obowiązek strony do wystarania się o wykreślenie ciężarów z księgi gruntowej nadaje się do przeprowadzenia w drodze egzekucji tylko sposobem, przewidzianym w § 353 ord. egz.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
27 lutego 1929. R. 84/29.

Sąd najwyższy w sprawie egzekucyjnej Rubina Gr. i towarzyszy przeciw Maurycemu W. i towarzyszom, o wykreślenie długów hipotecznych, nie uwzględnił rekursu rewizyjnego zobowiązanych od uchwały sądu apelacyjnego w Krakowie z 30 listopada 1928 R. II. 345/28/1, którą uchwałę sądu okręgowego cywilnego w Krakowie z 10 października 1928 Cg. I. a. 1405/22/18 na rekurs wierzycieli zmieniono.

Uzasadnienie:

Wprawdzie nie można odmówić słuszności rekurentom, o ile chodzi o dopuszczalność tego rekursu, gdyż skoro zaskarżona uchwała, znosząca uchwałę pierwszo-sądową, nie zleca I sądowi wydania nowego rozstrzygnięcia po uprzednim przesłuchaniu stron, rekurs przeciw tej uchwale jest, w myśl § 527 ust. 2 pr. cyw. i § 78 o. e., dopuszczalny.

Mimo tego rekurs jest nieuzasadniony, a dalsze jego wywody są chybione.

Twierdzenie rekurentów, że egzekucja, dozwolona uchwałą sądu okr. w Krakowie z 3 marca 1923 Cg. I. 1405/22/5, opiewa na egzekucję z § 353 o. e. jest błędne, gdyż tą uchwałą, zgodnie z odnośnym wnioskiem egzekucyjnym, dozwolono egzekucji tylko z § 354 o. e. i sąd egzekucyjny ją w tym kierunku prowadzi. Wprawdzie sąd apelacyjny w uchwale z 13 lutego 1926 R. II. 34/26 przyjął, że wierzyciele już raz uzyskali egzekucję z § 353 o. e., lecz stało się to widocznie przez omyłkę i nie odpowiada istotnemu stanowi rzeczy.

Prawomocnie orzeczony obowiązek strony pozwanej do wystarania się o wykreślenie ciężarów z księgi gruntowej nadaje się do przeprowadzenia w drodze egzekucji tylko sposobem, przewidzianym w § 353 ord. egz., nie zaś sposobem, przewidzianym w § 354 ord. egz., gdyż nie chodzi tu o obo-

wiązek, któryby spełniony być mógł tylko przez pozwanych osobiście, a nie przez osobę inną. Wystarać się o wykreślenie ciężarów może bowiem w zasadzie i wierzyciel prowadzący egzekucję lub osoba inna, w którym to celu pozwani mieliby dostarczyć tylko środków materialnych, potrzebnych dla zaspokojenia wierzycieli, uzyskania od nich kosztów ekstabulacyjnych i pokrycia kosztów podań hipotecznych.

Chociaż w danym wypadku dozwolona została już prawomocnie egzekucja z § 354 ord. egz., to jednak wobec tego, że egzekucja ta, trwająca od przeszło lat pięciu, nie doprowadziła do zaspokojenia wierzycieli, skutkiem czego i tytuł egzekucyjny, jakim jest wyrok sądu okręgowego w Krakowie Cg. I. 1405/22/2, swej mocy obowiązującej dotąd nie stracił, przeto i w dozwoleniu zgodnej z prawem egzekucji z § 353 ord. egz. nie można się dopatrzeć jakiegokolwiek błędu prawnego.

Również nieuzasadnioną jest krytyka zaczepionej uchwały w tym kierunku, że nie wskazano pierwszemu sędziemu braków postępowania, wymagających uzupełnienia.

Sąd apelacyjny, uchylając uchwałę sądu okr. w Krakowie z 10 października 1928, a nie mogąc sprawy rozstrzygnąć stanowczo, gdyż materiał, zebrany w postępowaniu pierwszo-sądowym, nie wystarczał do rozstrzygnięcia, czy i jaka kwota tytułem zaliczki jest potrzebna na spłatenie długów, słusznie zwrócił sprawę sądowi I instancji, by z pominięciem egzekucji, prowadzonej przeciwko zobowiązanym na podstawie § 354 o. e., przystąpił do załatwienia wniosku o dozwolecie egzekucji z § 353 o. e., co oczywiście może się stać tylko przy uwzględnieniu materiału już zebranego w dotychczasowym postępowaniu i dalszego w kierunku ustalenia zaliczki, potrzebnej na spłatę długów jeszcze niespłaconych, o ile takie długi dotąd istnieją. Sąd I inst. wdrożył tej już uchwałę z 15 grudnia 1928 Cg. I. 1405/22/20 potrzebne dochodzenia. Wobec powyższego stanu sprawy, uwzględnienie rekursu nie było możliwe.

297.

Strona nie może w rewizji zwalczać zgodnego orzeczenia obu niższych instancji co do zarzutu niedopuszczalności drogi sądowej lub sprawy prawomocnie osądzonej¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 lipca 1928. Rw. 1411/28.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia:

Rewizja pozwanego, oparta na przyczynach rewizyjnych, w § 503 L. 2 i 4 p. c. przewidzianych, jest nieuzasadniona, a nawet w przeważnej części niedopuszczalna. Wywody jej bowiem dotyczą niemal wyłącznie zarzutów niedopuszczalności drogi

¹⁾ Zob. O. S. P. VI. 484.

sądowej i sprawy prawomocnie osądzonej, co do których zapadło zgodne orzeczenie sądów obydwóch niższych instancji, a ponieważ o zarzutach tych rozstrzyga się wedle § 261 p. c. w formie uchwały, która w pewnych wypadkach ma być do sentencji wyroku wcielona, to dalsze zaczepienie rozstrzygnięcia sądu drugiej instancji, zatwierdzającego wydaną przez sąd pierwszej instancji uchwałę co do tych zarzutów, jest, wedle § 528 p. c., niedopuszczalne. Wprawdzie niedopuszczalność drogi sądowej i prawomocność wyroku, tyżącego się danej sprawy spornej, muszą być, wedle § 240 ust. 3 p. c., w każdym okresie procesu w urzędzie uwzględnione, to też, gdyby zarzuty te były uzasadnione, musiałby je sąd najwyższy uwzględnić, jednakowoż stronie nie służy już prawo występowania z temi zarzutami w postępowaniu rewizyjnym, skoro co do nich zapadły równobrzmiące orzeczenia sądów niższych instancji. Dopiero co wspomniana ewentualność jednak nie zachodzi w niniejszym wypadku, a przeciwnie, sąd najwyższy podziela w zupełności zapatrywanie sądu odwoławczego, że powód mógł bezskuteczności wyroku sądu polubownego z 25 maja 1927 dochodzić nietylko drogą skargi, ale równie dobrze zapomocą wniosku wpadkowego o ustalenie bezskuteczności tego wyroku, że wniosek ten w niniejszej sprawie nie został bynajmniej wadliwie sformułowany, a skoro okazał się pod względem merytorycznym zupełnie uzasadniony, to ani o niedopuszczalności drogi sądowej, ani o prawomocnem osądzeniu sprawy mowy być nie może. Dla odparcia wywodów rewizji, zawierających tylko powtórzenie wywodów odwołania, wystarczy też odesłać pozwanego do najzupełniej trafnych i w przepisach ustawy uzasadnionych pobudek wyroku sądu apelacyjnego.

Zarzut niedokładności postępowania niższosądowego z powodu niezbadania autentyczności podpisów sędziów polubownych na doręczonem powodowi wygotowaniu wyroku sądu polubownego z 25 maja 1927, odparł również całkiem trafnie sąd odwoławczy, a dodatek „m. p.” przy nazwiskach sędziów polubownych nie pozostawia żadnej wątpliwości w tym względzie, iż wygotowania tego nie podpisali oni własnoręcznie, jak tego przepis § 592 ust. 2 p. c. wymaga.

Dlatego też nieuzasadnionej rewizji pozwanego sąd najwyższy nie mógł uwzględnić.

298.

1. Ustawa nie przepisuje formy uwierzytelnienia skargi, w szczególności uwierzytelnienie skargi może nastąpić zarówno pod tekstem skargi, jak na pierwszej jej stronie.

2. Brak uwierzytelnienia skargi (§ 170 u. p. c.) jest naruszeniem przepisów procesowych, którego wykłnięcia strona może się zrzec.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 14 grudnia 1928. C. 318/28.

W maju 1925 ubezpieczył powód w pozwanem towarzystwie urządzenie swego sklepu wraz z zapasem towarów do wysokości 26.000 zł. W nocy z 2 na 3 lipca 1926 uległ sklep powodowi pożarowi, a wyrządzona w ten sposób szkoda wynosi 21.627.05 zł. Ponieważ pozwane towarzystwo odmówiło wypłacenia powyższej kwoty, powód domaga się skargą zasądzenia go na jej zapłatę.

Wyrokiem zaocznym z 2 lipca 1926 orzekł sąd okręgowy według żądania skargi. Przeciw temu wyrokowi wniosło pozwane Towarzystwo sprzeciw z wnioskiem o jego uchylenie i oddalenie powoda z żądaniem skargi. Pozwane Towarzystwo zarzuciło nienależyte doręczenie skargi, a mianowicie brak uwierzytelnienia doręczonego mu odpisu skargi i umieszczenie pod wyznaczeniem terminu do rozprawy jedynie facsimile podpisu adwokata. Po doręczeniu przez powoda skargi 16 grudnia 1926 zarzuciło pozwane Towarzystwo, że pismo, odmawiające wypłacenia odszkodowania, zostało powodowi doręczone najpóźniej 25 września 1925, wobec czego roszczenie powoda z powodu niewnieśienia przez niego skargi w oznaczonym przez statut pozwanego czasokresie sześciomiesięcznym, zgasało.

Wyrokiem z 27 kwietnia 1926 sąd okręgowy utrzymał poprzednio wydany wyrok zaoczny w mocy, wychodząc z założenia, że wobec nieokreślenia przez ustawę formy uwierzytelnienia skargi, umieszczenie na niej pod notatką terminową uwierzytelnienia, zaopatrzonego w facsimile podpisu adwokata, jest wystarczającym. Gdy zatem skarga doręczona została pozwanemu prawidłowo 13 marca 1925, zarzut, jakoby powód nie dotrzymał wyznaczonego do jej wniesienia czasokresu 6-miesięcznego, jest nieuzasadnionym.

Wskutek wniesionego przez pozwane Towarzystwo odwołania, sąd apelacyjny wyrokiem z 12 stycznia 1928 wyrok sądu okręgowego zmienił w ten sposób, że wyrok zaoczny z 2 lipca 1926 uchylił i sprawę sądowi okręgowemu do ponownego rozpatrzenia przekazał. Sąd apelacyjny ustalił, że doręczenie pozwanemu skargi 13 marca 1925 nastąpiło nieprawidłowo, albowiem odpis skargi nie był uwierzytelniony, wobec czego także niesłusznie zapadł przeciw pozwanemu na terminie 2 lipca 1926 wyrok zaoczny. Wobec tego, zdaniem sądu apelacyjnego, badanie kwestji, czy powód dotrzymał 6-miesięcznego czasokresu do wniesienia skargi, stało się bezprzedmiotowem i sprawę należało, po uchyleniu wyroku zaocznego, przekazać z powrotem do pierwszej instancji.

W skardze rewizyjnej przeciw temu wyrokowi, zarzuca powód naruszenie przez sąd apelacyjny przepisów §§ 335, 295, 170, 275 i 253 u. p. c., twierdząc, że pozwane Towarzystwo braku uwierzytelnienia doręczonego mu 13 marca 1925 odpisu skargi w pierwszej instancji nie zarzucało, wobec czego

brak ten został, w myśl § 295 u. p. c., sanowanym i sąd apelacyjny nie miał prawa z urzędu go podnosić, lecz winien był rozpatrzyć podniesiony przez pozwanego zarzut przedawnienia skargi. Wobec tego, wnosi powód o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego i utrzymanie w mocy wyroku sądu okręgowego, względnie przekazanie sprawy z powrotem sądowi apelacyjnemu. Pozwane Towarzystwo wniosło o nieuwzględnienie rewizji powoda.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Słusznie sąd apelacyjny ustala, że pierwsze doręczenie skargi pozwanemu nastąpiło nieprawidłowo, albowiem doręczony mu odpis skargi nie był, w myśl §§ 170 i 253 u. p. c., uwierzytelnionym. Ustawa nie przepisuje wprawdzie pewnej formy uwierzytelnienia, w szczególności może ono nastąpić zarówno pod tekstem skargi, jak i na pierwszej jej stronie, w danej sprawie jednak wiadomem jest, że uwierzytelnienie, jakie skarga zawiera, odnosi się wyłącznie do notatki terminowej, sama zaś skarga żadnego uwierzytelnienia nie zawiera. Dalsze zapatrywanie sądu apelacyjnego, jakoby brak uwierzytelnienia skargi musiał być z urzędu uwzględnionym i przepis § 295 u. p. c. nie miał w danym wypadku zastosowania, jest mylne, gdyż przepisy o doręczeniu pism spornych nie należą do tego rodzaju przepisów, których zastosowania strona nie mogłaby się skutecznie zrzec. Sprawa ta jest jednak w danym wypadku bezprzedmiotowa, gdyż z aktów sporu wynika, że pozwany, w uzasadnieniu wniesionego przeciw wyrokowi sprzeciwu, wyraźnie zarzucił, że „skarga, jako taka, nie była wogóle uwierzytelnioną”, a zatem warunkowi z § 295 u.p.c. zadość uczynił. Zarzut zatem rewizji naruszenia przez sąd apelacyjny przepisów §§ 170, 253 i 295 u. p. c. jest nieuzasadniony.

Ustaliwszy, że doręczenie skargi pozwanemu nastąpiło nieprawidłowo, wnioskuje sąd apelacyjny w dalszym ciągu, że wobec tego, niesłusznie zapadł przeciw pozwanemu na terminie 2 lipca 1926 wyrok zaoczny. Pytanie jednak, czy ten wyrok zapadł słusznie czy niesłusznie, nie ma w danej sprawie żadnego prawnego znaczenia, skoro przez wniesienie przeciw temu wyrokowi w czasokresie ustawowym sprzeciwu, sprawa, w myśl § 342 u. p. c., wróciła do stanu, istniejącego przed jego wydaniem. Sąd okręgowy wydał wyrok kontradyktoryjny i ten wyrok, a nie wyrok zaoczny, był przedmiotem rozpoznania sądu apelacyjnego. Z tej samej przyczyny zarzut rewizji naruszenia przez sąd apelacyjny przepisu § 335 u. p. c. jest bezprzedmiotowym.

Zarzut nienależytego doręczenia pozwanemu skargi przed wydaniem wyroku zaocznego może mieć prawne znaczenie, ale nie z punktu widzenia słuszności lub niesłuszności wyroku zaocznego, lecz ze względu na podniesiony przez pozwanego zarzut niedotrzymania przez powoda przepisanego 6-miesięcznego czasokresu do wniesienia skargi. Wobec tego sąd apelacyjny, ustaliwszy, wbrew

zdaniu sądu okręgowego, że to doręczenie w sposób prawidłowy nie nastąpiło, winien był ów zarzut na tej nowej podstawie rozpatrzyć. Sąd apelacyjny mógł wprawdzie, dopatrując się w pominięciu przez sąd okręgowy zarzutu pozwanego niewierzytelnienia doręczonego mu odpisu skargi dopatrzyć się istotnego braku postępowania i wyrok sądu okręgowego, w myśl § 539 u. p. c., celem rozpatrzenia tego zarzutu, uchylić, skoro jednak sam zarzut rozpatrzył, uchylenie wyroku sądu okręgowego nie miało żadnej celowości.

Mimo to sąd najwyższy nie miał podstawy do uchylenia wyroku sądu apelacyjnego, gdyż zarzut naruszenia § 539 u. p. c. nie został w rewizji podniesiony, a samo odesłanie sprawy sądowi okręgowemu do ponownego rozpatrzenia podstaw materialnych skargi nie przesądza.

Z tych zasad oraz ze względu na przepisy §§ 554, 559 i 97 u. p. c., sąd najwyższy skargę rewizyjną powoda oddala i wkłada na wnoszącego rewizję koszty instancji rewizyjnej.

299.

Skarga o odszkodowanie z powodu rekwizycji władz wojskowych nie traci swego prawdziwego charakteru przez to, że powód stara się skargę oprzeć na przepisach §§ 286 i 839 k. c., i nie podlega rozpoznaniu sądów powszechnych.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 15 grudnia 1928. C. 315/28.

Powód twierdzi, że w dniu 8 sierpnia 1919, 8 pułk strzelców wielkopolskich zabrał u niego 5 koni i to 4 pociągowe i jednego wierzchowca, dalej 4 półszorki oraz 1 siodło z derką i uzdeczką, które to przedmioty komisja wojskowa oszacowała w dniu 11 sierpnia 1919 na łączną sumę 16.552 marki.

Z powodu tego poniósł szkodę majątkową w wysokości 3.894 zł. 58 gr., gdyż taką wartość przedstawia kwota 16.552 mk. z sierpnia 1919, a to dla tej przyczyny, że wbrew postanowieniu § 26 ust. 3 ustawy niemieckiej o świadczeniach wojennych z 13 czerwca 1873 (Dz. Ust. Rzeszy Niem., str. 129), odnośnej kwoty mu nie wypłacono, a Dowództwo Okręgu Korpusu w Poznaniu zapłaty odszkodowania odmówiło.

Na tej podstawie i powołując się na § 286 k. c. powód wniósł o zasądzenie pozwanego Skarbu na zapłacenie mu 3.894 zł. 58 gr. wraz z ustawowymi odsetkami od 11 sierpnia 1919 r.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie skargi, podnosząc zarzut niedopuszczalności drogi sądowej, wywodząc, że wszelkie roszczenia o zapłatę odszkodowania za rekwizycje, dokonane na podstawie ustawy z 13 czerwca 1873, mogą być dochodzone tylko w drodze postępowania administracyjnego, z wykluczeniem drogi sądowej. W rzeczy samej pozwany Skarb zarzucił, że roszczenie powoda jest przedawnione, gdyż nie zostało zgłoszone w czaso-

kresie, przewidzianym w § 22 ustawy z 13 czerwca 1873. Poza tem wywodził, że pretensja powoda mogłaby być przerachowana jedynie na 15% kwoty przyznanej jako wynagrodzenie za rekwizycję. Wynosiłoby to 587 zł. 85 gr.

Sąd okręgowy oddalił skargę powoda, nakładając na niego koszty sporu, a to z powodu niedopuszczalności drogi sądowej.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł odwołanie, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do rozpoznania w rzeczy samej.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie odwołania.

Sąd apelacyjny oddalił odwołanie powoda, nakładając na niego koszty postępowania odwoławczego i uznając wyrok za tymczasowo wykonalny. Sąd ten podobnie, jak sąd I instancji, przyjął, że droga sądowa jest w danym przypadku niedopuszczalna.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę § 313 p. c. łącznie z § 13 ustawy o ustroju sądownictwa i przepisów ustawy z 13 czerwca 1873 o świadczeniach wojennych, wywodząc, że zabranie przedmiotów nastąpiło nie w drodze rekwizycji, lecz „celem zapobiegnięcia kontrabandy”, jak się wyraża pismo z 8 sierpnia 1919. Dalej rewizja wywodzi, że żądanie skargi wynika z roszczenia o odszkodowanie za pozbawienie możności używania przez powoda zabranych mu przedmiotów.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie rewizji na koszt powoda, zwalczając wywody prawne skargi rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sporu w granicach wniosków rewizyjnych, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Sąd apelacyjny ustala w zaskarżonym wyroku, jako okoliczność niesporną, że zabranie w dniu 8 sierpnia 1919 u powoda przez władzę wojskową 5 koni, 4 półszorków i 1 siodła z derką i uzdą, stanowiących własność powoda, nastąpiło w drodze rekwizycji na zasadzie ustawy o świadczeniach wojennych z 13 czerwca 1873 (Dz. Ust. Rzeszy Niem. str. 129). Ustalenie to nie ujawnia żadnego uchybienia prawnego. W szczególności nie jest też zapoznane pojęcie „rekwizycji”. Albowiem z dokumentu z 11 sierpnia 1919 r., załączonego przez powoda do pisma procesowego z dnia 27 kwietnia 1926 r. (K. 4 aktów) wynika, że władza wojskowa zabrała przytoczone wyżej przedmioty w drodze przymusowej na własność wojska, przyznając za to powodowi odpowiednie wynagrodzenie. Działo się to w czasie działań wojennych w Wielkopolsce w roku 1919. Z tego wynika, że dokonano prawidłowej rekwizycji, co zresztą podkreśla również i dokument z 11 sierpnia 1919 r. Wprawdzie z dokumentu z 8 sierpnia 1919 r. zdaje się wynikać, że pierwotnie odnośne przedmioty zabrano tylko do tymczasowego używania i to w drodze tymczasowego zarządzenia „celem zapobiegnięcia kontra-

bandzie”. Jednakże to pierwotne, tymczasowe zarządzenie, zamieniono później, jak to wynika z dokumentu z 11 sierpnia 1919 r. na prawidłową rekwizycję.

Za przedmioty zarekwirowane przyznano powodowi wynagrodzenie w kwocie 16.552 marek. Sumę tę powód przerachowuje, jak to wynika z pisma procesowego z dnia 27 kwietnia 1926 r., na 3.894 zł 58 gr. Tę kwotę powód żąda na zasadzie przepisów § 286 k. c. i 839 k. c., wywodząc, że skarga jego, jest skargą odszkodowawczą i opartą na dokumencie z 8 sierpnia 1919 r., z którego wynika, że w danym przypadku rekwizycji wcale nie przeprowadzono. Odnośne wywody skargi rewizyjnej są nieuzasadnione. Dokumentu z 8 sierpnia 1919 r. nie można badać w oderwaniu, lecz jedynie w związku z dokumentem z dnia 11 sierpnia 1919 r., a wówczas okazuje się, że w rzeczywistości dokonano rekwizycji wojskowej. Żądanie zaś skargi stanowi wynagrodzenie, przyznane powodowi za zarekwirowane przedmioty. Z tego wynika, że powód dochodzi w drodze skargi roszczenia, służącego mu z powodu przeprowadzenia rekwizycji. Jest to więc roszczenie, wypływające z ustawy o świadczeniach wojennych z dnia 13 czerwca 1873 r. (Dz. Ust. Rzeszy Niem., str. 129). Co do roszczeń tego rodzaju, droga sądowa jest z uwagi na przepis § 34 przytoczonej ustawy niedopuszczalna.

Żądanie skargi nie traci też swego charakteru, jako roszczenie, wypływającego z rekwizycji przez to, że powód stara się skargę oprzeć na przepisach kodeksu cywilnego, a w szczególności na §§ 286 i 839 k. c. Albowiem szkoda, którą powodowi wyrządzono, powstała w rzeczywistości z powodu przeprowadzenia rekwizycji i tej właśnie szkody powód w skardze dochodzi, nie wynikała ona zaś ani ze zwłoki pozwanego (§ 286 k. c.), ani też z powodu wykroczenia urzędnika przeciwko obowiązkowi służbowym (§ 839 k. c.). Przy takim więc uzasadnieniu skargi, jak w danym przypadku, usiłowanie oparcia żądania na fundamencie prawa prywatnego, nie mogło mieć powodzenia z uwagi na to, że zachodziła prawidłowa rekwizycja.

Czyby zaś w razie udowodnienia, że nie było wcale prawidłowej rekwizycji, lecz bez jej przeprowadzenia władza wojskowa zajęła pewne przedmioty i używała ich jako własnych, sprawę można wytoczyć przed sądami zwyczajnymi na zasadzie przepisów kodeksu cywilnego, nie potrzeba w danym przypadku zasadniczo rozstrzygać wobec tego, że tutaj rekwizycję przeprowadzono.

W sprawach urzędników państwowych, przeciw Skarbowi Państwa o pobory służbowe, stosuje się na obszarze b. zaboru pruskiego obok ustawy z dnia 24 maja 1861, o rozszerzeniu drogi sądowej

(Zb. *ustaw prusk. str. 242*), *przepisy rozporządzenia Komisarjatu Naczelnej Rady Ludowej z dnia 31 lipca 1919. (Tygodnik Urzęd. str. 187)*.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 18 stycznia 1929. C. 255/28.

Sąd apelacyjny wyrokiem z 27 czerwca 1924 r. nie uwzględnił odwołania powoda od orzeczenia sądu okręgowego, wydanego po ustnej rozprawie z 22 grudnia 1922 r., mocą którego oddalono żądanie powoda o zasądzenie pozwanego Skarbu na zapłacenie mu 51.536 marek uposażenia, składającego się z pensji zasadniczej, dodatków drożyznianych i zasiłków, za czas od 1 września 1921 r. z powodu bezprawnego zwolnienia go z posady nauczyciela gimnazjalnego państwowego gimnazjum w T. i zamknięcie mu dalszej wypłaty uposażenia.

Na skutek rewizji powoda, sąd najwyższy wyrokiem z dnia 12 czerwca 1925 r., uchylił orzeczenie sądu apelacyjnego z 27 czerwca 1924 r. i przekazał sprawę do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

W ponownym postępowaniu w instancji odwoławczej powód żądał uchylenia wyroku sądu okręgowego, wydanego po ustnej rozprawie dnia 22 grudnia 1922 r. i zasądzenia pozwanego Skarbu na zapłacenie powodowi 121.02 zł. z ustawowymi odsetkami od dnia 1 września 1921 r., oraz nałożenia na pozwanego kosztów sporu.

Pozwany Skarb wniósł o oddalenie odwołania i nałożenia na powoda kosztów wszystkich instancji, podnosząc w pierwszym rzędzie zarzut niedopuszczalności drogi sądowej.

Sąd apelacyjny po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z 21 marca 1928 r. ponownie oddalił odwołanie powoda, nakładając na niego koszty postępowania odwoławczego i rewizyjnego oraz uznając orzeczenie co do kosztów za tymczasowo wykonalne.

Przeciwko wyrokowi temu powód wniósł rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i zasądzenia pozwanego na zapłacenie powodowi 121,02 zł. z ustawowymi odsetkami od 1 września 1921 r. oraz nałożenia na pozwanego wszystkich kosztów sporu, ewentualnie przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Skarga rewizyjna podnosi zarzuty prawa procesowego i materialnego.

Pod względem procesowym rewizja zarzuca obrazę § 565 p. c., wywodząc, że sąd apelacyjny oddalił odwołanie powoda z powodu niedopuszczalności drogi sądowej, pomimo, że sąd najwyższy w wyroku z dnia 12 czerwca 1925 r. drogę sądową uznał za dopuszczalną, jakkolwiek zagadnieniem tem wyraźnie się nie zajmował. Poza to rewizja podnosi zarzut obrazę §§ 2 i 5 pruskiej ustawy z 24 maja 1861 r.

Pozwany Skarb wniósł o odrzucenie rewizji na

koszt powoda, zwalczając wywody prawne skargi rewizyjnej i podtrzymując zarzut niedopuszczalności drogi sądowej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy zważył, co następuje:

Zagadnienie sporne między stronami, czy powód zajmował posadę stałą czy też kontraktową, nie ma dla wyniku procesu znaczenia decydującego, gdyż w obydwóch przypadkach dochodzi się do tego samego rezultatu. Jeżeli bowiem powód nie miał posady stałej, lecz był urzędnikiem kontraktowym, to wypowiedzenie posady w dniu 18 marca 1921 r. na 1 września 1921 r. nastąpiło z zachowaniem ustawowego czasokresu, przewidzianego w § 622 k. c. Powodowi nie służyłyby więc żadne dalsze prawa do pozwanego. Gdyby powód zaś był urzędnikiem etatowym, jak to twierdzi, natenczas wchodziłyby wprawdzie w rachubę specjalne przepisy ustawowe, dotyczące uposażenia urzędników. Wówczas jednak stan prawny przedstawiałby się tak, że powód podlegałby rozporządzeniu ministra b. dzielnicy pruskiej z dnia 31 lipca 1919 r. o poborach urzędników („Tygodnik Urzędowy” str. 187) w brzmieniu rozp. z 19 listopada 1919 r. („Tygodnik Urzędowy” str. 347), wprowadzonemu na Pomorze przez rozp. min. b. dz. pr. z 30 kwietnia 1920 r. („Dziennik Urzędowy Min. b. dz. Pr.” Nr 24, poz. 216 str. 518 na rok 1920).

Pozatem należałoby stosować również i ustawę pruską z 24 maja 1861 r. (Zbiór Ustaw Pruskich str. 242) o rozszerzeniu drogi sądowej. Ustawa ta posiadająca znaczenie ogólniejsze, aniżeli rozporządzenie min. b. dz. pr. z 31 lipca 1919 r., została przez rozporządzenie to tylko o tyle zmieniona, o ile zawiera ono postanowienia odrębne. To też nie należy w danym przypadku stosować § 2 ustawy pruskiej z 24 maja 1861 r., lecz § 10 przytoczonego rozporządzenia, które w razie sporu o uposażenie w tymże przepisie zawiera postanowienia specjalne. To uchybienie prawne zaskarżonego wyroku nie posiada jednak istotnego znaczenia. Obydwa bowiem akty ustawodawcze, tak ustawa z 24 maja 1861 r., jak i rozporządzenie z 31 lipca 1919 r. oparte są na tych samych zasadach prawnych. Obydwa dopuszczają bowiem udanie się na drogę sądową, żądają jednak, aby przed wytoczeniem skargi, urzędnik sprawę przedłożył do decyzji władzy przełożonej. Różnica zachodzi tylko w tem, że według § 2 ustawy z 24 maja 1861 r. decyzja władzy administracyjnej winna poprzedzać wytoczenie skargi, a następnie urzędnik winien w czasokresie prekluzyjnym sześciu miesięcy wytoczyć proces, podczas gdy według rozporządzenia polskiego ma on tylko obowiązek przynajmniej miesiąc przed wytoczeniem procesu, zwrócić się do władzy bezpośrednio przełożonej z wnioskiem o załatwienie sprawy. Droga sądowa jest więc w danym przypadku dopuszczalna i już dlatego upada zarzut skargi rewizyjnej, o ile dotyczy on obrazę § 565 p. c.

Powód żądał też i uzyskał, przed wytoczeniem skargi, decyzję swej władzy przełożonej, jak to bez uchybienia prawnego sąd apelacyjny ustala. Jednakże zachowanie tych przesłanek procesowych nie wystarcza jeszcze w procesach o uposażenie służbowe. Wbrew bowiem ogólnej zasadzie procesowej, że sąd orzekający winien przy rozpoznawaniu sprawy decydować o wszystkich przesłankach, stanowiących trzon jego rozumowania, w procesach o uposażenie służbowe, niektóre kwestje prejudycjalne przekazane są do rozstrzygnięcia władzom administracyjnym, których decyzja jest dla sądu orzekającego wiążąca. Do takiego zagadnienia prejudycjalnego należy też według § 5 ustawy z 24 maja 1861 r., którego rozporządzenie z 31 lipca 1919 r., ani nie uchyliło, ani też zmieniło, rozstrzygnięcie władz administracyjnych, czy i z którą chwilą nastąpiło usunięcie urzędnika z urzędu. Decyzją tą sąd orzekający jest według § 5 przytoczonej ustawy wiązany i winien ją wziąć za podstawę swego rozumowania. Tak też postąpił sąd apelacyjny. Obraza § 5 ustawy z 24 maja 1861 r. nie zachodzi więc i odnośny zarzut skargi rewizyjnej jest nieuzasadniony. Gdy zaś sąd apelacyjny bez żadnego uchybienia prawnego ustalił, że zwolnienie powoda nastąpiło z dniem 1 września 1921 r. przy równoczesnym zamknięciu wypłaty uposażenia służbowego, powód zaś dochodzi w drodze skargi, dalszego uposażenia poza dzień 1 września 1921 r., słusznie zaskarżony wyrok przyjmuje, że żądanie powoda jest nieuzasadnione.

301.

Skarga o odszkodowanie z powodu zwłoki w uiszczeniu szacunku nieruchomości, zatrzymanej na rzecz Skarbu Państwa w myśl art. 2 lit. b) ustawy z dnia 15 lipca 1920. (Dz. U. poz. 467/20), jest skargą o roszczenie prywatno-prawne i podlega rozpoznaniu sąbów powszechnych.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 8 lutego 1929 C. 362/28.

Powód twierdził, że posiadał w Ostrzeszowie nieruchomość, która uległa postępowaniu likwidacyjnemu, zakończonemu trzecią uchwałą z dnia 24 kwietnia 1929, ogłoszoną w Nr. 95 „Monitora Polskiego”. Powód bowiem był obywatelem niemieckim. Własność nieruchomości przeszła w trzy dni po ogłoszeniu trzeciej uchwały na Skarb Państwa i wówczas, t. j. dnia 27 kwietnia 1925 stała się płatną należnością likwidacyjną powoda, ustalona na sumę 8.881 zł. 49 gr. Jednakże należności tej nie wypłacono w 27 kwietnia 1925, lecz dopiero 26 listopada 1925, zatem zdaniem powoda Skarb Państwa odpowiada za skutki zwłoki i winien powodowi zapłacić:

- 1) odsetki za 7 miesięcy w sumie 775 zł. 38 gr.;
- 2) szkodę, jaka powstała w różnicy kursu złotego polskiego w odniesieniu do marki nie-

mieckiej w przeciągu tych siedmiu miesięcy, co powód wylicza na . . . 3.261 zł. 64 gr., a zliczając obie te sumy, żąda powód zasądzenia pozwanego Skarbu Państwa na zapłatę kwoty 4.037 zł. 02 gr. wraz z 15% odsetkami od dnia 26 listopada 1925 od sumy 3.261 zł. 64 gr. Pozwany wniósł o oddalenie skargi.

Sąd okręgowy zasądził pozwanego na zapłatę sumy 775 zł. 38 gr., oddalił zaś resztę żądania skargi.

Powód wniósł odwołanie i żądał uchylenia wyroku sądu okręgowego, i zasądzenie pozwanego na zapłatę powodowi 4.037 zł. 02 gr. wraz z 15% od dnia 26 listopada 1926 od sumy 3.261 zł. 64 gr.

Sąd apelacyjny nie uwzględnił odwołania powoda. Oba sądy motywowały oddalenie żądania zapłaty szkody temu, że Skarb Państwa nie może być odpowiedzialny za wahanie waluty polskiej w stosunku do walut obcych.

Powód wnosi skargę rewizyjną i żąda zmiany zaskarżonego wyroku o tyle, by orzec, że w uwzględnieniu odwołania powoda od wyroku sądu okręgowego zasądza się pozwany Skarb Państwa na zapłatę powodowi 3.261 zł. 64 gr. wraz z ustawowymi odsetkami od 26 listopada 1925. Ewentualnie żąda przekazania sprawy ponownie do sądu apelacyjnego, celem ponownego rozstrzygnięcia.

Zarzuca naruszenie § 551/7 u. p. c. podnosząc, że pozwany został zasądzony na zapłatę 775 zł. 38 gr. i nie odwoływał się od tego. Przez pomyłkę podtrzymał powód w postępowaniu apelacyjnym całe żądanie skargi, bez ograniczenia o przysądzoną już kwotę, a gdy sąd apelacyjny oddalił odwołanie powoda w całości, uznał więc także rozstrzygnięcie co do kwoty 775 zł. 38 gr. za nieuzasadnione, czem naruszył § 550 u. p. c.

Nadto zarzuca powód naruszenie §§ 276, 278, 286, 288, 249, 251 u. c.

Pozwany wnosi na oddalenie rewizji i podnosi zarzut niedopuszczalności drogi sądowej.

Przedstawiciel prokuratury wniósł na uchylenie zaskarżonego wyroku i oddalenie skargi powoda z przyczyny niedopuszczalności drogi sądowej.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej i wniosków prokuratora sąd najwyższy zważył, co następuje:

Stosownie do przepisów §§ 556, 559 u. p. c., należało przede wszystkim rozpoznać podniesiony zarzut niedopuszczalności drogi sądowej z § 274/2 u. p. c., gdyż sprawę tę badać należy w każdej instancji z urzędu. Gdyby się okazało, że dochodzona w niniejszym sporze pretensja polega na stosunku publiczno-prawnym, zarzut ten byłby uzasadniony. W obecnym jednak przypadku, o taki stosunek nie chodzi. Urząd Likwidacyjny przyznał powodowi kwotę 8.881 zł. 49 gr. jako należność za nieruchomość uległą likwidacji. Gdyby chodziło o te pretensje, chodziłoby o roszczenie publiczno-prawne z ustawy z 15 lipca 1920, poz.

467 dz. p. p. Niespornem jest, że powód te pretensje otrzymał i o te pretensje spór się nie toczy. Powód utrzymuje, że Skarb Państwa popadł w zawnioną zwłokę z wypłatą, że wskutek tego powstała dla powoda szkoda, którą wylicza i żąda jej przyznania, opierając się na § 286 u. c. Chodzi więc o rozpoznanie, czy po stronie pozwanego zachodzi zawniona zwłoka i jakie są jej konsekwencje, bo powód właśnie na tytule tej zawnionej zwłoki roszczenie swoje opiera. Roszczenie to jest więc prawnoprywatne, a nie prawnopubliczne i do rozpoznania tej sprawy jest właściwy sąd powszechny.

W rzeczy samej jednak jest skarga rewizyjna nieuzasadniona.

Powód zarzuca naruszenie § 551/7 u. p. c., polegające jego zdaniem na tem, że sąd odwoławczy nie zajął w swym wyroku stanowiska co do kwoty 775 zł. 38 gr., przyznanej powodowi wyrokiem sądu I instancji, bo sąd odwoławczy oddalił odwołanie powoda w całości, jak gdyby uznał również roszczenie co do kwoty 775 zł. 38 gr. za nieistniejące. Ten zarzut naruszenia prawa formalnego jest bezpodstawny. Odwołanie powoda mogło odnosić się jedynie do części oddalającej wyroku sądu okręgowego. Sąd odwoławczy tylko tę oddaloną pretensję rozpoznawał i tylko co do niej zapadł wyrok sądu odwoławczego. Odnośnie do sumy powodowi przyznanej, rzecz pozostała nietknięta, powód nie może się uważać za uciążonego wyrokiem sądu apelacyjnego i rewizja jego jest w tym kierunku nieuzasadniona.

Odnośnie do naruszenia prawa materialnego nie można podzielić wywodów skargi rewizyjnej. Powód opierając się na przepisie § 282/2 u. c., domaga się przyznania mu dalszej szkody, polegającej na spadku kursu złotego polskiego w porównaniu z walutą niemiecką i wylicza ją na 3.261 zł. 64 gr. Żądanie to jest nieuzasadnione i słusznie obie pierwsze instancje je oddaliły. Dochodzenie szkody powstałej z tytułu dewaluacji złotego nie jest uzasadnione, ani w przepisach o przeliczeniu kursu złotego w porównaniu z kursem pierwotnym, brak podstawy prawnej do przyznania powodowi odszkodowania.

Przedstawiciel Urzędu Prokuratorskiego wywodził:

Roszczenie o wypłatę odszkodowania z powodu przeprowadzenia likwidacji w myśl postanowień art. 297 Traktatu Wersalskiego i stosownie do przepisu art. 2 lit. b) ustawy z dnia 15 lipca 1920 (Dz. U. poz. 467/20) i rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 26 września 1921 (Dz. U. poz. 595/21), jest roszczeniem publiczno-prawnym, którego dochodzenie na drodze procesu cywilnego jest niedopuszczalne. (Zob. art. 14 powołanej ustawy z dnia 15 lipca 1920).

Takiem samym roszczeniem publiczno-prawnym jest roszczenie o odszkodowanie z powodu

zwłoki w wypłacie powyższej należności i jako takie nie podlega również rozpoznaniu przez sądy powszechne.

Dopuszczalność drogi sądowej jako t. zw. przesłanka procesowa, musi być zabrana przez sąd z urzędu i uwzględniona w każdym stadium procesu, nawet w instancji rewizyjnej, bez względu na przepisy § 559 u. p. c. (zob. Gaupp Stein § 559 IV. 2, 536. II).

Gdy w danym przypadku przedmiotem sporu jest właśnie roszczenie publiczno-prawne wspomnianego rodzaju, a oba sądy niższej instancji, mimo to, wdały się w rozpoznanie dochodzonego roszczenia i sprawę merytorycznie rozstrzygnęły, Urząd Prokuratorski wnosi o orzeczenie, że sąd najwyższy, wyrok sądu apelacyjnego w Poznaniu z dnia 5 maja 1928, oraz wyrok sądu okręgowego w Poznaniu, wydany po przeprowadzeniu ustanej rozprawy z dnia 27 czerwca 1927 uchyla, skargę powoda oddala i wkłada nań koszty postępowania wszystkich trzech instancji.

302.

Wierzyciel hipoteczny nie może odmówić wydania dokumentów, wspomnianych w § 1144 u. c., jeśli właściciel nieruchomości, który jest zarazem dłużnikiem osobistym, zaspokoił wierzyciela do wysokości hipoteki.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 8 lutego 1929. C. 4/29.

Kontraktem z 31 lipca 1923 nabył powód od Stefana S. nieruchomości Ż. K. 1. Na tej nieruchomości ciążyły na rzecz pozwanych hipoteki pod poz. 39 — 44. Chcąc mieć hipoteki z gruntu skreślone, ofiaruje powód pozwanym, jako wierzycielom hipotecznym, swój dług hipoteczny, przeliczony do wysokości 18.^{3/4}/₁₀₀ i domaga się zaspokojenia pozwanych na skreślenie hipotek, za równoczesnym wypłaceniem im przez powoda odnośnych sum w powyższej stopie przeliczonych.

Pozwani wnieśli na oddalenie żądania skargi, twierdząc, że powód jest także dłużnikiem osobistym, a jako taki jest zobowiązany do równoczesnego zaspokojenia wierzytelności osobistej, odpowiednio przeliczonej.

Sąd okręgowy oddalił żądanie skargi, przyjmując, że powód jako dłużnik osobisty odpowiada ponad miarę 18.^{3/4}/₁₀₀, że wyższej stopy nie ofiarował, dlatego skarga jego nie może być uwzględniona.

Sąd apelacyjny oddalił odwołanie powoda. W motywach sąd podnosi, że zobowiązanie powoda jest jednolite, że nie służy mu prawo bez żadnego wypowiedzenia rozdzielać zobowiązanie na osobiste i rzeczowe i przez wyrównanie długu rzeczowego pozbywać pozwanych wszelkiego zabezpieczenia.

Powód wniósł skargę rewizyjną i domaga się

zmiany zaskarżonego wyroku i orzeczenia w myśl żądania skargi, względnie żąda uchylenia tegoż wyroku i przekazanie sprawy do instancji odwoławczej. Zarzuca naruszenie §§ 414, 415 u. c., tudzież §§ 33, 11 i 29 rozporządzenia waloryzacyjnego.

Przedstawiciel Prokuratury wniósł na uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi odwoławczemu do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Oba niższe sądy mylnie ujęły kwestję prawną, co do możliwości przerachowania i zaspokojenia hipoteki, gdy zachodzi wypadek, że dłużnik hipoteczny jest zarazem dłużnikiem osobistym. Hipoteki mogą być, według rozporządzenia walor., przerachowane do maksymalnej sumy 18.^{3/4}_{0/100}, natomiast dług osobisty może być przeliczony na skalę wyższą. Z tego wynika, że roszczenie osobiste, zabezpieczone jest odnośną hipoteką, tylko do wysokości 18.^{3/4}_{0/100}. Gdy wierzyciel uzyskuje przeliczenie osobistego roszczenia przewyższające stopę 18.^{3/4}_{0/100}, to za nadwyżkę grunt nie odpowiada. Wierzytelność z hipoteki, a wierzytelność z długu osobistego, przewyższające sumę przeliczoną z hipoteki, są to niejako dwa roszczenia, powstałe z tej samej podstawy prawnej. Może więc właściciel, który zarazem jest osobistym dłużnikiem postanowić, że jego zapłata odnosić się będzie do zaspokojenia rzeczowego prawa, a nie także na tę dalszą część osobistego roszczenia, które nie jest hipotecznie zabezpieczone. Zaspokoiwszy więc hipotekę, wywiązuje się dłużnik ze swego obowiązku rzeczowego i może żądać skreślenia hipoteki.

Nawet, zresztą, nie mogliby się pozwani zasłaniać prawem retencji z § 273 u. c., bo otrzymawszy zaspokojenie długu hipotecznego, są z prawa obowiązani do udzielenia kwitów wymienionych w §§ 268, 1144 u. c., na skreślenie hipoteki i nie mogliby uchylić się od tych obowiązków, choćby im z kontraktu jeszcze inne roszczenie przysługiwało, jak w obecnym wypadku ponoszone przez nich kontraktowe prawo żądania zaspokojenia osobistego długu.

O ile więc sąd odwoławczy w tej kwestji prawnej odmienne zajął stanowisko, naruszył prawo materialne z § 1113 u. c. i z § 33 rozporz. wal.

Przy tym poglądzie prawnym obojętne będzie rozpatrywanie sprawy, czy nastąpiło przyjęcie długu (osobistego) przy zachowaniu §§ 414 i nast. u. c., chodzi bowiem w danym wypadku o hipotekę, za którą w myśl § 1113 u. c. odpowiada grunt, bez względu na osobę właściciela i niezależnie od sprawy długu osobistego.

Sąd rewizyjny nie mógł jednak przystąpić do orzeczenia w rzeczy samej, brak bowiem ustaleń w zaskarżonym wyroku, czy zapadłość roszczenia zawisła była od wypowiedzenia, a choć sąd odwoławczy stwierdza, że ani powód, ani pozwani nie

wypowiedzieli hipotek, to jednakże nie jest wiadoczne, czy wypowiedzenie było potrzebne, czy pretensja była już płatna, ani nie rozważono, czy w danym wypadku, w razie potrzeby wypowiedzenia, jużby samego wniesienia skargi nie należało uważać za równoznaczne z wypowiedzeniem. Dlatego celem poczynienia ustaleń faktycznych z § 1141 u. c., sprawę należało przekazać ponownie do instancji odwoławczej.

303.

Ustawa nie przewiduje żadnej formy przebaczenia. Z natury rzeczy jednak sposób, w jaki przebaczenie na zewnątrz ma się ujawnić, pozostaje w ścisłym związku z charakterem i doniosłością doznanych uraz i tylko na tle tych uraz może być należycie ocenione. Gdy żądanie rozwodu opiera się na szeregu przewinień, które dopiero razem wzięte, mogą rozwód uzasadnić w myśl przepisów § 1568 k. c., to okoliczność, iż małżonek pokrzywdzony nie wyciąga ustawowych konsekwencji zaraz z pierwszych przewinień, lecz w nadziei zmiany zachowania się małżonka winnego, okazuje chęć zgodnego z nim współżycia, nie upoważnia do wniosku, iż małżonek pokrzywdzony przebaczył w ten sposób poprzednie urazy, i że nie może się na nie powoływać, jako na przyczyny rozwodu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 lutego 1929, C. 347/28.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

...II. Nie można natomiast odmówić słuszności zarzutom rewizji, dotyczącym naruszenia przez sąd apelacyjny przepisów §§ 1570 i 1568 u. c., a w związku z tem także przepisu § 286 u. p. c. Sąd apelacyjny pomija w zupełności podane przez powoda w skardze fakta, mające według jego twierdzenia uzasadnić żądanie rozwodu po myśli § 1568 u. c., ponieważ w maju, względnie 11 lipca 1924, przyszło między stronami do pojednania, przy którym powód wszystkie przewinienia pozwanej po ten czas zasłał w myśl § 1570 u. c. przebaczył. Przebaczenie po myśli powyższego przepisu ustawy polega na wyrażonem na zewnątrz objawie woli strony, że puszcza doznane urazy w niepamięć i nie będzie ich nadal uważała za stanowiące przeszkodę do współżycia małżeńskiego. Ustawa nie przepisuje żadnej formy przebaczenia, zależy to od okoliczności danego wypadku, czy można przyjąć, że ono nastąpiło. Z natury rzeczy jednak wynika, że sposób, w jaki to przebaczenie na zewnątrz się objawia, będzie zawsze pozostawać w ścisłym związku z charakterem i doniosłością doznanych uraz, i że tylko na tle tych uraz, będzie mogło być należycie ocenione.

Jeżeli żądanie rozwodu opiera się na jednym z konkretnych faktów w §§ 1565 — 1567 u. c. wymienionych, sprawa przedstawia się prosto: mał-

żonek, który powziąwszy wiadomość o powyższym fakcie, czyto przez dalsze kontynuowanie wspólności małżeńskiej, czyto w inny sposób daje do zrozumienia, że nie uważa go za tak doniosły, by uniemożliwić mu dalsze współżycie małżeńskie, temsamem fakt ten w myśl § 1570 u. c. przebacza. Sprawa staje się jednak więcej skomplikowaną, gdy żądanie rozwodu opiera się, jak w danej sprawie, nie na takim konkretnym fakcie, lecz na szeregu faktów, które dopiero razem wzięte i ocenione mogą w myśl § 1568 u. c., żądanie to uzasadnić. Tutaj rozluźnienie węzła małżeńskiego następuje nie odrazu, lecz dopiero z biegiem czasu. Małżonek pokrzywdzony może wprawdzie już pierwsze doznane urazy odczuwać, ale odczucie to nie jest jeszcze tego rodzaju, by uniemożliwiało mu dalsze kontynuowanie wspólności małżeńskiej, wzrasta ono dopiero z biegiem czasu, pod wpływem ciągłości tych urazów, aż wreszcie doprowadza do stanu przewidzianego w § 1568 u. c. Jeżeli w międzyczasie, przed dojściem do tego punktu krytycznego, małżonek pokrzywdzony nie wyciąga z zachowania się drugiego małżonka ustawowych konsekwencji, jeżeli w nadziei zmiany zachowania się z jego strony, okazuje chęć zgodnego z nim współżycia, to takie jego zachowanie się nie uprawnia jeszcze do wniosku, że on temsamem poprzednie urazy, w rozumieniu ustawy, przebaczył i nie może już więcej na nie, jako przyczynę rozwodu, się powoływać. Wskazuje to jedynie na to, że wówczas urazy owe nie spowodowały takiego rozprężenia stosunku małżeńskiego, by dalsze współżycie małżonków stało się niemożliwe. Jeżeli jednak następnie zaszły fakta, które jako dalsze ogniwa w łańcuchu doznanych przez małżonka uraz w konsekwencji swojej doprowadziły do takiego rozprężenia, to łańcuch ten nie został bynajmniej przez okazaną przez niego w międzyczasie wolę pojednania przerwany i może jako całość stanowić podstawę domagania się rozwodu.

W danej sprawie sąd apelacyjny ustalił — że między stronami przyszło do pojednania ostatecznie dnia 11 lipca 1924 i wyciągając z tego wnioski, że powód w tym dniu wszelkie doznane z strony pozwanej urazy przebaczył, wyraził zapamiętanie, że powód już więcej na te urazy powoływać się nie może i zajął się rozpatrzeniem drugiej grupy zarzutów powoda, dotyczącej się zachowania się pozwanej w toku sporu. Pominąwszy jednak, że powód już w skardze powołał się na fakt zaszły po dniu 11 lipca 1924, a mianowicie na listy pozwanej z dnia 14 i 19 lipca 1924, w toku sporu zaś także na fakt, że pozwana na terminach ugodowych nie stanęła, które to fakta sąd apelacyjny wogóle pominął, to rozpatrywanie przez sąd apelacyjny zarzutów powoda, wysnutych z zachowania się pozwanej w toku sporu, jako odrębnej grupy i ocenienie ich wprawdzie na zasadzie całokształtu sprawy, ale jako samoistnej przyczyny rozwodowej, jest w myśl powyższych wywodów

błędem. Nie usuwa tego błędu zawarte we wyroku wyrażenie, że ocenienie tych zarzutów nastąpiło przy posilkowym uwzględnieniu faktów, które przed pojednaniem się stron miały miejsce, gdyż powody wyroku, które tymi faktami wogóle się nie zajmują, nie dają żadnych wyjaśnień w tym względzie, które z tych faktów zostały uznane za prawdziwe i w jaki sposób z punktu widzenia § 1568 u. c. zostały ocenione, a temsamem także w jakiej mierze zostały przez sąd apelacyjny przy ocenieniu dalszych zarzutów powoda uwzględnione (§ 268 u. p. c.).

304.

Czy to na zasadzie ustawy z dnia 22 maja 1910 (Dz. U. Rzeszy, str. 798), czy w myśl ustawy z dnia 1 sierpnia 1919 (Zb. ustaw prusk., str. 691), Skarb Państwa nie odpowiada za szkodę, wynikłą z czynności urzędnika, które nie mają zgola żadnego związku z jego urzędowymi uprawnieniami.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 1 marca 1929. C. 22/29.

Dnia 3 lipca 1924, kapral z 8 baonu sanitarnego w Toruniu Stanisław D. bawił w Kurczwulach, celem przygotowania kwater na czas manewrów dla nadciągnąć mającej szkoły sanitarnej. Tamże bawił podówczas także oddział żołnierzy z II baonu 67 pułku piechoty, również dla wyszukania kwater. Podczas postoju wziął D. od szeregowca 67 pp. karabin Mauzera wzór 98 i celem wypróbowania go, strzelił do drzewa, bo szkoła Sanitarna była wyposażona w inny typ karabinu Mauzera wzór 68. Po swoich wystrzałach pozwolił także strzelać z tego karabinu osobie cywilnej. Jeden z tych strzałów ugodził w nogę powoda, który natenczas pracował w polu. Kapral D. został za ten czyn ukarany przez sąd wojskowy. Powód utrzymuje, że wskutek zranienia chorował, leczyl się w szpitalu i obecnie doznał stałej niezdolności do pracy w 50⁰/. Na tej podstawie domagał się zasądzenia Skarbu Państwa i Stanisława D. na solidarne płacenie powodowi renty dożywotniej od 3 lipca 1924 w kwocie 100 zł. miesięcznie w ratach kwartalnych zgóry, jak również na solidarne zapłacenie kwoty 600 zł. za doznany ból.

Wyrokiem zaocznym z 17 grudnia 1925 zasądzono pozwanego Stanisława D., zgodnie z żądaniem skargi, i ten pozwany nie wniósł przeciw temu wyrokowi środków prawnych. Wyrokiem sądu okręgowego w T. po rozprawie z 2 czerwca 1927 oddalono powoda z żądaniem skargi przeciw pozwanemu Skarbowi Państwa. Na podstawie bowiem przepisów ustawy z 22 maja 1910, o odpowiedzialności Państwa za urzędników, sąd przyjął, że żądanie skargi jest nieuzasadnione, bo kapral D. nie sprawował podczas zajścia żadnej władzy, ani nie działał w wykonaniu władzy publicznej.

Na odwołanie powoda sąd apelacyjny, wyro-

kiem z 10 października 1928, zmienił pierwszósądowy wyrok, o ile nim oddalono żądanie skargi przeciw Skarbowi Państwa i zasądził tenże Skarb na zapłacenie powodowi 200 zł. z odsetkami od 25 maja 1926 do dnia zapłaty, oraz na zapłacenie powodowi solidarnie ze Stanisławem D. renty do dnia 3 lutego 1929, płatnej kwartalnie z góry, licząc od dnia 3 lipca 1924 do 3 grudnia 1924 po 100 zł. miesięcznie, a od dnia 3 grudnia 1924 do 3 lutego 1929 po 15 zł. miesięcznie, oddalając powoda z dalej idącym roszczeniem.

Pozwany Skarb Państwa wniósł rewizję i żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i oddalenia skargi powoda, ewentualnie uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia, zarzucił naruszenie prawa materialnego, w szczególności przepisów § 839 u. c. i ustawy z 22 maja 1910, tudzież naruszenie prawa formalnego z § 286 u. p. c., gdyż sąd odwoławczy nie uwzględnił całokształtu rozprawy odnośnie do następstw uszkodzenia cielesnego powoda.

Powód wniósł na odrzucenie rewizji jako niedopuszczalnej, bo cała przysądzona suma wynosi 2.170 zł., a więc poniżej 3.000 zł., ewentualnie wnosi na oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosków Prokuratury, zważył, co następuje:

Zarzut powoda, że rewizja jest niedopuszczalna ze względu na wysokość przyznanej zaskarżonym wyrokiem sumy nie ponad 3.000 zł., jest chybiony. W myśl § 547/2 u. p. c., jest rewizja dopuszczalną, bez względu na wysokość roszczenia, o ile chodzi o spory, dla których sądy okręgowe są właściwe, bez względu na wartość sumy spornej. W myśl § 70 ustawy o organizacji sądów, do takich sporów należą roszczenia przeciw urzędnikom państwowym z powodu przekroczenia uprawnień urzędowych lub zaniedbań czynności urzędowych. Ponieważ spór ten do tej właśnie kategorii należy, dlatego rewizja od wyroku sądu apelacyjnego, bez względu na sumę rewizyjną, jest dopuszczalną.

W rzeczy samej uznał sąd najwyższy skargę rewizyjną za uzasadnioną.

Sąd apelacyjny przyjął, że próbowanie karabinu przez kaprała D. nie może być uważane za czynność prywatną, nieurzędową, bo tak ten kapral jak i żołnierz z 67 p. p., od którego D. wzięł karabin, znajdowali się podczas krytycznego zajścia w służbie, przy wykonywaniu czynności urzędowych. Przez strzelanie z karabinu bez upewnienia się, że to zagraża bezpieczeństwu osób i przez pozwolenie strzelania osobie prywatnej, tudzież przez zranienie powoda, dopuścił się D. niedbalstwa w służbie, za które także jest odpowiedzialny Skarb Państwa w myśl ustawy z 22 maja 1910 (Dz. U. Rzeszy, str. 798), wzgl. ustawy z 1 sierpnia 1909 (Zb. ustaw prusk., str. 691).

Ten pogląd prawny jest jednak mylny. Odpo-

wiedzialność Skarbu Państwa za czyn D., tylko natenczas byłaby uzasadniona, gdyby on strzelając z karabinu, względnie pozwalając osobie postronnej zeń strzelać, czynił to we wykonywaniu poruczonej mu publicznej władzy, jak tego wymaga § 1 wspomnianych wyżej ustaw. Tymczasem z ustaleń sądu odwoławczego, względnie z aktów powołanych w stanie faktycznym zaskarżonego wyroku wynika, że D. wysłany był do wyszukania kwater i to było ową czynnością urzędową, która mu została poruczona. Podczas przerwy zobaczył D. u żołnierza innej formacji wojskowej karabin nowego kalibru i strzelił zeń, by się przekonać o zaletach nowego systemu. Nie miało to żadnego związku z szukaniem kwater, a że podczas wolnej chwili z własnej ciekawości strzelał dla próby z pożyczonego z innego pułku karabinu, nie wykonywał przez to żadnej czynności, związanej z poleconem mu urzędowaniem, nie działał więc w wykonaniu poruczonej mu władzy.

Nie można więc odpowiedzialności Skarbu Państwa, rozciągnąć także na te czynności osoby urzędowej, które nie mają zgoła żadnego związku z jego urzędowymi uprawnieniami. Gdy zaś sąd odwoławczy odmiennie od tych zasad podciągnął niniejszy wypadek pod § 1 wymienionych powyżej ustaw, mylnie zastosował prawo materialne. Należało więc wyrok sądu apelacyjnego uchylić i oddalić odwołanie powoda od pierwszósądowego wyroku.

Z tych zasad i na podstawie §§ 549, 550, 97 u. p. c., sąd najwyższy, wyrok sądu apelacyjnego z 10 października 1928 uchyła i odwołanie powoda od wyroku sądu okręgowego, wydanego po ustnej rozprawie z 2 czerwca 1927 oddala i wkłada na powoda koszty drugiej i trzeciej instancji.

305.

1. Sąd nie może odmówić wiarygodności zeznaniom świadka dlatego tylko, że przeciw świadkowi toczą się dochodzenia o krzywoprzysięstwo.

2. Przy decyzji, której stronie nakazano przysięgę sędziowską, wolno uwzględnić dotychczasowe wyniki postępowania dopiero w drugim rzędzie. Przedewszystkiem sąd winien ocenić, która strona zasługuje na większe zaufanie i zbadać zarzuty, mogące zachwiać zaufanie do jednej z nich.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 lutego. C. 314/28.

...W odniesieniu do świadków ofiarowanych przez pozwaną, sąd apelacyjny nie dał im wiary, a to świadkowi K. dlatego nie, że jest zainteresowanym w wyniku sporu, jako obecny właściciel spornej nieruchomości, świadkowi zaś D. z tej przyczyny, że jest zastępcą K., pozatem w odniesieniu do obydwóch świadków również i dlatego, że toczą się dochodzenia o krzywoprzysięstwo. Jednakże przyczyny, z których zdaniem sądu apela-

cyjnego, ma wynikać niewiarygodność świadków K. i D. wykazują uchybienie prawne w pojmowaniu granic swobodnej oceny sędziowskiej w rozumieniu § 286 u. p. c. W szczególności trzeba podkreślić, że sąd orzekający wcale nie wyjaśnia, dlaczego świadek D. ma być niewiarygodny z tej przyczyny, że jest „zastępcą” K. Co do obydwóch zaś świadków, sąd apelacyjny podnosi jako okoliczność przemawiającą przeciwko ich wiarygodności fakt, że toczy się przeciwko nim dochodzenie o krzywoprzysięstwo”. O ile okoliczność ta ma podkopywać zaufanie sędziego do świadka w danej sprawie, sąd apelacyjny nie wyjaśnia, w szczególności nie ujawnia też swego zdania, czy uważa, że zachodzi rzeczywiście podejrzenie popełnienia zbrodni krzywoprzysięstwa przez wspomnianych świadków. Bez dokładniejszego zaś podania motywów, sąd rewizyjny nie ma kontroli, czy zachowano ustawowe granice swobodnej oceny sędziowskiej.

W łączności z omówionem codopiero zagadnieniem, stoi dalszy zarzut skargi rewizyjnej, dotyczący obrazu § 475 u. p. c. Również i w tym punkcie nie można było rewizji odmówić słuszności. Powierając bowiem powodowi przysięgę sędziowską, sąd apelacyjny położył główny nacisk na wyniki postępowania dowodowego. Jakkolwiek jest to moment, który sędziemu wolno uwzględnić, to jednak nie jest to rzeczą najważniejszą. Przedewszystkiem powinien bowiem sędzia badać, która ze stron zasługuje na większe zaufanie, a potem dopiero wolno mu uwzględnić wszystkie inne okoliczności. W szczególności należało tak postąpić w danym przypadku, gdzie pozwana przytoczyła szereg momentów mogących zachwiać zaufanie do osoby powoda.

306.

1. Zbycie nieruchomości, obciążonej hipoteką, bez należytego przejęcia długów hipotecznych, nie dotyka ani odnośnych zobowiązań, ani ich związku z prawem rzeczowym. Nieistotną dla charakteru roszczenia, zabezpieczonego hipoteką, już również zmiana osób, czy to po stronie czynnej w drodze przelewu roszczenia, czy to po stronie biernej na podstawie przyjęcia długu.

2. Wierzyciel hipoteczny nie może odmówić wydania dokumentów, wspomnianych w § 1144 k. c., jeśli właściciel nieruchomości, który jest zarazem jego dłużnikiem osobistym, zaspokoił wierzyciela do wysokości hipoteki.

Orzeczenie pełnego zespołu izby piątej sądu najwyższego z 29 grudnia 1928, C 215/27.

Uzasadnienie:

Wpierwpozwany był niegdyś właścicielem nieruchomości Grzybno K. 33. Zbywając ją w roku 1904 na rzecz Hugona M., ustanowił dla swej żony Heleny H. hipotekę z listem hipotecznym, celem zabezpieczenia reszty ceny kupna w kwocie

100.000 mk. W czasie następnym obciążono nieruchomości dalszemi hipotekami i zbyto ją dwukrotnie, nasamprzód na rzecz Izidora Sch., a z rąk jego na powoda. Obaj nabywcy przyjęli hipotekę na poczet ceny kupna. Żona zaś pierwotnego odstąpiła ją jeszcze podczas gdy właścicielem nieruchomości był Hugo M., Brunowi Sch., który w czasie własności powoda cesją z 4 stycznia 1919 odstąpił jej hipotekę z powrotem, poczem Helena H. przelała ją na obecnych pozwanych. Tym ostatnim powód wypowiedział hipotekę na 1 października 1921, na co pierwopozwany oświadczył listownie, iż powód będzie mógł odebrać kwit ekstabilacyjny w „Deutsche Volksbank” w Bydgoszczy za złożeniem na ich konto tamże sumy hipotecznej. Stosownie do tego wpłacił powód 5 października 1921 w podanym banku sumę hipoteczną wraz z zaległymi odsetkami. Ponieważ atoli przy tej sposobności przedstawiono mu kwit ekstabilacyjny z zastrzeżeniem, że pozwani będą mogli żądać ewentualnej dyferencji walutowej, powód go nie przyjął i domagał się w skardze kwitu bez zastrzeżenia, tudzież wydania listu hipotecznego. Pozwani wnieśli o oddalenie żądania skargi.

Sąd okręgowy orzekł w roku 1923 zgodnie z żądaniem skargi. Pozwani wnieśli od tego wyroku odwołanie. Twierdząc, że już w roku 1920 zapowiedzieli powodowi dochodzenia poza nominalną wartością hipoteki dalszych roszczeń, wystąpili z żądaniem pełnej waloryzacji sumy hipotecznej, ze względu na wartość gruntu, oraz stosunki majątkowe powoda. Przytem wyrazili mniemanie, że powód, żądając kwitu bez zastrzeżenia, domaga się zwolnienia z osobistej odpowiedzialności. Na tej podstawie wnieśli pozwani, aby ich zasądzono na wydanie kwitu i listu hipotecznego za równoczesną zapłatą przez powoda kwoty 123.457 zł. z procentami umownymi od dnia 1 października 1921, ewentualnie o oddalenie żądania skargi.

Powód zarzucił, że przez wezwanie do wpłacenia pieniędzy w „Deutsche Volksbank”, przysłała do skutku umowa o udzielenie kwitu bez zastrzeżenia, a wszelkie odmienne, nie objawiane przy tej sposobności zamiary pozwanych są nieistotne na zasadzie § 116 k. c., ponadto, że hipoteka sporna utraciła charakter zabezpieczenia dla reszty ceny kupna dlatego, że odstąpiono ją Helenie H. celem zapewnienia pożyczki, udzielonej mu przez nią na spłacenie pretensji Brunona Sch., wreszcie, że dla wysokości przerachowania miarodajną winna być okoliczność, że pozwani nabyli hipotekę w roku 1919 w drodze darowizny. Pozwani dopatrywali się w pierwszym zarzucie niedopuszczalnej zmiany skargi.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok sądu okręgowego o tyle, że pozwanych zasądził na wydanie kwitu i listu hipotecznego za równoczesnym wypłaceniem, przez powoda pozwanym kwoty 20.560 zł. 42 gr. z odsetkami 4 $\frac{1}{2}$ % od dnia 1 lipca 1924. Sąd odwoławczy przyjął, że złożenia przez powoda kwoty

100.000 m. w „Deutsche Volksbank“ w końcu roku 1921 nie można uważać za zapłatę spornej hipoteki, gdyż złożona kwota nie odpowiadała swą wartością pretensji pozwanych, oraz że treść listu wpierwopozwanego, dotyczącego zapłacenia hipoteki, nie uzasadnia zrzczenia się za zapłatą 100.000 mk., wszelkich dalszych roszczeń do powoda.

Dalej wyraził sąd apelacyjny pogląd, że hipoteka sporna straciła swój pierwotny charakter i przemieniła się w hipotekę pożyczkową dlatego, że obciążona nią nieruchomości zmieniła dwukrotnie właściciela, a nie wykazano, jakoby zachowano przy tem przepisy §§ 415 i 416 k. c. W tym stanie rzeczy zaś przerachowanie spornej hipoteki, jako hipoteki zabezpieczającej pożyczkę, może w myśl przepisu § 6 rozp. walor. nastąpić tylko na 15% sumy obliczonej według skali § 2. Kwotę 100.000 mk. przelicza sąd na kwotę 18.518,51 zł. potrąca od niej złożoną przez powoda w „Deutsche Volksbank“ kwotę 100.000 m. p., którą pozwani przyjęli, przerachowaną na 222,22 zł. od reszty oblicza procenty umowne do 30 czerwca 1924 zalegające i dobija je do kapitału. W ten sposób wynika jako rezultat kwota 20.560,42 zł., którą powód ma pozwanym zapłacić z umownymi procentami 4 $\frac{1}{2}$ % od dnia 1 lipca 1924 bieżącymi.

Wyrok ten pozwani zaskarżają rewizją z wnioskiem o uchylenie go i przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpoznania, ewentualnie o orzeczenie w myśl wniosku zgłoszonego w postępowaniu odwoławczem.

Rozpoznając sprawę w graniach wniosków rewizyjnych, zważył sąd najwyższy, co następuje:

Jak daleko sięga żądanie powoda, a szczególnie, czy idzie ono także w kierunku zwolnienia go z odpowiedzialności osobistej, o tem decyduje wyłącznie wniosek skargi, gdyż tylko w tych granicach dopuszczalne jest orzeczenie sądowe, mogące urosnąć w moc prawną (§§ 308, 322 u. p. c.). Roszczenie objęte wnioskiem skargi opiera się na § 1144 k. c., zmierza więc do uzyskania tych dokumentów, które konieczne są właścicielowi do zwolnienia nieruchomości z pod węzła odpowiedzialności rzeczowej. Słuszność roszczenia tego wymaga stwierdzenia, czy powód jako właściciel zaspokoił pozwanych albo conajmniej zapłatę hipoteki im zaoferował. Ponieważ sąd apelacyjny ustala, że kwota złożona w „Deutsche Volksbank“ zaspokojenia pozwanych nie przedstawia, a powód gotowości dokonania dalszej zapłaty nie objawił, jest roszczenie samo w sobie nieuzasadnione. Że skarga mimo to nie powinna ulec oddaleniu, polega jedynie na pryncypalnym wniosku odwoławczym pozwanych, którzy domagając się zasądzenia siebie w myśl wniosku skargi, roszczenie powoda uznali, a uzależnili je od równoczesnego świadczenia wzajemnego, podnosząc w ten sposób ekscepcję zatrzymania. Stąd jest widocznem, że powód nie dochodzi skargą zwolnienia z długu osobistego, lecz broni się conajwyżej przeciwko prawu zatrzymania

za prefensję osobistą, o ile prawo to oparte jest na tej podstawie. Na nieuwzględnienie zaś obrony powoda nie mogą pozwani, dla braku uciążenia się zaliczyć. Odnośny zarzut ich jest więc chybiony.

Że prawo zatrzymania do wysokości zabezpieczenia hipotecznego wierzycielowi przysługuje, wynika z treści § 1141 k. c., który uzyskanie dokumentów koniecznych do wykreślenia uzależnia od świadczenia kwoty odpowiadającej obciążeniu hipotecznemu. Dopuszczalność zaś zatrzymania za roszczenie osobiste, jest ze stanowiska zaczepionego wyroku obojętną. Skoro bowiem wyrok ten przyjmuje, że roszczenie zabezpieczone hipoteką jest pożyczką, nie podlegającą wyjątkowemu przerachowaniu z § 11 rozp. z 14 maja 1924 (Dz. U. poz. 213/25), a według § 6 tegoż rozporządzenia, hipoteka i roszczenie co do wysokości się pokrywają, zaspokoiliby powód przez zapłacenie kwoty podanej w zaczepionym wyroku pozwanych, tak co do prawa rzeczowego, jak i roszczenia osobistego, tak iż do dalszego zatrzymania z powodu pretensji osobistej nie mieliby pozwani żadnej przyczyny. Stanowiska sądu odwoławczego nie można jednak podzielić, albowiem ocenia ono mylnie charakter zabezpieczonej pretensji.

Zbycie nieruchomości bez należytego przejęcia długów hipotecznych nie dotyka ani odnośnych zobowiązań, ani ich związku z prawem rzeczowem. Obligacje pozostają te same nie tylko pod względem swej przyczyny prawnej, lecz nawet co do osób. Okoliczność zaś, że właściciel i dłużnik osobisty przestają się łączyć w jednej osobie, objawia swe skutki dopiero przy zaspokojeniu wierzyciela, powoduje w szczególności, że roszczenie w tym wypadku ewentualnie nie gaśnie (§§ 1143, 1164 k. c.). Natomiast pozostaje odłączenie osoby właściciela od osoby dłużnika, dla treści oraz istoty hipoteki bez wszelkiego znaczenia. Nieistotną dla charakteru roszczenia zabezpieczonego hipoteką jest również zmiana w niem osób, czy to po stronie czynnej w drodze przelewu roszczenia, czy też po stronie biernej, na podstawie przejęcia długu. Zmiana podobna ma ten tylko skutek, że w miejsce poprzedniego wierzyciela lub dłużnika wstępuje inny, nie ma atoli wpływu na przyczynę prawną pretensji. Stronom obligacji przysługuje wprawdzie prawo zmiany tej przyczyny lub zastąpienia jednego zobowiązania innym ze skutkami nowacji. Do wszystkich podobnych przedsięwzięć konieczną jest jednak umowa (§ 305 k. c.). Skoro tymczasem sąd apelacyjny stwierdza jedynie, że Helena H. udzieliła powodowi pożyczki i z tej przyczyny odstąpił jej Sch. hipotekę, objętą skargą, brak jest właśnie tych oświadczeń woli, które uzasadniały zgodę stron co do wywołania skutków nowacji. Wobec tego, że stanu rzeczy ustalonego w sądzie apelacyjnym wynika to tylko, że Helena H. obok roszczenia z pożyczki, uzyskała na jego zapewnienie dalsze roszczenie z reszty ceny kupna zabezpieczone hipoteką. O ile więc nawet, oprócz re-

szty ceny kupna wraz z hipoteką, odstąpiłaby pozwanym także roszczenie z pożyczki, pozostawałoby pozwanym do woli wystąpienie z roszczeniem jednym lub drugim w miarę, co uważałaby dla siebie za korzystniejsze. Przy roszczeniach zabezpieczonych hipotecznie dochodzi jednak do jeszcze, że każda zmiana roszczenia, by uzyskać prawną skuteczność, winna być nadto zapisaną do księgi wieczystej (§ 1180 k. c.) Hipoteki pozwanym nie przepisano zaś nigdy, jako zabezpieczenie pożyczki. Gdy zatem roszczenie, objęte skargą, przedstawia resztę ceny kupna, a z uwagi na przepisy §§ 29 ust. 2a), 33 ust. 1 i 3 istnieje możliwość wyższego przerachowania roszczenia osobistego, aniżeli prawa rzeczowego, skoro po hipotece pozwanym zapisane są dalsze obciążenia rzeczowe, koniecznym staje się rozstrzygnięcie, czy prawo zatrzymania przysługuje pozwanym także co do tej wyższej części.

Według postanowień k. c. hipoteka odpowiada za całe roszczenie i trwa tak długo, dopóki roszczenie nie jest całkowicie pokryte. Normalny ten stosunek hipoteki do roszczenia zabezpieczonego uchyliła szczególna regulacja prawa waloryzacyjnego. Zaprowadzając odmienną miarę przerachowania dla prawa rzeczowego oraz dla roszczenia osobistego, przerzuciła zasadę pełnej zależności jednego od drugiego i wywołała temsamem ten skutek, że w części przewyższającej hipotekę pozostaje roszczenie zupełnie bez zabezpieczenia hipotecznego. W ten sposób powstają dwa odrębne roszczenia, z których pierwsze odpowiada wysokości przerachowanej hipoteki i jest nią zabezpieczone, drugie zaś obejmuje część wyższą niezabezpieczoną. Pokrywając zatem nawet tylko pretensję pierwszą, czyni wierzyciel zadość warunkom § 1144 k. c., wobec czego już na skutek tego świadczenia żądać może dokumentów koniecznych do wykreślenia hipoteki. Czy zaś obydwa powyższe roszczenia, jakkolwiek odrębne, opierają się na tym samym stosunku prawnym w rozumieniu § 273 k. c., nie wymaga stwierdzenia. Obowiązek do wystawienia kwitu nie miałby bowiem swego źródła w tym stosunku, gdyż jako bezpośredni skutek dokonanej zapłaty opiera się on na ustawie samej. Z ustawowej tej obligacji, a szczególnie z motywów do §§ 269, 270. I projektu k. c. 2 str. 88, 89, przyznających dłużnikowi prawo wstrzymania zapłat w razie odmówienia kwitu, wynika zaś, że prawo żądania kwitu jest bezwzględne, a wykazanie prawa zatrzymania na kwicie dla innych zobowiązań wykraczałoby przeciwko zasadzie uczciwości i zaufania. Przy roszczeniach zabezpieczonych hipotecznie dochodzi do tego, że zatrzymanie miałoby w następstwie zabezpieczenie zapłaconej hipoteką pretensji z nią wcale nie związanej, co pogodzić się nie da z zasadą specjalności prawa hipotecznego i zapisów w księdze hipotecznej. W wypadku, objętym skargą, zwłaszcza, osiągnąłby wierzyciel w drodze pośredniej odpowiedzialność prawa rzeczowego za ca-

łe swe roszczenie osobiste, a zatem ten skutek, którego szczególnie prawo waloryzacyjne mu właśnie odmawia. Z drugiej strony utraciłby właściciel gruntu oraz wierzyciele praw rzeczowych z niższym stopniem te wszystkie korzyści, które płyną z ograniczenia odpowiedzialności rzeczowej, niemniej zaś zachwiane zostałyby zasady niezawodności księgi wieczystej i podstawy kredytu realnego, który — liczyć się musi z pewnymi stosunkami hipotecznymi, a szczególnie z tem, że odpowiedzialność gruntu nie sięga ponad kwoty wynikające z księgi wieczystej.

307.

1. *Celem wywiązania się z przyjętych zobowiązań pośrednik może korzystać z usług innych osób, jeśli strony nie umówiły się inaczej.*

2. *Gdyby należność stręcznego została zawarunkowana od wypłacenia ceny kupna od razu gotówką, a doszły do skutku kontrakt kupna - sprzedaży takiego postanowienia nie zawierał, należałoby przyjąć, że nie spełnia się warunek, pod którym stręczne przyrzeczono i skarga o jego zapłatę mogłaby się opierać jedynie na przepisie § 653 k. c.*

3. *Poza przypadkami określonymi w § 655 k. c., sąd nie jest władny umówione stręczne obniżyć.*

4. *Niezadanie świadkowi pytania, czy nie był za krzywoprzysięstwo karany, nie może stanowić przyczyny rewizyjnej, gdyż ustawa zadanie takiego pytania pozostawia uznaniu sądu.*

5. *Zarzutu przesłuchania świadka niewłaściwie pod przysięgą, sąd rewizyjny nie może uwzględnić, jeśli nie wykazano warunków, wykluczających odebranie przysięgi.*

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 28 grudnia 1928. C. 338/28.

Uzasadnienie:

Prawozlewcy powoda Jan O. i Hermann A. pośredniczyli przy sprzedaży przez pozwanego posiadłości tegoż w Siemionowicach, za co im tenże pismem z dnia 17 kwietnia 1926 przyrzekł zapłacić prowizję w kwocie 1.000 dolarów, pod warunkiem jeżeli powyższą posiadłość sprzeda w przeciągu 14 dni za 11.000 dolarów. Pretensję powyższą odstąpili Jan O. i Hermann A. cesją z daty 8 maja 1926 powodowi. Ponieważ pozwany mimo dojścia do skutku dotyczącego kontraktu, przyrzeczonej kwoty nie zapłacił, powód domaga się w skardze zasądzenia go na zapłatę kwoty 1.000 dolarów, płatnych w złotych po kursie dziennym według dnia zapłaty.

Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi. Zarzucił pozorność cesji, zdziałanej na rzecz powoda oraz niedojście kontraktu pod warunkami, od których zależną była wypłata prowizji. W szczególności zarzucił pozwany, że sprzedał swą posiadłość nie za dolary, ale za złote, że ceny kupna nie otrzy-

mał zaraz w gotówce, lecz w ratach, że posiadłość miała być sprzedana niejakiemu Cz., faktycznie zaś kupił ją kto inny, wreszcie, że poprzednicy powoda działali także jako pośrednicy drugiego kontrahenta.

Sąd okręgowy wyrokiem z dnia 16 grudnia 1925 zasądził pozwanego na zapłacenie kwoty 2.200 zł., oddalając powoda z resztą żądania skargi.

Wskutek odwołania powoda sąd apelacyjny wyrokiem z dnia 23 marca 1928 wyrok powyższy zmienił o tyle, że zasądził pozwanego na zapłacenie kwoty 5.500 zł., nakładając na niego kosztą sporu I i II instancji. Sąd apelacyjny ustalił, że cesja legitymująca powoda jest rzeczywistą, że przyrzeczenie prowizji nie było warunkowane od sprzedaży posiadłości specjalnie Cz., że ceny kupna 11.000 dol. nie należy rozumieć w ten sposób, by kwota powyższa miała być wypłaconą w efektywnych dolarach, lecz że oznaczoną w ten sposób została jej wysokość w złotych polskich, a uzyskana przez pozwanego cena 110.000 zł. odpowiadała powyższej ilości dolarów, według ówczesnego kursu, że prawodawcy powoda nie działali także po stronie drugiego kontrahenta, a zresztą pozwany tego im nie zakazał, że wreszcie fakt, że pozwany nie otrzymał zaraz całej ceny kupna jest obojętny, gdyż warunkunku tego nie zawiera pismo pozwanego z 17 kwietnia 1926, a nadto zależało od pozwanego ustalić w ten sposób, warunki kontraktu, by cena kupna była zaraz płatną. Natomiast uznał sąd apelacyjny umówioną prowizję w danych warunkach za wygórowaną i obniżył ją po myśli § 655 k. c. do kwoty 5.500 zł. t. j. 2% ceny kupna.

Przeciw temu wyrokowi wniosli tak powód, jak i pozwany rewizję; pierwszy z wnioskiem o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego w części oddalającej żądanie skargi i orzeczenie w myśl tego żądania, drugi z wnioskiem o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego i oddalenia odwołania powoda od wyroku sądu okręgowego.

Powód zarzuca sądowi apelacyjnemu naruszenie przepisów § 655 k. c., który jako odnoszący się do pośrednictwa przy umowach służbowych nie ma w danym wypadku zastosowania. Pozwany zarzuca naruszenie §§ 652, 653, 654 i 655 k. c., oraz §§ 56, 92 i 393 p. c., a mianowicie nieuwzględnienie przez sąd apelacyjny wynikającego z zeznań świadków faktu, że poprzednicy powoda mieli współników, którzy zdziałanej na rzecz powoda cesji nie podpisali, oraz że działali oni także po stronie kupującego, że cena kupna nie została pozwanemu w gotówce wypłaconą, i że kupującym miał być Cz., wreszcie niezadanie świadkowi O. przy przesłuchaniu pytania, czy był za krzywoprzysięstwo karany i niezarządzenia podziału kosztów między strony.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Słusznie zarzuca rewizja powoda naruszenie przez sąd apelacyjny przepisu § 655 k. c., przez za-

stosowanie go w danym wypadku, § ten odnosi się bowiem do stręcznego, przyrzczonego za wskazanie sposobności do zawarcia umowy służbowej, lub za doprowadzenie do skutku takiej umowy, przedmiotem zaś obecnego sporu jest stręczne przyrzczone za dojście do skutku kontraktu kupna i sprzedaży. Jeżeli zatem sąd apelacyjny doszedł do wniosku, że warunki pod którymi stręczne to zostało powodowi, względnie jego poprzednikom przyrzczone, zostały przez tych ostatnich dopełnione, t. j. że należy im się stręczne umówione, nie miał prawa dowolnie go obniżyć.

II. Co się tyczy rewizji pozwanego, to zarzut, jakoby sąd apelacyjny nie uwzględnił wynikającego z zeznań świadków faktu, że poprzednicy powoda mieli współników, którymi przy swych czynnościach pośredniczących posługiwali się, z czego rzekomo należałoby wyciągnąć wniosek, że powód legitymujący się wyłącznie cesją A. i O. nie ma prawa domagania się od pozwanego całego stręcznego, jest nieuzasadniony. Umowa o stręczne została zawartą wyłącznie między pozwanym a poprzednikami powoda A. i O. i tylko ci ostatni mogą z niej roszczenie przeciw pozwanemu podnosić. W stosunku powoda do pozwanego jest zatem obojętny, czy przy dojściu do skutku kontraktu sprzedaży współdziałał także kto inny z ramienia poprzedników powoda, skoro tego ostatniego żaden stosunek obowiązkowy z pozwanym nie łączy. Nieuzasadniony jest również dalszy zarzut pozwanego, jakoby poprzednicy powoda działali także w interesie drugiego kontrahenta, skoro sąd apelacyjny bez błędu prawnego ustalił, że takie działanie po stronie ich nie miało miejsca. Wreszcie niezadanie świadkowi O. przed jego przesłuchaniem pytania, czy nie był za krzywoprzysięstwo karany, nie może stanowić przyczyny rewizyjnej, gdyż ustawa obowiązku takiego pytania nie ustanawia (§ 395 u. p. c.), o ile zaś pozwany zarzuca nieza stosowanie przez sąd przepisu § 393 ust. 2 u. p. c., to z wywodów jego nie wynika, by w danym wypadku istniały warunki zastosowania tego przepisu.

Natomiast nie można odmówić słuszności rewizji pozwanego, o ile zarzuca sądowi apelacyjnemu nienależyte rozważenie pytania, czy w danej sprawie zaistniały wszystkie warunki, pod którymi pozwany zobowiązał się do zapłacenia poprzednikom powoda umówionego stręcznego. Pozwany zarzucił mianowicie, że wypłata umówionego stręcznego, warunkowana została od wpłacenia przez kupującego całej ceny kupna zaraz przy kontrakcie w gotówce, tymczasem pozwany otrzymał ją w ratach.

Zarzut tego sąd apelacyjny bliżej nie badał, wychodząc z założenia, że jest on dla sprawy obojętny, ponieważ w umowie pisemnej, twierdzony przez pozwanego warunek nie został podany, a nadto było rzeczą pozwanego ustalić warunki sprzedaży tak, by cena była zaraz płatną. To zapatrywanie sądu apelacyjnego jest jednak mylne. Wprawdzie sporządzony przez stronę dokument pi-

semny, stwierdzający jej oświadczenie woli, tworzy domniemanie prawne, że oświadczenie to brzmiało tak, jak zostało spisane, to jednak dopuszczalny jest dowód na okoliczność, że oświadczenie to faktycznie brzmiało inaczej. Taki dowód pozwany ofiarował, twierdząc, że chociaż w wystawionym przez niego skrypcie z dnia 17 kwietnia 1926 nie podano wyraźnie, że sporna prowizja miała być wypłaconą jedynie w razie otrzymania przez niego całej ceny kupna w gotówce zaraz przy sporządzeniu kontraktu, mimo to taki warunek został między stronami wyraźnie umówiony. Ofiarowany przez pozwanego dowód został przez sąd apelacyjny dopuszczony i przeprowadzony, mimoto sąd apelacyjny nie ustalił jego wyników. Brak również w wyroku sądu apelacyjnego ustalenia, w jaki sposób została zapłaćta ceny kupna między stronami kontraktującymi umówioną. Nie można zaś zgodzić się z zapatrywaniem sądu apelacyjnego, że ustalenie tego sposobu zależało od pozwanego, bezwzględnie bowiem potrzebną by była do tego także zgoda drugiego kontrahenta. Gdyby zatem należność stręcznego zawarunkowaną została od wypłaty ceny kupna od razu gotówką, a takiego postanowienia, doszły do skutku za pośrednictwem poprzedników powoda, kontrakt kupna i sprzedaży nie zawierał, natenczas należało przyjąć, że nie spełnił się warunek, pod którym pozwany zobowiązał się do wypłaty spornej prowizji i żądanie skargi pozabawione oparcia na umowie o stręczne, mogłoby wypływać jedynie z przepisu § 653 k. c. Inaczej mogłaby się sprawa przedstawiać, gdyby pozwany mimo postanowienia kontraktu, że cena kupna miała być zaraz gotówką wypłaconą, zadowolnił się inną formą jej zapłaty.

Nie badając sprawy z tego punktu widzenia sąd apelacyjny naruszył przepis § 286 u. p. c. względnie § 652 k. c. i wyrok jego dla braku koniecznych w tym kierunku ustaleń, musi ulec uchyleniu.

308.

Układ, że wierzyciel ma prawo list hipoteczny odebrać w wydziale hipotecznym, nie wymaga szczególnej formy. Oświadczenie woli zawarcia takiego układu może być przez drugą stronę przyjęte w sposób dorozumiany, a nawet milcząco.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego
z 7 grudnia 1928. C. 308/28.

Uzasadnienie:

Pozwana miała zapisane na hipotecę nieruchomości Mały Doniemierz, karta 9 i 29, dwie sumy 3.750 i 8.650 m., które następnie odstąpiła powodowi, a to na poczet przyszłej schedy spadkowej po niej. Na zasadzie zdziałanej przez pozwaną cesji został powód zapisany za właściciela powyższych hipotek. Ponieważ pozwana nie chce mu wydać odno-

szących się do powyższych hipotek listów hipotecznych, które ma w swoim posiadaniu, przeto powód domaga się w skardze zasądzenia pozwanej na ich wydanie, a pozwanego jako jej męża, na ścierpienie egzekucji z wydać się mającego wyroku.

Pozwani wnieśli o oddalenie powoda z żądaniem skargi. Pozwana zarzuciła, że powód w inny sposób został zaspokojonym, wobec czego zdziałaną na rzecz niego cesję odwołała. Cesja ta zresztą przedstawia się jako darowizna i jest wobec braku formy prawnej, t. j. aktu notarialnego nieważną. Nie została ona ani przez powoda przyjęta, ani dopełniona, gdyż do odstąpienia pretensji związanej listem hipotecznym potrzebnym jest wydanie tego listu, co w danym wypadku nie nastąpiło.

Sąd okręgowy wyrokiem z dnia 9 lipca 1927 skargę powoda oddalił. Wskutek odwołania pozwanego, sąd apelacyjny wyrokiem z 15 czerwca 1928 wyrok sądu okręgowego zmienił i orzekł zgodnie z żądaniem skargi. Sąd apelacyjny ustalił, że powód został o zdziałanie na jego rzecz cesji powiadomiony listownie w czasie, gdy był jeszcze w niewoli rosyjskiej, a ponieważ na to zawiadomienie nie odpowiedział, należy się domniemywać, że cesję tę przyjął, wobec czego pozwana nie miała prawa później ją odwołać. Wniosek pozwanej o wpisanie powoda za właściciela odstąpionych hipotek, zawierał także upoważnienie powoda do odebrania listów hipotecznych, które tylko dlatego zostały jej wydane, ponieważ powód był nieobecny. Pozwana, odbierając listy, działała w zastępstwie powoda. Wobec tego należy przyjąć, że wykonanie cesji nastąpiło, przez co brak formy prawnej dla obietnicy darowizny przepisanej, został sanowanym.

W skardze rewizyjnej przeciw temu wyrokowi pozwani domagają się jego uchylenia i oddalenia powoda z żądaniem skargi, zarzucając naruszenie przez sąd apelacyjny przepisów §§ 873, 929 i nast., oraz § 1117 i 1154 k. c.

Powód wniósł o oddalenie rewizji pozwanej.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje.

Jakkolwiek sąd apelacyjny używa w motywach swego wyroku wyrazu „cesja”, to jednak z całej jego treści wynika, że rozumie on przez ten wyraz znajdujący się w aktach gruntowych dokument z daty Tuchola, dnia 8 lutego 1916, który zawiera nie tylko samą cesję spornych wierzytelności na rzecz powoda, ale także zgodę pozwanej na przepisanie w księdze grunтовой własności tych wierzytelności na rzecz pozwanego, oraz oświadczenie pozwanej, że listy hipoteczne do nich się odnoszące mają być powodowi wydane. Ustalając zatem, że powyższa cesja została przez powoda milcząco przyjęta, ustala te same sąd apelacyjny, że przyszła między stronami do skutku ważna umowa o treści w powyższej cesji podanej, t. j. nie tylko umowa z § 393 k. c., ale także umowa rzeczowa z § 873 k. c. oraz umowa w myśl ustępu 2 § 1117 k. c. Do żadnej z powyższych umów nie przepisuje ustawa jakiejś

szczególnej formy, oświadczenie zatem woli jednej ze stron zawarcia takiej umowy może być przez drugą stronę przyjęte także w sposób dorozumiany, a nawet w danym wypadku milcząco. Skoro pozwana, według ustalenia sądu apelacyjnego, zawiadomiła powoda o treści zdziałanego przez siebie aktu i zaraz postawiła wniosek o przeprowadzenie go w księgach gruntowych, dała tem samem do zrozumienia, że wyraźnej zgody nań ze strony powoda nie oczekuje i zgoda ta mogła być przez powoda wyrażona także milcząco. Dokonana zatem przez powódkę w formie prawnej darowizna, nie mogła być więc przez powódkę następnie odwołana, a wobec tego także oparte na niej roszczenie skargi przedstawia się jako uzasadnione. Dochodząc do tego wniosku, sąd apelacyjny nie naruszył przepisów prawa materialnego, a w szczególności powołanych w rewizji §§ 873, 929 i nast. oraz 1117 i 1154 i nast. k. c.

309.

Terminy przedawnienia, wskazane w art. 116 cz. 1 ust. o państw. pod. przemysł., dotyczą przedawnienia ścigania. Dla przedawnienia wyrokowania i wykonania kary, należy je powiększyć w stosunku, wskazanym w cz. 2 i 3 art. 68 k. k.

Wyrok 1-ej instancji przerywa bieg przedawnienia wyrokowania.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 8 listopada 1928. K. 1487/28.

Sąd okręgowy w Sosnowcu, wyrokiem z 14 kwietnia 1928 uchylił wyrok sądu pokoju w Sosnowcu, skazujący Feliksa D. z art. 106 ustawy o państw. pod. przem. na karę grzywny i całe postępowanie w tej sprawie umorzył ze względu, iż od chwili popełnienia przestępstwa do czasu rozpoznania sprawy przez sąd okręgowy upłynęło więcej, niż 3 lata, zaś cz. 1 art. 116 ustawy o państw. pod. przem. przewiduje dla przestępstwa z art. 105 termin przedawnienia trzyletni. Urząd Skarbowy podatków i opłat skarbowych w Sosnowcu założył skargę kasacyjną, zarzucając rzeczonemu wyrokowi mylną wykładnię cz. 1 art. 116 ustawy o państw. pod. przemysłowym.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

1. Cz. 1 art. 116 ustawy o państw. pod. przem. stanowi, że odpowiedzialność za przestępstwa z art. 96 do 104 gaśnie po upływie 2 lat, a z art. 105—107 po upływie 3 lat, licząc od dnia popełnienia czynu przestępnego.

2. Na tle tedy sprawy niniejszej powstała wątpliwość co do znaczenia wyrażenia „odpowiedzialność gaśnie“, sąd okręgowy bowiem rozumie to wyrażenie jako przedawnienie wyrokowania, skargą kasacyjną zaś, jako przedawnienie wdrożenia ścigania karnego.

3. Podobnegoż wyrażenia użył ustawodawca w

art. 47 ustawy o monopole tytoniowym (Dz. Ust. z 1922, poz. 409), stanowiąc, że „odpowiedzialność za wykroczenie przeciwko przepisom niniejszej ustawy kończy się po upływie trzech lat od chwili popełnienia wykroczenia“. Ale do tego dodał, że „bieg przedawnienia przerywa się wdrożeniem dochodzenia skarbowego oraz każdą dalszą czynnością urzędową, zmierzającą do ścigania lub ukarania sprawcy, jako też popełnieniem nowego wykroczenia. Od przerwy liczy się trzechletni okres przedawnienia na nowo“.

4. Z zestawienia tych dwóch przepisów wynika, że ustawodawca w art. 116 ustawy o państw. pod. przem., używszy tylko ogólnego wyrażenia „odpowiedzialność gaśnie“, które może jednakowo dobrze określać tak przedawnienie wyrokowania, jak i wszczęcia ścigania karnego, stworzył lukę, nie ustalił bowiem okoliczności, przerywających bieg przedawnienia.

5. W myśl art. 12 u. p. k., w razie niedokładności, niejasności lub sprzeczności ustaw, władze sądowe powinny kierować się duchem ogólnym ustaw, a przeto i w sprawie niniejszej wskazówek, uzupełniających rzeczoną lukę, należy szukać zarówno w ustawie o państw. pod. przem., jak i w przepisach ogólnych obowiązującego kodeksu karnego, które na mocy art. 1a k. k. mają zastosowanie również do przestępstw, przewidzianych w ustawach specjalnych.

6. Zdaniem skargi kasacyjnej, za okoliczność, przerywającą bieg przedawnienia, należy uważać, przez analogię z cz. 2 art. 116 ustawy o państw. pod. przem., ujawnienie przestępstwa, a mianowicie otrzymanie przez władzę skarbową wiadomości o przestępstwie.

7. Z tym poglądem skargi kasacyjnej nie można atoli się zgodzić: po pierwsze dlatego, że wymieniony w cz. 2 art. 116 moment jest częścią składową instytucji czynnego żalu i że, jako okoliczność specjalna, nie ma miarodajnego znaczenia dla wykładni postanowienia cz. 1 tegoż artykułu, powtóre i dlatego, że obowiązujący kodeks karny zna tylko trzy okoliczności, przerywające bieg przedawnienia: a) wdrożenie przeciw oskarżonemu ścigania karnego w trybie ustanowionym, b) wyrok sądowy i c) skierowanie wyroku do wykonania.

8. Pojęcie odpowiedzialności karnej jest identyczne z pojęciem karalności i gdyby przepis cz. 1 art. 116 rozumieć literalnie, to należałoby uznać, że po 2—3 latach od chwili popełnienia przestępstwa, winowajca nie mógłby być ukarany, pomimo nawet zapadłego wyroku sądowego, co oczywiście byłoby sprzeczne z duchem ustawy fiskalnej. Jaka jest ustawa o państw. pod. przem., częstokroć uważającej karę pieniężną za ryczałtowe odszkodowanie państwa.

9. Wobec tego jest niewątpliwe, że przepis cz. 1 art. 116 ustawy o państw. pod. przem. powinien być uzupełniony ogólnymi przepisami kodeksu karnego, zawartymi w art. 68—71 i wskazane w nim

terminy należy uznać za te, których upływanie nie pozwala na wdrożenie przeciw oskarżonemu ścigania karnego w ustanowionym trybie, dla obliczenia zaś terminów przedawnienia wyrokowania i kary, rzeczne terminy powinny być powiększone w wielokrotności, wskazanej w ust. 2 i 3 art. 68 k. k. oraz w przypadku ust. 3, odroczone od chwili wydania wyroku.

10. Wreszcie należy zwrócić uwagę sądu okręgowego, że jego mniemanie, iż nieprawomocny wyrok sądu I-ej instancji nie przerywa biegu przedawnienia, jest zgoła mylny, przez wyrok sądowy bowiem ust. 2 art. 68 k. k. rozumie właśnie wyrok skazujący I-ej instancji, dalsze zaś postępowanie apelacyjne i kasacyjne żadnego znaczenia przy obliczaniu terminu przedawnienia nie mają.

Z tych zasad sąd najwyższy, na mocy art. 174 i 178 u. p. k., wyrok sądu okręgowego w Sosnowcu z 14 kwietnia 1928, z powodu obrazy art. 130 (170) u. p. k. w związku z ust. 2 art. 68 k. k. i cz. 1 art. 116 ustawy o państw. pod. przem., uchyla i sprawę, celem ponownego rozpoznania, temuż sądowi okręgowemu przekazuje.

310.

Przekreślenie w drukowanym tekście protokołu wzmianki o zadośćuczynieniu przepisom art. 683 i 685 u. p. k. nie świadczy o obrazie form postępowania, jeżeli z protokołu wynika, iż oskarżony wyjaśnienia składał.

Zaliczenie zaaresztowania zapobiegawczego na poczet kary pozostawione jest do uznania sądu wyrokującego, z tytułu niezaliczenia przeto części tego zaaresztowania nie wolno podnosić zarzutu kasacyjnego.

Brak wzmianki w wyroku co do nieuwzględnionej części powództwa cywilnego nie stanowi podstawy do kasacji.

Jeżeli skarga apelacyjna wносиła o uchylenie wyroku pierwszej instancji i o uniewinnienie oskarżonego, należy uznać, że wyrok zaskarżono w całości, a więc i w części, dotyczącej powództwa cywilnego.

Wybór sposobu odszkodowania za czyny przestępne zależy w zupełności od uznania sądu, który tem samem może zasądzić skapitalizowaną rentę.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 21 stycznia 1929. K. 2518/28.

Oddalając skargę kasacyjną oskarżonego, sąd najwyższy zważył, co następuje:

1) Aczkolwiek drukowany ustęp o zadośćuczynieniu przepisom art. 683 i 685 u. p. k. w protokule sądu apelacyjnego został wykreślony, jednakże z tegoż protokołu widać, że oskarżony składał wyjaśnienia, które sąd apelacyjny rozważył i omówił w wyroku. Sąd dopuściłby się obrazy art. 683 u. p. k., gdyby oskarżonego pozbawiono możliwości

składania wyjaśnień lub zarzutów na swe usprawiedliwienie, a — art. 685 u. p. k., gdyby oskarżony milczał, a sąd uznał to milczenie za przyznanie się do winy. Żadna jednak z tych okoliczności, jak wykazują protokół i wyrok, w sprawie niniejszej nie zaszła.

2) Z mocy art. 54 k. k., zaliczenie na poczet kary całkowicie lub częściowo zaaresztowania zapobiegawczego — jest pozostawione do uznania sądu wyrokującego, a przeto niezaliczenie części tego zaaresztowania nie może być przedmiotem zarzutu kasacyjnego.

3) Jak już sąd najwyższy wyjaśnił (Zb. Orz. S. N. Nr. 326/1922), art. 779 u. p. k., nakazując stosowanie do powództwa cywilnego prawa cywilnego materialnego, umacnia a contrario wniosek, że, wobec braku podobnego przepisu co do stosowania norm cywilnych procesowych, normy te przy rozpoznawaniu powództwa cywilnego w sądzie karnym zasadniczo nie mają zastosowania i służyć mogą tylko jako materiał porównawczy na zapełnienie luk lub do ustalenia wykładni przepisów wątpliwych. W sprawie niniejszej sąd apelacyjny ustalił, na podstawie całokształtu okoliczności sprawy, związek przyczynowy pomiędzy przypisanym oskarżonemu przestępnym czynem a poniesioną przez powodów szkodą, a wysokość tej szkody określił na podstawie opinii znawców, tudzież na podstawie innych, ustalonych w przewodzie sądowym okoliczności, uczynił przeto zadość przepisom art. 766, 779 u. p. k. Obowiązująca u. p. k. nie przewiduje wydawania przez sąd odrębnych decyzji w kwestjach, stanowiących przedmiot wyrokowania, przeto częściowe uwzględnienie w wyroku żądania strony samo przez się świadczy, iż w pozostałej części sąd to żądanie odrzucił.

4) Skoro skarga apelacyjna obrońcy oskarżonego wносиła o uchylenie wyroku sądu okręgowego i o uniewinnienie oskarżonego, to należy uznać, iż oskarżony zaskarżył ten wyrok w całości, a zatem i w części, dotyczącej powództwa cywilnego, i że sąd apelacyjny błędnie zaznacza w motywach, jakoby oskarżony tej części wyroku I-ej instancji nie zaskarżył. Jednakże uchybienie to jest w danym wypadku nieistotne, gdyż nie wywarło ono żadnego wpływu na wynik wyrokowania nawet w części, dotyczącej powództwa cywilnego, ileż sąd apelacyjny, zasądzając to powództwo, nie oparł się na przyznaniu jego podstawy lub wysokości przez oskarżonego.

5) Zarówno doktryna, jak i praktyka sądów francuskich i polskich, stoi na tem stanowisku, że sposób wynagrodzenia za szkody, wynikłe z czynów przestępnych, jest pozostawiony do wyłącznego uznania sądu wyrokującego, który ma prawo zastosować taki sposób, jaki uzna za najodpowiedniejszy, zależnie od okoliczności danego wypadku. (Daloz. Repertoire pratique... Planiol t. 2 Nr. 895). Tak więc zasądzenie określonej kwoty pieniężnej, zamiast opłat periodycznych, a w szczególności za-

sądzenie skapitalizowanej dziesięcioletniej renty, przyznanej pokrzywdzonemu, może być zastosowane, jeżeli sąd w warunkach konkretnego wypadku uzna ten sposób odszkodowania za odpowiedni. Sądy polskie b. zaboru rosyjskiego stosowały i dotychczas stosują dziesięcioletnią kapitalizację renty, niewątpliwie przez analogję z praktyką sądową w sprawach o odszkodowanie przy wypadkach kolejowych (art. 683 t. X cz. I Zb. Pr. b. C. R.) i przy wypadkach robotników, zatrudnionych w przemyśle (art. 541 i nast. ustawy o pracy w przemyśle z 1913 t. XI cz. II Zb. Pr. b. C. R.). Skoro zaś wybór sposobu odszkodowania zależy od wyłącznego uznania sądu, to oczywiście sąd nie potrzebuje się opierać na jakimś wyraźnym przepisie, lecz może stosować jaknajszerszą analogję. Tym sposobem należy uznać, że zastosowanie skapitalizowania renty w sprawie niniejszej jest zgodne z przepisami art. 766, 779 i 797 u. p. k., a żadnych przepisów materialnego lub procesowego prawa cywilnego nie obraża.

311.

Nadanie pięciogroszówce samej tylko barwy dwudziestogroszówki nie jest jeszcze nadaniem jej kształtu dwudziestogroszówki, nie podpada zatem pod przepis § 118 lit. c) u. k., lecz pod przepisy o oszustwie.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 14 lutego 1929. Kr. 538/28.

Powody:

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności prokuratora okręgowego w Stanisławowie przeciw wyrokowi tamtejszego sądu okręgowego Vr. 2246 28/24, którym oskarżonych skazano za przekroczenie z § 461 u. k. zamiast zbrodni z § 118 lit. c) u. k.

Powody:

Prokurator okręgowy zaskarżył wyrok z przyczyny nieważności z § 281 L. 10 p. k. twierdząc, że pociągnięcie pięciogroszówki chlorkiem rtęci, a zatem nadanie jej barwy dwudziestogroszówki i wydanie jej jako dwudziestogroszówki, stanowi zbrodnię fałszowania monety z § 118 lit. c) u. k., a nie przekroczenie oszustwa z § 461 u. k., jak to sąd orzekł. Twierdzenie to prokurator oparł na następującym wywodzie.

Przy porównaniu monety pięciogroszowej z dwudziestogroszową, okazuje się, że obie te monety są jednakowej wielkości i grubości, że obie mają jednakowe brzegi, a nadto na jednej stronie mają ten sam napis i tego samego orzełka, natomiast różnią się tylko napisem i cyfrą drugiej strony, tudzież kolorem. Ze względu na te właściwości, pięciogroszówka przez pociągnięcie jej chlorkiem rtęci otrzymuje nie tylko kolor monety dwudziestogroszowej, ale i jej kształt, w tym bowiem wypadku nie zachodzi potrzeba czynienia jakichkolwiek

zmian w metalu, jak zmniejszanie wielkości lub grubości, zmiana brzegów, w celu nadania monecie pięciogroszowej kształtu dwudziestogroszówki.

Wywód ten jest o tyle błędny, o ile uważa zmianę barwy pięciogroszówki za wystarczającą do nadania jej kształtu dwudziestogroszówki i o ile nie uznaje potrzeby poczynienia w samym metalu pięciogroszówki zmian, w celu nadania jej kształtu dwudziestogroszówki. Przez kształt monet rozumie się całą ich zewnętrzną formę, a zatem na kształt monet składa się nie tylko wielkość, grubość i jakość brzegów, oraz napis i orzełek na jednej stronie, ale także forma drugiej strony. Dlatego o usiłowaniu nadania pięciogroszówce kształtu dwudziestogroszówki może być mowa dopiero wówczas, gdy zmieni się na pięciogroszówce te istotne składniki jej kształtu, które ją różnią od dwudziestogroszówki. Barwa monety niewątpliwie wpływa na uwydatnienie jej kształtu, ale też bezsprzecznie nie jest składnikiem kształtu we właściwym tego słowa znaczeniu.

Pięciogroszówka posrebrzona, na której nie zmieniono cyfry 5, stemplem wyciśniętej i otaczających ją ornamentów, może mieć na oko wygląd dwudziestogroszówki, ale nie ma jej kształtu, skoro na dwudziestogroszówce wyciśnięta jest cyfra 20, której kształt nie pokrywa się z kształtem cyfry 5. Dlatego nadanie pięciogroszówce samej tylko barwy dwudziestogroszówki, nie jest jeszcze nadaniem jej kształtu dwudziestogroszówki, skoro nie zmieniono tych składników, które tworzą kształt i obok barwy odróżniają pięciogroszówkę od dwudziestogroszówki. Takie rozumienie § 113 litera c) u. k. ma poparcie w § 118 lit. b) u. k., który w przeciwieństwie do § 118 lit. c) u. k. uznaje za fałszowanie monety nadanie monecie fałszywej wyglądu (nie kształtu) monety prawdziwej, oraz w § 325 u. k., który obok § 118 u. k. wymienia imiennie § 197 u. k.

Wywód, że posrebrzenie pięciogroszówki i pozostawienie na niej napisu „5 groszy” może dać jedynie powód do twierdzenia, że fałszowanie jest nieudolne, nie da się pogodzić z pojęciem kształtu dwudziestogroszówki, a zatem nie jest przekonywający.

Z tych powodów zażalenie nieważności odrzucono jako nieuzasadnione w myśl § 288 ust. pierwszego p. k.

312.

Pytanie, zadane przysięgłym w kierunku zbrodni z § 137 u. k., powinno zawierać określenie, w jaki „inny” sposób oskarżony był pomocny sprawcy morderstwa.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 14 lutego 1929. Kr. 561/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu przysięgłych

w Stryju Vr. 811/28, którym skazano go za zbrodnię z § 137 u. k., uchylił werdykt przysięgłych i oparty na nim wyrok i przekazał sprawę na najbliższe posiedzenie sądu przysięgłych do ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Oskarżony zarzuca w zażaleniu nieważności, opartem na przyczynach nieważności z § 344 L. 4, 6 i 7 p. k., między innymi, że trybunał sądu przysięgłych, ani w pytaniach, ani w wyroku nie skonkretyzował pomocy, jakiej oskarżony ten udzielić miał sprawcy morderstwa. W tym kierunku zażalenie nieważności jest uzasadnione. Odnośnie do osoby tego oskarżonego, trybunał sądu przysięgłych zadał przysięgłym pytanie ewentualne IV w następującym brzmieniu: „czy W. M. winien jest, że w nocy na 14 czerwca 1928 w Wowni, nie przyłożywszy bezpośrednio rąk do wykonania morderstwa na osobie M. K., ani nie współdziałając w tym czynie, w inny sposób był sprawcy w tym pomocny”. Pytanie to zatem, idące w kierunku zbrodni z § 137 u. k., miało na celu ewentualne stwierdzenie dalszej współwiny oskarżonego w dokonaniem na osobie K. morderstwie. Ponieważ wedle § 318 p. k. czyn pytaniem głównym objęty powinien być tak dokładnie oznaczony, by co do jego identyczności nie było żadnej wątpliwości, to i pytanie ewentualne, dotyczące w danym wypadku pomocy do zbrodni, powinno być tak skonkretyzowane, by sposób tej pomocy był należycie określony. Tem bardziej powinno to nastąpić, skoro przepis § 137 u. k. powołuje się na przepis § 5 u. k., ten ostatni przepis wymienia cały szereg sposobów, jakimi można się dopuścić współwiny w przestępstwie.

Skoro ów „inny dalszy sposób” w pytaniu spornym zamieszczony, a dla poczytania dalszej współwiny w morderstwie z § 137 u. k. miarodajny, nie został wogóle określony, doznały obrazy przepisy §§ 318 i 320 p. k., a skutkiem tego wyrok stał się nieważny wedle § 344 L. 6 p. k. Wobec tego sąd najwyższy uwzględnił uzasadnione w tym kierunku zażalenie nieważności, zwracając w myśl § 348 ust. pierwszy p. k. sprawę do ponownej rozprawy.

313.

Zarząd gminy, sprawując z mocy obowiązujących przepisów czynności i rozstrzygając sprawy, odnoszące się do ogółu mieszkańców gminy, wykonuje czynności rządu i rozstrzyga sprawy publiczne, choćby one były wpływem własnego, a nie poruczonego zakresu działania gminy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 14 lutego 1929. Kr. 342/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Nowym Sączu Vr. V. 125/27, którym skazano go za zbrodnię z § 104 u. k.

Z powodów:

...Zarzuca dalej oskarżony błędne zastosowanie ustawy (L. 9 a) § 281 p. k.), gdyż jego zdaniem w obu inkryminowanych wypadkach nie działał jako urzędnik przy rozstrzygnięciu spraw publicznych. Twierdzi mianowicie, że sprawy budowy elektrowni lub zbiornika na benzynę nie należą do czynności rządowych, bo nie należą do zakresu poruczonego przez Państwo, lecz należą do zakresu własnego, ściśle gospodarczego gminy; poza to sam niczego nie rozstrzygał, gdyż był tylko członkiem komisji, a głos tu mieli znawcy i inne osoby.

I te zarzuty są niesłuszne.

Ponieważ ustawa mówi o urzędniku, który rozstrzyga sprawy publiczne, nie ma podstawy do ograniczania pojęcia urzędnika do urzędników państwowych lub urzędników samorządowych, o ile rozstrzygają sprawy należące do t. zw. poruczonego zakresu działania. Decydujące jest tylko, by urzędnik rozstrzygał sprawy publiczne. Sprawami takimi są sprawy, dotyczące bezpośrednio ogółu lub przynajmniej pewnych kół obywateli. Rozstrzyga te sprawy z natury rzeczy przede wszystkim Państwo, a to bezpośrednio przez swoich funkcjonariuszów lub też pośrednio przez funkcjonariuszów instytucji publicznych, a następnie także te instytucje publiczne we własnym zakresie działania, jeżeli tylko ten zakres działania opiera się na urządzeniach prawa publicznego, a więc ma na oku cele ogólne, dotyczące przynajmniej części obywateli państwa. Taką instytucją prawa publicznego w pierwszym rzędzie jest gmina, jako podstawowa jednostka organizacji państwowej. To też gmina ilekroć z mocy przepisów ustaw gminnych sprawuje czynności i rozstrzyga sprawy, odnoszące się do ogółu mieszkańców gminy, sprawuje czynności rządu i rozstrzyga sprawy publiczne, choćby one były wpływem własnego, a nie poruczonego zakresu działania gminy. Taką sprawą publiczną jest np. udzielanie prawa przynależności do gminy, rozstrzygnięcie w sprawach przemysłowych, udzielanie różnych koncesji, konsensu budowlanego i t. p. (O. S. P. II. 713). W tym względzie podobne postanowienia zawiera przepis § 101 u. k., który za podmiot przestępstwa z § 101 u. k. uznaje wyraźnie także urzędników gminnych bez różnicy, czy spełniają czynności z poruczonego czy też własnego zakresu działania gminy, a podobnie podmiotem przestępstwa z § 105 u. k. jest „jakikolwiek urzędnik”, rozstrzygający sprawy publiczne.

Czy w danym wypadku oskarżony rozstrzygał sam odnośną sprawę publiczną, czy też w porozumieniu z innymi organami, to jest dla oceny sprawy obojętne, przymiot urzędnika rozstrzygającego w rozumieniu § 104 u. k. ma nie tylko urzędnik, do którego należy ostateczna decyzja w sprawie, ale także ten urzędnik, który do tej decyzji, bezpośrednio się przyczynia, który organowi, decydującemu ostatecznie, przygotowuje i przedstawia materiał faktyczny, jako niezbędną podstawę decyzji, na

którym to materiale organ, ostatecznie decydujący, zwyczajnie się opiera. Przemawia za tem także użycie w § 104 u. k. przyimka „przy“ (rozstrzygnięciu spraw publicznych), których oznacza, że tego przestępstwa dopuszcza się także urzędnik, który współdziałała w jakikolwiek sposób przy rozstrzygnięciu sprawy. (O. S. P. III. 456, O. Nr. zb: 2383. 4364). Tak więc decyzja co do przyjęcia oferty firmy Z. i S-ka, na budowę elektrowni miejskiej, jak i przychylnie załatwienie prośby firmy N. o zezwolenie na budowę stacji benzynowej, stanowi rozstrzygnięcie w sprawach publicznych, a oskarżony współdziałający w tych rozstrzygnięciach jako asesor gminy i zastępca naczelnika gminy, członek komisji elektrycznej i przewodniczący komisji budowlanej jest urzędnikiem, biorącym udział w rozstrzygnięciu spraw publicznych w rozumieniu § 104 u. k.

314.

1) *Przestępstwo skarbowe z art. 9 rozp. Prezydenta Rzplitej z 7 października 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 69, poz. 797) popełnia także ten, kto nabywa sacharyne dla własnego użytku, celem słodzenia napojów i pokarmów.*

2) *W myśl art. 1 u. k. s., przestępstwo skarbowe polega na naruszeniu obowiązujących przepisów bez względu na to, czy sprawca miał rzeczywiście zamiar sprowadzenia skutku przestępnego.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 25 lutego 1929. Kr. 396/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonych przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Tarnowie Vr. 29/28, o ile nim skazano ich za przestępstwo skarbowe z art. 9 rozp. Prez. Rz. z 7 października 1927 Nr. 69, poz. 797 Dz. U. R. P.

Powody:

Oskarżeni zarzucają wyrokowi nieważność z przyczyn, przewidzianych w § 281 L. 9a. b. i 10 p. k., jednakowoż bezpodstawnie.

Oskarżeni twierdzą, że rozporządzenie Prez. Rzplitej o sztucznych środkach słodzących z 7 października 1927 Dz. U. R. P. Nr. 69, poz. 797 ma na oku interes skarbowy państwa, to jest, aby obrotem sacharyną nie ograniczać siły podatkowej fabrykacji cukru. Twierdzenie to jest trafne, gdyż używanie sacharyny do słodzenia napojów i pokarmów wpływa na ograniczenie konsumpcji cukru, a w następstwie na ograniczenie produkcji cukru, co znowu pociąga za sobą ubytek podatku spożywczego od cukru, wprowadzonego na zasadzie rozp. Prez. Rzplitej o opodatkowaniu cukru z 13 września 1927 Dz. U. R. P. Nr. 81, poz. 700. Jednakowoż błędnie twierdzą oskarżeni, że tylko ten, kto handluje sacharyną lub nabywa ją w celu puszczenia w obrót, podpada pod sankcję karną, gdyż podpada pod nią także ten, kto nabywa sacharynę dla własnego użytku, w celu słodzenia napojów i po-

karmów i w ten sposób wpływa pośrednio na ograniczenie podatku od cukru.

Z tego powodu rzeczzone rozporządzenie o sztucznych środkach słodzących w art. 3 L. 3 zezwala osobom prywatnym na posiadanie sacharyny dla własnego użytku tylko w ilości, przewidzianej przez lekarza, a zabrania pod karą, przewidzianą w art. 9, nabywania sacharyny bez przepisanej zezwolenia.

Oskarżeni wywodzą, że jeszcze przed niedawnym czasem władze rządowe rozdzielały sztuczne środki słodzące między ludność, że więc oskarżeni, kupując sacharynę w publicznym kramie, nie mogli się spodziewać, że to może być zakazane, wobec czego zachodzi u nich brak zamiaru przestępnego i przeświadczenia o nim (§§ 1 i 2 lit. e u. k.). Wywody te są błędne. Już od dnia 30 grudnia 1922 zabronione było pod karą, przechowywanie sztucznych substancyj słodkich przez osoby nie mające tego prawa, czyli nie mające właściwego zezwolenia, a to na podstawie art. 1270/14 ustawy akcyzowej, dołączonej do rozp. Rady Ministrów z 21 grudnia 1922 Dz. Ust. Nr. 116, poz. 1056. Ustawa karna skarbowa z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. Nr. 105, poz. 609, ustanowiła w art. 123 kary na winnych naruszenia postanowień, wymienionych w załączniku do powyższego rozporządzenia. Wprawdzie sam akt nabycia sacharyny nie ulegał karze w myśl rzeczonych postanowień, jednak bezprawne przechowywanie sacharyny także przez osoby prywatne było zagrożone karą. Rozporządzenie Prez. Rzplitej o sztucznych środkach słodzących (poz. 797/1927), obowiązujące od 1 stycznia 1928, zabroniło pod karą nabywanie sacharyny bez przepisanej zezwolenia. Rozporządzenie to, wydane na zasadzie art. 44 ust. 6 konstytucji i ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. Nr. 78, poz. 443, ma moc ustawy. Nieznajomością jego wymawiać się nie można (art. 22 u. k. s. oraz §§ 3 i 233 powszechnej u. k.). Oskarżeni, naruszając postanowienia rzeczonego rozporządzenia, nie mogą się zatem wymawiać jego nieznajomością. Nie mogą się też zasłaniać brakiem zamiaru przestępnego i przeświadczenia o nim, gdyż przestępstwo skarbowe, w myśl art. 1 u. k. s., polega na naruszeniu przepisów obowiązujących w danym przedmiocie, bez względu na to, czy sprawca miał rzeczywiście zamiar sprowadzenia skutku przestępnego. Choćby więc oskarżeni nie mieli zamiaru spowodowania ubytku w dochodach skarbu państwa z podatku od cukru, to mimo tego, naruszając przepisy o sztucznych środkach słodzących, w czasie dokonania czynu obowiązujących, popełnili czyn przestępny, ulegający karze według zasad ustawy karnej skarbowej. W końcu zaznaczyć trzeba, że przepis § 2 lit. e u. k. wyklucza poczytanie przestępstwa tylko wówczas, gdy zachodzi błąd, który w uczynku nie dawał poznać przestępstwa, a więc błąd co do okoliczności faktycznych. Takiego błędu oskarżeni nie wywodzą w zażaleniu nieważności.

315.

1. Zasadniczą cechą przestępstwa z § 180 k. k. jest ułatwienie nierządu dwu osób, różnych od ułatwiającego.

2. Rozwijanie takiej działalności przez osobę, która sama chce uprawiać nierząd i stara się o sprowadzenie odpowiednich ku temu warunków, nie jest stręczeniem do nierządu, w rozumieniu §§ 180, 181 k. k., choćby działalność ta była podstępna.

3. „Własnej korzyści“ z § 180 k. k. nie można upatrywać w zadowoleniu zmysłowym z osobą, będącą przedmiotem rzekomego stręczenia.

4. „Nawyknienia“ do stręczenia do nierządu z § 180 k. k. nie można utożsamiać z nawyknieniem do uprawiania danego rodzaju nierządu.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 12 lutego 1929. K. 807/28.

Zasadniczą cechą przestępstwa z § 180 k. k. jest ułatwienie nierządu dwu osób, różnych od ułatwiającego. Rozwijanie takiej działalności przez osobę, która sama chce uprawiać nierząd (we dwie lub więcej osób) i stara się o sprowadzenie odpowiednich ku temu warunków, choćby nawet ta działalność była podstępna, nie jest stręczeniem do nierządu w rozumieniu §§ 180, 181 k. k. Według ustaleń wyroku, oskarżona C. działała przedewszystkiem dla zaspokojenia swych anormalnych popędów zmysłowych. Sąd dopatruje się w tem także „własnej korzyści“ oskarżonej. Jest to błąd prawny. „Własna korzyść“ z § 180 k. k. może wprawdzie nie polegać na korzyści majątkowej, lecz nigdy nie można jej upatrywać w zadowoleniu zmysłowym z osobą, będącą przedmiotem rzekomego stręczenia. Ustalenie „nawyknienia“ oskarżonej do stręczenia obraża zasady logicznego wnioskowania, skoro w świetle innych ustaleń wyroku chodzi tu raczej o działanie z nawyknienia do uprawiania danego rodzaju nierządu. Sąd twierdzi jednak zarazem, że motywem działania oskarżonej była także chęć utrzymania się na korzystnym materialnie stanowisku gospodyni oskarżonego. Nie jest atoli jasnym, czy sąd ma na myśli tylko świadomość oskarżonej, że umacnia swe stanowisko materialne u oskarżonego G., czy też kieruje się współrzędnie, obok chęci użycia zmysłowego, także dalszą pobudką materialną. Druga ewentualność byłaby błędem prawnym, skoro już pierwsza pobudka odbierałaby działaniu oskarżonej cechy przestępstwa z § 180 k. k. Współrzędne istnienie takich dwóch pobudek w składzie przestępstwa z § 180 k. k. jest tak samo wykluczone prawnie, jak np. istnienie przy zabójstwie z chęci zysku pobudki działania dla własnej obrony.

Stan faktyczny w tej postaci, w jakiej go ustalono w zaskarżonym wyroku nasuwa więc wątpliwość, czy czyny oskarżonej C., a tem samym i współoskarżonego G., wyczerpują cechy zarzuczonych im przestępstw.

316.

1. „Doniesienie“ w rozumieniu § 164 k. k. zachodzi jedynie wówczas, gdy sprawca z własnego popędu, jednostronnie, nie zaś w toku zarządzonego przez władze przesłuchania go, świadomie fałszywie kogo obwinia.

2. Potwierdzenie dla wpłacającego na konto czekowe w Pocztowej Kasie Oszczędności, staje się z chwilą przyłożenia stempla pocztowego i podpisania przez urzędnika pocztowego, który pieniądze odebrał, pokwitowaniem pocztowym i jest, tem samem, dokumentem publicznym (art. 22 ust. z 3 czerwca 1924, poz. 584/24).

3. Podrobienie i użycie dokumentu podrobionego w zamiarze bezprawnym, celem zwodzenia, oraz w zamiarze przysporzenia sobie bezprawnych korzyści majątkowych, uzasadnia, w razie niezrealizowania zamiaru oszukańczego, z przyczyn od sprawy niezawisłych, zbieg jednoczynowy przestępstw z § 268/1 l. 2 i §§ 43, 263 k. k.

4. W razie wyrzeczenia przez sąd wyrokujący za dwa, wieloczynowo (§ 74 k. k.) zbiegające się przestępstwa, kary łącznej, przekraczającej 6 miesięcy więzienia, uniewinnienie w instancji rewizyjnej w myśl § 394 u. p. k., co do jednego z nich nie może nastąpić, jeżeli zachodzi potrzeba rozstrzygnięcia przez sąd pierwszej instancji złożonego tam, na rozprawie głównej, wniosku o zawieszenie kary w myśl rozporządzenia z 17 września 1927, poz. 741.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego z 29 października 1928 K. 320/28. *

Z. powodów:

1. W zaskarżonym wyroku sąd orzekający ustalił, że oskarżony obwiniał wprawdzie S. U. fałszywie „o występki przywłaszczenia“, lecz że uczynił to przy swoim przesłuchaniu w toku prowadzonych przeciw oskarżonemu dochodzeń, aby w ten sposób podejrzenie sfałszowania dokumentu publicznie odwrócić od siebie i skierować przeciw S. U. Z powyższem fałszywem obwinieniem wobec władzy oskarżony nie wystąpił więc jednostronnie, z własnego popędu, lecz użył obwinienia tego jako środka swej obrony. Wśród tych, niewadliwie ustalonych okoliczności, brak w tym czynie oskarżonego znamion „doniesienia“, a tem samem cech występku z § 164 k. k. (Zob. wyrok. S. N. z 3 września 1924. VK. 256/24; O. S. P. IV. 87/28). W myśl przepisu § 394 ust. 1 u. p. k., należy więc zaskarżony wyrok w tej części uchylić i oskarżonego uniewinnić.

2. Nieuzasadnione natomiast są zarzuty skargi rewizyjnej, o ile dotyczą skazania oskarżonego za zbrodnię z §§ 267, 268 l. 2 k. k....

Oskarżony żali się niesłusznie, jakoby sąd wyrokujący nie ustalił wszystkich znamion zarzuczonej oskarżonemu zbrodni z § 268 l. 2 k. k. Potwierdzenie dla wpłacającego na konto czekowe w P.K.O. staje się z chwilą przyłożenia pocztowego stempla dziennego i podpisania przez urzędnika pocztowego,

który pieniądze odebrał. pokwitowaniem pocztowem i jest tem samem, w myśl wyraźnego przepisu art. 22 ustawy z 3 czerwca 1924 o poczcie, telegr. i telef. (Dz. U. poz. 584/24), dokumentem publicznym. Ustalone przez sąd I instancji podrobienie pieczęci pocztowej i podpisu urzędnika pocztowego na potwierdzeniu, o którym mowa, wyczerpuje więc wszystkie przedmiotowe znamiona zbrodni z §§ 267, 268 L. 2 k. k.

Pod względem podmiotowym sąd I instancji ustalił, że wspomniane potwierdzenie oskarżony podrobił i przedstawił, jako dokument prawdziwy, urzednikowi P. M. T. w zamiarze wywołania u niego błędnego mniemania, że sumy, dłużne przez oskarżonego, zostały zapłacone, oraz w zamiarze skłonienia urzędnika tego do oddania oskarżonemu tytoniu na kredyt, mimo że, według obowiązujących przepisów, było to niedopuszczalne, jak długo nie były spłacone sumy, przedtem skredytowane. Ustalenia powyższe stwierdzają więc podrobienie i użycie dokumentu podrobionego „w zamiarze bezprawnym“, „celem zwodzenia“, oraz ponadto zamiar oskarżonego przysporzenia sobie bezprawnych korzyści majątkowych, a zatem nietylko wszelkie podmiotowe cechy zbrodni z §§ 267, 268 l. 2 k. k., lecz także okoliczności, które łącznie z ustaleniami wspomnianych znamion przedmiotowych, usprawiedliwiałyby uznanie czynu oskarżonego za ciężkie podrobienie dokumentu w zbiegu idealnym z usiłowaniem oszustwa w myśl §§ 43, 263 k. k. Skazując oskarżonego wobec tego tylko za zbrodnię z § 268 L. 2 k. k., sąd wyrokujący dopuścił się naruszenia prawa materialnego, ale jedynie na korzyść oskarżonego, i z tego powodu oskarżony żalić się nie może.

3. Mimo to jednak, pomijając konieczność uniewinnienia oskarżonego już w instancji rewizyjnej co do zarzuconego mu występku z § 164 k. k., wyrok zaskarżony nie da się utrzymać w mocy. Wobec orzeczenia bowiem za zbrodnię z §§ 267, 268 L. 2 k. k. kary więzienia nie przekraczającej sześciu miesięcy, i wobec tego, że przy rozprawie głównej oskarżony wniósł o zawieszenie kary, w myśl rozporządzenia z 17 września 1927 (Dz. U. poz. 741/27), zachodzi potrzeba rozstrzygnięcia o tym wniosku przez sąd I instancji. W tym też celu, uchylając zaskarżony wyrok w ustępie co do kary, należało sprawę przekazać sądowi I instancji, celem ponownego w tym zakresie rozstrzygnięcia i uwzględnienia przytem kosztów postępowania rewizyjnego.

317.

Rozpowszechnianie w druku świadomie nieprawdziwej wiadomości, że urzędnicy państwowi polscy wyjeżdżali zagranicę celem agitowania tam wśród mniejszości polskiej, w czasie wyborów do ciał ustawodawczych, podpada pod art. 1/3 rozp. Prez. Rzp. z 10 maja 1927, poz. 399, niezależnie od

tego, czy wiadomość powyższa zawiera twierdzenie, iż urzędnicy ci działali w charakterze urzędowym.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 22 marca 1929. K. 716/28.

Uchylenie wyroku uniewinniającego wskutek rewizji prokuratora.

Uzasadnienie:

Rewizja jest zasadna.

Rozpowszechnianie w druku świadomie nieprawdziwej wiadomości, że urzędnicy państwowi polscy wyjeżdżali na Śląsk niemiecki w celach agitacji, przy wyborach do parlamentu, wśród mniejszości polskiej, może bezwzględnie wywołać niepokój publiczny oraz wyrządzić Państwu Polskiemu nieobliczalne szkody.

Pogląd sądu wyrokującego, iż czyn tego rodzaju nie podpada pod przepis art. 1 ust. 3 Rozp. Prez. Rzeczp. z dnia 10 maja 1927 r., ponieważ będący przedmiotem oskarżenia artykuł nie twierdził, iżby urzędnicy polscy działali w charakterze urzędowym, jest zasadniczo mylny.

Zasada suwerenności państwa wyklucza wszelką ingerencję obcych czynników państwowych w sferę publicznego życia wewnętrznego tego państwa.

Oficjalne, urzędowe wkraczanie funkcjonariusz jednego państwa w działalność wewnętrznopolityczną drugiego państwa, jest przy współczesnych stosunkach międzynarodowych i między-państwowych nie do pomyślenia, bez jednoczesnego wywołania jaknajpoważniejszego konfliktu między temi państwami.

To też wysuwanie tego rodzaju okoliczności, jako koniecznego warunku przestępczości czynu z § 1 wymienionego rozporządzenia, jest wręcz nie-realne i nie ma żadnego oparcia ani logicznego, ani też prawnego.

Poprawne i pokojowe współzycie państw wymaga, żeby taka ingerencja nie zachodziła.

Żadne państwo nie może dopuścić do wkraczania czynników obcych w dziedzinę jego działalności politycznej i będzie się bronić przed tem wszelkimi rozporządzalnymi środkami.

Obrona ta będzie ten intensywniejszą i doprowadzić nawet może do poważnych komplikacji w pokojowym współzyciu państwa, gdy czynniki obce będą się rekrutować z funkcjonariuszy obcego państwa i będą ingerować w tak ważny politycznie akt państwowy, jakim są wybory do ciał ustawodawczych.

Rozgłaszanie, jak w danym wypadku, tego rodzaju wiadomości nieprawdziwych będzie bezwzględnie dla państwa szkodliwe i musi wywołać poważny niepokój wewnętrzny. To też czyn tego rodzaju, o ile będzie on zawierał i niezbędne znamiona subiektywne, stanowić będzie występki z art. 1 ust. 3 cytowanego rozporządzenia i wydanie w tych warunkach wyroku uwalniającego jest obrazą powyższego przepisu prawa materialnego.

318.

Przepis zamieszczony w ustępie pierwszym art. 19 ustawy z dnia 18 lipca 1924 w przedmiocie zmiany niektórych przepisów o opodatkowaniu spadków i darowizn poz. 699 Dz. U., rozumieć należy w ten sposób, że zawiadomienie podatnika przed dniem 1 lipca 1924 o wymiarze podatku dokonany przez I instancję, jakoteż zawiadomienie takie o wymiarze tymczasowym, uzasadniają już zastosowanie norm obowiązujących do czasu wejścia w życie cytowanej ustawy.

Wyrok N. T. A. z 15 listopada 1928 r. L. Rej. 4375/2.

Powody.

Wedle kontraktu notarialnego z daty Poznań. dnia 28 marca 1923, zawartego między Zygmuntem K. a jego synem Andrzejem K., Andrzej K. zrzekł się ustawowego prawa dziedziczenia po ojcu i matce Marji K., wzamian za co rodzice jego wypłacić mu mieli do dnia 30 marca 1923 sto milionów marek, do dnia 15 kwietnia 1923 czterysta milionów marek, a nadto w dniach 1 lipca 1924 i 1 lipca 1925 równowartość 8.000 ctn. żyta, licząc według przeciętnego kursu giełdy zbożowej w Poznaniu za miesiąc czerwiec r. 1924, względnie 1925. Do opisanego kontraktu przystąpiła osobnym aktem z daty Gościeszyn, dnia 8 kwietnia 1923 Marja K. Na podstawie wymienionego na wstępie dokumentu władza skarbową I instancji (decyzją z dnia 6 lutego 1924) wymierzyła Zygmuntowi K. podatek od darowizny, zastosowując postanowienia taryfy dołączonej do rozporządzenia Ministra Skarbu z dnia 18 grudnia 1923, poz. 1114 Dz. Ust., przyczem za podstawę wymiaru wartości świadczeń pieniężnych oznaczonych w akcie na podstawie cen żyta przyjęła przeciętne ceny giełdowe z czasu dokonania wymiaru.

Przeciw temu wymiarowi Zygmunt K. wniósł odwołanie, zarzucając między innymi, że za podstawę wymiaru do świadczeń waloryzacyjnych wedle cen żyta, należało przyjąć przeciętne ceny giełdowe z dnia działania aktu notarialnego, gdyż dzień ten jest po myśli ustawy dla Skarbu Państwa, dniem dokonania darowizny. Wielkopolska Izba Skarbową orzeczeniem z dnia 2 grudnia 1924, przedstawnego zarzutu nie uwzględniła, a nawet wychodząc w tym względzie poza granice odwołania zmieniła zarządzenie I instancji, w tym kierunku, że przyjęła za podstawę wymiaru podatku od świadczenia płatnego 1 lipca 1924 przeciętną cenę giełdową żyta z dnia 30 czerwca 1924, oraz że tę samą cenę żyta przyjęła za tymczasową podstawę podatku od świadczenia płatnego dnia 1 lipca 1925 z zaznaczeniem, iż ostateczne obliczenie podatku nastąpi po zapłaceniu wartości 8.000 ctn. żyta w dniu 1 lipca 1925. Władza skarbową I instancji kierując się zasadami wyrażonymi w przedstawnym orzeczeniu, zarządzeniem z dnia 4 czerwca 1926, wymierzyła podatek od darowizny objętej opisanym kontraktem, traktując wymiar ten jako stanowczy

i przyjmując w nim jako podstawę do obliczenia podatku od świadczenia płatnego 1 lipca 1925 przeciętną cenę giełdową za żyto z dnia 1 lipca 1925; obliczenie to w stosunku do wymiaru poprzedniego wykazało nadwyżkę, którą polecono płatnikowi uiścić.

Przeciw zarządzeniu temu Zygmunt K. odwołał się do II instancji zarzucając m. in., że władza skarbową nie miała podstawy prawnej do dodatkowego wymiaru, a w każdym razie, że wymiar ten należało skutecznie wedle przepisów ustawy z dnia 18 lipca 1924, poz. 699 Dz. Ust., w którym to wypadku nie pozostałaby do zapłacenia żadna nadwyżka. W szczególności odwoławca wywodził że wedle § 24 niemieckiej ustawy o opodatkowaniu spadków i darowizn z dnia 3 czerwca 1906 Dz. pr. str. 663, władza skarbową może tylko wtedy dokonać wymiaru dodatkowego, gdyż przy wymiarze pierwotnym nie można nawet przypuszczać nie ustalić wartości przedmiotu darowizny, a wtedy jeszcze władza skarbową ma obowiązek ustalenia tej wartości z zainteresowanym płatnikiem i tylko na wypadek nieosiągnięcia tego porozumienia jest uprawniona do zarządzenia szacunku urzędowego. W danym wypadku strony podały w akcie wartości darowizny na miliard dwieście milionów marek, co odpowiadało rzeczywistej wartości darowizny w dniu jej działania, wobec czego władza skarbową miała w czasie dokonywania wymiaru zupełnie pewne i określone cyfrowo dane do obliczenia definitywnego podatku; w tych więc warunkach przyjmowanie przez władzę skarbową za podstawę wymiaru cen żyta z dnia 1 lipca 1924, względnie 1 lipca 1925, przedstawia się jako nieuzasadnione i nieoparte na żadnym ustawowym przepisie. Gdyby jednak nawet — wedle dalszych wywodów odwołania — stanąć na stanowisku, że taki dodatkowy wymiar był dopuszczalny, to w każdym razie należało wymiar ten skutecznie na zasadzie przepisów ustawy z dnia 18 lipca 1924, skoro wedle art. 19 tej ustawy przepisy jej należy stosować do wszystkich wypadków, w których podatnika do dnia 1 lipca 1924 nie zawiadomiono o wymiarze podatku. Ponieważ zaś odwoławca otrzymał przed tym dniem zawiadomienie o wymiarze na sumę niższą, a wymiar na sumę wyższą doręczono mu dopiero później, przeto co do wymiaru dodatkowego należy zastosować przepisy cytowanej ustawy. Taka interpretacja pomienionego przepisu odpowiadałaby, zdaniem odwoławcy, także intencji odnośnej ustawy, której celem było przez wprowadzenie niższej, niż obowiązująca dotąd, taryfy opodatkowania ulżyć płatnikowi w nadmiernych dotychczasowych ciężarach.

Wielkopolska Izba Skarbową orzeczeniem z dnia 30 sierpnia 1926 L. dz. 113985-V-6112/26, przedstawnym zarzutów nie uwzględniła wywodząc, że orzeczenie jej z dnia 2 grudnia 1924, o ile wymiarowi podatku nadało charakter tymczasowy, oparte było na przepisie § 29 ustęp pierwszy nie-

mieckiej ustawy o opodatkowaniu spadków i darowizn z dnia 3 czerwca 1906, z którego wynika że podatek obliczyć należy od tej kwoty, o którą odnośna osoba przez otrzymanie spadku lub darowizny faktycznie się zubożyła. W myśl tego przepisu oraz z uwagi na to, że przedmiot darowizny płatny był w różnych terminach i to wedle obowiązujących w tych terminach kursów giełdowych zboża, a ostatnia rata, przedstawiająca równowartość 8.000 ctn. żyta, płatną była dopiero w dniu 1 lipca 1925 po kursie w tym dniu obowiązującym, musiało być ostateczne obliczenie podatku odroczone, w myśl § 24 powołanej ustawy niemieckiej, aż do upływu tego terminu, albowiem dopiero po tym terminie dała się ustalić rzeczywista wartość całego przedmiotu darowizny otrzymanej przez Andrzeja K. Na podstawie więc wymienionych przepisów, oraz po myśli art. 20 ustęp trzeci ustawy z dnia 20 marca 1923, poz. 296 Dz. Ust., dodatkowy wymiar podatku od darowizny jest w niniejszym wypadku w zupełności uzasadniony. Na drugi z podniesionych zarzutów Izba Skarbowa odpowiedziała, że zmiany stawek podatkowych, które w międzyczasie wprowadziła ustawa z dnia 18 lipca 1924, poz. 699 Dz. Ust., nie dadzą się w niniejszym wypadku zastosować, ponieważ K. przed wejściem w życie tej ustawy, t. j. przed 1 lipca 1924 otrzymał zawiadomienie o wymiarze podatku.

We wniesionej na orzeczenie to skardze Zygmunta K. zarzuca jego niezgodność z ustawą, która objawia się przede wszystkim w mylnym, wedle twierdzenia skargi tłumaczeniu i stosowaniu art. 24 i 25 niem. ustawy o opodatkowaniu spadków i darowizn. Skarżący wywodzi przytem jak w odwołaniu oraz nadmienia, że władza skarbową pierwotnie zgodnie z art. 29 cyt. ustawy oraz § 3 rozporządzenia Ministra Skarbu z dnia 18 grudnia 1923, poz. 1114 Dz. Ust., jakoteż zgodnie z art. 20 ustawy z dnia 20 marca 1923, poz. 296 Dz. Ust., wymierzyła podatek wedle rzeczywistej wartości w dniu ustalenia szacunku całej darowizny. Jeśli zaś władza skarbową chciała § 29 niem. ustawy przypisać taką wykładnię, że wartość świadczenia płatnego dnia 1 lipca 1925 można ustalić dopiero po tej dacie, to i taka wykładnia nie uzasadnia stosowania w danej sprawie § 24, gdyż rozłożenie pewnego cyfrowo określonego i opartego o pewien miernik świadczenia na raty nie odbiera temuż świadczeniu cech pewności i wyliczalności, wobec czego władza, stosując nawet wspomnianą wykładnię, powinna była ograniczyć wymiar podatku do tej części darowizny, która do czasu wymiaru już była zapłaconą, a co do reszty odroczyć wymiar do czasu jej płatności. Następnie skarżący podnosi zarzut niezgodności zaskarżonego orzeczenia z przepisem art. 19 ustawy z 18 lipca 1924, poz. 699 Dz. Ust. zaznaczając, że przed 1 lipca 1924 otrzymał nakaz zapłaty od władzy I instancji że od tego nakazu się odwołał, a wskutek tego odwołania II instancji, już po wspomnianej dacie, dokonała no-

wego wymiaru podatku z nadmienieniem, że jest on tymczasowy, i że ostateczny wymiar nastąpi dopiero po dniu 1 lipca 1925; w tym przeto stanie rzeczy należy przyjąć, że pierwsze ważne zawiadomienie o wymiarze podatku skarżący otrzymał po dniu 1 lipca 1924, a wobec tego ustawa z dnia 18 lipca 1924 ma do niego niewątpliwie zastosowanie, przepis bowiem art. 19 tej ustawy należy rozumieć w tem znaczeniu, że mówi on tylko o zawiadomieniach o dokonanych efektywnym wymiarze podatku, oraz że wyłącza on z pod działania tej ustawy tylko wymierzone przed 1 lipca 1924 i ściśle określone kwoty podatku.

Pozwana władza zarzuca, że jej orzeczenie z dnia 2 grudnia 1924 stało się prawomocne, oraz zaznacza, że skarżący otrzymał zawiadomienie o wymiarze podatku przez I instancję przed 1 lipca 1924, a wymiar ten uległ po tej dacie tylko sprostowaniu przez instancję wyższą.

Przystępując do rozważenia zarzutu skargi, że pozwana władza oznaczając wymiar podatku tymczasowo i zastrzegając jego stanowcze ustalenie do daty późniejszej, niewłaściwie interpretowała przepisy art. 24 i 29 niem. ustawy o opodatkowaniu spadków i darowizn — Trybunał poddał najpierw swej ocenie moment podniesiony przez pozwaną władzę, że stanowiące o spornej zasadzie wymiaru orzeczenie z dnia 2 grudnia 1924 stało się prawomocne, poczem uznał formalny zarzut ten za nieuzasadniony, wobec faktu, że pozwana władza na odpowiednie wywoły odwołania nie odesłała skarżącego w zaskarżonym orzeczeniu do prawomocnego już rzeczywiście w tym względzie swego orzeczenia z dnia 2 grudnia 1924, lecz, jak świadczy przedstawiona poprzednio treść orzeczenia zaskarżonego, wdała się w merytoryczne uzasadnienie swego stanowiska prawnego, poddając temsamem dotyczącą kwestję swemu ponownemu rozpoznaniu i ponownej decyzji. Przechodząc wobec tego do zarzutu skargi Trybunał wyszedł z treści odnośnych przepisów ustawy. Otóż § 29 w związku z §§ 55 i 56 ustawy z dnia 3 czerwca 1906 stanowi, że podatek od darowizny oblicza się wedle tej wartości, o którą obdarowany się zubożył, z § 24 zaś tej ustawy, również w związku z przytoczonymi przepisami, wynika, że prawa niewiadome lub niepewne, będące przedmiotem darowizny, jakoteż przedmioty nie nadające się do natychmiastowego oznaczenia wartości, mogą być przyjęte za podstawę wymiaru w przypuszczalnej wartości, podanej przez zobowiązanego, jeśli jednak władza na to określenie się nie zgadza, to może wymierzyć podatek wedle podstawy, którą uzna za odpowiednią, przy czem sprostowanie podstawy wymiarowej i wymiar uzupełniający lub zwrot pobranego podatku ma zastrzec do czasu ustalenia okoliczności, od których fakt zaistnienia prawnego prawa lub też jego wartość: zależą.

W danym wypadku, jak z przedstawionego na wstępie kontraktu wynika, przedmiotem darowizny

były świadczenia pieniężne, płatne w różnych terminach, przyczem wysokość świadczeń płatnych w dwóch ostatnich terminach nie była z góry ściśle określona, lecz kontrakt zawierał tylko ustanowienie sposobu obliczenia tej wysokości, przyczem podstawy tego obliczenia zależały od okoliczności przyszłych, jakimi były przeciętne ceny giełdowe żyta w terminach późniejszych. W tym stanie rzeczy władza skarbową nie godząc się na wartość darowizny w akcie podaną, uprawnioną była, kierując się zasadą wyrażoną w § 29 ustawy, do zastosowania postanowień § 24, w czasie bowiem dokonywania wymiaru, niepodobna było określić o jaką kwotę obdarowany w dniu 1 lipca 1925 się wzbogaci.

Na wywody skarżącego Trybunał nadto zauważa:

1) że § 24 omawianej ustawy w zastosowaniu do darowizny nie może być tłumaczony wedle dosłownego brzmienia dotyczącego spadków, lecz, po myśli §§ 55 i 56 tej ustawy, postanowienia dotyczącego przepisu mają być zastosowane odpowiednio do darowizny, co oczywiście rozumieć należy w ten sposób, że zastosowanie to ma mieć miejsce z uwzględnieniem zmian, wynikających z odmiennego charakteru darowizny. Stosując zaś do wykładni omawianego przepisu tę zasadę przyjąć wypada, że wartość darowizny podana w akcie jest właśnie tą, którą zobowiązany do podatku powinien wymienić i jeśli na tę wartość władza się nie zgadza, ma prawo do zastosowania dalszych postanowień, będącego w mowie przepisu;

2) przy ustalaniu w danym wypadku podstaw wymiaru przepis art. 20 ustawy z dnia 24 marca 1923, poz. 296 Dz. Ust. nie wchodził w ogóle w zastosowanie, przedmiotem bowiem darowizny były pewne kwoty pieniężne, a nie przedmioty podlegające oszacowaniu;

3) wobec przedstawionego brzmienia § 24 ustawy z dnia 3 czerwca 1906 władza nie miała ani powodu, ani też podstawy prawnej dzielić wymiar podatku na części, a to tem więcej, że postanowienia obowiązujące w tym względzie taryfy o charakterze progresywnym wymagają bezwzględnie traktowania ogólnej sumy każdej darowizny jako niepodzielnej całości.

Wobec powyższego rozstrzygnięcia Trybunał poddał rozpoznaniu następny zarzut skargi, że wobec przepisu art. 19 ustawy z dnia 18 lipca 1924, poz. 699 Dz. Ust., oraz faktu doręczenia określonego ostatecznie wymiaru podatku po 1 lipca 1924, należało wymiaru dokonać wedle procentowej stawki ustanowionej w taryfie dołączonej do tejeż ustawy. W tym względzie Trybunał uznał co następuje:

W dziedzinie opłat państwowych obowiązuje ogólna zasada, że prawo Skarbu Państwa do opłaty powstaje z chwilą otwarcia spadku lub zdziałania pewnego aktu prawnego, względnie z chwilą wystawienia dokumentu, oraz że warunki

i rozciągłość tego prawa, jakoteż odpowiadającego mu obowiązku, oceniane być winny wedle przepisów prawnych w danej chwili obowiązujących. W zasadzie więc okoliczność, że w chwili gdy władza skarbową przedsięwzięła czynności wymiarowe i wydaje decyzje, obowiązują już inne przepisy ustawowe, nie ma żadnego wpływu na warunki i rozmiar odpowiedniego prawa Skarbu Państwa, jako powstałego poprzednio, a tylko realizowanego później, chyba, że owe późniejsze przepisy co innego w tym względzie stanowią. Postanowienia takie przedstawiają się jednak jako wyjątkowe w stosunku do wyłożonej powyżej zasady i z tego powodu nie podlegają rozszerzającej wykładni. Przepis zatem art. 19 cyt. ustawy stanowiący, że ustawa ta będzie stosowana we wszystkich przypadkach, w których podatnika do dnia 1 lipca 1924 r. nie zawiadomiono o wymiarze podatku, przedstawia się jako przepis wyjątkowy i jako taki winien być ściśle interpretowany. Wnosząc zaś z brzmienia tego przepisu rozumieć go należy w ten sposób, że dotyczy on wypadków w których podatnikowi nie doręczono żadnego jeszcze wymiaru podatku, a niema — zwłaszcza wobec zaznaczonego poprzednio momentu — podstawy prawnej do nadawania brzmieniu temu znaczenia takiego, że dopiero doręczenie wymiaru ostatecznego wyklucza zastosowanie nowych przepisów. Gdyby ustawodawca takie chciał nadać znaczenie omawianemu przepisowi, byłby to wyraźnie zazaczył (jak to zresztą w dziedzinie pokrewnej uczynił w art. 180 ustawy z dnia 1 lipca 1926, poz. 570 Dz. Ust.), o ile więc ustawa mówi wogóle o wymiarze podatku należy rozumieć przez to pierwszy w tym względzie akt władzy doręczony zobowiązanemu bez względu, czy będzie on przez interesowanego uznany za słuszny, czy też zakwestjonowany w drodze odwołania do wyższej instancji, a również obojętną będzie okoliczność, czy wymiar taki w drodze instancji zostanie zatwierdzony czy też zmieniony.

W sprawie będącej przedmiotem zaskarżonego orzeczenia wymiar podatku od darowizny doręczony został skarżącemu przed dniem 1 lipca 1924, w myśl przeto powyższego wywodu okoliczność ta przedstawia się jako decydująca w kwestji jakie wedle ustępu pierwszego art. 19 pomienionej ustawy, przepisy mają mieć do danego podatku zastosowanie, fakt bowiem, że druga instancja wymiar nawet zasadniczo zmieniła, jest w danym względzie — zgodnie z wyluszczonego stanowiskiem Trybunału — bez znaczenia.

Rozważenia wymaga jeszcze dalsze twierdzenie skarżącego, że jakoby ustęp pierwszy art. 19 ustawy z dnia 18 lipca 1924 mówił o wymiarze stanowczym, a nie dotyczył wymiarów tymczasowych, po których dopiero nastąpić muszą wymiary stałe w danym zaś wypadku, wymiar I instancji, zmieniony został przez instancję wyższą w tym kierunku, że nadano mu charakter tymczasowy, wymiar zaś stały miał miejsce dopiero po dniu 1 lipca 1925. Roz-

poznając zarzut ten, Trybunał uznał, że wedle cytowanego przepisu doręczenie, nawet wymiaru tymczasowego, skutkuje zastosowanie norm prawnych poprzednich, przyczem kierował się powyższymi zasadami wykładni omawianego przepisu, oraz wyszedł z jego brzmienia nie rozróżniającego wymiaru stanowczego i tymczasowego. Zarazem Trybunał przyjął pod uwagę charakter wymiarów tymczasowych ustanowionych obowiązującymi ustawami dzielnicowymi o podatkach od spadków i darowizn. Otóż wedle odnośnych przepisów (a w szczególności § 24 niem. ustawy z dnia 3 czerwca 1906), wymiar taki ustala zasadę obowiązku podatkowego wobec pewnej osoby, a tylko wysokość tego obowiązku zastrzeżę decyzji późniejszej. Przy takich więc decyzjach wymiar podatku w wszystkich innych częściach, jak skwalifikowanie podlegającego opłacie aktu, obciążenie podatkiem danej osoby, przedstawia się jako dokonany, a tylko ustalenie samej podstawy wymiaru zastrzeżone zostaje do czasu późniejszego, przyczem owa następna decyzja władzy nie ma już charakteru samodzielnego wymiaru podatku, lecz ograniczoną jest tylko do odpowiedniego sprostowania przyjętej podstawy wymiaru i wyciągnięcia z tego wymiarowych konsekwencji w postaci wymiaru uzupełniającego lub odpowiedniego zwrotu wymierzonego podatku.

W konkluzji powyższych wywodów należało skargę, jako nieuzasadnioną oddalić.

319.

W razie potrzeby leczenia szpitalnego, Kasa Chorych obowiązana jest do pokrycia kosztów leczenia i utrzymania w szpitalu także w wypadkach, gdy danej osobie nie przysługuje zasiłek pieniężny na wypadek choroby.

Wyrok N. T. A. z 30 listopada 1928 r. L. Rej. 3220/26.

N. T. A. oddala skargę jako nieuzasadnioną.

Powody.

Na zarządzenie Miejscowego Związku Ubogich (Miejskiego Urzędu Opieki Społecznej) w Bydgoszczy, przebywała uczennica kupiecka Marja B. dla operacji ślepej kieszki w szpitalu od dnia 28 października do dnia 22 listopada 1924 r.

Gdy Kasa Chorych na miasto Bydgoszcz odmówiła zapłaty kosztów leczenia i utrzymania wymienionego członka swego w szpitalu w sumie 141 złotych, związek ubogich wystąpił ze skargą do Urzędu Ubezpieczeń w Bydgoszczy, który orzeczeniem z dnia 23 października 1925 r. zasądził pozwaną Kasę Chorych na ponoszenie kosztów w żądanej przez powoda wysokości wraz z odsetkami za zwłokę.

Wskutek odwołania pozwanej Kasy, Wyższy Urząd Ubezpieczeń w Poznaniu decyzją z dnia 27 lutego 1926 r. L. 1 sp. 26 zmienił orzeczenie Urzędu Ubezpieczeń o tyle, że uznając zobowiązanie Kasy

Chorych do zapłacenia Związkowi Ubogich kwoty 141 złotych, zwolnił ją od uiszczenia odsetek za zwłokę.

Na tę decyzję Kasa Chorych wniosła skargę do N. T. A., który rozpatrując ją na zasadzie art. 1 ustawy z dnia 3 sierpnia 1922 r. (Dz. Ust. poz. 400 z 1926 r.) rozważył co następuje:

Skarżąca wywodzi, że ustawa z dnia 19 maja 1920 r. Dz. Ust. poz. 272 nie nakłada na Kasę Chorych obowiązku leczenia szpitalnego. Według art. 28 ustęp 1 tej ustawy Kasa Chorych zamiast świadczeń, wskazanych w art. 23 ustęp 1 powołanej ustawy, może udzielić leczenia szpitalnego; ponieważ zaś M. B. jako uczennica kupiecka nie miała prawa do zasiłku pieniężnego, Kasa Chorych miałaoby jedynie obowiązek udzielenia jej świadczeń z art. 23 ustęp 1 a, t. j. bezpłatnej pomocy lekarskiej i lekarstw. Pośrednio daje zatem skarżąca do zrozumienia, że brak obowiązku Kasy Chorych w konkretnym wypadku do udzielenia zasiłku pieniężnego decyduje o niemożności leczenia w szpitalu.

To zapatrywanie nie jest trafne. W myśl art. 23 ustęp 1 wymienionej ustawy, Kasa Chorych obowiązana jest udzielić swoim członkom bezpłatnej pomocy lekarskiej, rozumie się takiej, jakiej ci członkowie do wyleczenia się ze swej choroby potrzebują. W niniejszym wypadku M. B., należąca bezspornie do Kasy Chorych na m. Bydgoszcz, musiała wskutek zapalenia ślepej kieszki podać się niezwłocznie operacji w szpitalu, czemu skarżąca nie przeczy. Ponieważ tego rodzaju operacji dokonywa się w szpitalu, przeto — jak słusznie stwierdza Wyższy Urząd Ubezpieczeń w zaskarżonej decyzji — odmowa umieszczenia chorego w szpitalu, względnie odmowa zwrotu kosztów za konieczne w takim wypadku leczenie w szpitalu, byłaby równoznaczna z odmową leczenia wogóle. Z tych rozważań wynika, że obowiązek leczenia w szpitalu w wypadkach jak niniejszy, wypływa już z samego obowiązku niesienia pomocy lekarskiej, określonego w art. 23 ustęp 1 powołanej ustawy.

Ponieważ dalej pobyt w szpitalu w celach leczniczych związany jest nierozłącznie z utrzymaniem szpitalnym, zatem, o ile leczenie odbywać się może tylko w szpitalu, koniecznym jest również zapewnienie choremu utrzymania ze strony szpitala na koszt Kasy Chorych, jako obowiązanej w danym wypadku do leczenia chorego w szpitalu, a to bez względu na kwestję, czy temuż choremu przysługuje prawo pobierania zasiłku pieniężnego.

Co się tyczy następnie wysokości kosztów, jakie Kasa Chorych ponieść winna za pobyt chorego w szpitalu, skarżący wywodzi w skardze, że koszty te w myśl §§ 1531 i 1533 ustawy ubezpieczeniowej Rzeszy wynoszą $\frac{3}{8}$ płacy ustawowej za leczenie i $\frac{4}{8}$ za utrzymanie chorego w szpitalu. W zastosowaniu atoli do niniejszego wypadku twierdzi skarżąca, że skoro M. B. jako uczennica nie pobierała żadnego wynagrodzenia i nie przysługuje jej zasiłek pieniężny, nie ma Kasa Chorych obowiązku

zwrotu $\frac{4}{8}$ płacy ustawowej za utrzymanie, a ciąży na niej jedynie obowiązek uiszczenia $\frac{3}{8}$ płacy ustawowej az leczenie.

Również i tych wywodów skargi nie mógł N. T. A. uznać za trafne. Powołane przez skarżącą przepisy niemieckiej ordynacji o ubezpieczeniu utraciły wobec wprowadzenia w życie postanowień ustawy o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby z dnia 19 maja 1920 r. (Dz. Ust. poz. 272) moc obowiązującą. W szczególności, o ile chodzi — jak w niniejszym wypadku — o wysokość kosztów leczenia i utrzymania szpitalnego, art. 28 ustęp 1 tej ostatniej ustawy postanawia, że leczenie i utrzymanie szpitalne winno być udzielane według najniższej taryfy opłat.

Kasa Chorych m. Bydgoszczy, ani w toku postępowania instancyjnego, ani też w niniejszej skardze nie podniosła zarzutu, iżby kwota 141 złotych, żądana jako ekwiwalent za leczenie i utrzymanie szpitalne, udzielone M. B., nie odpowiadała najniższej taryfie opłat stosownie do powyższego przepisu. Jeżeli więc władza pozwana uznała w zaskarżonej decyzji tę kwotę za właściwą dla pokrycia kosztów leczenia i utrzymania szpitalnego M. B., to w tem orzeczeniu nie można dopatrzeć się nielegalności.

Kierując się powyższymi rozważaniami N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną.

320

Nieobecność na obszarze b. Litwy Środkowej od okresu wojny światowej do 1922 r. sama przez się nie wyklucza jeszcze możliwości nabycia obywatelstwa polskiego na zasadzie rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 7 sierpnia 1922 (Dz. U. R. P. p. 565) w łączności z art. 1 p. 3 dekretu Nr. 56 Naczelnego Dowódcy Wojsk Litwy Środkowej z dn. 7 stycznia 1921 (Dziennik Urzędowy Tymczasowej Komisji Rządzącej w Wilnie Nr. 4).

Wyrok N. T. A. z 14 listopada 1928 r. L. Rej. 4895/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie częścią jako prawnie nieuzasadnione, częścią z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot wniesionej opłaty.

Powody.

Komisarz na m. Wilno orzeczeniem z dnia 31 maja 1926 r. odmówił prośbie Anny K. z dnia 29 maja 1926 r. o stwierdzenie, że jest ona obywatelką polską, a Urząd Wojewódzki w Wilnie orzeczeniem z dnia 21 września 1926 r. L. V. 7415 nie uwzględnił odwołania Anny K. od powyższego orzeczenia Komisarza Rządu.

Na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniosła Anna K. skargę do N. T. A. Skarżąca wywodzi, że według wyjaśnień, zawartych w okólniku Ministerstwa Spraw Wewnętrznych Nr. 81 z dnia 28 sierpnia 1926 r. Nr. A. E. 10335 i w bliżej nieoznaczonym okólniku tego samego Ministerstwa Nr. 238

1926 w przedmiocie nabycia obywatelstwa polskiego, jej obywatelstwo to służy, ponieważ urodziła się w Wilnie w r. 1871, należy do ludności tubylczej w Wilnie, posiada w Wilnie dom i powróciła do Polski w drodze legalnej repatriacji.

N. T. A. rozpoznając tę skargę, pominął kwestję, czy zaskarżone orzeczenie zgodne jest z postanowieniami, zawartymi w wymienionych wyżej okólnikach. Według bowiem art. 1 ustawy o N. T. A. (Dz. U. R. P. poz. 400 z r. 1926) N. T. A. powołany jest jedynie do orzekania o legalności orzeczeń i zarządzeń administracyjnych, a zatem do orzekania o zgodności tych aktów administracyjnych z ustawami lub powszechnie obowiązującymi rozporządzeniami, wydanymi na podstawie ustaw. Za takie zaś źródło prawa, a w szczególności za rozporządzenia powszechnie obowiązujące, okólniki, o których mowa, uważane być nie mogą, chociażby z tego powodu, że moc obowiązująca rozporządzeń powszechnie obowiązujących, uzależniona jest od należytego ich ogłoszenia, w szczególności od ogłoszenia ich w sposób określony w przepisach o Dzienniku Ustaw Rzeczypospolitej, w tymże Dzienniku powyższe zaś okólniki wogóle w tym dzienniku ogłoszone nie zostały. W następstwie tego okólniki te mogą być uważane za akty, regulujące kwestje, będące przedmiotem ich treści, jedynie w stosunku Ministerstwa Spraw Wewnętrznych do podległych mu władz, nie zaś także za akty prawne, normujące stanowisko prawne osób interesowanych, które to stanowisko oceniane być winno wyłącznie na podstawie ustaw i wydanych z ich upoważnienia, oraz należycie ogłoszonych rozporządzeń.

Kierując się tą wytyczną N. T. A. roważył natomiast, co następuje:

Skarżąca, należąca bezspornie do kategorii byłych obywateli byłego Imperjum Rosyjskiego podniosła — jak wyżej zaznaczono — m. in., że należy do ludności tubylczej w Wilnie. Przynależność do ludności tubylczej sama przez się nie została dotychczas uznaną w żadnej ustawie, ani w żadnym rozporządzeniu powszechnie obowiązującym za tytuł prawny do nabycia obywatelstwa polskiego. Natomiast uznane zostały pod pewnymi warunkami za ten tytuł niektóre czynniki składające się na pojęcie ludności tubylczej w znaczeniu naturalnym tego pojęcia, a przede wszystkim zamieszkanie.

W szczególności uznano w art. 3 Traktatu Wersalskiego, zawartego między Głównymi Mocarstwami Sprzymierzonymi i Stowarzyszonymi a Polską (Dz. U. R. P. poz. 728 z r. 1920) za obywateli polskich tych obywateli rosyjskich, którzy w chwili uzyskania przez tenże traktat mocy obowiązującej posiadają stałe zamieszkanie na terytorjum uznanem, lub które będzie uznane za część składową Polski. Kwestja, czy skarżąca nabyła obywatelstwo polskie na powyższej zasadzie nie została rozstrzygnięta, ani w zaskarżonym orzeczeniu, ani w

zatwierdzonym orzeczeniu Komisarza Rządu na m. Wilno, pomimo, że skarżąca tak w podaniu z dnia 29 maja 1926 r., jak i w odwołaniu, skierowanym do Wojewody, zaznaczyła, że jest stałą mieszkanką Wilna. W pominięciu tem nie mógł jednak N. T. A. dopatrzeć się wadliwości postępowania ze szkodą dla skarżącej, ponieważ warunkiem nabycia obywatelstwa polskiego, na zasadzie przytoczonego wyżej przepisu Traktatu Wersalskiego, jest posiadanie w dniu wejścia tego Traktatu w życie, a więc w dniu 10 stycznia 1920, stałego zamieszkania na obszarze, wchodzącym w skład Polski, a skarżąca przy protokólnym przesłuchaniu jej w dniu 7 kwietnia 1925 w Komisarjacie Rządu na m. Wilno oświadczyła, że w czasie od r. 1915 do r. 1922 mieszkała w Rosji, a w szczególności — jak się okazuje z zeznań, złożonych przez skarżącą przed Policją Państwową w Równem w dniu 30 września 1922 — w Moskwie i w Charkowie.

Poza tem zamieszkanie na obszarze, wchodzącym w skład Polski, zostało w stosunku do byłych obywateli byłego Imperjum Rosyjskiego uznane w dekrete Nr. 56 Naczelnego Dowódcy Wojsk Litwy Środkowej z dnia 7 stycznia 1921 r. (Dziennik Urzędowy Tymczasowej Komisji Rządzącej w Wilnie Nr. 4) w łączności z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 7 sierpnia 1922 r. (Dz. Ust. R. P. p. 565) pod warunkami, przytoczonymi w wymienionym dekrete, za tytuł do nabycia obywatelstwa polskiego.

W podaniu z dnia 29 maja 1926 r. skarżąca prosiła o uznanie jej za obywatelkę polską i powołując się właśnie na dekret, o którym mowa, podniosła w uzasadnieniu tejże prośby m. in., że zmarły w r. 1919 mąż jej Jan K., posiadał w Wilnie nieruchomość, nabytą w r. 1906 i mieszkał do r. 1914 stale w Wilnie, dłużej, niż przez 5 lat, i że ona sama urodziła się w Wilnie i jest stałą mieszkanką Wilna. Komisarz Rządu na m. Wilno zaznaczył w motywach orzeczenia z dnia 31 maja 1926 r. m. in., że skarżąca nie zamieszkiwała na terenie byłej Litwy Środkowej w terminach, przewidzianych w dekrete z dnia 7 stycznia 1921 r., gdyż przybyła z Rosji, gdy dekret ten utracił moc obowiązującą. Skarżąca w odwołaniu, wniesionem od tego orzeczenia, podniosła, że w Wilnie się urodziła, że tam stale zawsze mieszkała, a wyjechała jedynie z powodu wypadków wojennych, i że w Wilnie posiada nieruchomość. Urząd Wojewódzki oddalił odwołanie skarżącej z dwóch powodów: 1) że z aktów nie wynika, iż mąż skarżącej był przynależny do gminy, wchodzącej w skład Polski i 2) że dekret z dnia 7 stycznia 1921 nie ma do skarżącej zastosowania, a to ze względu na powrót jej z Rosji we wrześniu 1922 r. Jak z tego ostatniego motywu, będącego niewątpliwie odpowiedzią na wywody skarżącej, zawarte w jej odwołaniu, że mieszkała stale w Wilnie, a wyjechała z wypadkami wojennymi, wynika, Urząd Wojewódzki wyszedł z założenia, że osoby, które w okresie wojny

opuściły obszar byłej Litwy Środkowej i powróciły na ten obszar dopiero w r. 1922, już z tego tylko powodu nie mogły wogóle nabyć obywatelstwa Litwy Środkowej na zasadzie dekretu z dnia 7 stycznia 1921 r. Założenie to jest prawnie nieuzasadnione, a to chociażby tylko ze względu na postanowienie zawarte w p. 3 art. 1 w łączności z art. 3 powyższego dekretu, W postanowieniach tych bowiem uznano za obywateli Litwy Środkowej osoby, które przed 1 sierpnia 1914 mieszkały na terytorjum tejże Litwy nie mniej, niż przez pięć lat i uzależniono to uznanie nie od zamieszkania także w czasie późniejszym lecz jedynie od tego, by podstawowem zajęciem danej osoby nie była służba państwowa rosyjska, czego Urząd Wojewódzki co do skarżącej nawet nie twierdzi.

Na wywody skarżącej, że powróciła do Polski w drodze legalnej repatriacji, stwierdzić należy, że repatriacja sama przez się, chociażby nawet legalna, dotychczas w żadnym przepisie nie została uznana za tytuł prawny do nabycia obywatelstwa polskiego. W szczególności uznanie to — jak to N. T. A. ustalił już także w wyroku z dnia 18 maja 1927 r. L. Rej. 375/25 w sprawie skargi Fajtla R. na orzeczenie Wojewody w Nowogródku z dnia 3 listopada 1925 r. w przedmiocie obywatelstwa — nie wynika z postanowień zawartych w § 3 protokołu dodatkowego do układu o repatriacji, zawartego między Polską a Rosją i Ukrainą w Rydze dnia 24 lutego 1921 (Monitor Polski Nr. 51 z roku 1921), że powrót do kraju osób wyszczególnionych w wymienionym układzie nie będzie uzależniony od wykonania lub niewykonania przez nie prawa opcji, gdyż postanowienie to nie przesądza jeszcze kwestji obywatelstwa.

Przechodząc wreszcie do wywodów skarżącej, że urodziła się w Wilnie, zaznaczyć należy, że fakt ten może mieć znaczenie istotne dla nabycia obywatelstwa polskiego, ponieważ art. 4 wymienionego wyżej Traktatu Wersalskiego uznano za obywateli polskich z samego prawa i bez żadnych formalności osoby przynależności niemieckiej, austriackiej, węgierskiej czy rosyjskiej, urodzone na terytorjum, uznanem za część składową Polski, z rodziców na powyższem terytorjum stale zamieszkałych, chociażby w chwili uzyskania przez tenże traktat mocy obowiązującej, same nie miały na tem terytorjum stałego zamieszkania. Ponieważ kwestja nabycia przez skarżącą obywatelstwa polskiego na tej podstawie prawnej nie została rozstrzygnięta w zaskarżonym orzeczeniu — mimo, że skarżąca tak w podaniu swoim z dnia 29 maja 1926 r. jak i w odwołaniu, skierowanym do Urzędu Wojewódzkiego, podniosła fakt urodzenia się w Wilnie, a nadto w związku z tem w odwołaniu powołała się wyraźnie na Traktat Wersalski, przez to zaś zaniechanie rozstrzygnięcia utrudniono skarżącej dalszą obronę prawną, N. T. A. uznał, że Urząd Wojewódzki przez powyższe zaniechanie naruszył formy postępowania ze szkodą dla skarżącej.

Kierując się temi rozważeniami należało uchylić zaskarżone orzeczenie częścią jako prawnie nieuzasadnione, częścią z powodu wadliwego postępowania.

321.

1. *Brat jednego z pozwanych, powołany na świadka ze strony pozwanych, ulega wyłączeniu na żądanie strony powodowej.*

2. *Fakt, iż powołany przez stronę w 2-iej instancji świadek uczestniczył w charakterze pozwanego w postępowaniu w pierwszej instancji, nie daje podstawy do zgłoszenia wniosku o wyłączenie, jeżeli w sądzie drugiej instancji przestał być uczestnikiem sprawy.*

3. *Niewniesienie przez stronę zobowiązaną opłat na wezwanie świadka w terminie przez sąd oznaczonym, ani też do dnia rozprawy bez usprawiedliwionej przyczyny uzasadnia odmowę odroczenia rozprawy, celem wezwania i przesłuchania świadka.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928. C. 946/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,
zważywszy:

że sąd okręgowy przywrócił powodom małżonkom M. posiadanie gruntu, zakłócone przez pozwanych, oraz zasądził 8 zł. tytułem zwrotu wartości ściętej na spornym gruncie topoli;

że wnioski swe sąd okręgowy oparł na stwierdzonych w toku postępowania faktach, a mianowicie: a) że sporny grunt był w posiadaniu powodów i b) że posiadanie to zakłócili pozwani, a nie kto inny;

że wobec tych ustaleń, nie ulegających sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym (art. 11 u.p.c.), wyrokowanie sądu okręgowego znajduje oparcie w art. 1496 u. p. c., wywody zaś skargi kasacyjnej, zmierzające do obalenia wniosków sądu okręgowego na podstawie faktów, przez sąd nieustalonych, nie zasługują na uwzględnienie;

że pozatem skarżący upatruje obrazę przepisów proceduralnych w odmowie przesłuchania świadków Marcina Ł. i Stanisława D. oraz w nieprzesłuchaniu świadka Wawrzyńca A.;

że świadek D. został usunięty od świadczenia na skutek wyłączenia ze strony powodowej, jako brat jednego z pozwanych, odmowa więc przesłuchania tego świadka uzasadniona jest ust. 1 art. 86 u. p. c.

że świadka, Marcina Ł., sąd okręgowy odrzucił na wniosek powodów dlatego, że uczestniczył on w procesie w 1-iej instancji w charakterze pozwanego i jest zainteresowany w wyniku sporu;

że udział danej osoby w sporze w charakterze strony bądź interwenjenta lub przypozwanego, wy-

łącza możliwość przesłuchania tejże osoby w charakterze świadka, gdyż świadkiem, z natury rzeczy, może być tylko osoba obca procesowi; wszakże, jeżeli uczestnictwo ustało z jakichkolwiek powodów, ustają również przeszkody do przesłuchania byłego uczestnika sprawy w charakterze świadka, gdyż pod tym względem ustawa zakazu lub możliwości wyłączenia nie przewiduje, a zatem sam fakt, iż powołany przez stronę w 2-iej instancji świadek uczestniczył w charakterze pozwanego w postępowaniu w 1-iej instancji, lecz przestał być uczestnikiem sprawy w sądzie odwoławczym, nie jest przyczyną do odrzucenia tego świadka, ani też nie jest podstawą do zgłoszenia wniosku o wyłączenie;

że jednak, jak wyżej zaznaczono, sąd okręgowy odmówił przesłuchania świadka Ł. na żądanie powodów nie tylko dlatego, że należał on do strony pozwanej w 1-iej instancji, lecz także dlatego, że uznał go za zainteresowanego w korzystnym dla pozwanych wyniku procesu; ta ostatnia okoliczność usprawiedliwia odrzucenie świadka, jako mające oparcie w ust. 4 art. 86 u. p. c.;

że przeto zarzut niesłusznej odmowy przesłuchania świadka Ł. nie może być uwzględniony;

że wreszcie również miał podstawę sąd okręgowy do odmowy odroczenia rozprawy celem wezwania i przesłuchania świadka A.; decyzją z 4 stycznia 1927 sąd okręgowy postanowił przesłuchać na żądanie pozwanych rzeczonoego świadka i zobowiązał ich do złożenia w ciągu 2 tygodni opłat na wezwania; pomimo upływu tego terminu, opłaty nie były złożone aż do dnia rozprawy 23 listopada 1927, przeto pozwani niczem nie usiłowali usprawiedliwić swojej opieszałości; w tych warunkach odmowa odroczenia rozprawy znajduje oparcie zarówno w art. 75 u. p. c., który zezwala na odroczenie tylko w przypadkach wyjątkowych, jak też w art. 822 u. p. c., w którego myśl przedłużenie terminu, wyznaczonego przez sąd, może być dopuszczane jedynie dla ważnych powodów, natomiast nie wystarcza do tego nieuzasadniona nieczynność strony, której udzielono terminu;

że przeto zarzuty skargi kasacyjnej uznać należy za pozbawione słuszności;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

322.

1. *Decyzja niezaskarżona do sądu wyższego w terminie przez prawo oznaczonym lub potwierdzona w drugiej instancji, poczytuje się za prawomocną i dopóty nie może być zmieniona, dopóki nie zajdą inne okoliczności w sprawie.*

2. *Przepis art. 787 ust. post. cyw., stanowiący, iż zaskarżenie decyzji w zasadzie nie wstrzymuje ani postępowania w sprawie, ani wykonania zaskarżonej decyzji, dotyczy jedynie decyzji, wydawanych w rozpoznaniu podań incydentalnych w kwestjach,*

powstających w toku postępowania i nie wpływających na rozsądzenie głównego przedmiotu sprawy; natomiast przepis ten nie ma zastosowania do decyzji, zapadłych w trybie zachowawczym i rozstrzygających w głównym przedmiocie sprawy. Decyzje zatem w przedmiocie wyznaczenia kuratora nad majątkiem osób nieobecnych mogą ulegać wykonaniu dopiero po uprawomocnieniu się, zgodnie z ogólną zasadą, wyrażoną w art. 924 u. p. c.

3. Kurator nad majątkiem osób nieobecnych ma tak długo legitymację czynną do działania w imieniu nieobecnych, dopóki decyzja prawomocna, mianująca go kuratorem, nie została następnie uchylona nową prawomocną decyzją sądu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 8 listopada 1928. C. 998/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora,
zważywszy:

1) Radjon G., wyznaczony decyzją sądu okręgowego z 18 stycznia 1927 kuratorem nad majątkiem nieobecnego Jemiljana G., wystąpił imieniem nieobecnego przeciwno pozwany z powództwem o majątek nieruchomości, które sąd pokoju uwzględnił, a sąd okręgowy z apelacji pozwanych decyzją z 1 września 1927 całe postępowanie w sprawie umorzył z zasady, iż decyzja sądu w przedmiocie wyznaczenia Radjona G. kuratorem została uchylona decyzją tegoż sądu z 5/12 lipca 1927, zarzut zaś strony powodowej, iż decyzja z 5/12 lipca 1927 wobec jej zaskarżenia nie uprawomocniła się, odrzucił;

2) że w kasacji rzecznik strony powodowej wniosł o uchylenie decyzji sądu okręgowego wskutek obrazy art. 1, 4, 9, 11, 129, 142 i 1775 u. p. c. i art. 36—40 k. c. p.;

3) że decyzje w przedmiocie wyznaczenia kuratora nad majątkiem osób nieobecnych mogą być skarżone w drodze instancji, albowiem prawo inaczej nie stanowi, jak to czyni w wypadkach, gdy uważa decyzje za ostateczne i nie ulegające zaskarżeniu (por. art. 124^a, 161¹⁰, 274¹ u. p. c. i inne);

4) że wniosek sądu okręgowego, iż decyzje, powzięte w trybie postępowania zachowawczego, nie stają się prawomocne, gdyż mogą być, gdy zachodzą pewne warunki, uchylone, nie jest z prawem zgodny, gdyż z możliwości uchylenia lub zmiany decyzji przy istnieniu odmiennych okoliczności sprawy od tych, jakie istniały przy zapadnięciu decyzji, nie wypływa bynajmniej, aby takie decyzje nie stawały się prawomocnymi; owszem, każda decyzja albo niezaskarżona do sądu wyższego w terminie, przez prawo oznaczonym, albo potwierdzona w drugiej instancji, ma wszelkie przymioty prawomocności i dopóty nie może być zmieniona, dopóki nie zajdą inne okoliczności w sprawie;

5) że również nie jest trafny dalszy wniosek sądu, iż decyzje, zapadłe w trybie postępowania zachowawczego, obowiązują od chwili ich powzięcia;

widocznie sąd miał tu na względzie przepis art. 787 u. p. c., stanowiący, iż zaskarżenie decyzji w zasadzie nie wstrzymuje ani postępowania w sprawie, ani wykonania zaskarżonej decyzji; jednak zasada ta, jak to wynika z art. 566—570, 783 i 891 u. p. c., dotyczyć może jedynie decyzji, wydawanych w rozpoznaniu podań incydentalnych w kwestjach, powstających w toku postępowania i nie wpływających na rozsądzenie głównego przedmiotu sprawy, natomiast nie ma zastosowania do decyzji, zapadłych w trybie zachowawczym i rozstrzygających w głównym przedmiocie sprawy; że zaś przepisy art. 1775 u. p. c. oraz art. 36—41 k. c. p. w redakcji ustawy z 27 stycznia 1922 (Dz. U. Nr. 11, poz. 87) o sposobie wykonania decyzji w przedmiocie wyznaczenia kuratora nad majątkiem osób nieobecnych nie wspominają, tego rodzaju decyzje mogą ulegać wykonaniu dopiero po uprawomocnieniu się, zgodnie z ogólną zasadą, wyrażoną w art. 924 u. p. c.;

6) że gdy sąd nie ustalił, iżby decyzja z 5/12 lipca 1927 uprawomocniła się, przeciwnie, stwierdził zaskarżenie tej decyzji w drodze instancji przez stronę powodową, nie mógł już bez obrazy art. 924 i 142 u. p. c. na tej decyzji swego wyrokowania oprzeć, powoda za pozbawionego legitymacji czynnej uznać i postępowanie w sprawie umorzyć, wobec czego decyzja zaskarżona ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy z powodu obrazy art. 142 i 924 u. p. c. decyzję sądu okręgowego w Łucku z 1 września 1927 uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

323.

W razie trudności przy ocenie prawa cudzoziemskiego, sąd nie może poprzestać na zaświadczeniu Ministerstwa Spraw Zagranicznych, zawierającego wykładnię tego prawa, obowiązany jest natomiast spowodować udzielenie opinii przez odnośny rząd cudzoziemski.

Dla stwierdzenia, iż obywatele polscy korzystają w państwie obcym z prawa ochrony lokatorów narówni z krajowcami, wystarczy powołanie się nawet na pojedynczy wyrok sądów odnośnego państwa, o ile nie udowodniono istnienia późniejszych odmiennych wyroków.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 3 stycznia 1929. C. 2026/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron oraz wniosków prokuratora,

zważywszy:

1) że sąd okręgowy, uchylając wyrok sądu pokoju, wyrzekł eksmisję skarżącego z lokalu, zajmowanego przezeń w domu powódek, wobec wy-mówienia najmu, uznając, iż skarżący, jako oby-

watel francuski, nie może korzystać z dobrodziejstwa ustawy o ochronie lokatorów, ponieważ obywatele polscy we Francji w dziedzinie ustawodawstwa mieszkaniowego nie są postawieni narówni z obywatelami francuskimi;

2) że, jak widać z osnowy wyroku powyższego, swój wniosek sąd okręgowy oparł wyłącznie na zaświadczeniu Departamentu Konsularnego Min. Spr. Zagranicznych, zawierającym wykładnię art. 4 francuskiej ustawy o ochr. lokatorów z 1 kwietnia 1926 w związku z nową francuską ustawą o obywatelstwie (z 10 sierpnia 1927);

3) że, jak słusznie zarzuca skarżący, sąd nie mógł poprzestać na powyższym zaświadczeniu, jak wynika bowiem z art. 709 u. p. c., przy zastosowaniu prawa cudzoziemskiego sąd ma obowiązek poddać własnej ocenie odnośnie przepisy obcego prawa, o ile zaś napotka trudności, spowodować udzielenie opinii przez odnośny rząd cudzoziemski w wynikłej kwestji; to też dopuścił się sąd okręgowy obraży art. 129 i 142 u. p. c., uchylając się od rozważenia i oceny wywodów skarżącego (protokoły obydwu instancji), iż w myśl 8 i 13 k. cyw. fr. w red. 1889, cudzoziemcy, korzystający z dobrodziejstw domicylu we Francji (admission à domicile), korzystają ze wszystkich praw cywilnych; że powołana ustawa z 10 sierpnia 1927 (art. 6) nie mogła pozbawić praw, nabytych przez osoby, które przed jej ogłoszeniem uprawnione były do naturalizacji; iż wreszcie skarżący od lat 16 stale przebywa w Polsce i wszystkie jego interesy materialne i osobiste ześrodkowane są w Polsce i że, jak ustalił sąd I instancji, skarżący, jeszcze przed wytoczeniem niniejszego powództwa, złożył, w myśl art. 4 i 6 rozp. Prezydenta Rzplitej z 13 sierpnia 1926 (Dz. U. poz. 465) podanie o zezwolenie na osiedlenie w Polsce, które nie zostało rozpatrzone z powodu niewydania przepisów wykonawczych do powyższego rozporządzenia; rozważenie powyższych wywodów mogło mieć wpływ na wynik sprawy ze względu zarówno na przepis art. 11 k. c. p., jak też powołanego art. 4 francuskiej ustawy o ochr. lok. z 1 kwietnia 1926;

4) że słuszne są również dalsze zarzuty skargi: a) nieustalenia faktycznego stanu sprawy; jak widać bowiem z protokołów, powódki podczas całego przewodu sądowego nie zaprzeczały, iż skarżący jest osiedlony w Polsce od lat 16 i że wszystkie więzy rodzinne i gospodarcze łączą go z Polską, i dopiero przy rozprawie ostatecznej pełnomocnik powódek oświadczył, iż fakty powyższe nie są ustalone; w tym stanie rzeczy sąd okręgowy, bez obraży art. 142 u. p. c., nie mógł uchylić się od sprawdzenia w tym względzie twierdzeń skarżącego pod pretekstem, iż skarżący działa na zwłokę i b) nieuzasadnione odrzucenie prawomocnego wyroku Trybunału Cywilnego Sekwany z 28 grudnia 1927, motyw bowiem sądu, iż sprawa, w której zapadł, nie jest analogiczną ze sprawą niniejszą, sprzeczny jest z wyraźną osnową powyższego wyroku, orzekają-

cego, że pozwanej, zgodnie z francuską ustawą o ochronie lok., służy prawo prolongaty prawa najmu, czyli że nie może być eksmitowana z zajmowanego lokalu;

5) że wreszcie słuszny jest zarzut obraży art. 30 ustawy o ochr. lok. z d. 11 kwietnia 1924 (D. U. poz. 406), pogląd bowiem sądu okręgowego, iż pojedynczy wyrok nie może służyć za dowód, iż obywatele polscy korzystają z dobrodziejstwa francuskiej ustawy ochrony, nie znajduje opraciu w powołanym art. 30, który nie zawiera żadnych wskazówek, w jaki sposób powinna być ustalona zasada wzajemności w ustawodawstwie mieszkaniowym; wbrew mniemaniu sądu, pojedynczy wyrok prawomocny, stwierdzający, iż w danym państwie obcemu obywatele polscy korzystają co do najmu lokali z tych samych uprawnień co obywatele państwa, o ile nie udowodnione zostały późniejsze odmienne prawomocne wyroki, w zupełności wystarcza do zastosowania polskiej ustawy o ochronie lokatorów względnie obywateli tegoż państwa stanowi bowiem zapoczątkowanie jurysprudencji w kwestji stosowania zasady wzajemności;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z dnia 9 czerwca 1928 r. z powodu obraży art. 129 i 142 u. p. c. oraz art. 30 ustawy z dnia 11 kwietnia 1924 r. (poz. 406) uchyła.

324.

Przepisy §§ 5 i 6 Rozporządzenia Prez. z 14 maja 1924, poz. 414 o przerechowaniu, nie mają zastosowania do sum zapisanych w wykazie hipotecznych przez ostrzeżenie (art. 137 Pr. Hip.).

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 18 — 30 stycznia 1929. C. 2071/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron oraz wniosków prokuratora,

zważywszy:

że sąd apelacyjny, zatwierdzając decyzję sądu okręgowego, przerechował sumę markową, zasądzoną od pozwanego G. na rzecz petenta A. wyrokiem z 28 kwietnia 1919 r. i zabezpieczoną przez ostrzeżenie na nieruchomości G., na 25% skali § 2 rozp. walor., wskazując na to, iż wbrew twierdzeniu pozwanego, do sumy tej nie mają zastosowania przepisy ust. 5 § 17 ani ust. 1 lit. „b” § 41 rozp. walor., a natomiast podpada ona pod podpis § 5 tego rozporządzenia, dla którego zastosowania wystarcza, aby pożyczka była faktycznie zabezpieczona na hipotecę nieruchomości dłużnika, przed wydaniem rozporządzenia waloryzacyjnego;

że w skardze kasacyjnej pełnomocnik G. domaga się uchylenia decyzji sądu apelacyjnego z powodu obraży art. 339 i 711 u. p. c. oraz § 5, 17 i 41 rozp. walor.;

że zarzuty skarżącego, skierowane przeciwko wnioskowi sądu apelacyjnego, iż do spornej należności nie mają zastosowania przepisy §§ 17 ust. 5 i 41 ust. 1 lit. „b” rozp. walor., nie zasługują na uwzględnienie, gdyż skoro sąd apelacyjny uznał za nieustalone w sprawie, iżby pomieniona należność powstała z powodu transakcji bankowych, słusznie odmówił, chociaż dłużnikiem był bankier, zastosowania powyższych przepisów, dotyczących tylko zobowiązań, powstałych w sferze stosunków bankowych, między bankierem, a jego klientem;

że natomiast trafny jest zarzut obrazy przez sąd apelacyjny § 5 rozp. walor.; wbrew wnioskowi sądu apelacyjnego, sumy, zapisane w wykazie hipotecznym przez ostrzeżenie (art. 137 u. h.), nie podpadają pod przepis § 5 rozp. walor., który dotyczy „hipotek, zabezpieczających wierzytelności z pożyczek”, podczas gdy ostrzeżenie o wytoczonym powództwie tylko rezerwuje miejsce dla ewentualnego przyszłego wpisu — „zabezpiecza skutek praw rzeczowych na przypadek uzyskania pomyślnego wyroku w drodze sądowej”, samo jednak, dopóki nie zostało zamienione na hipotekę sądową, nie stanowi prawa rzeczowego i hipoteką nie jest;

że wobec tego sąd apelacyjny winien był zastosować do danego przypadku przepisy § 11 rozp. walor., przyczem skoro, jak widać z motywów zaskarżonej decyzji, sąd stwierdził, iż ze strony pozwanego zachodziła zwłoka, władny był podwyższyć miarę przerachowania, wskazaną w tym paragrafie, ponieważ jednak sąd apelacyjny przyjął 25% miarę przerachowania nie dlatego, iżby uważał, że do tej normy winna być podwyższona wobec okoliczności sprawy przeciętna 10% -wa stawka z § 11 rozp. walor., lecz ze względu na błędny wniosek, iż ma tu zastosowanie § 5 rozp. walor., przewidujący przerachowanie na 25%, decyzja sądu apelacyjnego nie może być utrzymana w mocy, przyczem zbędne już jest rozważanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej.

325.

Na obszarze mocy t. X cz. 1 Zw. pr. ros. jeżeli z woli ustawy służy dłużnikowi prawo zwłoki co do spłaty należności, tam samym na czas moratorium dla wierzyciela zawieszają się bieg przedawnienia umarzającego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 27 lutego 1927. C. 191/28¹⁾.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego referenta, głosu rzecznika i wniosków prokuratora, zważywszy:

1) że w myśl p. 4 § 5 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 14 maja 1924 r. (D. U. 1925, poz. 213) na spłatę wierzytelności zabezpieczonych na

nieruchomościach, których główny dochód pochodził z komornego, o ile termin płatności nadszedł, wprowadzone zostało moratorium do dn. 1 stycznia 1928 r., mające również częściowe zastosowanie do procentów (p. 3 § 5); w zasadzie więc dłużnik nie miał obowiązku spłaty kapitału przed powyższą datą, to też wierzyciel pozbawiony był możliwości otrzymać pożyczony kapitał przed upływem rzeczowego moratorium, okoliczność, bowiem, iż na mocy ostatniego ustępu powołanego p. 4, sąd mocen był, biorąc położenie materialne dłużnika, prawo zwłoki uchylić, lub ograniczyć, nie zmienia postaci rzeczy, o ile bowiem ciężki stan majątkowy dłużnika był notorycznie znany, na uchylenie, lub ograniczenie przez sąd prawa zwłoki wierzyciel liczyć nie mógł, wystąpienie więc o zasądzenie było bezskuteczne;

2) że prawo płynące z moratorium nie może być uważane za jednostronne dobrodziejstwo dla dłużnika, jeżeli więc dłużnikowi służy prawo zwłoki w spłacie, tem samym na czas moratorium dla wierzyciela zawieszają się bieg przedawnienia umarzającego z art. 692 t. X cz. 1 Zw. pr.; wniosek taki wspiera okoliczność, iż w myśl art. 559 teź ustawy bieg przedawnienia przerywa się jedynie na skutek powództwa, wystąpienie więc wierzyciela na mocy § 47 p. 2 o przerachowanie wierzytelności w trybie incydentalnym, zwłaszcza o ile dłużnik uchyliłby się od udziału w postępowaniu, nie mogłoby skutkować przerwy biegu przedawnienia umarzającego;

3) że skoro sąd apelacyjny ustalił, że umówiony w akcie zastawu termin spłaty wierzytelności skarżącego, zabezpieczonej na nieruchomości pozwanego w m. Brześciu n/B., upływał 15 lutego 1915 r., wniosek sądu apelacyjnego, iż powództwo skarżącego o zasądzenie powyższej wierzytelności, wyniesione w d. 6 lutego 1926 r., jest przedawnione, oparty został na błędnej wykładni powołanego p. 4 § 5 i z obrazą art. 711 u. p. c. nie jest należycie uzasadniony, wobec czego zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy, rozważanie przeto pozostałych zarzutów staje się zbędne;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 26 października 1927 r. z powodu obrazy punktu 4 § 5 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924, oraz art. 711 u. p. c. uchyła.

326.

1. Do przerachowania należności, ustalonej prawomocnym wyrokiem sądu gminnego i wpisanej do wykazu hipotecznego, właściwym jest nie sąd pokoju, lecz sąd okręgowy, zgodnie z p. „d” art. 31 u. p. c.¹⁾

2. Sumy z tytułu pożyczki, zasądzone prawo-

¹⁾ Tak samo I C. 192/28.

¹⁾ Contra — por Zb. orz. izby I sądu najw. 1926 r. Nr. 158.

mocnym wyrokiem i zabezpieczone na nieruchomości przez zapisanie hipoteki sądowej, ulegają przerachowaniu według miary, wskazanej w §§ 5 i 6 rozporz. walor.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 18 października 1928. C. 1615/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora,
zważywszy:

że sąd apelacyjny zatwierdził decyzję sądu okręgowego, która, na wniosek wierzyciela R., przerachowane zostały na 50% skali § 2 rozporz. walor. dwie sumy po 400 rb., przypadające na rzecz R. z dwóch tytułów wykonawczych b. sądu gminnego w Sompólnie i zabezpieczone na hipotece należącego do pozwanych majątku ziemskiego;

że skarga kasacyjna zarzuca sądowi apelacyjnemu obrazę § 48 rozporz. prez. rzp. z 14 maja 1924 r. przez nieuwzględnienie żądania pozwanych umorzenia sprawy, jako podlegającej rozpoznaniu w I-ej instancji nie przez sąd okręgowy, lecz przez sąd pokoju, który wydał wyrok, zasądający będące przedmiotem przerachowania sumy, oraz obrazę §§ 5 i 6 rozporz. prez. rzp. z 14 maja 1924 r. i art. 1134, 1156 k. c. przez zastosowanie przepisów pomienionych §§ 5 i 6 rozporządzenia, dotyczących przerachowania jedynie wierzytelności z pożyczek, zaciągniętych w formie kredytu rzeczowego, do zabezpieczenia hipotecznego, uzyskanego w drodze sądowej dla należności z tytułu kredytu osobistego;

że pierwszy z tych zarzutów jest nietrafny, gdyż ze względu na wpisanie do wykazu hipotecznego zasądzonej wyrokiem prawomocnym należności, należność ta uzyskała zabezpieczenie rzeczowe i stała się wierzytelnością hipoteczną, do której nie może już mieć zastosowania przepis ust. 1 § 48 rozporz. z 14 maja 1924 r., a która podpada pod ogólny przepis proceduralny, że sprawy o prawo rzeczowe do nieruchomości ulegają rozpoznaniu sądu okręgowego (p. „d” art. 31 u. p. c.);

że również nie zasługuje na uwzględnienie drugiej z powyższych zarzutów, ponieważ przepisy §§ 5 i 6 rozporz. walor. stosują się do wszelkich pożyczek, mających zabezpieczenie hipoteczne, bez względu na źródło powstania ich, i nie zawierają zastrzeżenia, iżby dotyczyły tylko zobowiązań, zabezpieczonych przez hipotekę umowną, należy więc uznać, że podlegają przerachowaniu według miary wskazanej w §§ 5 i 6 też i sumy, zasądzone prawomocnym wyrokiem, a zabezpieczone na nieruchomości przez zapisanie hipoteki sądowej (por. orzec. całego kompletu izby III sądu najw. z 15 czerwca 1926 r. w spr. Nr. R—293/26, O. S. P. Nr. 351/V);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

327.

1. W razie uchybień przy dokonaniu obwieszczeń o licytacji, należy dla ustalenia ważności obwieszczeń poddać w każdym poszczególnym przypadku ocenie doniosłość danego uchybienia i rozważyć, czy miało ono lub mogło mieć wpływ istotny na prawa osób, uczestniczących w postępowaniu.

2. Pominięcie w obwieszczeniu o licytacji wzmianki o wysokości długów hipotecznych, obciążających nieruchomość, nie stanowi uchybienia tak ważnego, aby miało pociągnąć za sobą unieważnienie czynności, jeżeli w obwieszczeniu wskazano, iż nieruchomość ma założoną księgę hipoteczną i wymieniono miejsce przechowania tej księgi, stamtąd bowiem licytujący ma możliwość zaczerpnięcia dokładnych wiadomości o stanie zadłużenia hipotecznego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 2 — 15 listopada 1928. C. 981/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron i wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że sąd apelacyjny uznał obwieszczenie o licytacji nieruchomości hipotekowanej za nieważne dlatego, że, wbrew art. 1570 u. p. c., nie wskazano w nich stanu zadłużenia hipotecznego;

że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 962, 965, 1180, 1204 i 1570 u. p. c.;

że ani art. 962, ani art. 1204, mówiąc o skargach na niezgodne z prawem czynności komornika, ani też żaden inny przepis nie wskazują skutków, jakie pociąga za sobą stwierdzone przez sąd uchybienie przy dokonaniu obwieszczeń o licytacji;

że przeto w każdym poszczególnym przypadku należy poddać ocenie doniosłość danego uchybienia i rozważyć, czy miało ono lub mogło mieć wpływ istotny na prawa osób, uczestniczących w postępowaniu;

że przepisy art. 1147 i 1570 u. p. c. mają na celu, między innymi, poinformowanie przyszłych licytantów o stanie faktycznym i prawnym, w jakim znajduje się nieruchomość, i o prawach, jakie licytujący może nabyć;

że jeżeli ten cel jest osiągnięty, drobne usterki, których się dopuszczono, a które nie uchybiają pomienionemu celowi, nie mogą mieć tak istotnego znaczenia, aby z ich powodu trzeba było unieważnić czynność;

że z mocy art. 1570 u. p. c. w obwieszczeniu o licytacji należy zaznaczyć, w jakiej wysokości nieruchomość obciążona jest długami hipotecznymi, i w którym wydziale hipotecznym znajduje się odnośna księga hipoteczna, chodzi więc tutaj o poinformowanie licytantów o stanie prawnym nieruchomości;

że cel ten jest osiągnięty, jeżeli w obwieszczeniu wskazano, iż nieruchomość ma złożoną księgę hipoteczną, i wymieniono miejsce przechowania tej

księgi, stamtąd bowiem każdy kupujący ma możliwość zacerpnięcia dokładnych wiadomości o stanie zadłużenia hipotecznego, pominięcie więc w obwieszczeniu wzmianki o wysokości długów hipotecznych, obciążających nieruchomości w tym przypadku nie stanowi uchybienia tak ważnego, aby miało pociągnąć za sobą unieważnienie czynności;

że wobec tego zaskarżona decyzja, jako nie odpowiadająca istotnej treści i intencji art. 1570 u.p.c., ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 22 listopada — 6 grudnia 1927 r. z powodu obrazu art. 1570 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

328.

Obowiązek ojca do zaopatrzenia nieślubnego dziecka nie jest zależny od pewnej granicy wieku dziecka i wchodzi w życie w tych wypadkach, gdy dziecko, chociażby przekroczyło granicę fizycznej dojrzałości, lecz z pewnych szczególnych przyczyn, np. dłużej trwającej choroby, ułomności fizycznych i t. p. stało się niezdolne, bądź w całości, bądź w części do zarobienia na swe utrzymanie

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 stycznia 1929. Rw. 2377/28.

W sprawie małoletniej powódki przeciw pozwanemu jako ojcu nieślubnemu sąd powiatowy w Tyczynie (C. II. 70/27) oddalił powódkę z żądaniem zaopatrzenia, ponieważ powódka nie jest pozbawiona w całości zdolności zapracowania na swe utrzymanie. Sąd okręgowy jako odwoławczy w Rzeszowie, apelacji powódki nie uwzględnił. Sąd najwyższy uwzględnił natomiast rewizję powódki, zniósł oba wyroki i przekazał sprawę sądowi pierwszej instancji do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Stanowisko sądów obu niższych instancji, że powódka, która już przekroczyła 20-ty rok życia i sama na siebie zarabia, mogłaby od pozwanego, jako swego ojca naturalnego, domagać się zaopatrzenia w myśl § 166 u. c. tylko wówczas, jeśli była zupełnie niezdolna do zarobkowania, jest niezgodne z ustawą. Z powołanego bowiem przepisu ustawy w związku z postanowieniem zawartem w § 139 u. c. wynika niewątpliwie, że obowiązek zaopatrzenia nie jest zależny od pewnej granicy wieku dziecka, i że wchodzi w życie także w tych wypadkach, gdy dziecko, chociażby przekroczyło granicę fizycznej dojrzałości, to przecie z pewnych szczególnych przyczyn, np. dłużej trwającej cho-

roby, ułomności fizycznej i t. p. stało się niezdolne czy w całości czy to w części do zarobienia na swe utrzymanie i dlatego koniecznie potrzebuje pomocy ojca naturalnego, aby zapewnić sobie możliwą egzystencję. Powódka w skardze twierdziła, że z powodu choroby pozostawała przez czas dłuższy w leczeniu, i że wskutek złego stanu swego zdrowia, w szczególności upośledzenia słuchu nie jest zdolna do ciężkiej pracy zawodowej na roli, a na rozprawie przedłożyła świadectwo lekarza stwierdzające, że to upośledzenie słuchu jest u niej trwałe oraz zaświadczenie dyrektora szpitala tej treści, że ona cierpi na chroniczny katar jelit i uszu, szum głowy i osłabienie w tym stopniu, że nie może być użyta do ciężkiej pracy fizycznej, że leczenie tej choroby wymaga długiego czasu i wynik jego nie jest całkiem skuteczny. Przesłuchani na rozprawie znawcy lekarze orzekli, że powódka cierpi na zapalenie obu uszu ze znacznym upośledzeniem słuchu i wzmożoną temperaturę ciała i z tego powodu nie jest zdolna do ciężkiej pracy przez przeciąg około pół roku. Orzekli dalej, że to upośledzenie powoduje u powódki 20% niezdolności do pracy zawodowej przez pół roku, i że choroba jest „uleczalna”, ale pozostanie „stale”.

Z tego powodu zastrzegli sobie znawcy ponowne oględziny po upływie 6 miesięcy. To ostatnie orzeczenie jest sprzeczne samo ze sobą. Gdy przeto sąd procesowy mimo upływu zastrzeżonego przez znawców czasu — wbrew wnioskowi zastępcy strony powodowej — nie zażądał od znawców ponownego stanowczego orzeczenia i wyjaśnienia sprzeczności, a nadto odmówił wnioskowi powódki o przedstawienie znawcom wspomnianych wyżej zaświadczeń lekarskich, chociaż nawet początkowo uzupełnienie dowodu ze znawców dopuścił, to nie ulega wątpliwości, że zachodzi niedokładność rozprawy uzasadniająca przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c. W tym kierunku należy zatem rozprawę uzupełnić, a w razie potrzeby zażądać opinii innych znawców. Należy też zażądać od znawców wyjaśnienia, czy i z jakiego powodu choroba uszu powódki pozostaje w przyczynowym związku z jej niezdolnością do ciężkich robót gospodarczych i czy wykonywanie takich robót mogłoby przynieść powódce uszczerbek na zdrowiu. W razie twierdzącym powódka nie byłaby obowiązana do przyjmowania takich robót, choćby one nawet mogły jej dać pełne utrzymanie.

Brak konieczności utrzymania, wywołany trwałym kalectwem lub choćby częściową trwałą lub dłuższą czas trwającą niezdolnością do pracy zawodowej, musiałby pozwany w stosunku do swego majątku uzupełnić przez danie powódki kapitału, zabezpieczającego jej egzystencję.

329.

Obywatele włoscy nie mogą w Polsce korzystać z przepisów o przerachowaniu, gdyż we Włoszech cudzoziemcy nie są co do wkładów w instytucjach kredytowych i co do ubezpieczeń na życie traktowani na równi z obywatelami własnymi.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 4 września 1928 R.w. 1786/28.

Uwzględniając odwołanie strony pozwanej od wyroku sądu okręgowego w Krakowie z 10 czerwca 1927 Cg. I. b 664/25, którym przyznano powodowi, będącemu obywatelami włoskimi, przerachowanie ceny kupna za sprzedaną nieruchomość, według zasad rozporządzenia o przerachowaniu, sąd apelacyjny w Krakowie wyrokiem z 15 maja 1928 Bc. II. 485/27 zmienił wyrok pierwszej instancji i odmówił zastosowania przepisów o przerachowaniu.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej.

Uzasadnienie:

W rewizji powodowie podnieśli przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. — jednak niesłusznie. Pierwszej z tych przyczyn rewizja nie wywiodła wcale.

Sprzeczności wyroku z aktami z L. 3 nie przedstawiają wywody sądu apelacyjnego o stosunku rozporządzenia najwyższej komendy królewskiego wojska włoskiego z 31 marca 1919 do dekretu królewskiego z 27 listopada 1919 Nr. 2227, gdyż stosunek ten jest obojętny dla rozpoznania niniejszego sporu. Przyjawszy nawet wywody rewizji w tym kierunku, że pierwsze rozporządzenie określa tylko tymczasowo stosunek liry włoskiej do korony austriacko-węgierskiej na $\frac{10}{100}$ liry, a dekret podwyższa go stale na $\frac{60}{100}$ (co w braku całej treści rozporządzenia trudno ocenić), — nie można w rzeczy samej dojść do odmiennego wyniku.

Mylny bowiem jest wywód rewizji, jakoby w powyższych postanowieniach prawnych chodziło tylko o przerachowanie waluty, a nie także o przerachowanie wierzytelności. Pierwsze rozporządzenie powiada wyraźnie w art. 10, że z dniem 10 listopada 1919 wszelka wartość, wyrażona w koronach uważa się za wyrównaną w lirach włoskich w stosunku 0.40 lira za jedną koronę. Odnosi się to zatem nie tylko do waluty, ale i do wszelkich wartości i zobowiązań prywatnych. To samo, lecz jeszcze wyraźniej, mówi powyższy dekret królewski. W art. 1 wspomina wprawdzie tylko o zmianie waluty austriacko-węgierskiej na $\frac{60}{100}$ lira za koronę, — ale w art. 3 mówi o wkładach osób fizycznych i prawnych w instytucjach kredytowych, powstałych przed 10 kwietnia 1919, wyłączając od obliczenia w tym stosunku wkłady osób fizycznych i prawnych obcokrajowych, nie mających miejsca zamieszkania na obszarze prowincyj weneckich. W myśl art. 6, mają być na podstawie stosunku, w art. 3 określonego, uskuteczniane wypłaty za wszelkie

czynności i zobowiązania, wyrażone w koronach. Wypłaty z tytułu zobowiązań ciągłych, z pożyczki rzeczy i za roboty przerachowuje się, w myśl art. 7, al pari, a art. 8 zapewnia obywatelom włoskim wyższe przerachowanie polis ubezpieczeń na życie¹⁾. W myśl art. 11, sąd może według słuszności podwyższyć przepisaną miarę przerachowania. Wywody więc rewizji, że w przepisach prawnych włoskich chodzi tylko o przerachowanie waluty w prowincjach weneckich, nie są zgodne z aktami.

Z tego wynika, że państwo włoskie, co do należności pieniężnych obywateli polskich z tytułu wkładów w instytucjach kredytowych i co do ubezpieczeń na życie, czyni różnicę między obywatelami włoskimi a polskimi; wątpliwe jest, czy różnica ta istnieje, w myśl art. 3 i 6 dekretu, co do innych zobowiązań. Możliwość podjęcia wierzytelności w walucie koronowej, która po wojnie straciła bardzo na wartości, nie jest niewątpliwie korzyścią polskich obywateli. Obywatele polscy nie są zatem, przynajmniej co do niektórych swych wierzytelności w dwóch prowincjach włoskich, traktowani na równi z obywatelami włoskimi, i dlatego obywatel włoski, w myśl § 43 ust. 1 i 3 rozporządzenia o przerachowaniu (Dz. U. R. P. 1925, poz. 213), nie może korzystać w Polsce z postanowień tego rozporządzenia.

Ministerstwo Sprawiedliwości w swym wyjaśnieniu z 8 stycznia 1927 podało wprawdzie, że we Włoszech wierzytelności w walucie lirowej nie uległy przerachowaniu, ale jednocześnie przestało tłumaczenie dekretu królewskiego z 27 listopada 1919, regulującego sprawę wymiany dawnej austriackiej waluty koronowej na liry, oraz przeliczenie zobowiązań, zaciągniętych w walucie koronowej, na walutę lirową.

Wreszcie słusznie sąd apelacyjny nie zastosował w danym wypadku § 45 rozporządzenia o przerachowaniu, gdyż:

a) powodowie nie wykazali, że są „pochodzenia polskiego” (niemiecka metryka urodzenia ich ojca w Krakowie tego nie dowodzi);

b) § 3 ustawy z 20 stycznia 1920 Dz. U. R. P. poz. 44 o obywatelstwie polskim odnosi się wyłącznie do osób „pochodzenia polskiego”;

c) art. 70 do 82 traktatu pokoju w St. Germain z 10 września 1919, Dz. U. R. P. 1925, poz. 114, nie nadają powodowi obywatelstwa polskiego ani prawa do uzyskania go obecnie.

¹⁾ Zob. Konwencję z 22 lipca 1925, zawartą między Rzeczpospolitą Polską a Królestwem Włoskiem o uregulowaniu stosunków finansowych włoskich towarzystw ubezpieczeń, które działały na obszarze, należącym obecnie do Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. R. P. 1926 Nr. 77, poz. 439).

330.

Uznanie wyrokiem sądowym wierzytelności hipotecznej za umorzoną i dopuszczenie nim przymusowego wykreślenia prawa zastawu, nie wyłącza skargi osobistej o przewalutowanie wierzytelności, jeżeli wyrok poprzedni opiera się na składzie sądowym sumy dłużnej, opiewającej na korony austriacko-węgierskie, dokonany tylko według relacji ustawowej z 15 stycznia 1920, poz. 26 Dz. U. R. P.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 grudnia 1927. R.w. 2239/27.

Spółka komandytowa X. ustanowiła zapisem kaucyjnym z 17 listopada 1910 na swej realności kaucję hipoteczną na rzecz Živnostenska Banka w Pradze do wysokości 80.000 kor., celem zabezpieczenia wierzytelności banku z tytułu kredytu, mającego być udzielanym spółce wraz z należnościami ubocznymi. Ze stosunku tego spółka pozostała dłużną bankowi kwotę 52.000 k. z odsetkami, począwszy od 1 stycznia 1918. W roku 1920 spółka zaofiarowała bankowi spłatę tego długu w markach polskich, według stosunku 100 k = 70 mk. Bank odmówił przyjęcia zaofiarowanej kwoty, żądając spłaty według stosunku 1 k. a.-w. = k.cz.-sł.

Wobec tego spółka złożyła 18 lipca 1921 kwotę 46.525 mk. do depozytu sądowego na rzecz banku na zupełne umorzenie wierzytelności banku zpn., obliczonej według stosunku, ustalonego ustawą z 15 stycznia 1920, zaskarżyła bank o uznanie wierzytelności za umorzoną i wykreślenie kaucji hipotecznej (Cg. I. c. 1433/21), uzyskała wyrok przychylny i na jego podstawie wykreślenie kaucji hipotecznej w drodze egzekucji.

Po wejściu w moc rozporządzenia z 14 maja 1924, poz. 441 Dz. U. R. P. o przerechowaniu, tudzież umowy z 23 kwietnia 1925, zawartej między Rzeczpospolitą Polską a Republiką Czesko-Słowacką w sprawach prawnych i finansowych, ogłoszonej w Dz. U. R. P. 1926 Nr. 41, poz. 256, Živnostenska Banka zaskarżyła Karola Dz., jako osobiście odpowiedzialnego spółnika spółki komandytowej X. z tytułu powyższego kredytu, o zapłatę kwoty 14.923 zł. 90 gr. zpn.

Sąd okręgowy we Lwowie, wyrokiem z 2 grudnia 1926 Cg. I. 311/26, orzekł według żądania skargi, przyjmując, że sprawa niniejsza nie została rozstrzygnięta wyrokiem, zapadłym w poprzednim sporze Cg. I. c. 1433/21, a to dla braku identyczności przedmiotu sporu, gdyż w pierwszym sporze chodziło o rozstrzygnięcie, czy zgasło prawo zastawu dla kaucji, ustanowionej na realności spółki X., a w obecnym sporze powodowy bank domaga się zapłaty swej wierzytelności z tytułu pożyczki, i to na podstawie przepisów, które zaczęły obowiązywać dopiero po wydaniu wyroku w sprawie poprzedniej.

Co do istoty sporu, sąd okręgowy zaznaczył w swym wyroku, co następuje:

Według art. 60 powyższej umowy międzynarodowej, polskie przepisy o przerechowaniu mają być w całej rozciągłości stosowane do wierzytelności obywateli republiki czesko-słowackiej i osób prawnych, których siedziba znajdowała się na terytorjum tej republiki, jednak z zastrzeżeniem § 43 ust. 2 rozp. o przerechowaniu.

Gdy art. 62 umowy nakazuje również równomierne traktowanie obywateli polskich w republice czesko-słowackiej z obywatelami tej republiki, przyczem zostaje uchylony zakaz płacenia w koronach czesko-słowackich, zawarty w rozporządzeniu czesko-słowackim z 1 kwietnia 1919, przeto § 43 ust. 3 polskiego rozporządzenia z 14 maja 1924 w brzmieniu, podanem w Dz. U. R. P. 1925 Nr. 30, poz. 213, nie może od dnia 29 kwietnia 1926 — jako od dnia wejścia w moc powyższej umowy międzynarodowej — być więcej stosowany do obywateli czesko-słowackich i osób prawnych, mających siedzibę w tej republice.

Wierzytelność stron, jak ustalono, nie została uregulowana wzajemnem porozumieniem się stron, a złożenie do depozytu nastąpiło właśnie dlatego, że powodowy bank kwoty, ofiarowanej w markach polskich, nie uznawał za zapłatę swej wierzytelności i nie chciał jej przyjąć¹⁾.

Zastosowano zatem, w myśl art. 60 i 65 umowy międzynarodowej, odnośnie do tego złożenia do depozytu sądowego, przepisy prawne, podane w art. 60 umowy, t. j. przepis § 40 rozp. o przerechowaniu, który narówni z zapłatami przyjętymi traktuje zapłatę, złożoną do depozytu sądowego, jeżeli złożenie było prawnie uzasadnione i o ile suma złożona odpowiadała, co do wysokości w czasie złożenia, przepisom tego rozporządzenia.

Jak to wyżej ustalono, sporna wierzytelność powodowego banku, pochodząca z pożyczki, a zabezpieczona hipotecznie, wynosiła 52.000 k. austr.-węg. przedwojennych z 7.75⁰/₁₀₀ odsetkami od 1 stycznia 1918.

Według § 2 rozp. o przerechowaniu, kapitał w kwocie 52.000 k. z roku 1914 równa się kwocie 54.736 zł. 84 gr. Gdy zabezpieczenie hipoteczne dla tej wierzytelności istniało na nieruchomości, stanowiącej fabrykę, zatem używanej na cele przemysłowe, to przerechowania jej należy dokonać w myśl § 6 rozp. o przerechowaniu, t. j. zastosować stawkę 24⁰/₁₀₀ przy uwzględnieniu, że względu na okoliczności wypadku, przepisu § 43 ust. 2 rozporządzenia.

Według przepisów państwa czesko-słowackiego, obywatel polski otrzymałby za 100 koron przedwojennych 100 koron czesko-słowackich, — przeto otrzymałby więcej, niż 24⁰/₁₀₀, tem samem w niniejszym wypadku należy zastosować stawkę 24⁰/₁₀₀.

Według tej stawki, wypada od kwoty samego kapitału: 13.136 zł. 64 gr. Dłużnik na ten kapitał złożył do depozytu sądowego w lipcu 1921 kwotę 36.400 mk., co odpowiada kwocie 121 zł., zaczem

¹⁾ Por. O. S. P. VII. 418.

nieznaczny tylko ułamek tego, co by, według rozporządzenia o przerechowaniu, płacić należało.

Taki sam stosunek wypadnie co do odsetków za czas od 1 stycznia 1918 do 15 lipca 1921, albowiem na zaspokojenie tych odsetków złożono kwotę 10.125 mkp., co się równa kwocie 33 zł. 75 gr., podczas, gdy odsetki za czas powyższy wynosiły miały 2.793 zł. 79 gr.

Złożenie zatem do depozytu sądowego w lipcu 1921 kwoty 46.525 mk. wprawdzie odpowiadało w danym czasie obowiązującym ustawom, t.j. było niemi usprawiedliwione, jednak wobec przepisu § 40 rozp. o przerechowaniu, obecnie obowiązującego, nie może być uważane za zapłatę.

Sąd apelacyjny we Lwowie, wyrokiem z 10 czerwca 1927 Bc. III. 159/27, zmienił, wskutek odwołania strony pozwanej, wyrok sądu pierwszej instancji i oddalił powodowy bank w całości z żądaniem skargi. Z powodów:

Wedle treści wyroku, zapadłego w sprawie poprzedniej Cg. I. c. 1433/21, sąd ustalił i przyjął, że złożenie dwóch kwot w walucie markowej w r. 1921 było prawnie uzasadnione w myśl § 1425 u. c. i że pozwany, przez złożenie tych kwot na skład sądowy, uczynił w zupełności zadość swemu obowiązowi płatniczemu, skutkiem czego, umorzywszy dług w całości, jest uprawniony do żądania wykreślenia prawa zastawu dla sumy kaucyjnej, zabezpieczającej dług powyższy.

Skoro sąd wyrokiem w sprawie Cg. I. c. 1433/21 już prawomocnie uregulował stosunek prawny między stronami, sporny co do długu, dług ten uznał za umorzony i za nieistniejący, nie ma powodowy bank prawa domagać się skargą od pozwanego zapłaty tego samego długu, jako już umorzonego, a to tembardziej, że, wedle zgodnych podań obu stron, hipoteka prawomocnie została wykreślona (§ 40 p. 2 rozp.).

Przepisy § 40 p. 1 rozp. o przerechowaniu i przepisy art. 60 i nast. umowy międzynarodowej nie mogą tu mieć zastosowania, albowiem wyrok w sprawie Cg. I. c. 1433/21 uregulował prawomocnie stosunek prawny między stronami co do umorzenia długu jeszcze przed wydaniem i ogłoszeniem przepisów, pozwalających przerechowania roszczeń w myśl przepisów rozporządzenia o przerechowaniu, usunął nieporozumienie między stronami co do istnienia długu i uznał, że złożenie kwot w walucie markowej na skład sądowy było uzasadnione i w zupełności odpowiadało, w czasie wydania wyroku, obowiązującym przepisom prawnym, — a raczej powszechnie wówczas panującemu pojęciu prawnemu o znaczeniu marki polskiej, jako środka płatniczego.

Po prawomocności wyroku w sprawie Cg. I. 1433/21 wydane przepisy prawne nie mogą temuż wyrokowi odebrać przmiotu orzeczenia, tworzącego między stronami prawo.

Sąd najwyższy postanowił uwzględnić rewizję, znieść zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego i po-

lecić ostatniemu, aby, po przeprowadzeniu ponownej rozprawy odwoławczej, orzekł w sprawie, stosując się do poniżej wyrażonego zapatrywania prawnego.

Uzasadnienie:

Podniesionej w rewizji przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. nie można odmówić słuszności.

W myśl § 39 rozp. o przerechowaniu, zarzut sprawy osądzonej niema znaczenia w toku postępowania o przerechowanie roszczenia, chyba że należność już została przerechowana wyrokiem. W danym wypadku wyroki sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 14 kwietnia 1922 Cg.I.c. 1433/21/9, sądu apelacyjnego we Lwowie z 11 października 1922 Bc. I. 526/22 i sądu najwyższego z 13 lutego 1923 Rw. 3275/22 nie polegają na przerechowaniu roszczenia banku na złote, lecz wyłącznie w zestawieniu ustaw z 15 stycznia 1920, poz. 26 Dz. U. i z 24 marca 1920, poz. 116 Dz. U. Nie mają zatem dla roszczenia, dochodzonego skargą, powagi rze czy osądzonej; złożenie powyższego roszczenia w markach do depozytu sądowego, jako nie odpowiadającego, co do wewnętrznej wartości, przepisom późniejszym o przerechowaniu, nie można uznać za przyjętą zapłatę w myśl § 40 ust. 1 rozp. o przerechowaniu i złożenie to nie umorzyło spornego długu.

Powodowy bank postawił wprawdzie w rewizji tylko wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku; gdy jednak strona przeciwna (mimo uznania w aktach Cg. I. c. 1433/21 długu przez spółkę komandytową X.) podniosła w odwołaniu zarzuty co do wadliwości postępowania w I instancji, odnośnie do ustalenia roszczeń wekslowych, rzetelności podpisów na wekslach, nieotrzymania waluty pożyczkowej, dalej, co do przedawnienia i sposobu dochodzenia tych roszczeń — których to zarzutów sąd apelacyjny nie badał, wychodząc z mylnego założenia prawnego w sprawie samej — przeto sąd najwyższy, w myśl § 510 ust. 1 p. c., znosi zaskarżony wyrok sądu II, celem uzupełnienia rozprawy i wydania ponownego orzeczenia.

331.

Jeżeli zarządcy spółdzielni wydali na rzecz spółdzielni weksel kaucyjny z osobistymi swymi podpisami na pokrycie straty bilansowej pod tym warunkiem, że Walne Zgromadzenie nie przeznaczy na ten cel innych funduszków, Walne Zgromadzenie zaś przeznaczyło następnie na ten cel inne fundusze (dopłaty przez członków), to zarządcy odpowiadają wobec spółdzielni tylko w ramach art. 44 ustawy z 29 października 1920 Dz. U. R. P. 1920 Nr. 111, poz. 733. Odpowiedzialność ta ich ma być w procesie wekslowym, wdrożonym z wekslu rze czonego, przez zarządcę masy upadłościowej spółdzielni zbadana.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 września 1938. R. 541/27.

Sąd okręgowy we Lwowie, wyrokiem z 22 lutego 1927 Cw. X. 4884/26, uchylił wekslowy nakaz zapłaty. Z powodów: Weksel zaskarżony wystawiony został, jako weksel gwarancyjny, przez zarządców spółdzielni na pokrycie strat bilansowych za rok 1924, jednak tylko pod warunkiem, że Walne Zgromadzenie nie przeznaczy na ten cel innych funduszków. Walne Zgromadzenie z 3 stycznia 1926 przeznaczyło na ten cel dopłaty członków. Odpowiedzialność osobista członków zarządu, unormowana art. 44 ustawy o spółdzielni, nie była objęta rzeczonym wekslem, nie może być zatem rozpatrywana w niniejszym postępowaniu wekslowym.

Sąd apelacyjny we Lwowie, uchwałą z 28 kwietnia 1928 Bc. I. 364/27, uwzględnił odwołanie strony powodowej, zniósł zaskarżony wyrok i zwrócił sprawę sądowi pierwszej instancji z poleceniem, by po prawomocności tej uchwały uzupełnił rozprawę i sprawę rozstrzygnął na nowo.

Uzasadnienie:

Strona powodowa zwalcza wyrok I inst. z powodu niedokładności postępowania i mylnej oceny prawnej. Żadnemu z tych zarzutów nie można nie przyznać słuszności.

Nie jest sporne, że zaskarżony weksel wypełnił zawiadowca powodowej masy konkurs. bezpośrednio przed wniesieniem niniejszej skargi. Wedle art. 99 ust. ost. pr. weksl., dopuszczalne są zatem przeciw powodowej stronie zarzuty ze stosunku prawnego, który dał podstawę do zobowiązania wekslowego. Nie jest sporne, że wszyscy pozwani zobowiązali się wekslowo w tym celu, aby swą osobistą majątkową odpowiedzialnością pokryć formalnie niedobór w kwocie 89.401 zł. 54 gr., wykazany w bilansie zysków i strat spółdzielni z końcem 1924. Zobowiązanie to, podług treści zeznanej deklaracji z 9 kwietnia 1925, było zobowiązaniem gwarancyjnym, uzależnionem od warunku, że w razie likwidacji spółdzielni Walne Zgromadzenie nie przeznaczy innych sum, poza wykazanymi w bilansie kwotami kapitału udziałowego (20.306 zł. 94 gr.) i funduszu rezerwowego (49.306 zł. 93 gr.), na pokrycie tego niedoboru bilansowego. Gwarancji żądał Związek A. w Krakowie, i tylko pod warunkiem dania mu gwarancji dla pokrycia niedoboru bilansowego, swą współpracę ze spółdzielnią i udzielenie jej kredytu przyrzekł.

Walne Zgromadzenie przedstawicieli członków spółdzielni z 14 czerwca 1925 przyjęło tę gwarancję do wiadomości i udzieliło zarządowi absolutorium z czynności za r. 1924, a Walne Zgromadzenie z 3 stycznia 1926 uchwaliło rozwiązanie i likwidację spółdzielni oraz pokrycie strat bilansowych, które wynosiły wówczas około 400.000 zł., przez wpłacenie pełnych udziałów po 15 zł. w nieprzekraczalnym terminie do 2 miesięcy. Walne Zgromadzenie z 2 lutego 1926 powzięło drugą uchwałę co do likwidacji spółdzielni.

Nie jest sporne, że wykonanie uchwały Walnego Zgromadzenia z 3 stycznia 1926, co do ściągnięcia pełnych udziałów, nie nastąpiło i że 21 kwietnia 1926 do majątku spółdzielni została ogłoszona upadłość.

W tym składzie rzeczy należy przyjąć, że nie ziszczyły się warunki, które, podług treści deklaracji pozwanych z 9 kwietnia 1925, miały ich zwalniać od zaciągniętego zobowiązania wekslowego. Walne Zgromadzenie z 14 czerwca 1925 na pokrycie strat bilansowych z 1924 nie przekazało żadnych funduszków, a Walne Zgromadzenie z 3 stycznia 1926 przekazało fundusz, jakoby miał się zebrać z ściągniętych pełnych udziałów na pokrycie całego stanu biernego, który wówczas wynosił (400.000—70.000) około 330.000 zł. Ta uchwała Walnego Zgromadzenia nie dawała żadnej gwarancji, że suma ściągniętych pełnych udziałów pokryje także straty bilansowe z r. 1924 w całości (a że nie było nadziei pokrycia całego stanu biernego tym funduszem, tego dowodzi fakt zgłoszenia upadłości już w kwietniu 1926) — nie dawała ekwiwalentu za gwarancję, jaką wierzyciel Związek widział w osobistym zobowiązaniu wekslowym pozwanych.

Przyjmując więc należy, że wskutek nieziszczenia się warunków, zastrzeżonych w deklaracji z 9 kwietnia 1925, zasadniczo istnieje w mocy zobowiązanie pozwanych z przedmiotowego weksłu.

Niema jednak jeszcze podstaw do orzeczenia o wysokości tego zobowiązania.

Pozwani, odwołując się na deklarację z 9 kwietnia 1925, stoją na stanowisku, że odpowiadać mogą najwyżej do wysokości nadwyżki 19.995 zł. 67 gr. (jaka pozostaje po potrąceniu od sumy wekslowej 89.401 zł. 54 gr. — kwoty 20.139 zł. 94 gr. (udziały) i 49.306 zł. 93 gr. (fundusz zapasowy).

Deklaracja w tym kierunku jest niejasną. Stanowi ona, że sporny weksel może być wypełniony i przedstawiony do zapłaty, o ileby, w razie likwidacji spółdzielni, Walne Zgromadzenie nie przeznaczyło innych sum, poza wykazanymi w załączonym bilansie kwotami kapitału udziałowego (20.139 zł. 94 gr.) i funduszu zapasowego (49.306 zł. 93 gr.), na pokrycie tej straty. Deklarację tę można uważać albo tak, że na pokrycie strat bilansowych z r. 1924 ma Walne Zgromadzenie przekazać kapitał udziałowy i fundusz zapasowy — a pozatem jeszcze inny fundusz dla pokrycia braku w kwocie 19.955 zł. 67 gr. — albo tak, że Walne Zgromadzenie, dla pokrycia strat bilansowych z r. 1924, ma przeznaczyć inne sumy — poza owymi funduszami — t. j., że owe fundusze wogóle tu w rachubę nie wchodzi.

Jeżeli się przyjmie wykładnię pierwszą, to odpowiedzialność wekslowa pozwanych sięgałaby do wysokości waluty wekslowej, albowiem Walne Zgromadzenie owych dwóch funduszków nie przeznaczyło na pokrycie strat bilansowych z r. 1924. Jeżeli się przyjmie wykładnię drugą — to w takim razie co do owych dwóch funduszków, w razie likwi-

dacji, weszłyby w zastosowanie przepisy ustawy, a w takim razie niezrozumiałe jest, dlaczego, wobec przepisu art. 56/2 ustawy o spółdzielniach, weksel wystawiony został na całą sumę straty bilansowej za r. 1924.

Należy zatem, dla uzyskania podstaw do orzeczenia o granicy odpowiedzialności pozwanych, uzupełnić stan faktyczny przez wyjaśnienie, jaką była wola stron przy zobowiązaniu przedmiotowego zobowiązania kaucyjnego i na jakiej realnej podstawie opiera się wyrażone w zarzutach żądanie pozwanych, aby od sumy wekslowej owe dwa fundusze potrącić.

Postępowanie jest niedokładne i z drugiej przyczyny. Zarządca powodowej masy upadłościowej twierdził, że pozwani pokryli straty bilansowe za r. 1924 swoim wekslowym zobowiązaniem w poczuciu swej winy i odpowiedzialności za szkodę, jaką, jako członkowie zarządu, wyrządzili spółdzielni swoją nieumiejętną gospodarką. Tak twierdzony zarzut przeciwstawił zawiadowca masy upadłościowej zarzutom pozwanych. To twierdzenie znajduje po części poparcie w załączonym do aktów piśmie Związku z daty Lwów 15 kwietnia 1925. Sąd pierwszej inst. rozpatrywanie tej sprawy całkowicie pomiął, opierając się na stanowisku prawnym, że spór wekslowy do rozpatrzenia i ustalenia wysokości szkody się nie nadaje. Stanowisko to uważać jednak należy za mylne. Zobowiązanie wekslowe jest w zasadzie zobowiązaniem abstrakcyjnym i z istoty tego zobowiązania wyszedłszy, musiałyby być nakaz zapłaty przeciw pozwany utrzymany w mocy, bo niema zarzutów z prawa wekslowego. Jeżeli jednak, dla odparcia abstrakcyjnego zobowiązania wekslowego, przyjmuje się zarzuty, wywodzone z cywilnego stosunku prawnego, jaki był podstawą dla zawiązania zobowiązania wekslowego, a niweczące zobowiązanie abstrakcyjne, to tem samem przyjąć się musi i zarzuty przeciwne, zmierzające do obalenia owych zarzutów i do wykazania, że, wedle całokształtu danych stosunków faktycznych, dług pozwanych istnieje.

Wedle art. 44 ust. o spółdzielniach, członkowie Zarządu, winni czynu lub zaniedbania, przez które spółdzielnia poniosła szkodę, odpowiadają za nią osobiście i solidarnie — a w razie upadłości nie mogą wobec zarządcy masy zastępować się tem, że przez spółdzielnię zostali zwolnieni od odpowiedzialności.

Jeżeliby zaszły warunki wynagrodzenia szkody (art. 44/1), to deklaracja z 5 kwietnia 1925 nie miałaby wobec powódki żadnego znaczenia. W takim razie zarzuty pozwanych, odpierające odpowiedzialność wekslową na tej podstawie, że Walne Zgromadzenie z 3 stycznia 1926, przeznaczając inne fundusze na pokrycie strat bilansowych, ich z tej odpowiedzialności zwolniło, straciłyby swą skuteczność — i pozostałyby musiały w mocy abstrakcyjne zobowiązanie wekslowe. Ponieważ sąd I inst. tej sprawy wogóle nie zbadał ani ofiarowa-

nych dowodów przeprowadził, rozprawa i z tej przyczyny jest niedokładną. Niedokładność ta jest istotna, bo chodzi o okoliczności, które musiałyby mieć znaczenie rozstrzygające, w razie przyjęcia, że uchwała Walnego Zgromadzenia z 3 stycznia 1926 stworzyła warunki zwolnienia pozwanych od przedmiotowego zobowiązania wekslowego.

Z tych przyczyn wyrok zniesiono w myśl § 496 L. 2 i 3 p. c. i sprawę zwrócono do sądu procesowego.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rekursów, wniesionych przez stronę pozwaną.

Uzasadnienie:

Pozwani zaskarżają w swych rekursach uchwałę sądu II instancji, z powodu jej rzekomej wadliwości pod względem formalnym, zaś co do rzeczy samej, z powodu, że nie znajduje ona rzekomo uzasadnienia w stanie faktycznym, i polega na mylnej rzekomo ocenie sprawy pod względem prawnym, oraz wykazuje rzekomą sprzeczność z aktami.

Formalnej wadliwości dopatrują się pozwani w tem, że sąd odwoławczy, wbrew wyraźnemu przepisowi § 462,1 p. c., wyszedł, rzekomo, w zaskarżonej uchwale poza granice, zakreślone wnioskami odwołania.

Zarzut ten jednak nie jest uzasadniony, gdyż zaskarżona uchwała, w myśl której zniesiono wyrok sądu I instancji, nie wychodzi poza granice odwołania powódki, która w swem odwołaniu postawiła dwa wnioski: o zmianę lub o zniesienie wyroku sądu I instancji.

Pobudki zniesienia, w zaskarżonej uchwale podane, nie zmieniają istoty rzeczy i nie uzasadniają, jak to niesłusznie pozwani wywodzą, rzekomej wadliwości zaskarżonej uchwały pod względem formalnym.

Dalsze zarzuty, z pewnym wyjątkiem, jak to poniżej wykazaniem zostanie, nie zasługują również na uwzględnienie.

Pozwani słusznie, w odpowiedzi na odwołanie powódki, wywodzą, że decydujące jest dla niniejszego sporu pytanie, pod jakimi warunkami nastąpiło podpisanie i wręczenie spornego wekslu in blanco, i czy wypełnienie tego wekslu dokonane zostało zgodnie z wolą osób, na spornym wekslu podpisanych.

Od odpowiedzi na to pytanie zależy rozstrzygnięcie kwestji, czy zobowiązanie pozwanych ze spornego wekslu zasadniczo istnieje, oraz, w razie twierdzącym, do jakiej wysokości sumy wekslowej zobowiązanie to się rozciąga.

Nie jest sporne, jak to sąd odwoławczy, zgodnie ze stanem rzeczy, wynikającym z aktów sporu, przyjmuje, że zaskarżony weksel wypełnił zawiadowca powodowej masy upadłościowej bezpośrednio przed wniesieniem niniejszej skargi.

Dopuszczalne są zatem przeciw powódce zarzuty ze stosunku prawnego, który dał podstawę do zobowiązania wekslowego.

Słusznie przyjmuje sąd odwoławczy, że dekla-

racja pozwanych z daty Lwów 9 kwietnia 1925, jako podstawa, a raczej oznaczenie zakresu zobowiązania się pozwanych, nie jest w tym przedmiocie jasna. Stanowi ona bowiem, że sporny weksel może być wypełniony i przedstawiony każdcoześnie do zapłaty, o ileby, w razie likwidacji spółdzielni, Walne Zgromadzenie nie przeznaczyło, poza wykazanymi w bilansie kwotami kapitału udziałowego (20.139 zł. 94 gr.) i funduszu zapasowego (49.306 zł. 93 gr.), innych sum na pokrycie straty niedoboru bilansowego z r. 1924, w kwocie 89.401 zł. 54 gr. Sąd najwyższy o tyle różni się od stanowiska, zajętego przez sąd odwoławczy, że nie podziela zapatrywania prawnego sądu odwoławczego, by stan rzeczy, wynikający z dotychczasowego toku sporu, dał już obecnie podstawę do przyjęcia, że wskutek nieziszczenia się warunków, zastrzeżonych w powołanej wyżej deklaracji z daty Lwów 9 kwietnia 1925, zobowiązanie pozwanych ze spornego wekslu istnieje zasadniczo w mocy. Zdaniem sądu najwyższego, brak jeszcze obecnie podstaw do tego przyjęcia, tak samo — jak brak podstaw do orzeczenia o wysokości tego zobowiązania, co słusznie sąd odwoławczy w pobudkach zaskarżonej uchwały podaje i należyte uzasadnia.

Podstawą tą co do obu powyższych kwestji, a więc tak co do kwestji, czy zobowiązanie pozwanych ze spornego wekslu istnieje, jak też co do kwestji wysokości tego zobowiązania, nie może być osnowa wspomnianej deklaracji z daty Lwów 9 kwietnia 1925, skoro nie jest jasna i daje powód do różnej wykładni, nasuwając wątpliwości, które, jak to trafnie sąd odwoławczy przyjmuje, mogą być usunięte tylko przez wyjaśnienie, jaką była wola stron przy zawiązywaniu spornego zobowiązania wekslowego. Wyknięta zatem przez sąd odwoławczy w zaskarżonej uchwale niedokładność rozprawy przed sądem I instancji, i nakazane uzupełnienie dowodów jest uzasadnione, przyczem się zauważa, że do wyniku tego uzupełnienia zależeć będzie ocena doniosłości dalszych dowodów w zaskarżonej uchwale wskazanych na okoliczności, które (jak to pozwani niesłusznie zaznaczają) nie są sprzeczne z aktami, ani nie są nowościami — a skoro mogą przyczynić się do dokładnego zbadania sprawy, przeto uzupełnienie w tym kierunku rozprawy nie narusza wcale praw strony pozwanej.

332.

Zaległość czynszu, uzasadniająca ważną przyczynę wypowiedzenia, nie musi wynosić dwóch pełnych rat. Wystarczy, gdy w czasie płatności następnej raty poprzednia nie jest jeszcze w całości zapłacona, gdy więc zaległość przenosi wysokość jednej raty komornego¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 18 stycznia 1927. Rw. 1772/26.

Sąd okręgowy, jako odwoławczy w Samborze wyrokiem z 19 maja 1926 Bc. XII. 281/26/3 nie uwzględnił odwołania strony powodowej od wyroku sądu powiatowego w Samborze z 6 marca 1926 C. I. 214/25, uchylającego wypowiedzenie, a w motywach podał:

Za ważną przyczynę wypowiedzenia ustawa z 11 kwietnia 1924 Dz. U. R. P. Nr. 39 uznaje zaleganie przez lokatora z zapłatą conajmniej dwóch następujących po sobie rat komornego (art. 11 ust. 2 lit. a). Podstawowe komorne zostało ustalone przez Urząd rozjemczy dla spraw najmu w Samborze uchwałą z 28 stycznia 1925 na 75 koron miesięcznie. Wedle tego podstawowego komornego, pozwany był obowiązany płacić czynsz od 1 października 1924, t. j. od czasu, jak sprawa wysokości czynszu stała się między stronami sporna, gdyż do końca września 1924 pozwany płacił tytułem czynszu najmu tyle, ile powodowie lub ich pełnomocnik żądał, a roszczenie powodów z tytułu czynszu najmu zostało pod koniec września 1924 w zupełności umorzona. Na podstawie księgi, przedłożonej przez powodów, oraz zeznań świadka Jerzego C., tudzież powoda i pozwanego, przesłuchanych w charakterze stron, ustala się, że pozwany zapłacił tytułem czynszu najmu powodom za ostatni kwartał 1924 kwotę 42 zł., zamiast należnych 54 zł. 33 gr., zaś za pierwszy kwartał 1925 kwotę 50 zł., zamiast należnych 68 zł. 49 gr., czyli że w dniu wniesienia skargi zalegał z zapłatą kwoty 30 zł. 82 gr. Ponieważ miesięczny czynsz najmu w pierwszym kwartale 1925 wynosił 22 zł. 83 gr., przeto zaległość nie wynosiła dwumiesięcznego komornego i jakkolwiek pozwany nie wyrównał tej zaległości w terminie, przewidzianym w art. 11 ust. 3 ustawy z 11 kwietnia 1924 Dz. U. R. P. Nr. 39, nie stanowi to ważnej przyczyny wypowiedzenia.

Natomiast sąd najwyższy przychylił się do rewizji strony powodowej, zmienił wyroki obu niższych instancji i utrzymał wypowiedzenie w mocy, a w motywach podał:

Sąd odwoławczy stwierdza, że zaległość komornego w czasie wypowiedzenia wynosiła 30 zł. 82 gr., a przy rozprawie 5 czerwca 1925 obliczono ją zgodnie na 28 zł. 75 gr. Sąd drugi jest jednak zdania, że ta zaległość, przewyższająca w każdym razie ówczesną ratę miesięczną komornego, która wynosiła 22 zł. 80 gr., nie uzasadnia jeszcze wypowiedzenia w myśl art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów, ponieważ nie osiąga sumy dwumiesięcznego komornego, t. j. dwu pełnych rat.

Ta wykładnia powyższego przepisu nie jest trafna. Słowa: „conajmniej dwóch następujących po sobie rat komornego” mają to samo znaczenie, jak ich pierwowzór — końcowy przepis § 1118 u. c. Zaległość nie musi wynosić dwie pełne raty, wystarczy, gdy w czasie płatności następnej raty po-

¹⁾ Tak samo orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 13 października 1926 C. 250/26. O. S. P. VI. 461.

przednia nie jest jeszcze całkowicie zapłacona, gdy więc zaległość wynosi więcej, aniżeli jedną ratę.

W czasie wypowiedzenia wysokość komornego nie była sporna, gdyż Urząd rozjemczy ustalił ją jeszcze w styczniu 1925. Wobec tego złożone przez pozwanego przy rozprawie 5 czerwca 1925 oświadczenie, iż zaległość bezzwłocznie uiszczy, nie uchyła skutków zwłoki, w myśl art. 11 ust. 3 ustawy o ochronie lokatorów. Zaległości powinien był pozwany wyrównać bezzwłocznie po orzeczeniu Urzędu rozjemczego, tem bardziej, że nie miał on żadnej podstawy do umniejszania komornego, które, według czynszu przedwojennego 75 koron miesięcznie, należało się w IV kwartale 1924. Jeżeli uważał je za wygórowane, powinien był udać się do Urzędu rozjemczego i dopiero na podstawie jego orzeczenia miałby prawo płacić komorne według innej, niższej stawki, o ileby Urząd taką zniżkę przyznał.

Jak z powyższego wynika, wykazana została ważna przyczyna wypowiedzenia według art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów, zaczem wypowiedzenie utrzymano w mocy i w myśl § 573 p. c. nałożono na pozwanego obowiązek bezzwłocznego opuszczenia przedmiotu najmu.

333.

Wypowiedzenie umowy najmu może być, na zasadzie § 91 kod. cyw., skierowane przeciw mężowi, choćby umowę zawarła jego żona.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 grudnia 1928. Rw. 2660/28.

Sąd najwyższy w sporze Lazara T. przeciw Aleksandrowi M. o wypowiedzenie jednego pokoju w seterenach, piwnicy i strychu nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu okręgowego cywil. we Lwowie z 20 września 1928 Bc. V. 695/28/3, którym ten sąd, na odwołanie powoda, zmienił wyrok sądu powiatowego S. I. we Lwowie z 24 kwietnia 1928 C. XIII.35/28.

Uzasadnienie:

W rewizji podniósł pozwany przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 i 4 p. c., — jednak niesłusznie.

I. Odnośnie do pierwszej z tych przyczyn zauważa sąd najwyższy, że pozwany w zarzutach nie podniósł ani swojej choroby, ani choroby swej żony, i zdarzenia te nie mogły być przedmiotem sporu (§§ 566 i 572 p. c.). Pytanie zaś co do osoby najmobiercy zbadały sądy dokładnie.

II. Aczkolwiek sporne mieszkanie wynajęła żona pozwanego w 1925, kiedy tenże był w wojsku, to jednak uczyniła to w jego zastępstwie. Sądy słusznie uznały w myśl § 91 k. c. pozwanego za najmobiercę, skoro tenże jest głową familji i z powodem (który kupił dom w r. 1926) wyłącznie sam się o komorne układał i sam to komorne płacił.

Słusznie także uznały sądy, że potrącenie ex post zapłat uszczonych komornego na komorne późniejsze nie mogło mieć miejsca, gdyż wedle ustaleń, pozwany, upominany o zapłatę zaległości nie mówił nic o potrąceniu, ale prosił tylko o zwłokę; do potrącenia trzeba koniecznie przeciwstawienia określonego roszczenia (§ 1438 k. c.).

Co do zarzutu wyjątkowej nędzy, to sąd najwyższy podziela zupełnie wywody sądu II; pozwany zarabia po 150 zł. miesięcznie (por. art. 2 L. 4 ustawy z 27 marca 1926, poz. 185 d. u.).

334.

Rozporządzenie ostatniej woli, którem spadkobierca ustanawia legat na rzecz swej żony i przedstawia jej to z dzieci, które ją będzie szanowała i utrzymywała, jest ważne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 stycznia 1929. Rw. 2886/28.

Nąd najwyższy w sprawie Aftanaza M. przeciw Iwanowi M. i towarzyszom o własność realności lwh. 606 ks. gr. gm. Koniuchy zpn., nie uwzględnił rewizji pozwanych od wyroku sądu okręgowego w Brzeżanach z 6 października 1928 Bc. III. 517 1928/1, którym na odwołanie powoda zmieniono wyrok sądu powiatowego w Brzeżanach z 22 grudnia 1927 C. I. 591/27/5.

Powody.

Rewizja zarzuca przyczynę rewizyjną z § 503 L. 4 p. c., jednak niesłusznie.

W myśl § 564 u. c. tylko spadkodawca sam może ustanowić dziedzica i nie może jego zamianowania pozostawić postanowieniu osoby innej. Tak samo w myśl § 608 u. c. w razie zarządzenia substytucji powierniczej spadkodawca ma sam ustanowić dziedzica późniejszego. Przepis § 608 u. c. ma zastosowanie także przy substytucjach co do legatów (§ 652 u. c.).

Przepisy te nie zawierają atoli postanowienia, że spadkodawca musi oznaczyć dziedzica czy to pierwszego lub późniejszego albo legatarjusza imiennie. Nie pozostaje zatem w sprzeczności z temi przepisami, jeżeli spadkodawca powoła dziedzica oznaczonego np. według pewnych przymiotów charakteru, a orzeczenie o tem, kto przymiotom tem czyni zadość, pozostawi osobie innej, albo jeżeli np. zarządzi, że legat przypaść ma osobie, która wedle orzeczenia pewnej instytucji naukowej wykona najlepszą pracę.

Powołanie dziedzica (legatarjusza) nie polega bowiem w tych wypadkach na woli osoby trzeciej, lecz na woli spadkodawcy, a osoba trzecia ma tylko rolę oceniającą przesłanki spadkobrania, nie zaś czynność konstytuującą prawa spadkowe dziedzica (prawa legatarjusza).

W danym wypadku spadkodawca sporządził legat na rzecz swej żony, pozostawiając jej na wypadek jej śmierci, co do legatu, to dziecko, które

będzie ją szanowało i utrzymywało, sądy niższe ustaliły, że powód uczynił zadość tej woli spadkodawcy. Roszczenie powoda jest zatem w powyższych przepisach ustawowych uzasadnione.

Chociaż żona sama spadkodawcy nie oświadczyła się co do rzeczowego roszczenia powoda, to jednak § 19 u. c. nadaje powodowi prawo dochodzenia swego roszczenia wobec sądu.

Orzeczenie sądu odwoławczego nie może być zatem uznane za mylne pod względem prawnym.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

335.

Dla uznania, iż sprawę wszczęto na żądanie oskarżyciela prywatnego, wystarczy gdy pokrzywdzony, wystąpieniem swoim na rozprawie głównej stwierdził rzeczywistą wolę swoją dochodzenia swej krzywdy na oskarżonym.

Wniosek dowodowy, zgłoszony na rozprawie ewentualnie, na wypadek nieuwzględnienia przez sąd prośby o wydanie wyroku zgodnego z wywodami strony, nie wymaga osobnej decyzji sądu.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 16 lutego 1928. K. 2900/27.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy: a) art. 5, 43 i 49 u. p. k. przez osądzenie sprawy niniejszej, pomimo braku skargi osoby pokrzywdzonej; b) art. 130 u. p. k. i cz. 2 art. 507 k. k. przez skazanie oskarżonych z tego przepisu, pomimo nieustalenia, aby dopuścili się oni gwałtu na osobie lub groźby karalnej, i pomimo niewskazania, na czym ich udział w wykroczeniu polegał; c) art. 119 i 130 u. p. k. przez oparcie wyroku na przesłankach, sprzecznych z materiałem przewodu sądowego, i d) art. 159 u. p. k. przez niesłuszną odmowę wezwania nowych świadków, wskazanych podczas rozprawy odwoławczej;

2) że sprawa niniejsza została wszczęta wskutek zawiadomienia policji o najściu mieszkańców wsi Przygłowa na plac osady t. zw. Pokarczemnej, będący w posiadaniu Edwarda M., i o zburzeniu przez nich fundamentów budowy, zakładanych tam przez tegoż M.;

3) że na rozprawę sądową, jak to zaznaczono w protokóle przewodu sądowego, stawili się oskarżyciele: funkcjonariusz policji i pokrzywdzony M., który złożył do sprawy dowody pisemne na stwierdzenie praw swych do wspomnianego placu;

4) że sąd pokoju po przeprowadzeniu rozprawy dopatrzył się w czynie, zarzuconym oskarżonym, cech wykroczenia z cz. 2 art. 507 k. k. i skazał ich z tego przepisu;

5) że u. p. k. nie przepisuje dla skarg prywatnych żadnej wyłącznej drogi, ani ściślej ustalonej postaci, ani formalnej treści (orz. s. n. 16/1918), a więc skoro wystąpienie pokrzywdzonego na roz-

prawie głównej z dostateczną pewnością stwierdziło, jak w danym wypadku, wolę jego we względzie dochodzenia swej krzywdy na oskarżonych o to osobach, to sąd pokoju zasadnie i zgodnie o to przepisami art. 2¹, 42 i 45 u. p. k. sprawę niniejszą osądził, aczkolwiek treść zawiadomienia policji, które spowodowało wstąpienie sprawy, wyraźnie nie wskazywało, iżby podstawą zawiadomienia była skarga pokrzywdzonego, ani treść bowiem zawiadomienia policji, ani jej wystąpienie podczas rozprawy głównej w sądzie pokoju w roli oskarżyciela, pomimo, że wystąpienie to ze względu na charakter oskarżenia nie było potrzebne, nie może wpłynąć na bieg sprawy, ulegającej, w myśl art. 2¹ u. p. k., rozpoznaniu w trybie oskarżenia prywatnego w wypadku, gdy pokrzywdzony również występuje w roli oskarżyciela;

6) że sąd okręgowy, dzielając wywody wyroku sądu pokoju, oraz we własnym wywodzie, ustalił w działaniu oskarżonych zarówno czynnik gwałtu, przewidzianego w art. 507 k. k., mianowicie — wejście w otoczeniu sprowadzonego przez nich tłumu na plac, gdzie robotnicy pokrzywdzonego dokonywali robót, i zmuszenie ich do zaprzestania pracy przez odebranie od nich przemocą szpadli, jak i rolę oskarżonych, polegającą na udziale w gwałcie opisanym przez kierowanie działaniem tłumu;

7) że wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, sąd okręgowy swe przeświadczenie o winie oskarżonych oparł na całokształcie okoliczności, ujawnionych podczas przewodu sądowego, w niczem tych okoliczności w uzasadnieniu wyroku nie przeinaczając, słuszność zaś wywodów sądu w tej mierze, jako dotyczących istoty sprawy, sprawdzeniu w drodze kasacji nie ulega (art. 119 i 174 u. p. k.);

8) że obrońca oskarżonych w swej skardze apelacyjnej wniósł o wezwanie dziesięciu nowych świadków, na rozprawę zaś odwoławczą, prócz tych dziesięciu, sprowadził jeszcze dwóch, przy czem wszyscy ci świadkowie, zgodnie z wnioskiem obrony, zostali zbadani, poczem obrońca, zabierając głos w trybie art. 164 u. p. k., prosił o uniewinnienie oskarżonych, „ewentualnie” o zbadanie jeszcze trzech nowych świadków; sąd okręgowy wobec wszechstronnego wyjaśnienia sprawy postanowił świadków tych nie badać;

9) że, w myśl art. 159 u. p. k., i wielokrotnych wyjaśnień sądu najwyższego (orz. 18/1918, 8/1919 i in.), każdy wniosek stron o wezwanie nowych świadków powinien być przez sąd rozważony i odmowna decyzja sądu w tym przedmiocie powinna być umotywowana, przyczem jedyną uprawnioną podstawą na odmowę wezwania nowych świadków może być uzasadniony pogląd sądu, że okoliczności, które świadkowie ci mają wyjaśnić, nie mogą mieć znaczenia dla sprawy;

10) że jednak pod wnioskiem, wymagającym decyzji sądu w sposób wyżej przytoczony umotywowanej, należy zrozumieć stanowcze żądanie

przez stronę przeprowadzenia nowego dowodu, nie zaś żądanie, zgłoszone alternatywnie, tylko na wypadek ewentualnego nieuwzględnienia przez sąd próby o wydanie wyroku, zgodnego z wywodami danej strony, gdyż takie posiłkowe żądanie, zgłoszone po zakończeniu postępowania dowodowego, w końcowym głosie stron, równa się pozostawieniu przez stronę kwestji potrzeby przeprowadzenia nowego dowodu do dyskrejonalnego uznania sądu (art. 159¹ u. p. k.), wobec czego wnioski, w takiej formie zgłoszone, osobnej decyzji wogóle nie wymaga, a zatem w wypadku, gdy decyzja sądu co do takiego ewentualnego wniosku jednakże, mimo jej zbędności, zapadła, to nie może ona, bez względu na treść motywów, stanowić przedmiotu skargi kasacyjnej, gdyż kwestja potrzeby wezwania nowych świadków zależy w warunkach, wyżej przytoczonych, wyłącznie od uznania sądu wyrokującego i z tego powodu kontroli kasacyjnej nie ulega; na mocy art. 174 u. p. k., skargę kasacyjną oddala.

336.

Proces można uznać za nienależycie popierany, jeżeli powód dopuszcza, bez ważnej przyczyny, do około dwuletniego spoczywania.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 23 stycznia 1929. Rw. 2848/28.

Sąd najwyższy w sprawie Bolesława B. przeciw Bronisławowi i Stefanji D. oraz Kazimierzowi i Karolinie S. o 363.000 mkp. (1338 zł. 92 gr.) zpn. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 7 września 1928 Bc. III. 369/28/3, którym, na odwołanie powoda, zatwierdzono wyrok sądu okręgowego we Lwowie z 6 marca 1928 Cg. I. 249/27/31.

Powody:

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., jednakże przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 p. c. wcale nie wywodzi, a obydwie inne przyczyny rewizyjne nie są uzasadnione.

Sąd najwyższy podziela zapatrywanie prawne sądu apelacyjnego, że w danym przypadku zaszło przedawnienie roszczenia skargi wskutek nienależytego popierania procesu przez powoda.

Okoliczność, że w protokóle rozprawy zarzut pozwanych co do przedawnienia roszczenia nie został bliżej uzasadniony, nie wyłącza uwzględnienia przez sąd wszystkich wyników rozprawy, stwierdzonych w aktach procesowych. § 498 p. c. nakłada nawet na sąd apelacyjny obowiązek rozpatrzenia w tym kierunku sprawy.

Dlatego rozważenie zarzutu przedawnienia, zgłoszonego przez pozwanych, mimo braku podania

motywów tego zarzutu przez nich, uznać należy za zgodne z ustawowemi zasadami procesowemi.

Kodeks cywilny austriacki i procedura cywilna austriacka nie zawierają ścisłych przepisów co do tego, kiedy proces, za nienależycie popierany ma być uznany.

Przyjęcie przez sąd apelacyjny, że dopuszczenie do niemal dwuletniego spoczywania procesu nie jest należytem jego popieraniem, nietylko nie wykracza przeciw konkretnym normom ustawowym, lecz znajduje w danym wypadku w tem uzasadnienie, że strona powodowa nie wykazała jakiegokolwiek ważnej przyczyny dla tak długiego spoczywania procesu.

Spoczywanie nastąpiło, wedle stanu akt, dlatego, że powód wyjechał zagranicę, nie mógł się zatem stawić do przesłuchania, jako strona i zwrócił się do sądu dopiero po upływie około dwóch lat. Spoczywanie nastąpiło zatem z przyczyn, leżących w osobie powoda. Okoliczność, iż adresy pozwanych stały się ich pełnomocnikom procesowym niewiadome, niema znaczenia, gdyż po podjęciu postępowania nie przesłuchano, prócz powoda, żadnej innej strony, a pełnomocnicy procesowi mogli dalej prowadzić proces i w nieobecności stron. Zwrot podania o podjęcie na nowo postępowania nastąpił przez sąd dopiero w czasie, gdy proces już około dwóch lat spoczywał.

Przesłuchanie powoda na temat przyczyn spóźnienia procesu było, wobec powyższego stanu akt, rzeczą zbyteczną, ponadto zaniechanie przesłuchania nie może i z tego formalnego powodu uzasadniać przyczyny rewizyjne z § 503 L. 2 p. c., gdyż nie zostało w pierwszej instancjiawnioskowane.

Protokół rozprawy, zawierający zarzut przedawnienia, jest przez pełnomocnika procesowego strony powodowej bez zarzutu podpisany, nie można zatem zasadnie twierdzić, iżby pełnomocnik powoda nie mógł się nawet oświadczyć na ten zarzut.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

337.

Wartość przedmiotu sporu, objętego wnioskiem wpadkowym, postawionym w postępowaniu bagatelarnem, może być oznaczona na kwotę przewyższającą granicę tego postępowania.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 stycznia 1929. Rw. 1024/28.

Sąd najwyższy w sprawie Mikołaja M. przeciw Dr. Arnoldowi K. o uznanie własności i wyłączenie ruchomości z pod grabieży i powstałej w toku tego sporu, na skutek wniosku wpadkowego pozwanego, sprawie pozwanego Dr. Arnolda K. przeciw powodowi Mikołajowi M. o zaczepienie czynności prawnej, a mianowicie o uznanie bezskuteczności aktu notarialnego, zeznanego na korzyść Mikołaja M., nie uwzględnił rewizji Mikołaja M. od wyroku są-

¹) Głoszący, że „orzeczenie w sprawach stosowania taryfy i przepisów celnych należy wyłącznie do władz skarbowych”.

du okręgowego we Lwowie z 15 grudnia 1927 Bc. VI. 434/27/2, którym na odwołanie Dr. Arnolda K. zmieniono wyrok sądu powiatowego S. II. we Lwowie z 24 sierpnia 1927 Cb. IV. 35/26/17.

Powody.

Rewizji, którą oparto o wszystkie przyczyny rewizyjne z § 503 p. c. nie można przyznać słuszności.

Pozwany w sprawie głównej Dr. Arnold K. postawił przy rozprawie dnia 18 czerwca 1926 wniosek wпадkowy (§ 236, 259 p. c.) o ustalenie, że akt notarialny z 21 sierpnia 1924 Nr. 2451, na mocy którego Mikołaj M. żądał wyłączenia jako swej własności zajętych na rzecz Dra K. krowy i jałówki, jest wedle postanowień ordynacji o zaczepianiu działań prawnych bezskuteczny wobec wierzytelności Dra K. wywalczonej wyrokiem z 11 grudnia 1925 Cb. III. 981/25; wartość interesu prawnego w rozstrzygnięciu tego wniosku wпадkowego podał Dr. K. na 400 zł.

Ten wniosek wпадkowy przedstawia się w rzeczywistości jako skarga wzajemna, ponieważ przedstawia roszczeniu powoda w skardze głównej podniesionemu roszczeniu pozwanego, oparte na odrębnym tytule prawnym o uznanie bezskuteczności wobec wierzytelności powoda aktu prawnego, na mocy którego powód doszedł do własności przedmiotu egzekucji, uprawniające jego do wyłączenia tego przedmiotu z pod egzekucji. Wedle zasad §§ 236, 259 i 393 p. c. powinienby ten wniosek wпадkowy, mający na celu uzyskanie rozstrzygnięcia przesądzającego dla roszczenia sprawy głównej, być załatwiony albo wyrokiem pośrednim przed rozstrzygnięciem sprawy głównej, albo wyrokiem końcowym ze sprawą główną. Ustawa nie zawiera jednakowoż zakazu załatwienia tego wniosku w wytoczonym już sporze po prawomocnem rozstrzygnięciu roszczenia skargi głównej. Jeżeli nie zachodzą szczególne przeszkody w pojedynczym wypadku, to nie ma potrzeby wstrzymać się od rozstrzygnięcia wniosku wпадkowego jedynie z tej przyczyny, że już zapadł prawomocny wyrok w sprawie głównej, a przeciwnie wskazane jest ze względu na ekonomję procesową, załatwić za jednym zawodem istniejący między stronami nowy sporny stosunek procesowy, ujawniony we wniosku wпадkowym, a nie dopuszczać do nowego uciążliwszego sporu; na taką tendencję wskazują przepisy ustawy, a mianowicie także przepis § 391 p. c. iż należy po wydaniu wyroku częściowego, bez przerwy prowadzić rozprawę co do roszczenia wzajemnego.

Niema zatem żadnej nieważności w tem, iż po prawomocnem zakończeniu sprawy głównej wyrokiem sądu powiatowego S. II. we Lwowie z 18 czerwca 1926 Cb. IV. 35/26/8 sąd odwoławczy zarządził uchwałą z 27 grudnia 1926 L. cz. Bc. VI. 442/26/3 dalszą rozprawę nad wnioskiem wпадkowym Dra K., i że wskutek tego zapadł ponowny wyrok sądu pierwszego, jakoteż zmieniający, a ni-

niejszą rewizją zaczepiony wyrok sądu odwoławczego.

Mylne jest także zapatrywanie rewidującego, jakoby między prawomocnym wyrokiem sądu pierwszego, zapadłym w sprawie głównej, a wyrokiem sądu odwoławczego o roszczeniu pozwanego istniała sprzeczność, powodująca nieważność wyroku drugiego. W istocie niema żadnej sprzeczności, gdyż każdy z tych wyroków może istnieć obok siebie. Sąd pierwszy orzekł w wyroku o roszczeniu skargi głównej, że krowa i jałówka są własnością Mikołaja M., i że na te przedmioty nie może być prowadzona egzekucja celem ściągnięcia wierzytelności Dra K. przeciw Fedkowi i Parańce M. o zapłatę 86 zł. 30 gr. Sąd odwoławczy wydając w drugiej instancji wyrok o roszczeniu, z którym Dr. K. wystąpił we wniosku wпадkowym, orzekł w rzeczywistości, iż krowa i jałówka, chociaż są uznane za własność Mikołaja M., mogą być przedmiotem egzekucji prowadzonej przez Dra K., bo interes, na mocy którego Mikołaj M. nabył własność, jest wedle postanowień ordynacji zaczepnej bezskuteczny wobec wierzytelności Dra K. Wyrok sądu odwoławczego nie jest zatem dotknięty ani nieważnością z § 477 L. 9 p. c., ani żadną nieważnością, a przyczyna rewizyjna z L. 1 § 503 p. c. jest nieuzasadniona. Niesłusznie podniesiono także w rewizji przyczyny rewizyjne z L. 2 i 3 p. c., ponieważ sprawa została należycie wyjaśniona, a do badania w kierunku, iż powód nie mógł i nie musiał wiedzieć o pretensji Dra K. przeciw jego rodzicom, nie było podstawy, skoro powód z takim twierdzeniem nie wystąpił, a wyniki rozprawy uzasadniały domniemanie przeciwne. Nie ma także żadnej sprzeczności z aktami, gdy sąd odwoławczy nie ustalił bezskuteczności aktu notarialnego, lecz ustalił zgodnie z aktami i z wnioskiem Dra K. bezskuteczność przeniesienia własności krowy w czasie sporządzenia aktu notarialnego, a więc w rzeczywistości orzekł bezskuteczność dotyczącego ustnego układu. Ocena prawa sądu odwoławczego jest trafna i zgodna z powołanym § 2 i 3 ces. rozp. z 10 grudnia 1914 Nr. 337 Dz. P. P. austr. i w tej mierze odsyła się rewidującego do pobudek zaczepionego wyroku, wywodami rewizji nieodparty.

Nieuzasadniona rewizja musiała być zatem oddalona.

338.

Skarga o ustalenie praw spadkowych jest dopuszczalną, jeżeli w toku postępowania spadkowego, prawa te okażą się sporne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 1 lutego 1929. Rw. 115/28.

Sąd najwyższy w sprawie Ilka S. i towarzyszy przeciw nieobjętej masie spadkowej po ś. p. Marii K. i towarzyszom o ustalenie, że spadek po ś. p.

Iwanie S. przypada tylko powodom, uwzględnił rewizję powodów od wyroku sądu okręgowego w Stanisławowie z 5 marca 1928 Bc. III. 129/28/3, którym na odwołanie pozwanych zmieniono wyrok sądu powiatowego w Nadwórnie z 15 września 1927 C. I. 176/27/9, zniósł zaczepiony wyrok i sprawę zwrócił do sądu odwoławczego celem ponownego rozpoznania i rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Między powodami, a pozwanymi istnieje sporny stosunek prawny co do spuścizny po ś. p. Iwanie S., a mianowicie sporne jest, czy ta spuścizna należy się tylko powodom, czy także pozwanym. Ten stosunek prawny wymaga unormowania przez wyrok sądowy, a sąd spadkowy nakazał powodom w przewodzie spadkowym po ś. p. Iwanie S. (A. 66/26) już dwa razy, by wystąpili ze sporem o uznanie treści rozporządzenia ostatniej woli ś. p. Iwana S., a więc w rzeczywistości o odpowiednie unormowanie spornego między stronami stosunku prawnego, bo powodowie na tem właśnie rozporządzeniu opierają głównie prawa swoje do spuścizny po rzeczonym spadkodawcy.

Powodowie mają oczywiście interes prawny w rychłem ustaleniu, że spuścizna po ś. p. Iwanie S. tylko do nich należy, bo wedle aktów spadkowych A. 66/26 roszczą sobie pozwane także prawa do tej spuścizny i żądają od powodów, aby ich przypuścili do posiadania tej spuścizny.

Jeżeli ustalone zostanie, że spuścizna ta należy tylko do powodów, to odbierze się w ten sposób roszczeniu pozwanych tytuł prawny do własności i posiadania tej spuścizny.

Unormowanie tego stosunku prawnego mogła być jedna lub druga strona spowodować przez wniesienie odpowiedniego pozwu. Pozwane masy spadkowe wniosły były pozew z 19 kwietnia 1927 C. IV. 130/27 przeciw powodom o rozdział spuścizny po Iwanie S., mimo tego wolno było powodom wystąpić albo w tym sporze z odpowiednim wnioskiem wpałkowym (§ 236, 259 p. c.) albo ze skargą wzajemną (§ 96 n. j.) z żądaniem umożliwiającem sądowi dokładniejsze unormowanie spornego między stronami stosunku prawnego, niż by je dało żądanie w pozwie L. C. IV. 130/27 postawione. Te ostatnie bowiem żądanie umożliwiłoby powodom przy korzystnym dla nich wyniku sporu tylko oddalenie roszczeń pozwanych, ale nie ustalenie ich praw.

Powodowie nie wiedząc może nawet jeszcze o wniesionej przez pozwanych skardze C. IV. 130/27, bo doręczono ją im jako pozwanym dopiero 12 maja 1927, trafnie wnieśli skargę z 4 maja 1927 C. I. 176/27, a skarga była zupełnie zdolna do unormowania spornego między stronami stosunku prawnego. Nie potrzebowali powodowie wnosić skargi o uznanie własności, bo pozostają we faktycznym posiadaniu spornych gruntów, wpisu do ksiąg gruntowej skutecznie nie mogli, bo wedle aktów spadkowych A. 66/26 grunta sporne nie są wpisa-

ne do ksiąg gruntowych (w czasie wojny zniszczonych); w razie zakładania zaś nowych ksiąg gruntowych może ewentualnie dla powodów wystarczyć wyrok sądowy, ustalający ich prawa do spornych gruntów jako spuścizny po ś. p. Iwanie S.

Sąd odwoławczy mylnie ocenił sprawę sporną ze stanowiska prawnego i nie baczył także na względy ekonomii procesowej, które wskazywały na wykorzystanie wniesionego przez powodów pozwu dla faktycznego unormowania spornego między stronami stosunku prawnego.

Uwzględniając zatem rewizję opartą na przyczynie rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c., zniesiono wyrok sądu odwoławczego na zasadzie § 510 p. c. i sprawę zwrócono temuż sądowi do ponownego rozpoznania jej w rzeczy samej i rozstrzygnięcia z pominięciem zapatrywania prawnego, wyrażonego w zaczepionym wyroku.

339.

Sprostowanie daty śmierci osoby, uznanej za zmarłą, może nastąpić także w drodze sporu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 20 lutego 1929. R. 987/28.

Sąd najwyższy w sprawie Nastuni S. przeciw Maruni M. o uznanie prawa następstwa do spadku po Nykole K., nie uwzględnił rekursu rewizyjnego pozwanej od uchwały sądu okręgowego w Stryju z 2 listopada 1928 R. III. 555/28/2, którą zmieniono uchwałą sądu powiatowego w Dolinie z 15 października 1928 C. II. 356/28/3, przyłączając się do zapatrywania sądu okręgowego, że przepis § 10 lit. a) ust. z 31 marca 1918 Nr. 218 dz. p. p. nie wymaga, aby sprostowanie daty śmierci, oznaczonej przez orzeczenie sądu niespornego o śmierci domniemanej, koniecznie także przez ten sam sąd przeprowadzone zostało i aby to sprostowanie w drodze sporu było niedopuszczalnym.

340.

Przedsiębiorstwo, jakoteż urządzenie fabryczne, nie może być przedmiotem skargi wydobywczej.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 6 marca 1929. R. w. 2205/28.

Sąd najwyższy w sporze N. N. przeciw masie konkursowej firmy „N. N.“, parowa fabryka chemicznego czyszczenia S-ka z ogr. odp. we Lwowie, o wyłączenie przedsiębiorstwa i urządzenia fabrycznego z masy konkursowej, nie uwzględnił rewizji powodów od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 21 czerwca 1928 Bc. I. 336/28/3, którym ten sąd na odwołanie pozwanej zmienił wyrok sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 3 lutego 1928 Cg. VII. 103/26/19.

Uzasadnienie.

Wedle § 44 (1) ord. konk. w razie, gdy w masie konkursowej znajdują się rzeczy nie należące do krydatariusza, należy rzeczowe albo osobiste prawo do wyłączenia osądzić wedle ogólnych zasad prawnych.

Tymi ostatnimi są przepisy o skargach wypływających z prawa własności w ustawie cywilnej w § 366 i następne przytoczone.

W myśl § 369 u. c. można wyłączać tylko rzeczy, — a wedle § 370 u. c. przy rzeczach ruchomych muszą one być wedle znamion opisane, tak by je można odróżnić od podobnych rzeczy równego rodzaju.

Powodowie tym wymogom ustawowemu nie uczynili zadość, ileż przedsiębiorstwo, jakoteż urządzenie fabryczne nie jest ani rzeczą, ani nie jest opisane w sposób dopiero co podany.

Dlatego słusznie sąd II inst. w motywach swego wyroku zauważył, iż powodowie mogliby się domagać tylko wyłączenia rzeczy stanowiących ich własność, a nie przedsiębiorstwa lub urządzenia fabrycznego.

Nie zachodzi zatem przyczyna rewizyjna z § 503 4 p. c.

341.

Dopuszczalność rewizji w sprawach o wypowiedzenie mieszkania służbowego zależy od wartości przedmiotu sporu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 6 lutego 1929. Rw. 225/29.

Sąd najwyższy w sprawie Bronisławy D. i towarzyszy, przeciw Marji K., dozorczyńi domu w Drohobyczu, o wypowiedzenie mieszkania służbowego, odrzucił rewizję pozwaną od wyroku sądu okręgowego w Samborze z 30 października 1928 Bc. IV. 508/28/3, którym na odwołanie pozwaną zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Drohobyczu z 30 sierpnia 1928 C. IX. 363/28/5.

Uzasadnienie:

Podniesiony w odpowiedzi rewizyjnej powodów zarzut niedopuszczalności rewizji jest w zupełności uzasadniony. W sporze niniejszym, jako dotyczącym wypowiedzenia mieszkania służbowego, dozorczyńi domu z powodu rozwiązania z nią umowy służbowej decyduje o dopuszczalności rewizji wartość przedmiotu sporu, gdyż spór nie wynika ze stosunku najmu. Skoro więc sąd odwoławczy, zatwierdzając wyrok sądu pierwszej instancji, oznaczył wartość przedmiotu sporu na kwotę 300 zł., to środek prawny rewizji jest wedle § 502 ust. 2 proc. cyw. (w brzmieniu znowelizowanem ustawą z 5 sierpnia 1922 Nr. 86, poz. 769 Dz. ust. i rozp. Rady Ministrów z 18 lutego 1924 Nr. 16, poz. 156 Dz. ust.) niedopuszczalny. Dlatego też sąd najwyższy stosownie do przepisów § 471 L. 2, § 474 ust. 2

i § 513 proc. cyw. odrzucił rewizję pozwaną, przyznając powodowi kosztą przewodu rewizyjnego (§§ 41 i 50 p. c.).

342.

Zapłaty, przyjęte przez sąd na podstawie § 234 u. c., a następnie złożone do składu sądowego, podpadają pod pojęcie zapłaty, w § 40 pierwsze zdanie rozp. walor. przewidzianej.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 6 marca 1929 Rw. 2147/28.

Kurator nieznanym z miejsca pobytu powodów N. N. zaskarżył pozwanego N. przed sądem okręgowym w Samborze o zapłatę 2162 mk., z tytułu resztującej ceny kupna za sprzedaną pozwanemu przez powodów realność.

Pozwany w toku sporu złożył całą zaskarżoną kwotę w markach w sądzie kuratelarnym powodów na ich rzecz, a sąd ten przyjął tę kwotę, ulokował ją w kasie oszczędności, a dotyczącą książeczkę przechował w składzie sądowym.

Na żądanie pozwanego, kurator powodów podpisał ich imieniem kwit z zezwoleniem na wykreślenie zainstabulowanego na rzecz powodów na sprzedanej realności prawa zastawu dla resztującej ceny kupna, a sąd kuraternalny zezwolenie kuratora zatwierdził.

Wobec wejścia w życie w toku sporu ustawy o przerachowanie roszczeń, powodowie zmienili żądanie skargi w ten sposób, że domagali się zapłaty, zamiast marek, odpowiednią ilość złotych.

Pozwany zarzucił skuteczną zapłatę.

Sąd I inst. nie uwzględnił tego zarzutu na tej podstawie, że ma się do czynienia ze złożeniem należytości do składu sądowego (§ 1425 u. c.), a złożona kwota, wedle swej wewnętrznej wartości, nie odpowiada wysokości roszczenia powodów, i wyrokiem z 28 stycznia 1928 zasądził pozwanego na zapłacenie powodowi przerachowaną na złote resztującą cenę kupna.

Sąd II inst. odwołania pozwanego z tych samych przyczyn nie uwzględnił.

Natomiast sąd najwyższy uwzględnił rewizję pozwanego, zmienił wyrok sądu odwoławczego w ten sposób, że powodów z ich żądaniem oddalił, przyczem uzasadnił swój wyrok w następujący sposób:

Z podniesionych w rewizji przyczyn z § 503 L. 3 i 4 p. c., ostatnia jest uzasadniona. Błąd prawny obu sądów niższych instancji polega w tem, że w zapłacie przez pozwanego kwoty 2162 mk. na ręce sądu kuraternalnego powodów, dopatrzyły się oddania tej kwoty na skład tego sądu ze skutkiem zapłaty (§ 1425 u. c.), zamiast bezpośredniej zapłaty do rąk tegoż sądu, jako uprawnionego, w myśl §§ 1424, 234 i 282 u. c., do przyjmowania zapłaty imieniem nieobecnych i przez kuratora zastąpionych powodów.

Że sąd, przyjmując zapłatę wspomnianej kwoty, występował w charakterze uprawnionego do przyjmowania zapłaty w imieniu powodów, wynika z tego, iż był faktycznie sądem kuratelarnym powodów, nie ograniczył się tylko do stwierdzenia, czy zachodzą wymogi przyjęcia pieniędzy w skład, w § 1425 u. c. przewidziane, lecz będąc powołanym do zbadania, czy wpłacona kwota wystarcza na umorzenie długu pozwanego wobec powodów, wdał się w badanie tej kwestji, i widocznie przyszedł do wniosku, że wpłacona przez pozwanego kwota jest wystarczająca, gdyż zatwierdził kwit ekstabilacyjny, przez kuratora powodów zeznany.

Zauważa się przytem, że zapłata na ręce sądu, z nielicznymi wyjątkami, niewchodzącymi tu w rachubę, nie może, wedle § 68 instr. sąd., inaczej nastąpić, jak przez złożenie do depozytu, dlatego pozwany innej drogi, przy zapłacie spornej kwoty, wybrać nie mógł.

Wobec tego zachodzi w niniejszym wypadku bezpośrednia zapłata do rąk uprawnionego, a więc wypadek, przewidziany w pierwszym zdaniu § 40 rozp. o prer., ileże drugie zdanie tego §-fu, wspominając o prawnem uzasadnieniu złożenia pieniędzy do depozytu, może mieć tylko na myśli wypadek, przewidziany w § 1425 u. c.

Jeżeli zaś tak się ma rzecz, nie może być ta zapłata przez powodów, z przyczyny spadku wartości pieniądza, zakwestjonowana, skoro przyjęcie nastąpiło bez zastrzeżeń. Obojętne jest przy tem, czy i jakie znaczenie ma oświadczenie kuratora nieobecnych powodów, iż jest zupełnie zaspokojony, gdyż i bez tego oświadczenia zachodzi brak zastrzeżenia, dopiero co przytoczonego.

Skoro nie jest sporne, że kwota, wpłacona swego czasu przez pozwanego, wedle relacji urzędowej korony do marki, wystarczała na pokrycie spornej wierzytelności, dlatego, wobec jej umorzenia przez zapłatę (§ 1412 u. c.), powodom brak tytułu do domagania się powtórnej zapłaty.

343.

Kto wobec osoby, obowiązanej do dania posagu lub wyprawy, dopuścił się zbrodni i stał się niegodnym dziedziczenia z mocy § 540 ust. cyw., nie może domagać się także ustanowienia posagu lub wyprawy od pokrzywdzonego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 5 marca 1929 R. 51/29.

Sąd najwyższy w sprawie niespornej Władysława K. przeciw Janowi K. o wyznaczenie wyprawy, uwzględnił rekurs Jana K. od uchwały sądu okręgowego, którym zmieniono częściowo uchwałę sądu powiatowego i przywrócił do mocy prawnej uchwałę sądu pierwszej instancji.

Uzasadnienie:

Z porównania stosunków majątkowych wnioskodawcy, będącego właścicielem pół morga gruntu,

odziedziczonego po swej matce, ze stosunkami majątkowymi jego ojca, który wprawdzie jest właścicielem czterech morgów gruntu, atoli ma na utrzymaniu żonę i cztery niezamężne córki, okazuje się, że własny majątek wnioskodawcy nie jest tak niskim, iżby nie wystarczał na wyprawę, odpowiadającą, co do swej wysokości, stosunkom majątkowym jego ojca, wobec czego słusznie przyjął sąd pierwszej instancji, że ojciec wnioskodawcy nie jest, według §§ 1220 i 1231 ust. cyw., obowiązany przyczynić się czemkolwiek do uzupełnienia wyprawy wnioskodawcy, ze względu na zawarcie przezeń związku małżeńskiego. Ponadto, prawomocnym wyrokiem z 6 lipca 1927 Vr. XI. 994/27 uznany został wnioskodawca winnym zbrodni ciężkiego uszkodzenia ciała z § 153 u. k., popełnionej na osobie ojca swego Jana K., wobec czego, jak długo ten mu tego czynu nie przebaczy, a czemu tenże w rekursie stanowczo zaprzecza, wnioskodawca stał się, wedle § 540 u. c., niegodnym prawa dziedziczenia po swym ojcu, a tem samem utracił także prawo żądania odeń wyprawy nawet w tym wypadku, gdyby takie roszczenie, ze względu na brak własnego majątku, służyło, bo utrata zdolności dziedziczenia powoduje także utratę prawa do wyposażenia.

Wynika to z przepisów §§ 767 i 770 u. c., według których kto stał się niezdolnym do dziedziczenia, traci także prawo do zachowku, w związku z przepisem § 788 u. c., według którego do zachowku wlicza się także to, co spadkodawca dał synowi lub wnukowi, jako wyprawę.

Dlatego też sąd najwyższy uwzględnił rekurs rewizyjny ojca wnioskodawcy i zmienił uchwałę sądu rekursowego, przywracając do mocy prawnej uchwałę sądu pierwszej instancji.

344.

Zawiśnięcie sporu o zniesienie współwłasności przez publiczną licytację uzasadnia zarzut sprawy wiszącej w późniejszej wytoczonej sporze o zniesienie współwłasności przez podział fizyczny.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 marca 1929 R. 152/29.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego powódki od uchwały sądu okręgowego w L., która, w uwzględnieniu zarzutu stanu sprawy wiszącej, odrzucono skargę powódki, oddaloną wyrokiem sądu powiatowego w K.

Uzasadnienie:

Rekursowi powódki nie można przyznać słuszności. Sąd odwoławczy przyjął całkiem trafnie stan sprawy wiszącej, albowiem spór do L. cz. C. 28/26, w którym w dniu 14 maja 1926 nastąpiło spoczywanie postępowania, zawiśł pomiędzy temi samemi stronami, co i spór obecny i o ten sam przedmiot. Zasada obydwóch tych sporów jest istniejący między stronami stosunek współwłasności, a żądanie

skargi tak w jednym, jak i w drugim sporze, skierowane jest na zniesienie tej wspólności i to co do realności whl. 484 ks. gr. gm. Ż., w obydwóch sporach przez podział fizyczny, zaś co do realności whl. 1755 ks. gr. gm. Ż., w poprzednim sporze przez publiczną licytację, w obecnym zaś sporze przez podział fizyczny. Słusznie także orzekł sąd odwoławczy, że sposób zniesienia wspólności ma znaczenie drugorzędne, a istotnem jest tylko żądanie jej zniesienia. Uchwała sądu odwoławczego jest zatem w zupełności uzasadnioną w przepisach §§ 233 i 475 ust. 3 p. c. i dlatego rekursu powódki nie mógł sąd najwyższy uwzględnić.

345.

Ważność zlecenia udzielonego przechowawcy co do wydania złożonej rzeczy, w razie ziszczenia się pewnego warunku, osobie wskazanej nie gaśnie wskutek wcześniejszej śmierci składającego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 12 marca Rw. 2871/28.

W sprawie R. K. przeciw W. K. i dalszym pozwanym o zwrot akceptu wekslowego na 2.000 kor. lub zapłacenie kwoty 2.000 zł. zpn., sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego W. K. od wyroku sądu apelacyjnego w L., którym, na odwołanie powódki i pozwanego, wyrok sądu okręgowego w S. częściowo zmieniono.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia:

Pozwany W. K. zaskarża wyrok sądu apelacyjnego jedynie z powodu błędnej rzekomo prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 p. c.), a dopatruje się jej w tem, iż, zdaniem jego, przyjęc należy, że od b.p. Herscha W. otrzymał on pełnomocnictwo do wydania spornego wekslu powódce w sześć miesięcy po śmierci Sary K. zam. W., a ponieważ b.p. Hersch W. zmarł sam wcześniej, bo prawie o dziewięć lat, przed Sarą W., przeto pełnomocnictwo to zgasło, wedle § 1022 u. c., ze śmiercią mocodawcy. To zapatrywanie pozwanego jest jednak chybione. Złożenie rzeczy z poleceniem wydania jej osobie trzeciej, jest kontraktem składu, z którym łączy się umowa na korzyść osoby trzeciej. Skutki tej umowy należy w danym wypadku oceniać wedle postanowień uchylonego przepisu § 1019 u. c., bo złożenie weksłu w ręce pierwopozwanego nastąpiło w dniu 13 września 1915, a więc przed wydaniem noweli III. Powódka, wedle ustaleń zaskarżonego wyroku, brała udział w umowie, w wykonaniu której b.p. Hersch W. złożył sporny weksel do rąk pozwanego W. K., wobec czego uprawioną jest do wytoczenia obecnej skargi. Zresztą i wedle § 1022 u. c., pełnomocnictwo „z reguły” gaśnie przez śmierć mocodawcy lub pełnomocnika, ale od reguły tej dopuszczalne są wyjątki. W danym wypadku jednak nie można przyjąć, iżby ważność zlecenia, jakiego b.p. Hersch W. udzielił po-

zwanemu W. K. co do wydania spornego wekslu powódce, miała być, wedle jego intencji, ograniczoną jedynie na czas jego życia, zwłaszcza, że w ten sposób miał się on uiszczyć z długu, zaciągniętego wobec swej żony, a powódka, w zamian za przyrzeczoną jej sumę wekslową, przyjęła na siebie koszt utrzymania Sary K. zam. W.

Rewizja pozwanego W. K. jest zatem nieuzasadnioną i dlatego jej nie uwzględniono.

346.

Zarzut, że przyjęcie wekslu nastąpiło tylko z grzeczności, nie ma skutku prawnego wobec następców odbiorcy wekslu, będących w dobrej wierze, choćby nawet mieli wiadomość o grzecznościowym charakterze zamieszczonego na nim podpisu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 13 marca 1929 Rw. 350/29.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego od wyroku sądu apelacyjnego w K., którym zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w C.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia:

Opartej na przyczynach zaskarżenia z § 503 l. 2 i 4 p. c. rewizji pozwanego nie można przyznać słuszności.

Przyczyny zaskarżenia z ustępu 2 § 503, polegać mającej na wadliwości przewodu odwoławczego, pozwany nie wywodzi w sposób ustawowy, bo nie wskazuje, na czym ta wadliwość polega. O ile pozwany żali się, że z pominięciem jego zeznań ustalono, na podstawie orzeczenia znawcy, że podpis na zaskarżonych wekslach pochodzi z rąk pozwanego — to zwalcza ustalenie sądów niższych instancji oraz swobodną ocenę dowodów i w ten sposób występuje z zarzutem mylnej oceny pod względem faktycznym, niedopuszczalnym w postępowaniu rewizyjnym. Wyłącznie zaś od uznania sądu zależy, czy i którą ze stron postanowi przesłuchać pod przysięgą (§§ 377 i 378 p. c.), dlatego nie może pozwany żalić się na to, że właśnie jego nie przesłuchano pod przysięgą, w celu udowodnienia zarzutu nieprawdziwości jego podpisu na spornych wekslach.

Również nie jest uzasadniona przyczyna rewizyjna z § 503 l. 4 p. c. Jakkolwiek bowiem strona powodowa nie nabyła spornych weksli w drodze wekslowej, to pomimo to jednak podniesione przez pozwanego zarzuty nieotrzymania waluty wekslowej i braku jakichkolwiek stosunków pozwanego i firmy D. G. i S-ka z powodową firmą — nie pozabawia jej roszczeń wekslowych przeciw pozwanemu. Chroni ją bowiem ustalona przez sądy niższych instancji treść umowy, zawartej przez I. W. z firmą D. G. i S-ka, odnośnie do spornych weksli.

Z charakteru podpisu wekslowego „z grzeczności” wynika, iż M. G., wręczając I. W. sporne weksle, zaopatrzone firmowym podpisem wspomnianej spółki, uczynił to w tym celu, aby I. W. użył

ich celem uzyskania kredytu, a tem samem upoważnił go do wręczenia tych weksli swojemu dostawcy, jakim była powódka.

Zarzut podpisu „z grzeczności” jest zarzutem umownym i skutkuje jedynie przeciw odbiorcy wekslu, jego dziedziicom i tym osobom, które, w porozumieniu z odbiorcą wekslu, żądają dla niego zapłaty sumy wekslowej (zlecenie inkasa). Natomiast niema ten zarzut skutku prawnego wobec będących w dobrej wierze następców odbiorcy wekslu, choćby nawet posiadających wiadomości o charakterze zamieszczonego na nich podpisu. Istota podpisu grzecznościowego polega na tem, iż podpisujący daje podpis obowiązujący wobec osób trzecich, w tym celu, aby odbiorca mógł uzyskać kredyt lub skutecznie zapłatę wekslem, przedstawiającym wartość właśnie na skutek zamieszczonego na nim podpisu z grzeczności.

Zasada ta ma zastosowanie także do osób, które weksel, zaopatrzony podpisem z grzeczności, nabyły w sposób pozawekslowy, na mocy aktu prawa cywilnego, wywołującego skutki cesji.

O ile w zasadzie przeciw cesjonariuszom skuteczne są zarzuty, służące przeciw jego poprzednikowi, to tutaj istota wspomnianego zarzutu dopuszcza wyjątku.

Gdy zatem firma D. G. i S-ka z mocy swego podpisu grzecznościowego obowiązana była do zapłacenia powódce zaskarżonych sum wekslowych, to również pozwany, jako osobiście odpowiedzialny członek tej spółki, od zapłaty uchylić się nie może (art. 112 u. h.).

Należało zatem rewizję pozwanego pozostawić bez uwzględnienia.

347.

Rewizja od zatwierdzającego wyroku sądu odwoławczego w sporach, których wartość przedmiotu nie przekracza 1.000 zł., nie jest dopuszczalną chociaż sąd odwoławczy, znosząc poprzednio wydany wyrok pierwszej instancji, wyraził wprawdzie zapatrywanie prawne, ale uczynił to w wykonaniu decyzji sądu najwyższego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 13 lutego 1929 R. 2186/28.

Sąd najwyższy odrzucił rewizję pozwanym od zatwierdzającego wyroku sądu II instancji i przyznał powodowi zwrot kosztów odpowiedzi rewizyjnej.

Uzasadnienie:

Sąd II, zatwierdzając wyrok I instancji, oznaczył wartość przedmiotu sporu, według § 500 p. c., na 500 zł. Wobec tego rewizja w tym sporze jest, według § 502/2 L. 2 p. c., niedopuszczalna.

Wprawdzie wyrok I instancji został wydany na skutek uchwały sądu odwoławczego z 19 maja 1926 Bc. III. 73/25/9, która zawierała niekorzystne dla pozwanym, a wiążące sąd I zapatrywanie prawne

i nie podlegała rekursowi. Mimo to rewizja nie jest w tym przypadku, według § 502/3 p. c., dopuszczalna, ponieważ rzeczona uchwała sądu II była tylko wykonaniem wydanego w tej sprawie rozstrzygnięcia sądu najw. z 16 lutego 1926 R. 1132/25. W szczególności, co się tyczy zapatrywania prawnego, o którym wyżej mowa, to sąd II powtórzył jedynie zapatrywanie, wyrażone przez sąd najw., które dla obu sądów niższych instancji było wiążące (§ 511 p. c.). Wobec tego, przepis § 502/3 p. c. niema w tym przypadku zastosowania.

Powodowi, który wytknął niedopuszczalność rewizji, należy się zwrot kosztów odpowiedzi rewizyjnej (§§ 41 i 50 p. c.).

348.

Przepis § 127 p. c. o równoczesnym upływie terminów, służących uczestnikom sporu, nie może być stosowany w postępowaniu niespornem.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 27 marca 1929 R. 225/29.

Sąd najwyższy w sprawie niespornej o przerażenie wierzycelności w kwocie 9.609 kor. 18 hal. zpn., nie uwzględnił żadnego z wniesionych rekursów od uchwały sądu apelacyjnego we Lwowie, którą zmieniono uchwałą sądu okręgowego w P., zaskarżoną rekursem przez Marię W., zaś odrzucono, jako spóźniony, rekurs Antoniego W. od tejże uchwały.

Uzasadnienie:

Nie można przyznać słuszności rekursowi zadanej ze stron. Zarzut wnioskodawców spadkobierców b.p. W. K., iż sąd rekursowy powinien był odrzucić rekurs dłużniczki Marji W., jako spóźniony, nie jest uzasadniony, albowiem poprzedniego doręczenia uchwały sądu pierwszej instancji. dokonano w dniu 4 kwietnia 1927 do rąk Antoniego W., nie można uważać za prawidłowe i skuteczne wobec małoletniej wówczas Marji W., zwłaszcza że w uchwale tej nie wymieniono jej nawet, jako osoby, biorącej udział w postępowaniu, w toku którego traktowano ją, jako pełnoletnią i wzywano ją osobiście do wyznaczonych audjencji. Również protokół audjencji z 3 marca 1927 Lp. 21 nie wykazuje wcale, by Antoni W. występował, jako ojciec i prawny zastępca swej nieletniej córki i także w jej imieniu składał oświadczenia. Całkiem słusznie zatem uznał sąd rekursowy rekurs Marji W. za wniesiony we właściwym czasie i wdał się w jego rozpatrzenie.

Nieuzasadniony jest również rekurs Antoniego W. Nie kwestjonuje on bynajmniej faktu, iż uchwałę sądu pierwszej instancji doręczono mu jeszcze w dniu 4 kwietnia 1927 i że rekurs od tej uchwały wniósł on dopiero 13 listopada 1928, lecz, powołując się na przepis § 127 p. c., twierdzi, iż rekurs jego nie jest spóźniony, wobec służącego jeszcze jego córce, Marji W., czasokresu do wniesienia

rekursu. To zapatrywanie jest jednak mylne. W postępowaniu niespornem, w którym wydano zaskarżone uchwały, stosuje się, wedle § 7 pat. niesp., przepisy procedury cywilnej o czasokresach, atoli przepis § 127 p. c. traktuje o czasokresach, służących uczestnikom sporu i już z tego powodu nie może być stosowany w postępowaniu niespornem. Pozatem zaś nie może być mowy o tem, by prze rachowanie spornej wierzytelności musiało być jednolicie dla obojga zobowiązanych uregulowane. Jako spadkobiercy ś.p. Marji W., żony Antoniego, nie odpowiadają oni, wobec wydania dekretu dziedzictwa, za długi spadkowe solidarnie, lecz tylko w stosunku do odziedziczonych przez siebie części (§ 821 u. c.), a przyjęcie przez jednego ze współdłużników uciążliwych warunków nie może szkodzić drugim (§ 894 u. c.). Całkiem błędnie powołuje się także rekurent na przepis § 457 u. c., wedle którego prawo zastawu rozciąga się na przybytek, przynależności i przychody rzeczy zastawionej, bo ten przepis w tym względzie nie wchodzi tu w zastosowanie.

Dlatego też sąd najwyższy nie mógł się przychylić do rekursu żadnej ze stron.

349.

Świadczenia wzajemne, należące się pozwanemu od powoda wzamian za świadczenie, temuż przysądzone (§ 55 ust. ost. n. j. i § 8 ord. egz.), nie wchodzi w rachubę przy ocenieniu dopuszczalności rewizji według § 502 p. c.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 21 marca 1929 Rw. 2952/28.

Sąd najwyższy odrzucił rewizję powoda od wyroku sądu apelacyjnego, którym, na jego odwołanie, zmieniono częściowo wyrok pierwszej instancji.

Uzasadnienie:

W wyroku sądu apelacyjnego nie wymieniono wprawdzie wartości przedmiotu sporu — jednakowoż sąd odwoławczy, wobec przepisu § 500 p. c. (w brzmieniu noweli z 5 sierpnia 1922, Nr. 86, poz. 769 Dz. Ust.), nie mógłby jej oznaczyć na kwotę wyższą, aniżeli ją podano w skardze. Tę wartość zaś w skardze, wniesionej 17 maja 1922, podał powód na kwotę 20.000 marek, wobec czego rewizja jest, wedle § 502 ust. 2 L. 1 p. c. (w brzmieniu powołanej wyżej noweli) oraz art. 9 ust. 2 ustawy z 5 sierpnia 1922, Nr. 86, poz. 769 Dz. Ust., bezwzględnie niedopuszczalną, bo wyrok drugiej instancji zapadł już po wejściu w życie tej ustawy. Okoliczność, że wyrokami sądów niższych instancji nałożono na powoda obowiązki równoczesnego zapłacenia na rzecz pozwanej kwoty 1750 zł., którą sąd apelacyjny obniżył na kwotę 753 zł. 16 gr. zpn., jest bez znaczenia i nie czyni rewizji dopuszczalną, ponieważ według ostatniego ustępu § 56 n. j., na który to przepis powołuje się wyraźnie § 500 p. c., przy ocenieniu wartości przedmiotu

sporu nie odlicza się świadczeń wzajemnych, należących się od powoda, a zatem nie wchodzi one zupełnie w rachubę i nie mogą być uwzględnione.

Dlatego też sąd najwyższy, stosownie do przepisów §§ 471 L. 2, 474 ust. 2 i 513 p. c., odrzucił niedopuszczalną rewizję powoda.

350.

Koncesja gospodnio-szynkarska, chociażby jej posiadacz nie założył na jej podstawie przedsiębiorstwa, nie jest bezwartościową i może stanowić przedmiot egzekucji.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 13 lutego 1929, Rw. 2452/28.

Sąd najwyższy w sprawie M. R. przeciw E. K., restauratorce w T., oraz M. T. w T., pozwanym o zaczepienie czynności prawnych i zapłatę kwoty 3181 zł. 46 gr. zpn., uwzględnił rewizję powódki od wyroku sądu apelacyjnego w K., jako sądu odwoławczego, którym, na odwołanie powódki, zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w T., oddalający powódkę z żądaniem skargi, uchylił tak zaskarżony wyrok, jak i wyrok sądu pierwszej instancji i sprawę zwrócił temuż sądowi do ponownego rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Rewizji powódki, opartej na zarzutach przyczyn rewizyjnych, w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych, nie można odmówić słuszności, zwłaszcza o ile chodzi o zarzut mylnej prawnej oceny sprawy. Przedewszystkiem mylny ze stanowiska prawnego jest pogląd sądu apelacyjnego, jakoby sama koncesja gospodnio-szynkarska, bez odpowiedniego przedsiębiorstwa, była zupełnie bez wartości. Udzielona koncesja tego rodzaju stwarza dla uprawnionego korzyści gospodarcze, gdyż umożliwia mu założenie i prowadzenie przedsiębiorstwa. Te zaś korzyści, wynikające dla uprawnionego z wykonywania udzielonej mu koncesji, można też poddać egzekucji, wprawdzie nie przez proste zbycie koncesji według § 332 ord. egz., gdyż koncesja jest uprawnieniem, przywiązaniem do pewnej osoby i niepozbawialnem, lecz przez przymusowy zarząd, lub przymusowe wydzierżawienie koncesji (wide Neumana: „Komentarz do ordynacji egzekucyjnej“, objaśnienia przy §§ 331, 334, 340 i 341 ord. egz., tudzież reskrypt Min. Sprawiedl. z 7 maja 1901, Nr. 12 Dz. rozp.). O ile bowiem chodzi o przemysł gospodni według art. 8 L. 6 rozp. Prez. Rzp. o prawie przemysłowem z 7 czerwca 1927, Nr. 53, poz. 468 Dz. Ust., to z postanowień art. 5, 38 i 40 tegoż prawa wynika niewątpliwie, że przemysł może być prowadzony przez zastępcę, posiadającego, oczywiście, ustawowe warunki do prowadzenia takiego przemysłu, zaś art. 80 rozp. Prez. Rzp. o monopolu spirytusowym z 26 marca 1927, Nr. 32, poz. 289 Dz. Ust., dopuszcza również wyraźnie możliwość prowadzenia sprzedaży napo-

jów alkoholowych przez odpowiedzialnego zastępcę, zatwierdzonego przez władzę koncesyjną. Rzeczą powódki zaś, jako wierzycielki egzekwującej, byłoby dostarczyć, przy ewentualnej egzekucji, środków pieniężnych, potrzebnych dla stworzenia przedsiębiorstwa, umożliwiającego wykorzystanie wspomnianej koncesji. Dlatego też nie można podzielić zapatrywania sądu apelacyjnego, że przez to, iż dłużnik powódki M. K. oddał obydwom pozwany i to na lat 10 wykonywanie w jego zastępstwie uprawnień, wynikających z udzielonej jemu koncesji gospodnio-szynkarskiej, to z majątku jego nic nie ubyło. W każdym razie bowiem powódka w obecnym stanie rzeczy, stworzonym przez zawarcie pomiędzy dłużnikiem powódki a pozwanymi umowy z 15 lipca 1926, nie może prowadzić egzekucji na koncesję, udzieloną temu jej dłużnikowi, gdyż pozwane wystąpiły z zarzutem niedopuszczalności takiej egzekucji ze względu na to, że posiadacz koncesji im oddał, i to na dłuższy przeciąg czasu, wykonywanie uprawnień, wypływających ze wspomnianej koncesji. W tem odstąpieniu wykonywania uprawnień z koncesji mieści się niewątpliwie czynność dłużnika, dotycząca jego majątku, o jakiej mówi § 1 ord. o zaczepieniu czynności. A ponieważ sądy niższych inst., wychodząc z mylnego założenia, jakoby tego rodzaju czynność nie zachodziła, nie ustaliły przesłanek zaczepienia według § 2 tejsze ordynacji, ani też nie rozpatrzyły, czy ustęp 2 żądania skargi odpowiada przepisowi § 12 ord. o zaczepieniu, przeto sąd najwyższy, nie rozpatrując dalszych zarzutów rewizji na zasadzie § 510 p. c., uchylił zarówno wyrok zaskarżony, jak i wyrok pierwszej instancji i przekazuje sprawę sądowi procesowemu do ponownego rozpatrzenia.

351.

Jeżeli w skardze o rozwiązanie umowy najmu przedstawiono także roszczenie o zapłatę czynszu najmu, to termin do wniesienia środków prawnych wynosi 14 dni i to co do wszystkich roszczeń.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 6 marca 1929, R. 107/29.

W sprawie o uznanie umowy najmu mieszkania za rozwiązaną i zapłatę kwoty 265 zł. zpn., sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego, wniesionego przez pozwanego, od uchwały sądu okręgowego w P., którą zniesiono wyrok sądu powiatowego w J., zaskarżony odwołaniem przez powoda, w którym to rekursie pozwany podniósł zarzut, że sąd odwoławczy nie powinien był rozpatrywać merytorycznie odwołania powoda, jako spóźnionego, bo wniesionego po upływie 8 dni, po doręczeniu wyroku pierwszej instancji.

Uzasadnienie:

Z żądaniem skargi o uznanie umowy najmu za rozwiązaną i oddanie przedmiotu najmu powód

połączył dalsze żądanie o zasądzenie pozwanego na zapłatę zaległego czynszu najmu, w kwocie 265 zł. Ze względu na to ostatnie żądanie, służył powodowi 14-dniowy termin do wniesienia odwołania, jako prawidłowy według § 464 p. c. A ponieważ termin do wniesienia środków prawnych przeciw jednemu i temu samemu rozstrzygnięciu sądu musi być jednolity, przeto odwołania powoda, skierowanego także przeciwko orzeczeniu o rozwiązaniu kontraktu najmu, jakkolwiek je wniesiono po upływie ośmiu dni od doręczenia wyroku, ale w ciągu 14-dniowego terminu, nie można uważać za spóźnione, a sąd odwoławczy słusznie podał je merytorycznemu rozpatrzeniu. Dlatego też rekursu strony pozwanej, która domaga się odrzucenia odwołania powoda, o ile niem tenże zaskarżył orzeczenie pierwszej instancji o uznaniu umowy najmu za rozwiązaną, jako spóźnionego, sąd najwyższy nie mógł uwzględnić.

352.

Samo tylko niezgodne z wolą wystawcy wypełnienie tekstu weksłu podpisanego in blanco, nie zawiera jeszcze cech przestępstwa, przewidzianego w art. 613 k. k., jeżeli sąd nie ustalił, że wypełnienie dokonane zostało ze szkodą materialną dla wystawcy. Okoliczność, że na wekslu wypisano sumę większą od istotnie pożyczonej, może służyć za podstawę do oskarżenia o lichwę pieniężną, lecz jest bez znaczenia dla odpowiedzialności z art. 613 k. k., dla którego zastosowania należy porównać walutę wypisaną na wekslu z kwotą, na której oznaczenie wystawca wyraził zgodę.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 17 grudnia 1928, K. 898/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca, między innymi, obrazę art. 750 i następnych u. p. k. i art. 1 i 613 k. k. przez skazanie oskarżonego z tego przepisu, pomimo, że zarzucony mu czyn, opisany w pytaniu o winie, nie odpowiada cechom przestępstwa, przewidzianego w pomienionym przepisie;

2) że sąd apelacyjny zastosował do oskarżonego art. 613 k. k., uznawszy go winnym, iż wypełnił blankiety wekslowe, podpisane przez małżonków W., świadomie nieodpowiednio do rzeczywistej ich woli i na szkodę dla ich interesów majątkowych, a mianowicie: na blankietach wekslowych, wydanych mu i podpisanych przez małżonków W., z powodu otrzymanej od niego w sierpniu 1925 pożyczki w wysokości 10.000 zł., wpisał tekst, którym zobowiązał się W. do zapłacenia 2.796 dolarów amer. i wypełnione w ten sposób weksle w dn. 25 października 1926 przedstawił do sądu okręgowego w Siedlcach, prosząc o zasądzenie na jego korzyść od W. sumy 2.796 dol., znacznie większej od należnej mu od tychże W. sumy 10.000 zł.;

3) że art. 613 k. k., przewiduje wypełnienie

blankietu z cudzym podpisem przez wpisanie tekstu: a) na szkodę dla mienia i interesów majątkowych podpisanego i przytem b) świadomie nieodpowiednio do rzeczywistej woli podpisanego, a więc dla zastosowania tego przepisu, należy w poszczególnym wypadku ustalić, iż blankiet został wypełniony tekstem treści niezgodnej z tą, na której ewentualne wpisanie wyraził swą zgodę podpisujący. Okoliczność, czy wpisane przez wypełniającego blankiet warunki danego zobowiązania będą stanowiły same przez się przestępstwo, jak naprz., wymówienie lichwiarskich korzyści, są dla istoty występku z art. 613 k. k. bez znaczenia, skoro pokrzywdzony, podpisując blankiet, zgodził się na ewentualne wpisanie tekstu, takiej mianowicie treści i skoro zatem treść tekstu była wpisana odpowiednio do rzeczywistej jego woli. Sporządzenie takiego dokumentu może stanowić samoistne przestępstwo, lecz nie będzie podpadało pod moc art. 613, chociażby było dokonane na szkodę dla mienia i interesów podpisanego;

4) że wyrok zaskarżony nie zawiera konkretnych ustaleń, iżby oskarżony wpisał na blankietach wekslowych, podpisanych przez pokrzywdzonych, na szkodę dla ich mienia lub interesów majątkowych nie tę walutę, na której wpisanie godzili się pokrzywdzeni i nie w tej sumie, na której ewentualne oznaczenie oni wyrazili swą wolę, podpisując blankiety wekslowe, a więc wyrok, nie zawierając zestawienia sumy, na której ewentualne wpisanie do blankietu oskarżeni wyrazili swą zgodę przez podpisanie blankietów wekslowych, z sumą na tych blankietach przez oskarżonego później wpisaną, — tem samem nie zawiera wskazań na niezbędne czynniki występku z art. 613 k. k., natomiast stwierdza, iż oskarżony wypełnił blankiety wekslowe sumą znacznie większą od rzeczywiście wypożyczonej pokrzywdzonym sumy 10.000 zł., i zwrócił się do sądu z prośbą o zasądzenie jej od pokrzywdzonych, t. j. zestawia kwotę, wpisaną przez oskarżonego do blankietów wekslowych nie z kwotą, na której wpisanie pokrzywdzeni się godzili, lecz z sumą, przez oskarżonego pokrzywdzonym w rzeczywistości wypożyczoną, która to okoliczność mogłaby służyć jeno za powód do rozważenia czynu oskarżonego pod kątem widzenia art. 1 i 6 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o lichwie pieniężnej z dn. 29 czerwca 1924 (poz. 574), lecz jest bez znaczenia dla istoty występku z art. 613 k. k.;

5) że tym sposobem sąd apelacyjny przy wyroku w sprawie niniejszej dopuścił się istotnej obrazy art. 766 i 797 u. p. k. w związku z art. 613 k. k., wymagającej uchylenia zaskarżonego wyroku;

6) że wobec tego rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej staje się zbędne;

wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z dn. 10 lutego 1928, z powodu obrazy art. 766 i 797 u. p. k. w związku z art. 613 k. k. uchyła.

353.

Pracownia rzemieślnicza, prowadzona przez właściciela przy udziale jednej najemnej siły pomocniczej lub jednego członka rodziny. nie ma obowiązku opłacania podatku przemysłowego.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 8 listopada 1928. K. 1565/28.

Urząd Skarbowy podatków i opłat skarbowych w Warszawie, decyzją z dnia 6 sierpnia 1927 skazał Abrama R. na grzywnę za prowadzenie pracowni haftów bez wykupienia świadectwa przemysłowego. Sąd pokoju 4 okręgu m. st. Warszawy, do którego sprawa wpłynęła z powodu odwołania się R., wyrokiem z 7 marca 1928 również uznał R. winnym wykroczenia z art. 98 ustawy o państw. pod. przemysł. i skazał na 60 złotych grzywny. W skardze apelacyjnej R. twierdził, że, prowadząc pracownię haftów przy udziale jednego robotnika, nie miał obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego i prosił o uniewinnienie. Sąd okręgowy w Warszawie wyrokiem z 14 kwietnia 1928, opierając się na treści przepisu rozdz. XIX działu C cz. II Taryfy, załączonej do art. 23 ustawy o państwowym pod. przemysł., R. uniewinnił.

W skardze kasacyjnej Urząd Skarbowy zarzuca temu wyrokowi mylną wykładnię art. 6 i 8 ustawy o państw. pod. przemysł., rzonego przepisu rozdz. XIX oraz § 99 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o państw. pod. przemysłowym.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

1. Ustalenie winy oskarżonego R. zależy od rozstrzygnięcia pytania: czy na mocy obowiązującej ustawy z dnia 15 lipca 1925 o państw. pod. przemysł. pracownia rzemieślnicza, prowadzona przez właściciela przy udziale jednej najemnej siły pomocniczej, ma obowiązek opłacania podatku przemysłowego i w jakiej formie?

2. Przy rozstrzygnięciu rzonego zagadnienia miarodajnymi są następujące przepisy: art. 6 ustawy z 15 lipca 1925 o państw. pod. przemysł., który stanowi: „Podatek przemysłowy pobiera się od wszystkich przedsiębiorstw i zajęć z *wyjątkiem wymienionych w art. 8 i 9*: a) w formie świadectw przemysłowych i b) w postaci podatku od obrotu”. Art. 8 tejże ustawy stanowi: „Państwowy podatek przemysłowy tylko w formie, określonej w art. 6 lit. a (t. j. w formie świadectwa przemysłowego), opłacają: 1) . . . , 2) . . . , 3) . . . , 4) . . . , 5) pracownie i zajęcia rzemieślnicze, rękodzielnicze, dorożkarstwo, furmaństwo, rybołówstwo, o ile są prowadzone przez właścicieli przy współudziale najwyżej jednego członka rodziny, lub jedyną najemną siłą pomocniczą”. Przepis rozdz. XIX działu C cz. II Taryfy stanowi, że „wszelkie przedsiębiorstwa przemysłowe, nie wymienione w poprzednich ustępach, tudzież zajęcia rzemieślnicze, rękodzielnicze, dorożkarstwo i furmaństwo”, dzielą się na 8 kategorii, przyczem do kategorii najniższej, ósmej, należą rzone przedsiębiorstwa i zajęcia,

„zatrudniające tak przy fabrykacji ręcznej, jak i przy stosowaniu silników mechanicznych *ponad* 1 do 4 robotników”.

3. Ponadto, w toku postępowania sądowego, Urząd Skarbowy powoływał się na okólnik Ministerstwa Skarbu Nr. 142 D. P. O. 13220/III/25, wyjaśniający, że „pracownie i zajęcia o których mowa w art. 8 p. 5 wolne są od obowiązku nabywania świadectw przemysłowych, o ile są prowadzone przez samych tylko właścicieli *bez żadnej pomocy*”.

4. Ustęp 5 art. 8 ustawy o państw. pod. przemysłowym jest nowelą z 1925 i w poprzedniej ustawie z 14 maja 1923 nie figurował, również przepis kat. ósmej rozdziału XIX dz. C. cz. II taryfy brzmiał inaczej w poprzedniej ustawie, a mianowicie, do kategorii ósmej przedsiębiorstw przemysłowych należały zajęcia rzemieślnicze, „zatrudniające tak przy fabrykacji ręcznej jak i przy stosowaniu silników mechanicznych *od* 1 do 4 robotników, *licząc w tem właściciela i członków jego rodziny, zatrudnionych w przedsiębiorstwie*”, a zatem pod mocą poprzedniej ustawy z 14 maja 1923 i rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 31 stycznia 1924 (Dz. Ust. Nr. 12, poz. 102), pracownia rzemieślnicza prowadzona przez właściciela przy współudziale jednego robotnika opłacała podatek przemysłowy w obu formach i należała do VIII kategorii przedsiębiorstw, wymienionych w rodz. XIX. Nowela z 1925 pracownię tego rodzaju z jednej strony zwolniła od podatku od obrotu (lit. b) art. 6), z drugiej strony za cechę zewnętrzną przedsiębiorstwa, decydującą o kategorii, przyjęła zatrudnienie „*ponad*” jednego robotnika do 4 i wyłączała z liczby robotników właściciela, osobiście zatrudnionego w zakładzie. Na mocy tedy literalnego brzmienia ust. 5 art. 8 przepisu kat. VIII rozdz. XIX pracownia, w której jest zatrudniony bądź sam właściciel jednoosobowo, bądź właściciel i jeden robotnik, powinna opłacać podatek przemysłowy w formie świadectwa przemysłowego, ale kategorii niższej od VIII, nie wymienionej w taryfie, tymczasem art. 10 ustawy o państw. pod. przemysł. wyraźnie stanowi, że „świadectwa przemysłowe winny być wykupione... 3) dla każdego zajęcia przemysłowego, wymienionego w taryfie, dołączonej do art. 23”.

5. Wynikająca sprzeczność jest atoli pozorna i pochodzi z powodu nadawania art. 8 znaczenia, którego on nie ma. Artykuł ten mieści się w rozdziale pierwszym ustawy, zawierającym przepisy ogólne, w części, dotyczącej formy i wysokości podatku. Sens i znaczenie ust. 5 tego artykułu może być wyrażone w innych słowach, jak to czyni § 28 rozporządzenia wykonawczego, który brzmi jak następuje: „Pracownie i zajęcia rzemieślnicze, rękodzielnicze, dorożkarstwo, furmaństwo, rybołówstwo nie podlegają podatkowi obrotowemu o ile są prowadzone przez właścicieli przy współudziale tylko jednego pracownika, bądź to jednego członka rodziny, bądź to jednej najmnej osoby”.

Punkt ciężkości zatem art. 8 polega nie na ustanowieniu obowiązku nabywania świadectwa przemysłowego, lecz na stwierdzeniu wyjątkowego prawa wymienionych w art. 8 przedsiębiorstw i zajęć przemysłowych do nieopłacania podatku obrotowego. Obowiązek nabywania świadectw przemysłowych przez przedsiębiorstwa i zajęcia przemysłowe wogóle nie jest bezwzględny, reguluje go bowiem art. 10 ustawy o państw. pod. przemysł. i taryfa dołączona do art. 23, która wskazuje nietylko przedsiębiorstwa i zajęcia, obowiązane do wykupu świadectw przemysłowych, ale i przypadki, w których ten wykup powinien nastąpić. Tembardziej nie można art. 8 uważać za bezwzględny nakaz wykupienia przez wymienione w nim przedsiębiorstwa i zajęcia przemysłowe świadectw przemysłowych. Potwierdza to np. przepis dotyczący handlu jarmarcznego: na mocy bowiem ust. 2 art. 8 państw. podatek przemysłowy tylko w formie świadectwa przemysłowego opłacają przedsiębiorstwa handlu jarmarcznego, ale z art. 20 tejże ustawy widać, że przepis ten dotyczy tylko sprzedaży na jarmarkach, trwających dłużej niż trzy dni, i przez przedsiębiorstwa, nie posiadające zakładów, określonych w art. 11, 12, 13 i 15 ustawy.

6. Skoro zatem art. 8 jest przepisem ogólnym, dotyczącym jedynie formy opłacania podatku przemysłowego, obowiązek zaś wykupienia świadectw przemysłowych przewidziany jest w art. 10 i w taryfie, dołączonej do art. 23, to jasnym jest, że między temi przepisami niema żadnej sprzeczności. Owszem, pomnąc, że celem nowelizacji art. 8 i rozdz. XIX było ulżenie najbiedniejszym rzeszom rzemieślniczym i innym zajęciom przemysłowym ciężaru podatkowego, trzeba przyjść do wniosku, że w tej mierze owe przepisy wzajemnie się uzupełniają, art. 8 bowiem zwalnia pracownię, zatrudniającą jednego robotnika, od podatku obrotowego, zaś rozdz. XIX dz. C. cz. II taryfy, od obowiązku wykupywania świadectw przemysłowych, a wspólnie oba od podatku przemysłowego ustanowionego art. 6 ustawy.

7. Z tych względów na postawione wyżej pytanie należy odpowiedzieć, że pracownia rzemieślnicza, prowadzona przez właściciela, przy udziale jednej najmnej siły pomocniczej lub jednego członka rodziny nie ma obowiązku opłacania podatku przemysłowego, i że wobec tego sąd okręgowy miał podstawy prawne do uniewinnienia R.

Z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Urzędu Skarbowego oddała.

354.

Ustalenie, że oskarżony nie miał prawa trzymać u siebie bez zezwolenia władzy skarbowej znalezionej u niego ilości surowca tytoniowego, uzasadnia zastosowanie art. 74 u. k. s.

Z art. 7 i 59 u. k. s. odpowiedzialności być nie może bez stwierdzenia w wyroku, iż tytoń pochodzi z niedozwolonej uprawy.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 22 stycznia 1929. K. 1914/28.

Zważywszy:

1) że art. 59 u. k. s. przewiduje niedozwoloną uprawę tytoniu;

2) że art. 6 tejsze ustawy ma na względzie podżeganie i pomocnictwo, mogące w myśl kodeksu karnego 1903, powstać na gruncie zmywy lub świadomego współdziałania ze sprawcą głównym, która to zasada w myśl art. 2 u. k. s. ma zastosowanie również do przestępstw, przewidzianych w u. k. s.;

3) że art. 7 u. k. s. prócz pomocnictwa, w znaczeniu art. 51 k. k., wprowadza jeszcze pojęcie spółnictwa, obejmujące nabywanie, pozbywanie, przechowywanie lub transportowanie przedmiotów, pochodzących z przestępstwa, odpowiedzialność jednak tego rodzaju może nastąpić jedynie wówczas, gdy zostało ustalone popełnienie podstawowego przestępstwa karno-skarbowego, wina bowiem spółnictwa, przewidzianego w art. 7 u. k. s., ma charakter dodatkowy (akcesoryjny), zależny od istnienia przestępstwa zasadniczego;

4) że w danej sprawie sąd nie ustalił popełnienia takiego podstawowego przestępstwa karno-skarbowego, natomiast stwierdził jedynie, iż oskarżeni nie mieli prawa trzymać u siebie bez zezwolenia władz skarbowych znalezionej u nich ilości surowca tytoniowego;

5) że do tak ustalonego czynu sąd zasadnie zastosował art. 74 u. k. s., natomiast art. 6, 7 i 59 u. k. s. mogły być zastosowane jedynie wówczas, gdyby w wyroku zostało stwierdzone pochodzenie spornego tytoniu z niedozwolonej uprawy.

Sąd najwyższy, skargę kasacyjną Urzędu Akcyz i Monopolów Państwowych w Kowlu oddala.

355.

Cechą handlu hurtowego jest posiadanie zakładu handlowego, — bez ustalenia tej cechy nie ma podstaw prawnych do uznania transakcji za handel hurtowy.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 28 listopada 1928. K. 2038/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 21, 119 i 130 u. p. k. przez pominięcie tej okoliczności, iż oskarżony N. wykupił na prowadzone przez siebie przedsiębiorstwa patent VIII kat. przemysłowej i b) art. 1 i 23 ustawy o podat. przemysł. oraz art. 119 i 130 u. p. k. przez niesłuszne i powzięte z pominięciem szeregu ustalonych okoliczności zaliczenie dwukrotnej sprzedaży mąki przewiezionej własnym autem, do kategorii hurtowej sprzedaży;

2) że sąd okręgowy uznał dwie odrębne transakcje mąką, dokonane przez oskarżonego, który wogóle handlem mąką się nie zajmował, za handel hurtowy;

3) że cechą handlu hurtowego jest nie tylko kontyngent kupujących i ilości sprzedanego towaru, ale i posiadanie jakiegokolwiek zakładu handlowego, która to cecha odróżnia handel towarowy od skupu zawodowego;

4) że, nie ustalwszy tej cechy, sąd okręgowy nie miał podstaw prawnych do uznania transakcji oskarżonego za handel towarowy hurtowy;

4) że wobec tego, wyrok sądu okręgowego, jako nieuwzględniający całokształtu sprawy należy uchylić, rozpoznanie zaś zarzutu pierwszego staje się zbędnym; uchyla.

356.

Biuro techniczne powinno wykupić zasadnicze świadectwo przemysłowe II-ej kategorii handlowej, niezależnie od tego, czy podejmuje prowadzenie robót w zakresie swej działalności. Nie opłaca natomiast dodatkowych świadectw przemysłowych za wykonywanie robót, wchodzących w zakres działalności biura.

Przez techników ustawa o podatku przemysłowym rozumie architektów, inżynierów, geometrów, chemików i t. d. podejmujących się zawodowego wykonywania prac technicznych, bądź samodzielnie, bądź prowadząc w tym celu specjalne biura techniczne.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 28 listopada 1928. K. 1945/28.

Urząd Skarbowy podatków i opłat skarbowych w Warszawie decyzją z 31 grudnia 1927 uznał Witolda, Jerzego i Tadeusza K. winnymi prowadzenia w 1927 biura inżynierskiego, wykonywania planów i budowy bez należytego świadectwa przemysłowego II kategorii handlowej i skazał ich na grzywnę w kwocie 1.200 zł. Sąd pokoju XIII okręgu m. st. Warszawy, do którego odwołali się oskarżeni, również uznał K. winnymi zarzuconego im czynu i każdego z nich skazał z art. 98 ustawy o państw. pod. przem. po 400 złotych grzywny. Natomiast sąd okręgowy w Warszawie, rozpoznawszy sprawę w apelacji oskarżonych, K. uniewinnił z uwagi, iż biuro K., tytułujące się „Trud, biuro inżynierskie i przemysłowo-handlowe”, wykonywało plany budowy kolejek, prac pomiarowych i innych, dla własnych prowadzonych robót i przedsiębiorstw i bynajmniej nie zajmowało się wyłącznie sporządzeniem zamówionych planów. W skardze kasacyjnej, założonej od tego wyroku, Urząd Prokuratorski zarzuca obrazę art. 119 u. p. k. i 14 ustawy o państw. pod. przem.: a) przez pominięcie okoliczności, że, jeżeli oskarżeni częściowo nawet tylko wykonywali plany, zamówione przez innych, to w części tej przedsiębiorstwo ich nosi

charakter przedsiębiorstwa handlowego, sprzedającego wyroby własnej produkcji; b) przez pominięcie protokołu kontrolera 30 urzędu skarbowego, ustalającego, że przedsiębiorstwo „Trud” robót budowlanych w 1927 nie prowadziło, natomiast wykonało plany, za które otrzymało 51.011 złotych, i że Tadeusz K. zeznał do protokołu, iż jest zupełnie możliwe, że w roku przyszłym lub później oskarżeni będą roboty wykonywać, c) przez pominięcie okoliczności, iż na podstawie posiadanego przez biuro K. świadectwa przemysłowego VII kategorii przemysłowej, uprawniającego do zatrudnienia od 4 do 9 robotników, prowadzenie robót w zakresie opracowanych i sprzedanych planów kolei żelaznej Moszczenica - Krynica jest niemożliwe i d) przez nieuwzględnienie, że przy wymiarze podatku może być brany pod uwagę charakter przedsiębiorstwa i zakres jego działania tylko w danym roku podatkowym, a nie ewentualny jego charakter przyszły, i że skoro przedsiębiorstwo „Trud” wykonało na zamówienie plany, za które otrzymało przeszło 50.000 złotych, żadnych zaś samodzielnych robót budowlanych nie podejmowało, to powinno było wykupić świadectwo przemysłowe kategorii II-ej handlowej.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

1) Rozumowania Urzędu Skarbowego, sądu okręgowego oraz skargi kasacyjnej co do obowiązku biura oskarżonych K., wykupienia świadectwa przemysłowego oparte są na okólniku Ministerstwa Skarbu z 9 marca 1922, stanowiącego między innymi, że biura i kantory techniczne, które na zamówienie zwracających się do nich osób, sporządzają tylko różnego rodzaju techniczne i budowlane projekty i plany, jednak nie przyjmują na siebie obowiązku wykonania zaprojektowanych robót i nie sprzedają potrzebnych do tego materiałów i wyrobów, opłacają świadectwa przemysłowe według kategorii drugiej przedsiębiorstw handlowych. Jeżeli biura i kantory techniczne sporządzają projekty i plany wyłącznie takich robót, których wykonanie jest zarazem poruczone, opłacają świadectwa przemysłowe, jak przedsiębiorstwa przemysłowe według ilości zajętych robotników, o ile do wykonania tych robót utrzymują stałych robotników i niezbędny personel. Jeżeli nie utrzymują takich stałych robotników, to opłacają świadectwa przemysłowe na każde przyjęte przez nich zobowiązanie wykonania robót technicznych i budowlanych do sumy zobowiązania, jak przy dostawach i robotach. Biura te i kantory opłacają nadto świadectwo przemysłowe według II-ej kategorii przedsiębiorstw handlowych, jednak tylko w tym wypadku, gdy sporządzają także i inne projekty i plany, co do których nie przyjmują na siebie obowiązku wykonania robót projektowanych.

2) Otóż, opierając się na rzeczonym okólniku, Urząd Skarbowy i skarga kasacyjna Urzędu Prokuratorskiego twierdzą, że biuro K. powinno było

posiadać świadectwo przemysłowe II-ej kategorii handlowej, gdyż żadnych robót budowlanych w 1927 nie dokonywało, natomiast sporządziło projektów i planów na sumę przeszło 50.000 złotych, oskarżeni w skardze apelacyjnej twierdzą, że sporządzają plany i projekty dla własnych przyszłych robót, faktycznie zaś w 1927 robót budowlanych nie wykonywali częściowo z powodu, że roboty, jak np. budowy kolei Moszczenica — Krynica, były uzależnione od wygotowania planów i projektów i uzyskania koncesji, co nie mogło się zmieścić w jednym roku podatkowym, częściowo z powodów od nich niezależnych, jak nastąpienie mrozów, które przeszkodziły stawianiu stropów żelbetowych dla budynku Spółdzielni „Zacisze”, a przeto miało obowiązek wykupienia świadectwa przemysłowego VII kategorii przemysłowej w zależności od zatrudnienia w końcu 1926 ilości robotników stałych, co też i uczyniło. Sąd okręgowy wreszcie wyszedł z założenia, że świadkowie dowodowi nie ustalili, ażeby biuro oskarżonych zajmowało się wyłącznie sporządzaniem zamówionych planów i że przeto nie ustalony jest obowiązek jego wykupienia świadectwa II-ej kategorii handlowej.

3) O ile sprawa niniejsza mogła być rozstrzygnięta na podstawie wyluszczonej w rzeczonym okólniku Ministerstwa Skarbu zasad, to sąd okręgowy, ustaliwszy, iż biuro oskarżonych nie sporządzało planów i projektów na zamówienia, bez przyjęcia na siebie obowiązku wykonania zaprojektowanych robót, miał podstawy do uznania oskarżonych za nie mających obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego II-ej kategorii handlowej, ale sąd okręgowy przeoczył, że nowela z 1925 w art. 18 uznała, że prowadzenie przez przedsiębiorstwa budowlane i biura techniczne robót, wchodzących w zakres ich działalności, nie stanowi oddzielnego przedsiębiorstwa, wymagającego nabycia oddzielnego świadectwa przemysłowego, a zatem, że wyjaśnienie rzeczowego okólnika Ministerstwa Skarbu, co do różniczkowania sporządzania projektów i planów na zamówienia i dla własnych robót, straciło znacznie. Obecnie na mocy rzeczowego art. 18 ustawy, biuro techniczne bez względu na to, czy podejmuje się w zakresie swej działalności prowadzenia robót, czy nie podejmuje się, powinno wykupić zasadnicze świadectwo przemysłowe II-ej kategorii handlowej zgodnie z wyraźnym przepisem ustawy, natomiast ma ten przywilej, że nie opłaca dodatkowych świadectw przemysłowych za wykonywanie robót, wchodzących w zakres jego działalności.

4) Pozostaje rozważyć, czy biuro oskarżonych podpada pod pojęcie biura technicznego. Mylnem jest zdanie oskarżonych, że biuro techniczne jest tylko składem materiałów technicznych, celem odsprzedaży w drobnych ilościach. Owszem, z treści art. 9 i 18 ustawy należy uznać, że przez techników ustawa rozumie architektów, inżynierów, geometrów, chemików i t. d., podejmujących się zawodo-

wego wykonywania prac technicznych, bądź samodzielnie, bądź prowadząc w tym celu specjalne biura techniczne, sporządzające pod ich kierownictwem rozmaite projekty i plany, wykonywające różne roboty i dostawy w zakresie ich działalności i mogące posiadać potrzebne do wykonywania tych robót materiały. Oskarżeni sami nazwali swoje biuro inżynierskiem i przemysłowo-handlowem, czyli przeznaczonem do wyżej wymienionych celów, twierdzenie zaś, nie poparte wyciągiem z rejestru handlowego, że spółka ich była tylko przedsiębiorstwem budowlanem, jest gołosłowne. Następnie, rozumowanie oskarżonych, że oni, jako przemysłowcy, są wolni od wykupienia świadectwa kategorii handlowej, jest bezpodstawne, gdyż ustawa wyraźnie biura techniczne stawia w jednym rzędzie z pośrednictwem handlowem, różnica zaś pojęć rodzajowych nie może być podstawą do zwolnienia biura technicznego od opłaty świadectwa kategorii handlowej, wbrew wyraźnemu przepisowi ustawy.

5) Wobec tego należy uznać, że sąd okręgowy, oparłszy wyrok na przesłankach, nie mających uzasadnienia w ustawie, obraził art. 119 i 130 (170) u. p. k. w związku z art. 18 i rozdz. XIX, lit. A cz. II taryfy załączonej do art. 23 ustawy o państw. pod. przem.

Z tych zasad uchyla.

357.

Wymierzenie sobie satysfakcji na sali sądowej bez względu na formę, w jakiej nastąpiło, uznane być musi za zachowanie się wyraźnie nieprzystojne, lekceważące powagę sądu¹⁾.

Sala rozpraw sądowych pozostaje w dalszym ciągu miejscem zajęć służbowych, związanych z posiedzeniami sądu, po udaniu się sądu do osobnej sali dla rozstrzygnięcia kwestji wypadkowych lub wydania wyroku.

O ile adwokat dopuścił się nadużycia słowa, występując we własnej swej, osobistej sprawie, art. 9 Dekretu Palestry Państwa Polskiego nie ma zastosowania.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 19 listopada 1928. K. 2164/28.

Sąd pokoju w Łucku wyrokiem z dnia 17 marca 1928 uznał Wilhelma R. winnym okazania nieposzanowania władzy przez dopuszczenie się postępku wyraźnie nieprzystojnego w instytucji rządowej w czasie zajęć służbowych w tej instytucji, a mianowicie, przez donośne, ostentacyjne nazwanie „prowokatorem” adwokata P. w sali rozpraw sądu okręgowego w Łucku w czasie, gdy komplet sądzący udał się na naradę. Następnie, wskutek ape-

lacji oskarżonego sprawę niniejszą rozpoznał sąd okręgowy w Łucku i wyrokiem z 15 maja 1928 wyrok I-ej instancji co do winy oskarżonego zatwierdził, łagodząc jednocześnie wymiar kary, zastosowany przez sąd pokoju, do 500 zł. grzywny z zamianą na 1 miesiąc aresztu w wypadku nieposiadania przez oskarżonego środków na zapłacenie grzywny.

Skarga kasacyjna oskarżonego, który zrzekł się zastosowania do jego czynu amnestji z dnia 22 czerwca 1928, zarzuca powyższemu wyrokowi sądu okręgowego obrazę: a) art. 154 k. k. przez uznanie oskarżonego winnym nieposzanowania władzy, przewidzianego w cz. 1 art. 154 k. k., pomimo braku cech tego przestępstwa w zarzucenym mu czynie, albowiem użyty przezeń wyraz „prowokator”, bez względu na to, czy użyty został w intencji obraźliwej, sam przez się nie należy do rzędu słów nieprzyzwoitych, a więc użycie tego wyrazu nie może być uznane za „oczywiście nieprzyzwoite zachowanie się”, a nadto rzeczony wyraz został wypowiedziany przez niego wprawdzie w sali sądowej, lecz w czasie przerwy, podczas której komplet sądzący wydał się z sali rozpraw; b) dekretu w przedmiocie statutu tymcz. Palestry Państwa Polskiego z 24 grudnia 1918 (Dz. Pr. Nr. 22, poz. 75) przez wszczęcie sprawy niniejszej przez Prezesa sądu, a nie przez komplet sądzący, jak tego wymaga art. 9 rzeczonoego dekretu; c) art. 1, 2¹, 135, 303¹ i 16 u. p. k. przez wszczęcie i rozpoznanie sprawy niniejszej w trybie oskarżenia publicznego, pomimo iż czyn, oskarżonemu zarzucony, posiada cechy przestępstwa, ściągane z oskarżenia prywatnego.

Sąd najwyższy, skargę oddalił, zważywszy:

1) że, jak to wynika z treści cz. 1 art. 154 k. k., pod przepis ten podpada działanie przestępne, polegające na okazaniu nieposzanowania władzy przez zachowanie się nieprzyzwoite w samym urzędzie, a więc w lokalu, gdzie się urząd mieści, oraz podczas zajęć służbowych, nieprzyzwoitem zaś będzie zachowanie się nie tylko nieodpowiednie ze względu na miejsce, ale nadto zawierające w sobie wyraźne lekceważenie powagi urzędu, jakkolwiek bezpośrednio obraży ani osób urzędujących, ani samej instytucji może w tem zachowaniu się nie być (Tagancew, str. 277, Makowski 182);

2) że sądy obu instancji merytorycznych ustaliły, iż donośne i ostentacyjne rzucenie przez oskarżonego pod adresem adwokata P. wyrazu „prowokator” było z jego strony wymierzeniem sobie satysfakcji za krytykę jego osoby, na jaką pozwolił sobie adwokat P. w swem przemówieniu w charakterze rzecznika strony przeciwnej w sprawie, w której oskarżony występował jako oskarżyciel prywatny, a która właśnie w momencie zajścia była przedmiotem rozpoznawania sądu okręgowego;

3) że sam fakt wymierzenia sobie przez oskarżonego satysfakcji na sali sądowej, bez względu na formę, w jakiej nastąpił, oraz bez względu na to

¹⁾ Teza idzie za daleko. Mówca może odpowiedzieć na osobistą zaczepkę nie przekraczając swych uprawnień obrończych, o ile zachowa przyzwoitą formę i umiar. Kwestję formy uznać należy za istotną.

jakiego wyrazu w tym celu użyto, uznany być musi za zachowanie się wyraźnie nieprzystojne w rozumieniu ustawy, gdyż zawiera oczywiste ze strony sprawcy lekceważenie powagi urzędu, a w danym wypadku powagi sądu, w którego siedzibie zaszedł, i to tem bardziej, że musiał wywołać gorszące i poniżające godność sądu zajście w postaci zamieszania, co w rzeczywistości, jak to oskarżony mógł i powinien był przewidzieć, nastąpiło;

4) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu nie podczas przerwy w posiedzeniu sądu, lecz w chwili, kiedy komplet sędziący udał się na naradę w sprawie, która wówczas uległa jego rozpoznaniu, a więc w czasie posiedzenia sądu, które formalnie trwa od chwili jego otwarcia (art. 636 u. p. k.) aż do ogłoszenia treści wyroku (art. 789) z przerwami, każdorazowo ogłaszanymi przez przewodniczącego (art. 683 i 781 u. p. k.);

5) że sala rozpraw sądowych po opuszczeniu jej przez sąd, udający się, zgodnie z przepisami postępowania sądowego, do osobnego pokoju celem rozważania pytań o winie i karze (art. 765 u. p. k.) lub poszczególnych kwestji incydentalnych w rozpoznawanej sprawie, pozostaje, oczywiście, w dalszym ciągu miejscem zajęć służbowych, związanych z posiedzeniem sądu (zajęcia sekretarza, komornika, obecność wezwanych przez sąd stron i świadków), a tem samem nosi bezsprzecznie charakter instytucji państwowej, w której odbywają się zajęcia służbowe;

6) że, skoro sądy obu instancji merytorycznych ustaliły, iż oskarżony w sali rozpraw sądowych w czasie udania się kompletu sędziącego na naradę, a nie podczas przerwy, lub po zamknięciu posiedzenia sądowego, a więc w czasie kiedy przy stole sędziowskim pozostawał urzędujący sekretarz, na sali zaś pełnił swoje obowiązki służbowe woźny sądowy oraz wezwani dla utrzymania porządku funkcjonariusze policji i znajdowały się osoby, wezwane przez sąd w charakterze stron i świadków, — użył pod adresem obecnego na sali adw. P. obelżywego epitetu „prowokator”, czem wywołał zamieszanie, to w tak ustalonym czynnie słusznie dopatrzyły się postępkowi wyraźnie nieprzystojnego, dokonanego w instytucji urzędowej w czasie zajęć służbowych w tej instytucji i prawidłowo zakwalifikowały czyn ten w cz. 1 art. 154 k. k.;

7) że dekret z dnia 24 grudnia 1918 w przedmiocie statutu Palestry (poz. 75) a w szczególności art. 9 tegoż dekretu, mają na względzie zagwarantowanie członkom Palestry wolność słowa i pisma przy wykonywaniu ich obowiązków, tudzież ustalenie odrębnego trybu pociągania do odpowiedzialności dyscyplinarnej i karnej adwokatów za nadużycia tego prawa, stanowiące zniewagę stron, ich pełnomocników, świadków i biegłych, a dokonane w postępowaniu sądowym;

8) że, skoro w danym wypadku oskarżony, jak

to wynika z motywów wyroku, występował w charakterze prywatnym, jako oskarżyciel prywatny we własnej sprawie, nie zaś w roli obrońcy lub pełnomocnika art. 9 rzeczony dekretu zastosowany, a tem samem i obrażony, być nie mógł;

9) i że obecnie obciążenia przez sąd, że czyn przypisany oskarżonemu, stanowi przestępstwo, przewidziane w art. 154 k. k., zarzut obrazy art. 1, 2¹, 135, 303¹ i 16 u. p. k. staje się bezprzedmiotowy.

358.

Zgoda osoby, na dokumencie oznaczonej, na sfałszowanie jej podpisu, nie nadaje dokumentowi cech autentyczności. Podrobienie dokumentu jest karalne, gdy sprawca godzi się z tem, że dokument może być użyty przez inną osobę za autentyczny.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 17 grudnia 1928. K. 691/28.

Skarga kasacyjna oskarżonego Sz., zarzuca między innymi — obrazę art. 766 i 797 u. p. k. w związku z art. 440 k.k.: a) przez nieustalenie w wyroku istotnej cechy fałszu wekslu, mianowicie, zamiaru pokrzywdzenia i wprowadzenia w błąd, albowiem fałsz dokumentu, zdaniem skargi, stanowi przestępstwo o tyle tylko, o ile zawiera w sobie chęć wprowadzenia w błąd osoby, w stosunku do której dokument będzie użyty, sfałszowanie zaś podpisu na wekslu, jak w danym wypadku, za zgodą i świadomością wszystkich osób, biorących udział w tranzakcji, bez zamiaru pokrzywdzenia, nie może być uznany za fałsz karalny. Jako na przykład fałszu, zdaniem skargi, niekaralnego, skarżący powołuje się na istniejący w stosunkach kupieckich zwyczaj, że gdy, np. kupiec A. jest proszony przez kupca B. o podpisanie t. zw. weksli grzecznościowych, jednak sam angażować się w wekslowej tranzakcji nie chce, a odmówić ze względu na stałe stosunki z B. nie może, to do wypisania na wekslu swego nazwiska upoważnia tegoż B. B., podpisawszy się na wekslu nazwiskiem A., żyruje ten weksel własnem nazwiskiem i dyskontuje u osoby C., która daje pieniądze B. na jej tylko żyro, mając do niej zaufanie, podpis zaś osoby A., traktuje jako „formalność”, wymaganą przez regulamin. Zarówno A. jak i C. czynią to z prostego kupieckiego wyrachowania. A. liczy, że w razie nieuregulowania wekslu przez B. on za walutę nie odpowiada, jako że ma możność zameldowania fałszu podpisu, a C., nawet wiedząc, że podpis jest sfałszowany, uważa taki weksel za pewniejszy, ponieważ, w razie nieuregulowania wekslu przez B., on C. zwróci się do A. i wówczas ten oświadczy o fałszywości swego podpisu, b) przez nieuwzględnienie zeznania wystawcy wekslu B., iż upoważnił on oskarżonego do podpisania wekslu swoim nazwi-

skiem, i niewzięcie pod uwagę okoliczności, że żadna z osób, zainteresowanych w zobowiązaniu wekslowem, nie rościła pretensji do oskarżonego.

Oddalając skargę sąd najwyższy zważył, co następuje:

1. Wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej oskarżonego Sz. (zarzut pod a), sąd apelacyjny w swym wyroku ustalił, które to ustalenia, jako dotyczące istoty sprawy, sprawdzeniu w drodze kasacji nie ulegają (art. 766 i 912 u. p. k.), iż podpisy na dokumentach, inkryminowanych oskarżonemu Sz., były sporządzone bez zgody i upoważnienia osób, od których pochodziły, i że Sz. podrobił te dokumenty celem użycia ich za autentyczne, a zatem do tak ustalonych czynów sąd zasadnie zastosował art. 440 k. k., gdyż poruszone w tejże skardze okoliczności (zarzut pod b), iż czyn oskarżonego nie spowodował dla nikogo szkody i że żadna osoba, zainteresowana w zobowiązaniu wekslowem, nie zgłosiła pretensji do oskarżonego, są dla istoty karalnego fałszu obojętne (orzecz s. n. II. 228/21).

2. Wobec przytoczonych wyżej faktycznych ustaleń wyroku, wywody skargi kasacyjnej Sz. co do kwestji — czy jest czynem karalnym sfałszowanie, bez zamiaru pokrzywdzenia kogokolwiek, podpisu na dokumencie z wiedzą i zgodą wszystkich osób, biorących udział w transakcji, którą dokument ten stwierdza, są w danym wypadku bezprzedmiotowe, a jednocześnie co do swej treści niesłuszne, a to ze względów następujących: art. 440 k. k. przewiduje nie sam tylko fałsz podpisu, jako takiego, lecz podrobienie lub przerobienie „dokumentu”, przez dokument zaś, stanowiący przedmiot przestępstwa, rozumieć należy akt na piśmie, mogący służyć za dowód powstania, zmiany lub ustania prawa lub obowiązku, a więc każde pismo o powyższej treści, podpisane przez poszczególną osobę, która wedle ustawowego domniemania, t. j. domniemania wpływającego z ogólnego ducha przepisów prawa cywilnego, dotyczących zawierania umów, przez sam fakt złożenia swego podpisu pod tekstem pisma stwierdza, że warunki, w tekście podane, przyjmuje. Podpisanie zatem dokumentu w imieniu osoby zmyślonej lub z ramienia osoby rzeczywistej, lecz bez upoważnienia z jej strony, staje się podrobieniem dokumentu, przyczem dokument nie przestaje być podrobionym, jeśli osoba, której imieniem dokument został podpisany, dała zgodę na samo podpisanie dokumentu jej imieniem, t. j. na sfałszowanie jej podpisu, bynajmniej nie aprobując treści dokumentu, nie dając zgody na warunki, przytoczone w tekście dokumentu, albowiem pisemnym dowodem przyjęcia tych warunków służy osobisty podpis osoby piśmiennej, albo podpis innej osoby za osobę niepiśmienną, lub nawet i piśmienną, lecz nie mogącą w danej chwili osobiście dokumentu podpisać, w obu jednak wypadkach — z upoważnienia tych osób. Zgoda więc

osoby, w dokumencie oznaczonej (art. 440 k. k.), tylko na „sfałszowanie” jej podpisu nie nadaje dokumentowi cech autentyczności. Podrabianie jednak lub przerobienie dokumentu o treści, przewidzianej w art. 440 lub 441 k. k., staje się podrobieniem karalnym nie bezwzględnie, lecz w dwóch tylko wypadkach — jeżeli tego dokonano: a) celem użycia za autentyczny lub b) z wiedzą (w rozumieniu art. 48 k. k.) o przeznaczeniu na ten cel. Treść powyższych przepisów karnych daje tedy odpowiedź na poruszone w omawianej skardze kasacyjnej pytanie — czy sfałszowanie podpisu na dokumencie za zgodą i świadomością wszystkich osób, biorących udział w transakcji, może być uznane za fałsz karalny. Gdyby ustawa zakazywała podrobienia dokumentu w tym tylko wypadku, gdy sam sprawca miał na celu użyć go za autentyczny, i gdyby okoliczności danej sprawy nie ustalały istnienia tego celu (np. gdyby sprawca podrobił dokument tylko dla wprawy w sztuce podrobienia i zniszczył go, albo okazał, a nawet dał innej osobie, bynajmniej nie wydając za autentyczny i nie mając danych do przypuszczenia, aby to osoba użyła go za autentyczny), to czyn taki byłby z punktu widzenia kodeksu karnego obojętnym. Ale kodeks karny, jak wyżej zaznaczono, uznaje za karalne podrobienie dokumentu również wypadek, gdy tego dokonano z wiedzą (w rozumieniu art. 48 k. k.), iż dokument jest przeznaczony do użycia za autentyczny, t. j. gdy sprawca godzi się z tem, że dokument może być użyty za autentyczny przez inną osobę, a zatem w wypadku przykładowym, przytoczonym w skardze kasacyjnej Sz., wbrew mniemaniu skarżącego, będą się mieściły wszystkie ustawowe czynniki karalnego fałszu z art. 440 k. k., gdyż w tym wypadku żyrant, w zamiarze zdyskontowania weksłu, podrabia na nim podpis wystawcy, wiedząc, że, w razie nieuregulowania przezeń w terminie zdyskontowanego weksłu, dyskonter, chociażby świadom był fałszu, użyje tego weksłu przeciw wystawcy za autentyczny, żądając od tegoż dobrowolnego uregulowania, względnie składając weksel do protestu i do wyegzekwowania waluty w drodze sądowej.

3. Powołany w skardze kasacyjnej Sz. rzekomo istniejący w pewnych sferach kupieckich zwyczaj operowania w opisanych w skardze warunkach weksłami sfałszowanymi, mogłyby jedynie świadczyć ujemnie o poziomie etycznym tych sfer, lecz bynajmniej nie pozbawia takich operacji cech przestępstwa z art. 440, względnie z art. 448 k. k.

359.

Art. 64 u. k. s. nie dotyczy osób, które przenoszą tytoń zagraniczny, nie będąc ani nabywcami, ani zbywcami, ani posiadaczami jego. Mogą one odpowiadać tylko jako uczestnicy przestępstwa,

z mocy art. 7 u. k. s., o ile mieli świadomość o pochodzeniu towaru.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 22 listopada 1928. K. 2028/28.

...2) że jak widać z listy pytań, sąd okręgowy uznał oskarżonego winnym tego, że „przenosząc oraz usiłując wysłać bagażem 73,5 kg. miątu tytoniowego, pochodzenia niemieckiego, bez zezwolenia władzy skarbowej, uszczuplił należytość celną i monopolową od tego towaru, co do którego obowiązuje zakaz przywozu, na sumę zł. 2.058”, i do powyższego przestępstwa zastosował kwalifikację oraz sankcję karną z art. 6, 46, 64 i 20 u. k. s.;

3) że w uzasadnieniu wyroku, sąd okręgowy ustalił, iż oskarżony „przenosił w m. Będzinie pakunek, zawierający 73,5 kg. miątu tytoniowego zagranicznego pochodzenia w oryginalnym niemieckim opakowaniu”, w powołaniu się zaś na to, że oskarżony „nie wykazał wcale nabycia tego tytoniu i wprowadzenia do państwa za odnośnym zezwoleniem i po opłacie należności celnej i monopolowej (art. 64 u. k. s.)”, sąd wyprowadził wniosek, iż „współudział” oskarżonego w przemyśle... spowodował uszczuplenie należności Skarbu Państwa i winien być zakwalifikowany, jako wykroczenie z art. 46 i 6 u. k. s.”;

4) że art. 64 u. k. s. ściga *pozbycie, nabycie i posiadanie* tytoniu zagranicznego bez zachowania przepisów artykułu 5 lit. b) i f) ustawy o monopolu tytoniowym, nie dotyczy więc osób, które przenoszą tytoń zagraniczny, nie będąc ani nabywcami, ani zbywcami ani posiadaczami jego;

5) że osoby, winne transportowania przedmiotu, pochodzącego z przestępstwa, przewidzianego w ustawie karnej skarbowej, za czyn ten mogą odpowiadać jedynie w ramach art. 7 tejże ustawy, z. j. z warunkiem świadomości co do pochodzenia, przyczem karę wymierza się według przepisu, stosującego się do uczestników przestępstwa;

6) że w myśl powyższych przesłanek pod L. 4 i 5, ustalony w zaskarżonym wyroku czyn oskarżonego powinien być zakwalifikowany z art. 7 i 46 u. k. s., nie zaś z art. 6, 46 i 64 tejże ustawy, uchybienie to jednak, w myśl art. 913 u. p. k. nie może skutkować uchyleniu wyroku, ponieważ wymierzona przez sąd kara odpowiada przepisom art. 7 i 46 u. k. s., wobec czego zarzuty skargi kasacyjnej pod a), b) i c) należy uznać za bezprzedmiotowe.

360.

Art. 537 k. k. nie ma zastosowania do przestępstwa przewidzianego w art. 540 k. k., z którego tekstu już wynika, że dla karalności przewidzianego w nim czynu niezbędną jest świadomość sprawcy o fałszywości rozgłoszonych wieści. Nie może więc sąd nie przyjmując zaofiarowanego dowodu prawdy.

Rozgłoszenie okoliczności hańbiącej, niezależnie od skutków dla handlowej działalności pokrzywdzonego, zawiera cechy zniesławienia z art. 531 k.k.

Skoro oskarżony nie obalił faktu rozgłaszania wieści hańbiących, ani nie dowiódł, że fakt rozgłoszony miał miejsce, to wniosek sądu o prawdziwości rozgłaszanych okoliczności, jako nieoparty na całokształcie ujawnionych okoliczności sprawy i z nich logicznie nie wypływający, należy uznać za błędny.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 6 listopada 1928. K. 1489/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 540 i 537 k. k.: a) przez uznanie zarzucanego oskarżonemu rozgłaszania za zniesławienie niekaralne z mocy p. 1 art. 537 k. k., pomimo, iż działania, zagrożone przez art. 540 k. k., nie dopuszczają, zdaniem skargi kasacyjnej, przeprowadzenia dowodu prawdy; b) przez uznanie prawdziwości będących przedmiotem sprawy, zarzutów oskarżonego, pomimo iż sam oskarżony zarówno na rozprawie sądowej, jak i w skardze apelacyjnej zaprzeczał, by tej treści zarzuty czynił oskarżycielowi, i dowód prawdy ofiarował jedynie dla ustalenia innych, jakoby rozgłaszanych przez się okoliczności, nie mających jednak istotnych cech zniesławienia; c) przez błędne uznanie za dowód prawdy zeznanego przez świadka P. faktu ukarania oskarżyciela za posiadanie w r. 1926 niestemplowanego pojemnika, skoro okoliczność ta nie odpowiada treści rozgłaszanych przez oskarżonego, a zeznanych przez świadków M. i W. hańbiących oskarżyciela okoliczności, używania przezeń, już po tym terminie, fałszywych miar z podwójnym dnem i gdy, zdaniem skargi kasacyjnej, dowodem prawdy ze stanowiska wyjaśnień, zawartych w skardze apelacyjnej oskarżonego mogłoby być ustalenie tego, że przed świadkami M. i W. mówił on jedynie o używaniu przez oskarżyciela wag niestemplowanych, lecz nie fałszywych;

2) że art. 537 k. k. dotyczy tylko art. 531 k. k. względnie opartych na nim art. 532 — 535 k. k. wobec zasadniczej treści art. 531 k. k. nic nie mówiącej o prawdziwości lub nieprawdziwości rozgłaszanej wieści, na mocy więc art. 531 k. k. sprawca rozgłoszenia ulegałby karze nawet za rozgłaszanie wiadomości prawdziwej, gdyby art. 537 k.k. nie było;

3) że w samej kolejności, w jakiej art. 537 k. k. jest w kodeksie umieszczony, t. j. po art. 531 — 535, a przed art. 540, już wynika, że art. 537 do art. 540 k. k. nie ma zastosowania;

4) że przeto zastosowanie art. 537 k. k. do art. 540 k. k. byłoby wogóle zupełnie zbędne, gdyż zasadniczym warunkiem odpowiedzialności z art. 540 k. k. jest ustalenie, iż rozgłaszana okoliczność była dla sprawcy świadomie fałszywa, o czym art. 531 k. k. nie wspomina, skoro zatem niema odpo-

wiedzialności z art. 540 k. k., gdy rozgłaszana okoliczność jest prawdziwa, to jasnym jest, że sąd, niezależnie od treści art. 537 k. k. już z mocy samej treści art. 540 k. k. nie ma podstawy prawnej do nieprzyjęcia zaofiarowanego przez oskarżonego dowodu prawdy, który z natury swej ma istotne, zasadnicze znaczenie dla kwestji winy, gdyż zgodność rozgłaszanej okoliczności z prawdą wyłącza czynnik świadomej fałszywości;

5) że przeto zarzut skargi kasacyjnej obraży art. 540 i 537 k. k. przez dopuszczenie dowodu prawdy nie jest zasadny;

6) że, jak wynika z treści skargi oskarżyciela i z przewodów sądowych obu instancji, przedmiotem niniejszej sprawy jest zarzut rozgłaszania o oskarżycielu okoliczności świadomego w celach oszukańczych używania przezeń, przy sprzedaży towarów nierzetelnej miary, a mianowicie pojemnika z podwójnym dnem;

7) że rozgłaszanie tego rodzaju okoliczności, niewątpliwie hańbiącej część i dobre imię oskarżyciela, niezależnie od tego, iż w skutkach swych mogło spowodować podkopanie zaufania do działalności handlowej oskarżyciela, i niezależnie nawet od tego, czy oskarżony dążył do osiągnięcia takiego właśnie skutku — mieści w sobie wszystkie cechy zniesławienia, karalnego z art. 531 k. k. i zagrożonego surowszą, niż w cz. 1 art. 540 sankcją karną, a przeto sąd okręgowy winien był, z mocy art. 168 u. p. k., niezależnie od braku w tym względzie wniosków stron, zakwalifikować czyn oskarżonego z art. 531 k. k.;

8) że w tych warunkach i zgodnie z cz. 1 art. 537 k. k. zarzucane rozgłaszanie nie byłoby zniesławieniem karalnym, gdyby zostało ustalone, że rozgłaszaną okoliczność w zakresie całej jej treści okazała się prawdziwą, bądź też, jak to usiłował dowieść oskarżony, sądząc z jego wyjaśnień i z treści jego skargi apelacyjnej, że tak hańbiących okoliczności nie rozgłaszał, lecz że przed świadkami mówił tylko o używaniu przez oskarżyciela niestemplowanej miary;

9) że, skoro oskarżony ani nie obalił faktu rozgłaszania krzywdzących oskarżyciela wieści, ani nie dowiódł, by oskarżony używał w celach oszukańczych pojemnika z podwójnym dnem, to wniosek sądu o prawdziwości rozgłaszanych przez oskarżonego hańbiących oskarżyciela okoliczności należy uznać za błędny, jako nie oparty na całokształcie ujawnionych okoliczności sprawy i z nich logicznie nie wypływający, co, w związku z zaznaczonym w pp. 6—8 niniejszego uchybieniem, stanowi istotną obrazę art. 119, 130 i 168 u. p. k. oraz art. 531, 537 i 540 k. k. — uchyła.

361.

Jeżeli oskarżenie zarzuca działanie, mieszczące tylko cechy zbrodni dzieciobójstwa z § 139 u. k., te nie jest dopuszczalne pytanie ewentualne w kierunku wykroczenia z § 339 u. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 25 lutego 1929. Kr. 379/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonej przeciw wyrokowi sądu przysięgłych w Przemyślu, Vr. 950/28, o ile nim skazano ją za zbrodnię dzieciobójstwa z § 139 u. k.

...Nie miał trybunał również podstawy do postawienia pytania ewentualnego w kierunku przekroczenia z § 339 p. k. Postawienie takiego pytania musiałoby nastąpić wbrew zasadom wyrażonym w przepisach §§ 263 i 267 p. k. Przedmiotem oskarżenia był bowiem czyn oskarżonej, polegający na tem, że oskarżona, w zamiarze pozbawienia życia swego dziecka, w ten sposób przy porodzie przeciw niemu działała, iż stąd śmierć tego dziecka wynikła. W oskarżeniu powyższem mieszczą się zatem wyłącznie okoliczności faktyczne, wyczerpujące przedmiotowe znamiona rozmyślnego działania oskarżonej, skierowanego przeciw jej dziecku przy porodzie, w zamiarze pozbawienia go życia, które to okoliczności nie wyczerpują w żadnym istotnym punkcie przedmiotowych cech przestępstwa z § 339 u. k., polegającego na zaniechaniu przez niezamężną kobietę brzemienną jej obowiązku wezwania do porodu jednej z osób wymienionych w powyższym przepisie ustawy lub doniesienia o swem rozwiązaniu osobie, upoważnionej do wykonywania położnictwa lub zwierchności. Skoro osobnego oskarżenia o ten czyn nie było, a przedmiotowe znamiona tegoż nie dadzą się pomieścić w ramach okoliczności faktycznych, wyczerpujących przedmiotową istotę czynu, objętego oskarżeniem, przeto postawienie pytania ewentualnego, o którym mowa, było z wymienionego już wyżej względu niedopuszczalne.

362.

Podstęp wtedy tylko stanowi znamię, wyróżniające oszustwo od innych przestępstw majątkowych, jeżeli sam podstęp bezpośrednio wywołuje skutek przestępny. Jeżeli zatem do podstępu i jego skutku, musi jeszcze dołączyć się inny czyn samowolny sprawcy, aby mu zapewnić zupełną władzę nad rzeczą pożądaną, to w tym właśnie samowolnym czynie, a nie w przygotowującej go podstępnej czynności leży moment, rozstrzygający o kwalifikacji ustawowej.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 7 marca 1929. II 3 K. 12/29.

Powody:

Oskarżony opiera zażalenie nieważności tylko na zarzucie błędnej oceny prawnej czynu, który uważa za oszustwo, a nie za kradzież.

Sąd ustalił, że oskarżony wraz ze współoskarżoną dopuszczał się na jarmarkach i targach w różnych miejscowościach kradzieży w ten sposób, że gdy jego spółniczka przystępowała do jakiejś upatrzonej ofiary, wieśniaka lub wieśniaczki i wdawczy się z nią w rozmowę, opuszczała nieznacznie na ziemię pakiecik owinięty w gazetę, który podnosiła w oczach swej ofiary i wewnątrz znajdowała dolary, którymi chciała się dzielić z owym wieśniakiem lub wieśniaczką, — oskarżony w tej chwili zjawiał się, twierdząc, że to on zgubił dolary, żądał od swej spółniczki i od owej wieśniaczki lub wieśniaka okazania mu swych pieniędzy celem zbadania, czy nie znaleźli jego zguby, a potem sprytnie zamieniał otrzymane od owej osoby pieniądze, które poprzód owijał w gazetę na tak samo wyglądającą paczkę, w której później owa osoba znajdowała zamiast pieniędzy skrawki papieru.

Trybunał słusznie skwalifikował czyny te jako kradzież, a nie oszustwo, albowiem zachodziły wszelkie znamiona kradzieży, a mianowicie zabranie cudzej rzeczy ruchomej z posiadania bez zezwolenia jej właściciela. Choć zabranie to było podstępne i poszkodowany dobrowolnie oddawał oskarżonemu do ręki swe pieniądze, to jednak pieniądze te nie przestawały być w posiadaniu właściciela, który nie miał zamiaru pozbywać się i nie pozbywał się faktycznego władztwa nad nimi, lecz oddając tylko chwilowo do przejrzenia pieniądze te oskarżonemu, miał możność natychmiastowego odebrania ich i faktycznego rozporządzenia nimi, jako swą własnością i miał wolę utrzymania tej możliwości dysponowania. Zabranii pieniędzy poszkodowanemu towarzyszył pewien podstęp, nie grał on jednak na jedyną taką rolę decydującą, by nadawał on czynowi oskarżonego piętno oszustwa, a nie kradzieży. By podstęp stanowił znamię, wyróżniające oszustwo od innych przestępstw majątkowych, to w nim samym musi leżeć główna czynność występna, on sam musi bezpośrednio wywołać skutek przestępny, a nie dopiero łącznie z innymi po nim następującymi karygodnymi aktami. Jeśli zatem do podstępu i jego skutku musi jeszcze dołączyć się czyn samowolny sprawcy, aby mu zapewnić zupełną władzę nad rzeczą pożądaną, to w tym samowolnym akcie, a nie w innej przygotowującej go tylko podstępnej czynności leży moment rozstrzygający i ta istota czynu karygodnego wejdzie w zastosowanie, pod które ów charakterystyczny akt da się podciągnąć.

W danym wypadku do podstępnego wyłudzenia pieniędzy od poszkodowanych, t. j. podstępnego skłonienia ich do wręczenia na chwilę pieniędzy oskarżonemu musiał się jeszcze dołączyć inny czyn samowolny oskarżonego, aby mu zapewnić zupełną władzę nad oddanymi mu do przejrzenia pieniędzmi, a mianowicie zniknięcie oskarżonego z pieniędzmi, samo bowiem podstępne wyłudzenie pieniędzy, t. j. otrzymanie ich z rąk poszkodowanych nie wywołało jeszcze skutku przestępnego, nie stanowiło

jeszcze głównej czynności występnej; było nią dopiero oddalenie i ukrycie się oskarżonego z pieniędzmi, a więc pozbawienie poszkodowanego posiadania tych pieniędzy, które aż do chwili oddania się oskarżonego, choć chwilowo były w rękach oskarżonego, były w posiadaniu właściciela, jak to wyżej wykazano.

W działaniu oskarżonego decydującym momentem było więc zabranie pieniędzy z posiadania poszkodowanego przez szybkie oddalenie się z nimi, a nie podstępne wyłudzenie ich z rąk poszkodowanego, który się od nich nie oddalił i miał je bez przerwy w sferze swojego władztwa, a ponieważ to zabranie cudzej rzeczy ruchomej z posiadania i bez zezwolenia poszkodowanego jest charakterystycznym znamieniem kradzieży, słusznie uznano oskarżonego winnym tego przestępstwa.

Zaznaczyć jeszcze należy, że sama ustawa karna przewiduje podstępną kradzież (§ 179 u. k.), nie przypisując temu znamieniu rozstrzygającego znaczenia, któreby miało takie podstępne zabranie cudzej rzeczy pozbawiać cech kradzieży, a czynić je oszustwem.

Z tych przyczyn sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego, jako niezasadnione w myśl § 288 ustęp 1 p. k.

363.

1. *Art. 239 l. 5 i 6 u. k. s. dotyczy tylko postanowień i przepisów karnych poprzednich ustaw i rozporządzeń w ścisłym tego słowa znaczeniu, a więc takich, które przewidywały pewne sankcje karne za naruszenie przepisów dyspozycyjnych tych ustaw i rozp., zawierających pewne nakazy i zakazy, nie odnosi się natomiast do samych owych przepisów dyspozycyjnych.*

2. *Z brzmienia i treści §§ 3, 4 rozp. Prez. Rzp. z 20 sierpnia 1924 (Dz. Ust. R. P. Nr. 74, poz. 738), §§ 1, 3, rozp. Min. Skarbu z 25 sierpnia 1924 (Dz. Ust. R. P. Nr. 75, poz. 745), art. 90, 91 ust. z 31 lipca 1924 o monopolu spirytusowym (Dz. U. R. P. Nr. 78, poz. 756) i §§ 6 i 7 rozp. Min. Skarbu z 27 grudnia 1924 (Dz. U. R. P. Nr. 116, poz. 1037), oraz zestawienia wzajemnego tych przepisów wynika, że obowiązek dodatkowego opodatkowania i zgłoszenia zapasów spirytusu i wyrobów wódczanych, w terminach tam oznaczonych, ciążył tylko na tych przedsiębiorstwach i osobach prywatnych, u których zapasy te nie tylko się „znajdowały”, lecz które je również istotnie posiadały w tym celu, aby je zużyć w przedsiębiorstwie, czy też gospodarstwie domowym, nie ciążył zaś na osobach takich, u których zapasy te znalazły się bez woli ich i możliwości dysponowania nimi, czy to w przedsiębiorstwie, czy też gospodarstwie domowym lub w inny sposób.*

...2) Wywody skargi rewizyjnej, jakoby art. 239 L. 5 i 6 uchylił moc obowiązującą powołanych w sentencji zaskarżonego wyroku rozporządzeń, w szczególności rozp. Prez. Rz. Polsk. z 20 sierpnia 1924, rozp. Min. Skarbu z 25 sierpnia 1924, rozp. Min. Skarbu z 17 grudnia 1924, nie zasługują na uwzględnienie. Art. 239 L. 5 i 6 u. k. s. dotyczy bowiem tylko postanowień i przepisów *karnych* poprzednich ustaw i rozporządzeń w *ścisle* tego słowa znaczeniu, a więc takich, które przewidywały pewne *sankcje karne* za naruszenie przepisów dyspozycyjnych tych ustaw i rozporządzeń, zawierających pewne *nakazy* i *zakazy*, nie odnosi się więc do samych owych przepisów dyspozycyjnych. W sprawie niniejszej zaś sąd wyrokujący zastosował jedynie przepisy *dyspozycyjne* wspomnianych powyżej rozporządzeń, czego zresztą skarga rewizyjna nie kwestjonuje, natomiast, wychodząc z zasady wyrażonej w art. 237/1 u. k. s., w przedmiocie wymiaru kary, to znaczy w przedmiocie stosowania sankcji karnych za naruszenie tych przepisów dyspozycyjnych, zastosował sąd — bez błędu prawnego w tym względzie — przepisy *karne* ustawy karnej skarbowej, w szczególności jej art. 86.

3) Sąd wyrokujący dopuścił się jednakowoż obrazy przepisów prawa materialnego przez ich zastosowanie do oskarżonego E. K.

Z ustaleń zaskarżonego wyroku wynika bowiem, że oskarżony ten dostarczoną mu przez firmę H. skrzynię z zawartością 19,20 litrów napojów alkoholowych *postawił* firmie tej *do dyspozycji*, wyrażając przez to swą wolę w tym kierunku, że towaru nie przyjmuje i w swoim przedsiębiorstwie zużytkować nie chce. Wskutek tego, uznając powody nieprzyjęcia towaru ze strony oskarżonego, firma H. zadysponowała skrzynię z napojami alkoholowymi w ten sposób, że *sprzedała* ją oskarżonemu K. K., który został uwiadomiony o tem, że skrzynia z wódkami znajduje się u E. K., gdzie ją każdego czasu może odebrać i który na tego rodzaju zrealizowanie umowy kupna-sprzedaży się zgodził.

Ustalenia te wykazują, że oskarżony E. K. skrzyni z wódkami w posiadanie nie objął, jak to błędnie wnioskuje sąd wyrokujący, że przeciwnie, skrzynia znalazła się u niego *wbrew* jego woli, którą niedwuznacznie objawił, do swobodnej dyspozycji najpierw firmy H., w następstwie zaś oskarżonego K. K., który mógł ją każdego czasu i według swej woli z ubikacji oskarżonego E. K. usunąć.

W świetle prawa cywilnego posiadaczem i to bezpośrednim posiadaczem towaru, wskutek nieprzyjęcia go przez osk. E. K., pozostała firma H. i jeżeli E. K. przez to, że skrzynia znalazła się w jego ubikacjach, jakąś władzę rzeczywistą (władztwo) nad nią wykonywał, to wykonywał ją jedynie za wspomnianą firmę, nie w swoim interesie (cf. § 855 kod. cyw.). Po sprzedaży skrzyni z wódkami

oskarżonemu K. K., stał się zaś jej bezpośrednim, a nie tylko pośrednim posiadaczem ten ostatni na podstawie *constitutum possessorium* (cf. § 854/2 kod. cyw.), zawartego z firmą H., zaś stosunek do niego oskarżonego E. K. pozostał do niego takim samym, jakim był poprzednio do wspomnianej firmy, to znaczy stosunkiem z § 855 kod. cyw. („Besitzdiener“).

O ile chodzi o dodatkowe opodatkowanie i zgłoszenie do takiego dodatkowego opodatkowania, jakie przewidywały §§ 3, 4 rozp. Prez. Rz. z 20 sierpnia 1924, Dz. U. R. P. Nr. 74, poz. 733, §§ 1, 3 rozp. Min. Skarbu z 25 sierpnia 1924, Dz. U. R. P. Nr. 75, poz. 745, art. 90, 91, 93 ust. z 31 sierpnia 1924 o monopolu spirytusowym, Dz. U. R. P. Nr. 78, poz. 756, §§ 6 i 7 rozp. Min. Skarbu z 27 grudnia 1924, Dz. U. R. P. Nr. 116, poz. 1037, to z brzmienia i treści tych poszczególnych przepisów, jak i z zestawienia ich z sobą wynika, że obowiązek dodatkowego opodatkowania i zgłoszenia zapasów spirytusu i wyrobów wódczanych w okresach krytycznych ciążył tylko na tych przedsiębiorstwach i osobach prywatnych, u których zapasy te nie tylko się znajdowały, lecz które je również istotnie posiadały w tym celu, aby je zużyć w przedsiębiorstwie, czy też gospodarstwie domowym, nie ciążył zaś na osobach takich, u których zapasy te znalazły się bez woli ich i możliwości dysponowania nimi czy to w przedsiębiorstwie, czy też gospodarstwie domowym, lub w inny sposób.

To też w stosunku do oskarżonego E. K., przedstawione powyżej ustalenia zaskarżonego wyroku nie usprawiedliwiały wniosku, aby oskarżony ten w krytycznych okresach był zobowiązany do zgłoszenia i dodatkowego opodatkowania owej skrzyni z wódkami, jaka się u niego znajdowała. Przeciwnie, wypływa z nich wniosek, że obowiązku takiego nie miał i pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej nastąpiło niesłusznie, z obrazą wymienionych powyżej dyspozycyjnych przepisów prawa materialnego, co powoduje nietylko uchylenie zaskarżonego wyroku w części, oskarżonego tego dotyczącej, lecz wprost uwolnienia go od winy i kary na podstawie § 394/2 u. p. k.

4) Skarga rewizyjna nie zasługuje natomiast na uwzględnienie w stosunku do oskarżonego K. K. Oskarżony ten stał się bowiem, w świetle ustaleń zaskarżonego wyroku, nietylko — jak to przyjmuje sąd wyrokujący — pośrednim, lecz nawet bezpośrednim posiadaczem skrzyni z wódkami, którą kupił od firmy H., co już powyżej wykazano i był on nim w okresach krytycznych. Towar został zakupiony dla jego przedsiębiorstwa i „znajdował się w niem” z ekonomicznego punktu widzenia, mimo, że fizycznie umieszczony był u E. K. Obowiązek zgłoszenia i dodatkowego opodatkowania ciążył zatem, w myśl powołanych przepisów, na oskarżonym K. K., a jeżeli o tem zapomniał, to słusznie widzi w tem sąd wyrokujący conajmniej cechy niedbalstwa i brak staranności przy prowadzeniu przed-

siębiorstwa. Ani zarzut obrazy art. 5 u. k. s., ani też zarzut obrazy § 266/1 u. p. k. nie jest tutaj uzasadniony.

364.

Art. 19 l. 1 zdanie 2 rozp. Prez. Rzp. z 26 marca 1927, poz. 289/29 o monopolu spirytusowym ma i w górnośl. części woj. Śląskiego moc obowiązującą.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 13 lutego 1929. K. 513/28.

Uzasadnienie:

Zdaniem skargi rewizyjnej, rozp. Prez. Rzp. z 26 marca 1927 o monopolu spirytusowym (Dz. U., poz. 289/27) jest niezgodne z Ustawą Konstytucyjną z 15 lipca 1920, zawierającą statut organizacyjny województwa Śląskiego (Dz. U. poz. 497/20), narusza bowiem art. 4 l. 2 wspomnianego statutu przez to, że prawo nadawania koncesji na sprzedaż wódek przenosi na władze państwowe (art. 1 i 78), odbierając tem samem prawo to władzom samorządowym woj. Śląskiego; nastąpiła nadto zmiana ustaw, dotyczących handlu, bez zgody sejmiku śląskiego (art. 8a statutu — zob. poz. 146/21 Dz. U.).

Zarzuty rewizji nie są uzasadnione.

Ustawa z 2 sierpnia 1926 o upoważnieniu Prezydenta Rzp. do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy (Dz. U. poz. 443) przyznaje Prezydentowi Rzp. na czas, aż do „ukonstytuowania się następnego Sejmu“, władzę ustawodawczą (prawo wydawania rozporządzeń z mocą ustawy) w zakresie, określonym w cz. 2 art. 1 z ograniczeniami, wpływającymi z art. 2 wspomnianej ustawy. Ponieważ rozporządzeniem z mocą ustawy nie można zmieniać ustaw samorządowych, a zatem i statutu śląskiego (art. 2 ustawy z 2 sierpnia 1926), przeto liczyć się ona musi ze stanem prawnym, wpływającym z postanowień ustaw samorządowych; przepisy odnoszące stanowią tem samem granicę możliwości zastosowania prawa wydawania rozporządzeń z mocą ustawy. Rozporządzenie o monopolu spirytusowym nie może być jednak traktowane, jako wykraczające przeciw upoważnieniom ustawowym, w szczególności przeciw ustawie samorządowej (statutowi śląskiemu), której rozporządzeniem zmienić nie można (art. 2 ustawy z 2 sierpnia 1926) przez to, że prawo nadawania koncesji przeniosło na władze państwowe; nie można również przyjąć, jakoby nastąpiła zmiana ustaw, dotyczących handlu, obowiązujących w chwili objęcia Górnego Śląska, która to zmiana wymagałaby zgody sejmiku śląskiego.

Sprawę koncesjonowania sprzedaży wódek przez władze państwowe uregulowała ustawa z 31 lipca 1924 o monopolu spirytusowym (Dz. U. poz. 756), mianowicie w art. 1 i 79. Wspomniana ustawa uzyskała moc obowiązującą także na obszarze Śląska, co wynika z jej art. 96 w związku z oko-

licznością, że ustawę o wydawaniu Dziennika Ustaw R. P. z 31 lipca 1919 (Dz. U. poz. 400) rozciągnięto na obszar górnośląski (ustawa z 16 czerwca 1922, Dz. U. poz. 388), przez co Dziennik Ustaw stał się także na wspomnianym obszarze organem publikacyjnym aktów ustawodawczych. Ważności tej ustawy z 31 lipca 1924 (jako ustawy w znaczeniu formalnym), należycie ogłoszonej, sądy badać nie mogą ze względu na przepis art. 81 Konstytucji R. P. Nadmienić należy, że przepisy o zgodzie sejmiku śląskiego nie należą do dziedziny przepisów o publikacji ustaw państwowych (art. 44 ust. 1 Konst. R. P.). Jeżeli więc już art. 1 i 79 ustawy o monopolu spirytusowym z 31 lipca 1924, której ważności sądy badać nie mogą, przewidywały udzielanie koncesji przez Ministra Skarbu (nie zaś władze autonomiczne), to rozp. z 26 marca 1927 nie mogło uszczuplić nieistniejącej już w danym przedmiocie kompetencji innych władz, ewentualnie autonomicznych, ani samorządu powiatowego lub gminnego.

O ile zaś chodzi o zarzut zmiany ustaw, dotyczących handlu, bez zgody sejmiku śląskiego, przewidzianej w art. 8a statutu śląskiego, to należy zauważyć, że wspomniany przepis odnosi się jedynie do ustaw, obowiązujących w dniu objęcia Górnego Śląska. Nie można przyjąć, aby rozp. o monopolu spirytusowym z 26 marca 1927 wprowadziło zmianę takich ustaw, dotyczących handlu, obowiązujących w dniu objęcia Górnego Śląska. Nałożenie na koncesjonowanych sprzedawców napojów spirytusowych obowiązku sprzedawania spirytusu i czystych wódek monopolowych nastąpiło już w art. 20 ustawy z 31 lipca 1924 (Dz. U. poz. 756); skoro bowiem rzeczony przepis stanowi, iż Dykcja monopolu spirytusowego „sprzedaje spirytus i czyste wódki monopolowe... w koncesjonowanych sklepach prywatnych, wymienionych w art. 76“, to z tego wynika prawo Dykcji żądania, aby sklepy koncesjonowane spirytus oraz czyste wódki monopolowe sprzedawały, niezależnie od woli i zgody, oraz aby składy owe odpowiednio w odnośne wyroby były zaopatrzone. Ważności ustawy z 31 lipca 1924, jako ustawy formalnej, należycie ogłoszonej, sądy badać nie mogą (art. 81 Konst. R. P.), a tem samem nie mogą rozpatrywać kwestji, czy do wydania art. 20 rzeczony ustawy potrzebna była zgoda sejmiku śląskiego. Przepis art. 19 rozp. z 26 marca 1927 nie przynosi żadnej merytorycznej zmiany w porównaniu ze stanem prawnym, stworzonym art. 20 ustawy z 31 lipca 1924; postanowienie ustępu 1 zdanie 2 art. 19 rozp. z 26 marca 1927, z którego wynika wyraźnie wypowiedziany obowiązek koncesjonowanych miejsc sprzedaży zaopatrywania się w wódki monopolowe w ilości, odpowiadającej miejscowemu zaopatrzeniu, jest jedynie poniekąd wykładnią art. 20 ustawy z 31 lipca 1924 i zawiera wyraźne jedynie stwierdzenie tego, co już wynikało z ogólniej ujętego brzmienia art. 20. W tym względzie zatem art. 19 rozp. z 26 marca

1927 nie wprowadził zmiany stanu prawnego, istniejącego w przedmiocie handlu w chwili objęcia Górnego Śląska; zmianę ewentualną wprowadziła już bowiem ustawa z 31 lipca 1924, której ważności sądy badać nie mogą.

W tym stanie rzeczy, do wydania art. 19 rozp. z 26 marca 1927 nie trzeba było zgody sejmiku śląskiego. Tem samym odpada rozważanie wywodów skargi rewizyjnej, dotyczących pytania, w jaki sposób formalny taka zgoda powinna być wyrażona. Skoro zaś nie można odmówić art. 19 rozp. z 26 marca 1927 mocy obowiązującej na obszarze Górnego Śląska, przeto skarga rewizyjna, zarzucająca błędne jakoby zastosowanie tego przepisu (w związku z art. 97 u. k. s.), jest nieuzasadniona.

365.

Redaktor odpowiedzialny, nieuczynany za sprawcę lub biorącego udział w przestępstwie rozpowszechniania wiadomości, określonej w art. 1/1 rozp. Prez. Rzp. z 10 maja 1927, Dz. U. R. P. Nr. 45, poz. 399, który jednak z niedbalstwa wypuścił numer czasopisma, zawierający taką wiadomość, odpowiada z art. 2 tegoż rozp. i z art. 54 rozp. Prez. Rzp. z 10 maja 1927, Dz. U. R. P. Nr. 45, poz. 398 o prawie prasowym w zbiegu jednoczynowym (§ 73 k. k.).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 9 kwietnia 1929. K. 125/24.

Z powodów:

...Zarzut obrazy prawa materialnego w związku z § 266 1 u. p. k. jest natomiast zasadny, jednakże z innych motywów, niż przytoczone w skardze rewizyjnej, które są nietrafne.

Rozpowszechnianie wiadomości występnej w rozumieniu rozp. Prezydenta z 10 maja 1927 (Dz. U. poz. 399), którego dopuścił się na skutek niedbalstwa redaktor odpowiedzialny przez wypuszczenie numeru czasopisma, zawierającego tego rodzaju wiadomość, stanowi występek z art. 2 pomienionego rozporządzenia.

Z drugiej strony, dla zastosowania art. 54 prawa prasowego wymaga się przedewszystkiem ustalenia, że redaktor odpowiedzialny nie był sprawcą lub wogóle uczestnikiem przestępstwa. W niniejszym przypadku czyn autora występnej wiadomości był, według ustaleń sądu wyrokującego, dokonany rozmyślnie (dolose), czyn tedy oskarżonego, jako redaktora, nie był uczestnictwem w przestępstwie, ponieważ wypływał z innego zupełnie rodzaju winy, w szczególności z winy nieumyślnej (culpa).

Był to zatem czyn inny, samoistny z art. 2 rozp. Prez. (poz. 399), lecz jednocześnie, wobec tego, że oskarżony, jako redaktor odpowiedzialny, nie był uczestnikiem w przestępstwie autora, czyn jego stanowi i występek z art. 54 prawa prasowego.

Przestępstwa te zbiegają się jednoczynowo, ponieważ ich istotne znamiona nie pokrywają się wzajemnie.

Powyższe uchybienie, wobec konieczności uchylenia wyroku, na skutek niżej wskazanych dalszych uchybień, będzie mogło być, przy ponownem rozpoznaniu sprawy, naprawione z zachowaniem, oczywiście, przepisu § 398/2 u. p. k...

366.

1. Art. 16 rozp. Min. Skarbu oraz Przem. i Handlu z 11 kwietnia 1920, Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 314 o taryfie celnej doznał, wskutek art. 239 l. 6 u. k. s., ograniczenia o tyle, że nie odnosi się do postępowania sądowego w sprawach karno-skarbowych.

2. Przy rozstrzyganiu kwestyj przedsądowych sądy badają samodzielnie trafność zastosowania, przez władze skarbowe, przepisów skarbowych.

Orzeczenie izby karnej (sek. 4) sądu najwyższego z 29 listopada 1928. K. 463/28.

Z powodów:

Art. 16 rozp. Min. Skarbu oraz Przem. i Handlu o taryfie celnej z 11 kwietnia 1920, Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 314¹⁾ jest przepisem administracyjno-skarbowym.

Orzekanie w przedmiocie stosowania taryfy celnej ma miejsce w postępowaniu administracyjno-skarbowym i należy wyłącznie do władz skarbowych.

Od orzeczeń tych niema odwołania do drogi sądowej.

Jednakże art. 16 wymienionego rozporządzenia doznał przez art. 239 l. 6 u. k. s. pewnego ograniczenia, a mianowicie o tyle, że nie odnosi się do postępowania sądowego przy rozpatrywaniu spraw karno-skarbowych.

Sąd karny, aby mógł wydać wyrok, a więc orzec co do winy i kary i innych skutków ewentualnego przestępstwa, musi uprzednio rozstrzygnąć kwestje prejudycjalne, jeśli rozstrzygnięcie ich jest niezbędne dla wydania wyroku.

Przy rozstrzyganiu tych prejudycj sądy nie mogą być pozbawione prawa samodzielnego badania trafności zastosowania przez władze skarbowe przepisów skarbowych, w danym razie przepisów celnych. Poza tem swobodna interpretacja przepisów i rozporządzeń skarbowych jest pozostawiona sądom w całej pełni. Inne zapatrywanie w tym przedmiocie prowadziłyby do stworzenia przywileju dla władz skarbowych i skrepowanie swobodnej oceny sprawy i orzeczenia sądu ustaleniami władz skarbowych, czego u. k. s. nie miała i nie mogła mieć na myśli. Przeciwnie, intencją jej było zagwarantowanie obywatelom maximum bezstronności w orzeczeniu co do winy i kary przez poddanie spraw karnych skarbowych w pierwszej lub drugiej instancji orzecznictwu sądów. Sądy zaś, z mocy art. 77 konstytucji, są niezawisłe od wpływu jakichkolwiek czynników, w szczególności także czynników administracyjnych i podlegają tylko ustawom.

Na skutek powyższego, sąd wyrokujący miał nie tylko prawo, ale i obowiązek zbadać samodzielnie, czy zadeklarowanie towaru przez oskarżonego było zgodne z przepisami o taryfie celnej.

W danym razie sąd ten dopuścił się uchybienia, albowiem mylnie uznał, iż silnik spalinowy do samochodu podpada pod poz. 173 p. 17, zamiast pod poz. 167 p. 9 załącznika do rozp. z 30 maja 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 11, poz. 800).

Wedle poz. 173 p. 17 cyt. rozp., części metalowe samochodów o tyle tylko podlegają opłacie celnej z tego przepisu, o ile części te nie zostały osobno w taryfie wymienione, co właśnie nastąpiło, odnośnie do silników, w poz. 167 p. 9 i to bez względu, czy silniki te są stałe czy przenośne.

Dlatego też zaskarżony wyrok winien być uchylony, przyczem, przy ponownym rozpatrzeniu sprawy, sąd winien będzie zastanowić się i ustalić, czy mylna deklaracja polegała na winie umyślnej, czy nieumyślnej oskarżonego, czy też może dopuścił się on li tylko niezawinionego błędu (§ 59 k. k.) co do przepisów taryfy celnej, która nie jest przepisem karno-administracyjnym, wykluczającym pochylenie błędu, w myśl zasady, iż niezajomością przepisów karnych tłumaczyć się nie można, lecz stanowi przepisy administracyjne, co do których, w razie ich niejasności lub mylnej interpretacji przez deklaranta, działającego w dobrej wierze i z należytą starannością, błąd ten w zasadzie jest możliwy.

367.

Przerób, dokonany z materiałów, dostarczonych przez Centralę Spółki Zagranicznej jej oddziałowi krajowemu, nie podpada pod p. 9 art. 5 ustawy z 14 maja 1923 r. o państwowym podatku przemysłowym, poz. 412 Dz. U., jeśli materiały te nie mogą być uznane za cudze także w stosunku do Centrali.

Wyrok N. T. A. z 18 listopada 1928. L. Rej. 2075/29 i 2074/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot skarżącemu Towarzystwu wniesionych opłat.

Powody.

Izba Skarbowa w Kielcach pismem z 21 września 1925 r. wezwała skarżące Towarzystwo, które na lata 1924 i 1925 wykupiło świadectwo przemysłowe I kategorii przedsiębiorstw przemysłowych na przedziałnię wełny czesankowej i garbarnię skór baranich, do sprostowania obliczenia obrotu za II półrocze 1924 i za I półrocze 1925 r., uzasadniając wezwanie tem, iż Towarzystwo, wbrew przepisom ustawy o podatku przemysłowym, obliczyło obrót jako Towarzystwo komisowe i przerabiające cudzy surowiec, podczas gdy centrala zagraniczna Towarzystwa i Oddział w Polsce nie mogą być uważane za odrębne osoby prawne, ani nie

jest możliwe istnienie między nimi stosunku komisowego, a na wypadek istnienia rzeczywiście stosunku komisowego z innym przedsiębiorstwem, znajdującym się zagranicą, obrót oblicza się w myśl art. 5 punkt 1 względnie 8 ustawy z roku 1923, nie zaś w myśl punktu 6 względnie 9 tego artykułu.

W odpowiedzi na to pismo Izby Skarbowej, Towarzystwo przedstawiło „wykazy obrotów komisowych“ za II półrocze 1924 r. i za I półrocze 1925 r., zastrzegając się przeciw zapatrywaniom, wyrażonym przez Izbę i twierdząc, że niezależnie od teorii prawnych w tej kwestji ustawy skarbowe i praktyka skarbowa, uznają ze względów gospodarczych fikcję odrębności Centrali i Oddziału zagranicznego z wszystkimi jej konsekwencjami. W piśmie tem Towarzystwo powoływało się na list Centrali z 17 lipca 1924 r., określający warunki ustalone od 1 stycznia 1924 r. Mianowicie Centrala będzie przysyłała Oddziałowi surowce, powierzone jej przez firmy zaprzyjaźnione, jak również z własnych składów do przeróbki za opłatą i celem sprzedania gotowego produktu o ile to tylko będzie możliwe. w Polsce. Zatem, jak brzmi list, od 1 stycznia 1924 r., Oddział przestaje robić jakiegokolwiek operacje handlowe na własny rachunek, a będzie z jednej strony wykonawcą robót za określoną w liście zapłatą, z drugiej zaś strony pośrednikiem do sprzedaży wykonanych produktów za określoną prowizją. Przedstawione przez Towarzystwo wykazy podawały za II półrocze 1924 r. i za I półrocze 1925 r. sumy przychodu brutto za sprzedane towary, jak również sumy prowizji. Izba Skarbowa przyjęła za podstawę wymiaru dodatkowego za II półrocze 1924 r. jak również wymiaru za I-sze półrocze 1925 r. sumy przychodu brutto. W odwołaniach przeciw wymiarom Towarzystwo zarzuciło, że produkuje wyłącznie z materiałów cudzych, powierzonych mu do przerobienia, wobec czego podlega podatkowi według punktu 9 artykułu 5 ustawy o państwowym podatku przemysłowym od sumy wynagrodzenia za przerobienie. W dalszym ciągu odwołania Towarzystwo, twierdząc, że produkuje z materiałów, powierzonych mu do przerobu przez Centralę w Paryżu i stanowiących częściowo własność Centrali, częściowo zaś osób trzecich, broniło zapatrywania prawności, wyrażonego w wspomnianem wyżej piśmie do Izby Skarbowej, iż także materiały, które stanowią własność Centrali, należy uważać za „cudze“ w rozumieniu ustawy. Komisja Odwoławcza uchwałami z 21 stycznia 1926 r. nie uwzględniła odwołań, ponieważ pomiędzy rekurentem a zarządem centralnym Spółki nie może istnieć stosunek komisowy.

W skargach na decyzje Komisji Odwoławczej Towarzystwo zarzuca, iż wymiar powinien być był dokonany na podstawie art. 5 p. 9 ustawy i powtarzając zapatrywanie, iż wszystkie materiały, dostarczone przez zagraniczną centralę, są w rozumieniu ustawy „cudze“, uzasadnia je przepisami

o udzielaniu pozwoleń zagranicznym spółkom akcyjnym na działalność w Polsce oraz zupełną samodzielnością i odrębnością przedsiębiorstwa krajowego. Ponadto skargi zarzucają wadliwość postępowania, ponieważ za motywów zaskarżonych decyzyjny wynika, że Komisja Odwoławcza rozważała jedynie kwestję, czy zachodzą warunki do ustalenia obrotu w myśl p. 6 art. 5 ustawy, a pominęła podniesioną w postępowaniu administracyjnym kwestję, dotyczącą ustalenia obrotu w myśl p. 9 tegoż artykułu. Władza pozwana wnosi w odpowiedzi o oddalenie skarg jako nieuzasadnionych.

N. T. A. postanowił połączyć obie sprawy ze względu na tożsamość stron oraz stanu prawnego i rozważył, co następuje:

Skarżące Towarzystwo domagało się w przewodzie administracyjnym zastosowania punktu 9 art. 5 ustawy z 14 maja 1923 r. o państwowym podatku przemysłowym, poz. 412 Dz. Ust. R. P. Przepis tego punktu odnosi się do przedsiębiorstw przemysłowych, wytwarzających wyroby z cudzych materiałów. Żądanie swoje Towarzystwo w postępowaniu wymiarowym i odwoławczym, a tak samo w skargach oparło na tezie, iż materiały, nabyte przez Centralę zagranicznej spółki akcyjnej, która otrzymała pozwolenie na działalność w Państwie Polskim, są ze stanowiska krajowego Oddziału spółki rzeczami cudzemi. Tę tezę wysnuwa skarga m. in. z odrębnej podmiotowości prawnej Oddziału, odwołanie natomiast z „fikcji odrębności” krajowego Oddziału i zagranicznej Centrali, podyktowanej względami gospodarczymi.

Tylko konstrukcji prawnej, zawartej w skardze, przyznać można istotne znaczenie. Wobec tego bowiem, że ustawa o podatku przemysłowym nie określa specjalnie dla swego zakresu pojęcia rzeczy „cudzych”, ani też nie zawiera żadnej wskazówki w tym kierunku, by pojęcie to należało interpretować inaczej, niż w prawie cywilnym, należy za „cudze” uważać rzeczy, które są własnością innego podmiotu prawnego. Jedynie zatem odrębna podmiotowość prawna właściciela materiału i właściciela przedsiębiorstwa, przetwarzającego ten materiał, a nie tylko mniejszy lub większy stopień samodzielności gospodarczej i nie fikcja odrębności mogłaby uzasadnić zastosowanie punktu 9 art. 5 ustawy.

Rozstrzygnięcie wymaga tedy przedewszystkiem pytanie, czy centrala zagranicznej spółki akcyjnej i oddział krajowy są odrębne podmioty prawne. Rozstrzygnąć to pytanie oczywiście należy tylko na podstawie pozytywnego ustawodawstwa. Otóż prawa i obowiązki zagranicznych spółek akcyjnych w Państwie Polskim, ich charakter prawny określają przepisy rozporządzenia Ministrów Przemysłu i Handlu oraz Skarbu z 13 czerwca 1922 r. w przedmiocie udzielania pozwoleń zagranicznym spółkom akcyjnym oraz komandytowo-akcyjnym na działalność w Państwie Polskim,

poz. 474 Dz. Ust. R. P. Skarżące Towarzystwo na uzasadnienie swego stanowiska powołuje się na warunki, przewidziane w postanowieniu Ministrów Przemysłu i Handlu oraz Skarbu, zezwalającym spółce akcyjnej „Société Anonyme de l'Industrie Textile” z siedzibą w Paryżu na działalność w Państwie Polskim (Monitor Polski Nr. 53 z 1924 r.), mianowicie: specjalna siedziba, samodzielność, odrębny kapitał, oddzielna księgowość. Atoli te momenty nie mogą jeszcze uzasadnić odrębności podmiotu prawnego, skoro z powołanego wyżej rozporządzenia, na którym to postanowienie Ministrów Przemysłu i Handlu oraz Skarbu się opiera, wynika, iż treścią koncesji nie jest utworzenie nowej spółki, lecz tylko rozszerzenie działalności istniejącej zagranicznej spółki na obszar Państwa Polskiego, „dopuszczenie” zagranicznej spółki do działalności w Państwie Polskim (§§ 1, 3 punkt b), 6, 10, 13). Konsekwentnie rozporządzenie mówi o „kraju, w którym spółka ma swoją główną siedzibę”. „o siedzibie przedstawicielstwa spółki w Państwie Polskim”, o bilansach i sprawozdaniach rocznych spółki, „tak z całej działalności jak i z działalności w Państwie Polskim” i t. d. (§ 4), zawsze jednej i tej samej spółki zagranicznej. Specjalnie także, i ile chodzi o świadczenia publiczne, § 11 rozporządzenia, na tę spółkę nakłada obowiązek „opłacania wszelkiego rodzaju podatków, należności i opłat stosownie do obowiązujących w Państwie Polskim ustaw i rozporządzeń”.

Przytoczone przez skarżące Towarzystwo warunki koncesji mają oczywiście na celu tylko zabezpieczenie odpowiednio interesy polskich wierzycieli spółki i polskiej administracji. Dlatego przedstawiciel krajowy spółki reprezentuje ją wobec wszelkich władz i osób, ma nieograniczone pełnomocnictwo dla wszystkich spraw, odnoszących się do działalności spółki w Państwie Polskim (§ 4 punkt c), w jego osobie spółka może być pozywana (§ 9). dlatego spółka obowiązana jest określony kapitał przeznaczyć wyłącznie na działalność w Państwie Polskim (§ 3 punkt c, § 5 punkt a) i prowadzić oddzielną w języku polskim księgowość dla działalności swojej w Państwie Polskim (§ 4 punkt d). Ale żaden z tych obowiązków nie przesądza bynajmniej kwestji podmiotowości prawnej Oddziału krajowego. Towarzystwo w przewodzie administracyjnym kładło szczególny nacisk na punkt, wymieniony tu na ostatnim miejscu, t. j. na odrębną księgowość Oddziału i przytaczało trafnie, że jest ona konieczna dla stwierdzenia, czy utrzymanie Oddziału opłaca się, i że w konsekwencji Centrala musi być w księgach Oddziału uznawana i obciążana jak każdy kontrahent. Jednakowoż z tych trafnych przesłanek nie można oczywiście wysnuć żadnego wniosku co do odrębnej podmiotowości prawnej Oddziału. W przeciwnym razie możnaby z równą słusnością zastosować wniosek ten także do filji krajowej spółki i uznać je za osobne podmioty prawa.

Z powyższych wywodów wynika, że surowiec, nabyty przez zagraniczną Centralę i dostarczony przez nią krajowemu Oddziałowi do przerobu, nie może być uważany ze stanowiska Oddziału za cudzy. Oparte na odmiennym zapatrywaniu prawnym żądanie skarg nie jest zatem uzasadnione.

Jednakowoż Towarzystwo twierdzi w skargach, zgodnie ze stanem faktycznym, przedstawionym w przewodzie administracyjnym, iż tylko część surowców, dostarczanych Oddziałowi przez Centralę była własnością spółki, część zaś własnością osób trzecich. O ileby to twierdzenie okazało się zgodne z rzeczywistością, to materiały, należące do tej drugiej części, musiałyby ze stanowiska Spółki być uznane za cudze. To samo oczywiście specjalnie ze stanowiska Oddziału, jak wynika z poprzednich wywodów wyroku, skoro Oddział i centrala nie są odrębnymi podmiotami prawnymi. Okoliczność, że Oddział te materiały cudze otrzymuje za pośrednictwem swej Centrali, a nie bezpośrednio od ich właścicieli, nie ma dla oceny stosunku Oddziału do materiałów żadnego znaczenia. W odniesieniu zatem do tej części materiałów dostarczanych Oddziałowi przez Centralę, należałoby za obrót, podlegający opodatkowaniu, uznać w myśl art. 5 punkt 9 ustawy tylko zarobek brutto, t. j. całkowitą sumę wynagrodzenia, pobranego za przerób.

O ile zaś Oddział dokonywa sprzedaży wyrobów, wytworzonych z wspomnianych cudzych materiałów, w charakterze pośrednika handlowego względnie komisanta właścicieli materiałów, to miałyby ponadto zastosowanie przepis punktu 6) tegoż artykułu ustawy. Władze administracyjne obu instancji słusznie stanęły na stanowisku, iż między Centralą a Oddziałem nie jest możliwy stosunek pośrednictwa handlowego ani komisji wobec tego, że niema tu dwóch odrębnych podmiotów prawnych, że zatem w stosunkach wzajemnych Oddziału i Centrali nie jest możliwe zastosowanie punktu 6) art. 5. Atoli ze stanowiska ustawy z 14 maja 1923 r. poz. 412 Dz. U. R. P. — a tylko według przepisów tej ustawy powinny być oceniane rozpoznawane sprawy — miałyby zastosowanie punkt 6) art. 5, gdyby rzeczywiście istniał stosunek komisji między spółką, a przedsiębiorstwem obcem. Okoliczność, że to przedsiębiorstwo znajduje się zagranicą, byłaby dla zastosowania tego przepisu ustawy bez znaczenia. Odmiennie zapatrywanie władzy I instancji nie miało oparcia w ustawie, lecz tylko w okólniku Ministerstwa Skarbu z 18 grudnia 1923 r. L. DP. 1967/III/23, który zresztą został uchylony w tym punkcie okólnikiem z 13 czerwca 1924 r. L. DPO. 2833/III.

Władza pozwana nie zbadała okoliczności faktycznych, istotnych dla zastosowania w myśl powyższych wywodów przepisów punktów 6) i 9) art. 5 ustawy do części obrotu skarżącego Towarzystwa, mimo odnośnego zarzutu w odwołaniu. W tem N. T. A. dopatrywał się naruszenia form postępowania administracyjnego ze szkodą dla skarżącego,

wobec czego na zasadzie art. 19 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. o N. T. A. poz. 400 Dz. Ust. R. P. z 1926 r. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządził zwrot wniesionych opłat.

368.

Terytorjalny zakres działania Nadzw. Komisji Rozjem. do załatwiania zatargów zbiorowych między pracodawcami i pracownikami rolnymi może obejmować więcej niż jeden powiat.

Dokładne oznaczenie terenu działania wymienionej Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej należy do uznania Ministra Pracy i O. S., który go określa niezależnie od terytorjalnej rozciągłości danego zatargu.

Wyrok N. T. A. z 26 października 1928 r. L. Rej. 5370/26

N. T. A. oddała skargę jako nieuzasadnioną i podwyższa opłatę do dwustu zł.

Powody.

Jak wynika z akt sprawy Minister Pracy i Opieki Społecznej celem zlikwidowania niezakończonych w trybie przepisanych przez ustawę z 1 sierpnia 1919 (D. U. Nr. 65, poz. 394) zatargu zbiorowego, powstałego między pracodawcami a pracownikami rolnymi w powiatach kobryńskim i prużańskim i ustalenia warunków pracy i płacy na rok gospodarczy 1926/27, rozporządzeniem z 17 września 1926 r., ogłoszonym w Nr. 218 Monitora Polskiego, powołał na podstawie art. 1 i 2 ustawy z 18 lipca 1924 (Dz. U. Nr. 71, poz. 686) jedną dla obu wymienionych powiatów, Nadzwyczajną Komisję Rozjemczą, w której skład po za delegatami rządowymi weszli: 4 przedstawiciele pracodawców, delegowani: 2 przez Oddział Kresowego Związku Ziemian w Kobryniu i 2 przez Oddział tegoż Związku w Prużanach, oraz 4 przedstawiciele pracowników rolnych, delegowanych przez Oddział Związku Zawodowego Robotników Rolnych Rzeczypospolitej Polskiej w Brześciu nad Bugiem. Rozporządzenie to Kobryński Oddział Kresowego Związku Ziemian zaskarżył do N. T. A. zarzucając naruszenie cytowanych wyżej przepisów ustawowych: 1) przez powołanie jednej Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej dla dwóch powiatów i 2) przez powołanie do niej tylko po dwóch przedstawicieli z każdego z wymienionych wyżej Oddziałów powiatowych Kresowego Związku Ziemian, stanowiących organizację zawodową pracodawców na terenie oznaczonych powiatów. Władza pozwana wniosła o oddalenie skargi.

Rozpatrując powyższe zarzuty skargi N. T. A. rozważył, co następuje:

Ustawa z 18 lipca 1924 r. w przedmiocie uprawnień Ministra Pracy i Opieki Społecznej do powoływania Nadzwyczajnych Komisji Rozjemczych do załatwiania zatargów zbiorowych pomiędzy praco-

dawcami a pracownikami rolnymi nie oznacza ściśle terenu, na jaki może się rozciągać działalność poszczególnych Nadzwyczajnych Komisji Rozjemczych, z czego wynika, że ustawa ta oznacza teren działania Nadzwyczajnych Komisji Rozjemczych w każdym poszczególnym wypadku pozostawia uznaniu Ministerstwa Pracy i Opieki Społecznej zależnie od rozciągłości danego zatargu. Powołanie się skarżących na przepisy ustawy z 1 sierpnia 1919 r. „o załatwianiu zatargów biorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi” (D. U. Nr. 65, poz. 394) nie jest trafne, albowiem ustawa ta dotyczy tylko zwyczajnych komisji: Polubownych i Rozjemczych, lecz nie reguluje wcale kwestji powołania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, unormowanej przepisami Ustawy z 18 lipca 1924 r., która, jak to wynika z jej treści, przewiduje sposoby załatwiania zatargów w tych właśnie wypadkach, gdy normalne środki zlikwidowania zatargów, wskazane w ustawie z 1-go sierpnia 1919 r. nie dały żadnych rezultatów.

Również pozostawia ustawa z 18 lipca 1919 uznaniu Ministra Pracy i Opieki Społecznej oznaczenie liczby przedstawicieli pracodawców i pracowników rolnych, wchodzących w skład Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej, stanowiąc wyraźnie, że mają oni być powołani „w równej liczbie, określonej przez Ministra Pracy i Opieki Społecznej przynajmniej po trzech ze strony pracodawców i pracowników rolnych z terenu, dla którego ma być wydane orzeczenie Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej” (art. 1 cyt. ust.). Skoro zatem w konkretnym przypadku Minister Pracy i Opieki Społecznej, oznaczwszy terytorjalny zakres działania Nadzwyczajnej Komisji Rozjemczej na dwa powiaty kobryński i prużański, określił reprezentację pracodawców z obu tych powiatów na 4 osoby, przyczem, uwzględniając istnienie dwóch oddziałów jednej i tej samej organizacji zawodowej pracodawców, mianowicie kobryńskiego i prużańskiego Oddziałów kresowego Związku Ziemiaków powołał z każdego z tych oddziałów po 2 przedstawicieli, to przez to w niczem nie uchybił wymaganiom art. 2 cytowanej ustawy, albowiem ogólna liczba przedstawicieli pracodawców, powołanych z całego tego terenu okazała się równą liczbie przedstawicieli pracowników z tegoż terenu.

Z tych przeto zasad N. T. A., dzieląc wywody, przytoczone w odpowiedzi władzy pozwanej, skargę kobryńskiego Oddziału kresowego Związku Ziemiaków oddalił jako nieuzasadnioną, a zarazem podwyższył opłatę do 200 złotych na mocy art. 26 ustawy o N. T. A. (D. U. Nr. 68/26, poz. 400).

369.

Rozstrzygnięcie o przerachowaniu należności za zajęte przez Państwo na cele budowy drzewo należy do sądów powszechnych.

Wyrok N. T. A., z 24 października 1928. L. R. 3074/26.

N. T. A. pozostawia skargę bez rozpoznania. Powody.

W lesie skarżących Mojżesza i Józefa Sch. w Lichwinie, zajęto na zasadzie art. 2 ustawy z 28 lutego 1919, poz. 229 Dz. Pr. w czasie od maja do grudnia 1919, razem 129.53 m³ drzewa budulcowego na pniu, przedstawiającego, wedle ustanowionych w tym czasie przez rząd cen, wartość 42.598,62 kor. Drzewo zajęte wydano ludności na odbudowę gospodarstw zniszczonych wojną i w miarę przedstawienia przez skarżących kwitów na wydane drzewo, Ekspozytura budowlana w Tarnowie powodowała asygnowanie należności, lub zaliczek na nie, przez Główną Komisję rozdziału drzewa, względnie przez Sekcję Odbudowy Osiedli we Lwowie. W ten sposób na poczet należności, ustalonej, na podstawie pierwszej partji przedstawionych kwitów z czasu od 12 maja do 2 sierpnia 1919, na kwotę 23.141.16 Kor., Główna Komisja rozdziału drzewa we Lwowie asygnowała skarżącym po raz pierwszy w Główniej Kasie Krajowej we Lwowie dnia 17 marca 1920 (L. 234/20) 80-procentową zaliczkę w kwocie 18.512.80 Kor. Zawiadomienie o tej asygnacji wysłano do skarżących, w aktach niema jednak dowodu, że zawiadomienie to zostało im doręczone. Następnie asygnowano im reskryptami Główniej Komisji rozdziału drzewa, względnie Sekcji Odbudowy Osiedli, Okręgowej Dyrekcji Odbudowy we Lwowie z 28 marca 1920 L. 2538, z 2 czerwca 1920 L. 8512, z 23 września 1920 L. 14559 i 19 października 1920 L. 11859 w Urzędzie Podatkowym w Tarnowie kolejno kwoty 9004 Kor., 5.402,34 Kor., 2.251,04 Kor., 4.628,36 Kor. względnie kwoty w markach polskich, odpowiadające tym sumom w koronach — a skarżący kwoty te wszystkie podjęli. Asygnowanej we Lwowie pierwszej kwoty 18.512.80 Kor. skarżący nie podjęli, a po zwróceniu przez Główną Kasę Krajową asygnaty tej niezrealizowanej, Okręgowa Dyrekcja Odbudowy we Lwowie, odstąpiła tę sprawę Okręgowej Dyrekcji Odbudowy w Krakowie, która kwotę tę asygnowała po raz drugi w Urzędzie Podatkowym w Tarnowie reskryptem z 6 czerwca 1921 L. 972. Skarżący odmówili jednak przyjęcia tej kwoty, jak również i ostatniej raty, odpowiadającej kwocie 2.800.08 Kor., asygnowanej reskryptem Okręgowej Dyrekcji Odbudowy z 27 października 1921 L. 12049, a to z powodu ówczesnej znacznej już dewaluacji marki polskiej.

Podaniem z 12 stycznia 1925 skarżący zwrócili się do Okręgowej Dyrekcji Odbudowy we Lwowie z żądaniem zwaloryzowania im całej należności za zajęte drzewo wedle czasu faktycznego oddania drzewa, z potrąceniem pobranych przez nich rat, zwaloryzowanych również wedle czasu ich pobrania. Podnieśli przytem, że na kwitach zaznaczali, iż pobierają odnośne kwoty „na konto”. Obliczyli w ten sposób, że należy im się jeszcze zapłata 16.762.71 złotych.

Urząd Wojewódzki we Lwowie (Sekcja Odbudowy), po zażądaniu wyjaśnień od Starosty w Tarnowie, orzeczeniem z 19 grudnia 1925 L. 3571 pretensje skarżących z tytułu zajętego drzewa budulcowego, zwaloryzował w myśl rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 14 maja 1924, poz. 441 Dz. Ust. na kwotę 522,72 zł., którą im polecono wypłacić.

Na odwołanie skarżących, w którym skarżyli się na zbyt niskie przerachowanie, Ministerstwo Robót Publicznych orzeczeniem z 10 lutego 1926 Nr. 316 Od. uchyliło orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego jako wadliwe, gdyż nie było z niego widoczne, w jaki sposób przerachowanie nastąpiło.

Następnie Urząd Wojewódzki we Lwowie orzeczeniem z 19 marca 1926 L. 491/26 próby skarżących o waloryzację wogóle nie uwzględnił i wezwał ich do zwrotu kwoty 522 zł. 72 gr., jako mylnie wypłaconej. W motywach zaznaczono, iż skarżący nie przyjęli jedynie kwot 18.512.80 Kor. i 2.800.08 Kor., a inne raty zostały zapłacone i tem samem odnośne pretensje zostały umorzone. Ale i co do powyższych dwóch pozycji, Skarb Państwa nie ponosi winy, iż kwot tych nie podjęto i dopuszczono do dewaluacji. Z pism skarżących, wyjaśniających nieprzyjęcie tych kwot wynika, że powodem była zasadnicza opozycja przeciw zajęciu drzewa, co na waloryzację nie ma wpływu.

W rekursie przeciw temu orzeczeniu skarżący twierdzili, że o asygnacie z 17 marca 1920 wiadomości zostali dopiero w maju 1921, a ponowną asygnatę na tę samą sumę doręczono im w czerwcu 1921. Obliczyli swą pretensję ostatecznie na kwotę 8.337.12 złotych.

Ministerstwo Robót Publicznych orzeczeniem z 7 czerwca 1926 Nr. 1397/Od. odwołania nie uwzględniło i orzeczenie z 19 marca 1926 r. zatwierdziło, podnosząc w motywach, że dodatek na kwitach „na konto” jest z punktu widzenia § 40 rozporządzenia waloryzacyjnego zbyt ogólnikowy i gdyby nawet uznać go za zastrzeżenie, to nie dochodziło ono do wiadomości władzy asygnującej.

Na to orzeczenie skarżący wnieśli skargę do N. T. A., na którą władza pozwana wniosła w terminie odpowiedź.

N. T. A. uznał, że roszczenie o zapłatę zajętego przez Państwo, na zasadzie ustawy z 28 lutego 1919, poz. 229 Dz. Pr., drzewa przedstawia się, jako roszczenie o odszkodowanie za zniesienie względnie ograniczenie własności tego drzewa ze względów wyższej użyteczności (art. 99 Konst.), a więc jako roszczenie prywatno-prawne, podlegające orzecznictwu sądów powszechnych. Tę samem i żądanie waloryzacji takiego roszczenia podlega zgodnie z postanowieniami § 48 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych, poz. 213/25 Dz. Ust. do sądów powszechnych. Przewidziana w ustępie 3 tegoż paragrafu właściwość władz administracyjnych do rozstrzygnięcia o przerachowaniu nale-

żności prywatno-prawnych odnosi się tylko do wypadków, w których władze te powołane są do rozstrzygnięcia o wysokości należności prywatno-prawnych między stronami, zastępują więc niejako, na podstawie szczególnych postanowień ustawy, władzę sądową, jak np. przy oznaczaniu wynagrodzenia za likwidowane służebności, przy szacowaniu szkód polowych lub leśnych w dzielnicy poaustrjackiej i t. p., a nie do wypadków, w których Skarb Państwa sam jest dłużnikiem i w których tem samem orzeczenie władzy przedstawia się jako oświadczenie strony w stosunku prywatno-prawnym.

Ponieważ zaś w wypadku niniejszym zaskarżone orzeczenie było właśnie tego rodzaju oświadczeniem, przeto nie można je uważać za orzeczenie w rozumieniu art. 1 ustawy o Najwyższym Trybunale Administracyjnym, poz. 400/26 Dz. U., a sprawę samą, jako należącą do właściwości sądów powszechnych, uznać należy za wyłączonej z pod orzecznictwa Trybunału na zasadzie art. 3 lit. a) ustawy o N. T. A. Wobec tego N. T. A. skargę, na zasadzie art. 14 ustawy o N. T. A., pozostawił bez rozpoznania.

370.

Brak danych, przepisanych w p. 5 i 7 art. 53 ustawy z 15-go lipca 1925, poz. 550 Dz. U. R. P., nie pozbawia pisma cech zeznania według ustanowionego wzoru (art. 52 ustawy), o ile chodzi o zeznanie o obrocie samodzielnego wolnego zajęcia zawodowego.

Wyrok N. T. A. z 24 października 1928. L. Rej. 358/28.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, a zarazem zarządza zwrot skarżącemu wniesionej opłaty.

Powody:

Skarżący wniósł do Urzędu Skarbowego pismo, zatytułowane „zeznanie o obrocie za rok 1926”, w którym wymienił zawód: adwokat, imię, nazwisko, miejsce zamieszkania, sumy obrotu w poszczególnych miesiącach i ogólną sumę obrotu w całym roku, uwagę o przyczynie małego obrotu w części okresu podatkowego, klauzulę „oświadczam, iż powyższe dane są zgodne z rzeczywistością”, datę i podpis z oznaczeniem zawodu. Ponieważ Komisja szacunkowa ustaliła obrót w kwocie znacznie wyższej od zeznanej, podatnik wniósł przeciw nakazowi płatniczemu odwołanie. Stosownie do życzenia, wyrażonego w odwołaniu, zawiadomiono go o terminie rozpoznawania sprawy przez Komisję odwoławczą. Wskutek polecenia Izby Skarbowej w Warszawie z 20 stycznia 1928, 29 Urząd skarbowy w Warszawie zawiadomił płatnika pismem z 11 lutego 1928, że odwołanie nie zostało rozpatrzone, w myśl art. 86 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, ponieważ zeznanie złożył nie według ustalonego wzoru. Tę decyzję podatnik za-

skarżył do N. T. A. (określając ją w skardze, jako decyzję z dnia, w którym składał wyjaśnienia na posiedzeniu Komisji). Skarga zarzuca, iż zaskarżona decyzja jest prawnie nieuzasadniona, ponieważ zeznanie zawierało wszystkie dane, wymagane przez art. 52 i 53 ustawy, z wyjątkiem tylko tych, które do skarżącego, jako adwokata, wogóle nie mogą mieć zastosowania.

Pomijając odpowiedź władzy pozwanej, jako wniesioną po terminie, N. T. A. rozważył na skargę, co następuje:

Art. 52 ustawy z 15 lipca 1925 o państwowym podatku przemysłowym, poz. 550 Dz. U. R. P., nakłada na pewne kategorie płatników obowiązek składania w określonym terminie władzom podatkowym pisemnych zeznań o obrocie według ustanowionego wzoru, a art. 53 tejże ustawy wymienia w 9 punktach dane, które te zeznania powinny zawierać.

Jak to N. T. A. orzekł i uzasadnił (na podstawie ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923, której odnośne postanowienia jednak nie uległy zmianie w ustawie z 15-go lipca 1925) między innymi w wyrokach z 13 maja 1925 L. Rej. 1273/24 w sprawie Abrama W., z 4 listopada 1925 L. Rej. 1705/24 w sprawie Maurycyego C., z 8 stycznia 1926 L. Rej. 1181/24 w sprawie Mojżesza K. (Zbiór wyroków N. T. A. Rocznik III, Nr. 662, 786. Rocznik IV, Nr. 853), z zestawienia art. 52 i 53 należy przyjść do wniosku, że tylko te zeznania, które zawierają dane, będące odpowiedzią na poszczególne punkty art. 53, powinny być uważane za złożone „według ustanowionego wzoru”. W uzasadnieniu swego zapatrywania, N. T. A. wskazał na intencję ustawodawcy. Mianowicie, obarczając płatnika obowiązkiem składania zeznań, ustawodawca niewątpliwie miał na myśli względy dwojakiej natury: z jednej strony płatnik został dopuszczony w ten sposób do współdziałania przy wymiarze podatku w interesie własnym, z drugiej zaś strony władze skarbowe, mogąc posiłkować się danymi pełnego zeznania, złożonego według ustanowionego wzoru, mają ułatwione w znacznej mierze zadanie, polegające na zebraniu materiału wymiarowego.

W sprawie rozpoznawanej sporne pismo płatnika nie zawierało zupełnie danych, wymienionych w punktach 5 i 7 art. 53. Dotyczą one ilości i bliższego oznaczenia oddzielnych składów oraz oświadczenia, czy prowadzone są księgi handlowe i czy płatnik gotów jest je przedstawić władzy skarbowej. Otóż jest rzeczą oczywistą, że — jak to słusznie podnosi skarga — wymienione dwa punkty art. 53 ustawy, jak również odpowiadające im rubryki 5, 6 i 7 wzoru Nr. 3, załączonego do rozporządzenia wykonawczego Ministra Skarbu z 8-go sierpnia 1925, poz. 560 Dz. U. R. P., nie mają zupełnie zastosowania do samodzielnych wolnych zajęć zawodowych, o których mowa w art. 9 i 52

punkt 4) ustawy. Te rubryki wzoru urzędowego, przeznaczonego równocześnie dla przedsiębiorstw handlowych, dla zajęć przemysłowych i dla samodzielnych wolnych zajęć zawodowych, w zeznaniach o obrocie tych ostatnich są pozostawiane bez odpowiedzi, albo też przekreślane jako nieaktualne, ponieważ w odniesieniu do wolnych zajęć zawodowych nie może być wogóle mowy ani o „oddzielnych składach” w rozumieniu art. 22 ustawy, ani o prowadzeniu ksiąg handlowych.

Odmienne zatem, niż tam, gdzie chodzi o zeznania o obrocie przedsiębiorstw handlowych, jak we wszystkich wyżej powołanych wyrokach N.T.A., uznać należy w sprawie niniejszej, że brak odpowiedzi na te punkty art. 53, które zupełnie nie mogą mieć zastosowania do wolnych zajęć zawodowych, nie odbiera pismu płatnika cech zeznania „według ustanowionego wzoru”. Także ze stanowiska intencji ustawodawcy, o której wyżej mowa, negatywna odpowiedź w rubrykach zeznania, odpowiadających punktom 5 i 7 art. 53 ustawy, nie miałyby przy wolnych zajęciach zawodowych, oczywiście, żadnego znaczenia.

Pismo płatnika odbiego od urzędowego wzoru jeszcze o tyle, że zamiast klauzuli końcowej „zapewniam, że wszystkie przytoczone wyżej dane oznajmiono według najlepszej wiedzy i sumienia”, zawiera klauzulę „oświadczam, iż powyższe dane są zgodne z rzeczywistością”. Jednakowoż, wobec tego, iż ustawa, ani rozporządzenie wykonawcze nie żąda, aby zeznania były sporządzane koniecznie na urzędowych formularzach, a zatem dosłownie zgodnie z urzędowym wzorem, a złożone przez płatnika oświadczenie co do swej istoty odpowiada przepisowi punktu 8) art. 53 ustawy, należy uznać, że odmienne od urzędowego wzoru ujęcie klauzuli końcowej nie uchybia w sposób istotny przepisowi ustawy.

Ponieważ władza, wbrew wyłuszczonemu wyżej zapatrywaniu, uważając zeznanie za złożone nie według ustanowionego wzoru, pozostawiła odwołanie płatnika bez rozpoznania, zamiast merytorycznego załatwienia, N. T. A. uznał, że postępowanie administracyjne jest dotknięte wadliwością ze szkodą dla skarżącego, i dlatego, na zasadzie art. 19 ustawy z 3 sierpnia 1922 o N. T. A., poz. 400 Dz. U. R. P. z 1926, uchylił zaskarżone orzeczenie i orzekł o opłacie.

371.

Używanie tytułu Dr. med. dent., uzyskanego po wejściu w życie ustawy z 13 lipca 1920, Dz. U. poz. 494, na uniwersytecie zagranicznym jest, przed nostryfikacją tego tytułu w Państwie Polskiem, niedopuszczalne.

N. T. A. oddała skargi, jako niezasadne.

Powody:

Reskrypsem z 9 czerwca 1926 L. dz. 6677/26 polecił Urząd Wojewódzki w Poznaniu Prezydentowi miasta Poznania zawiadomić Zygmunta Z. i Hermana L., lekarzy dentystów w Poznaniu, że Ministerstwo Spraw Wewnętrznych pozostawiło ich odwołanie z 19 października 1925 i 11 sierpnia 1925, w sprawie tytułu doktorskiego, bez uwzględnienia, gdyż, zgodnie ze stanowiskiem w tej kwestji Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, dyplom doktorski, uzyskany zagranicą, nie uprawnia do posługiwania się tytułem doktorskim w Polsce i wymaga nostryfikacji, wobec art. 95 i 96 ustawy o szkołach akademickich z 13 lipca 1920, Dz. U. poz. 494, oraz rozporządzenia o nostryfikacji zagranicznych stopni naukowych z 3 kwietnia 1924 (Dz. Urzęd. Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego poz. 84). W następstwie tego — głosi dalej reskrypt — zechce p. Prezydent miasta zabronić wymienionym noszenia nie przysługujących im tytułów „Dr. med. dent.”, a w razie niezastosowania się do zakazu oddać sprawę do sądu, celem ukarania po myśli § 360 p. 8 kodeksu karnego.

Na powołane w tym reskrypcie orzeczenie Ministerstwa Spraw Wewnętrznych wnieśli Z. i D., przez pełnomocnika adwokata B. M., dwie oddzielne, lecz równobrzmiące skargi do N. T. A., który, rozpatrując je łącznie, rozważył, co następuje:

Nietrafnym jest zarzut skarżących, że powoływanie się władzy pozwanej na ustawę o szkołach akademickich i na rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 3 kwietnia 1924, Dz. Urzęd. poz. 84, jest w niniejszym wypadku zupełnie chybione.

Ustawa z 13 lipca 1920, Dz. U. poz. 494. o szkołach akademickich określa bowiem zasady ustroju szkół akademickich, a w szczególności państwowych i normuje m. in. zasadniczo kwestję stopni akademickich naukowych i zawodowych w Państwie Polskiem, głosząc w art. 3, że szkoły akademickie posiadają prawo udzielania tych stopni, w art. 95, że stopniem wyższym we wszystkich szkołach akademickich jest stopień doktora, a w art. 96, że nieprawnie używający stopni akademickich są karani ustawowo. Wynika z tego zupełnie jasno, że w Państwie Polskiem zasadniczo dozwolone jest tylko używanie stopni akademickich, uzyskanych w polskich szkołach akademickich.

Rozporządzenie Ministra Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 3 kwietnia 1924, Dz. Urzęd. poz. 84, wydane na zasadzie art. 114 pow. ustawy z 13 lipca 1920, wypowiada w § 1, że dyplomy naukowe i zawodowe wszelkiego rodzaju, uzyskane w uczelniach zagranicznych, nie są równoważne z odpowiednimi dyplomami, uzyskanymi w uczelniach polskich.

Celem uzyskania równoważności — głosi dalej § 1 tegoż rozporządzenia — dyplomy zagraniczne muszą być poddane nostryfikacji. Nie wymagają nostryfikacji tylko dyplomy, wyszczególnione w § 9 tegoż rozporządzenia. Zasady, że wszystkie dyplomy zagraniczne muszą być nostryfikowane, nie zmienia, w odniesieniu do zagranicznych dyplomów doktorów dentystyki, § 12 tegoż rozporządzenia, który postanawia, że rozporządzenie niniejsze nie dotyczy zagranicznych dyplomów dentystycznych, których nostryfikację normuje rozporządzenie Ministra Wyznań i Oświecenia Publicznego z 18 kwietnia 1921, Dz. Urzęd. poz. 202.

Ostatnio wymienione rozporządzenie postanawia bowiem w § 2, że Rada Profesorów Państwowego Instytutu Dentystycznego zatwierdza dyplomy zagraniczne, jako równoważne dyplomom na lekarza dentystę, wydawanym przez Państwowy Instytut Dentystyczny w Warszawie. Rozporządzenie to normuje zatem tylko nostryfikację zagranicznych dyplomów dentystycznych, odpowiadających polskiemu dyplomom lekarza dentysty, a więc dyplomów niższego stopnia naukowego, nie dotyczy ono natomiast nostryfikacji dyplomów zagranicznych doktora nauk dentystycznych, który to wyższy stopień naukowy przewiduje dopiero tymczasowy statut Państwowego Instytutu Dentystycznego z 1-go stycznia 1922, ogłoszony w Nr. 4 Dz. Urzęd. Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 21 stycznia 1922. Wobec tego uznać należy, że w braku specjalnych przepisów, powołane w zaskarżonym orzeczeniu rozporządzenie z 3 kwietnia 1924, Dz. Urzęd. poz. 84, w przedmiocie nostryfikacji zagranicznych dyplomów naukowych, odnosi się również i do zagranicznych dyplomów doktora nauk dentystycznych.

A ponieważ skarżący nie twierdzą, by ich, po wejściu w życie ustawy z 13 lipca 1920, Dz. Ust. poz. 494. zagranicą uzyskane dyplomy Dr. med. dent. należały do jednej z wyszczególnionych w § 9 rozporządzenia ministerjalnego z 3 kwietnia 1924 kategorii i nie wymagały z tego powodu nostryfikacji, uznać dalej należy, że wyrażone w zaskarżonym orzeczeniu stanowisko pozwanej władzy, odmawiające skarżącym prawa używania w Państwie Polskiem tytułu Dr. med. dent. przed uzyskaniem nostryfikacji odnośnych zagranicznych dyplomów, nie sprzeciwia się ustawie.

Wobec tego stanu prawnego, jest dla legalności zaskarżonego orzeczenia bez prawnego znaczenia podniesiona w skardze i nie zaprzeczona przez pozwaną władzę, w odpowiedzi na skargę, okoliczność, że mimo, iż tymczasowy statut Państwowego Instytutu Dentystycznego z 1 stycznia 1922 ustanawia wyższy stopień naukowy doktora nauk dentystycznych, przewidziane tamże osobne rozporządzenie, normujące warunki uzyskania tego stopnia, nie zostało jeszcze wydane, wobec czego i nostryfikacja zagranicznego dyplomu doktora nauk dentystycznych jest na razie niemożliwą.

Zaskarżone orzeczenie nie dotyczy bowiem kwestji nostryfikacji dyplomów skarżących, lecz tylko ich uprawnienia do używania tytułu Dr. med. dent., którą to kwestję normują istniejące, już wyżej powołane, przepisy prawne.

O ile wreszcie skarżący wywodzą, że wobec braku przepisów o nostryfikacji tytułu Dr. med. dent. używanie tego tytułu, uzyskanego na mocy niemieckich przepisów, które obowiązywały w b. zaborze pruskim, winno być uważane na razie za prawne i na uzasadnienie tego zapatrywania powołują się na art. 114 ustawy o szkołach akadameckich z 13 lipca 1920 — wystarczy wskazać na to, że skarżący nawet nie twierdzą, by tytuł questionis uzyskali w szkole b. zaboru pruskiego. A art. 114 cyt. ustawy, głoszący, że z dniem 15 września 1920 tracą moc dotychczasowe przepisy prawne, regulujące sprawy, określone tą ustawą i że inne przepisy prawne, dotyczące szkół akademickich, których przedmiot nie jest tą ustawą określony, zatrzymują moc obowiązującą aż do zastąpienia ich przez nowe przepisy, dotyczy tylko przepisów prawnych b. państw zaborczych, które obowiązywały w szkołach akademickich Państwa Polskiego.

W tym stanie rzeczy należało skargi oddalić, jako nieuzasadnione.

372.

Między osobami, wyliczonemi w art. 53 ust. o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925, poz. 1/26 Dz. Ust. pod. lit a) do e), nie istnieje żadna kolejność i wybór kandydatów na nabycie parcelowanej ziemi z pośród tych osób, pozostawiony jest swobodnemu uznaniu władzy, z jedynym ograniczeniem, wynikającym z ustępu ostatniego tego artykułu. Uwzględnienie jednak kandydata, nie należącego do żadnej z powyższych kategorii, z pominięciem osób, w artykule tym wyliczonych, dopuszczalne jest tylko w wypadku, gdy kandydat taki wykazuje wyższe kwalifikacje zawodowe i gospodarcze.

Wyrok N. T. A. z dnia 17 października 1928 r.
L. Rej. 5308/26. 5309/26.

N. T. A. oddała skargę Antoniego Chr., jako nieuzasadnioną, natomiast, na skutek skargi Maksymiljana Ł. i innych, uchyla zaskarżone orzeczenie, z powodu wadliwego postępowania, w części, dotyczącej zatwierdzenia, jako nabywcy działki Nr. 8, Juljana Zb.

Powody:

Reskryptem Ministra Rolnictwa i Dóbr Państwowych z 30 marca 1926 Nr. 1893, przekazany został do parcelacji ośrodek państwowego maj. Zb. w powiecie Siedleckim, o obszarze około 96 ha, z tem, że rozparcelowany ma być obszar około 49 ha, a 47 ha z budynkami pozostać ma dla Ministerstwa Rolnictwa, które ma zamiar 17 ha prze-

znaczyć na szkołę rolniczą żeńską, a 30 ha na pole doświadczałne.

Protokołem z 15 kwietnia 1926 komisarz ziemski z Siedlec przejął maj. Zb. od kontrolera majątków państwowych. W protokole tym stwierdzono, że majątek wydzierzawiony jest Antoniemu Chr., przyczem co do części, przeznaczonej do parcelacji, dzierżawa expiruje z dniem 1 stycznia 1927.

Po ogłoszeniu we wszystkich wsiach gminy Zb., że kandydaci na kupno ziemi zgłaszać się mają do 31 lipca 1926, zgłosiło się, wedle listy zgłoszeń, zestawionej przez Powiatowy Urząd Ziemski w Siedlcach 14 września 1926, razem 122 kandydatów. Następnie Powiatowy Urząd Ziemski zaproponował utworzenie z parcelowanego obszaru 5 samodzielnych kolonij o obszarze 6—10 ha oraz 10 parceli rzemieślniczo-wiejskich o obszarze około 1 ha. Równocześnie przedstawił Prezesowi Okręgowego Urzędu Ziemskiego, sporządzoną pod datą 16 września 1926, listę kandydatów zakwalifikowanych na nabycie tych samodzielnych kolonij i dodatkowych parcel. Figurująca wśród kandydatów Helena St. przedstawiła dodatkowo notarialnie uwiarytelnione odpisy świadectw ukończenia przez nią jednorocznego kursu w Żeńskiej Szkole Gospodarstwa Wiejskiego w Krasieninie i dwuletniego kursu tkactwa w Szkole Instruktorów przemysłu ludowego w Warszawie.

Prezes Okręgowego Urzędu Ziemskiego, orzeczeniem z 25 października 1926 Nr. 8856, zatwierdził tę listę z pewnemi zmianami, zarówno do niektórych nabywców, jak także i w tym kierunku, iż kosztem zmniejszenia proponowanych samodzielnych kolonij i podzielenia proponowanej jednej 10 hektarowej działki zarządził utworzenie nie 5, ale 6 samodzielnych kolonij.

Wedle znajdującego się w aktach pierwszej instancji telefonogramu Powiatowego Urzędu Ziemskiego z 25 marca 1927, tenże Urząd zażądał od Heleny St., by w dniu 26 marca 1927 stawiła się z oryginalnemi świadectwami o ukończeniu szkoły rolniczej w Krasieninie i dwuletnich kursów przemysłu ludowego w Warszawie z rygiorem, że inaczej będzie uważane, iż świadectw tych nie posiada. Czy St. oryginały te przedstawiła, w aktach niema śladu.

Przeciw temu orzeczeniu, ogłoszonemu w Urzędzie gminnym w Zb. 3 listopada 1926, wnieśli w skargi do N. T. A. pominięci przy zatwierdzeniu nabywców parcelowanej ziemi: z jednej strony Antoni Chr. do L. Rej. 5308/26, a z drugiej strony Maksymiljan Ł., Czesław J., Stanisław B. i Władysław B. do L. Rej. 5309/26.

Rozpatrując zarzuty obu tych skarg, łącznie z odpowiedziami na nie władzy pozwanej, N. T. A. uznał przedewszystkiem za nieuzasadnioną skargę pierwszą, wniesioną przez Antoniego Chr. Skarżący dopatruje się w zaskarżonym orzeczeniu naruszenia postanowień art. 43 i 53 ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925, poz. 1/26

Dz. Ust., a to z tego tytułu, że pominięto przy wyborze kandydatów na nabycie ziemi jego, który, jako dzierżawca, miał ustawowo zastrzeżone pierwszeństwo. Powołanie się na art. 43 jest w tym wypadku chybione, gdyż artykuł ten odnosi się tylko do dzierżawców, podlegających ochronie na mocy ustawy z 31 lipca 1924, poz. 741 Dz. Ust., a więc z jednej strony do dzierżawców drobnych, na działkach do 6 mg. (ust. z 3 lipca 1919, poz. 354 Dz. Pr. i ust. z 2 lipca 1920, poz. 346 Dz. Ust.), a z drugiej strony do dzierżawców gruntów, posiadanych na podstawie ustawy o wydzierżawianiu niezagospodarowanych użytków rolnych (ustawy z 8 marca 1919, poz. 235 Dz. Pr. i z 18 marca 1920, poz. 165 Dz. Ust.), a skarżący ani nie twierdzi, ani z akt nie wynika, aby do którejkolwiek z tych kategorii dzierżawców należał.

W danym wypadku nie może też być mowy o naruszeniu postanowień pow. art. 53 ustawy o wykonaniu reformy rolnej. Artykuł ten głosi, że przy wszelkiej parcelacji z pośród kandydatów, posiadających równe kwalifikacje zawodowe i gospodarcze, w pierwszym rzędzie uwzględnieni być winni, o ile nie są właścicielami samodzielnych gospodarstw: a) dzierżawcy i oficjaliści majątków parcelowanych; b) zasłużeni żołnierze i inwalidzi armji polskiej oraz polskich formacji ochotniczych; c) rodziny, pozostałe po poległych żołnierzach; d) absolwenci szkół rolniczych i e) reemigranci. W końcu tego artykułu dodane jest jeszcze postanowienie, iż w kategorjach powyższych przede wszystkim uwzględniona będzie ludność sąsiadujących wsi. Ani w artykule tym, ani w żadnym innym przepisie ustawy niema postanowień, z których mogłoby wynikać, że osoby, wymienione pod literą wsześniejszą, mają mieć pierwszeństwo przed osobami, wymienionymi pod literą późniejszą, z czego należy wnosić, iż wszystkie osoby, w artykule tym wyliczone, mają równe prawo pierwszeństwa, ze szczególnem wysunięciem przede wszystkim ludności sąsiadujących wsi. Wybór kandydatów pozostawiony jest w tych granicach swobodnej ocenie władzy. Ze w ten sposób należy rozumieć postanowienia tego artykułu, wynika też z okoliczności, iż w obowiązującym poprzednio co do parcelacji przepisie art. 29 ustawy z 15 lipca 1920, poz. 462 Dz. Ust., przy wyliczeniu osób, którym służyło pierwszeństwo w nabyciu ziemi, zaznaczone było wyraźnie, że pierwszeństwo to służy im w wyliczonym następnie porządku, gdy obecnie te słowa w ustawie opuszczono. Skarżący nie wykazał, aby osoby które przy parcelacji uwzględniono, nie posiadały, podobnie jak i on, pierwszeństwa z art. 53 ustawy, a podniesiony przez jego pełnomocnika przy rozprawie jedyny w tym względzie zarzut, jakoby w aktach był brak dostatecznych dowodów ukończenia szkoły rolniczej przez zatwierdzoną, jako nabywczynię, Helenę St., nie znajduje oparcia w aktach, w których przeciwnie, znajdują się notarialnie poświadczane odpisy świadectw St.,

stwierdzających ukończenie przez nią kursu Żeńskiej Szkoły Gospodarstwa Wiejskiego w Krasieninie, oraz kursu tkactwa w Szkole Instruktorów przemysłu ludowego w Warszawie. Przyznanie więc jej pierwszeństwa, z tytułu ukończenia szkół rolniczych (lit. d), nie jest sprzeczne z aktami, ani z ustawą. Jeżeli zatem w tych warunkach władza pozwana, z pominięciem skarżącego, wybrała kandydatów innych, to nie można ze słusnością twierdzić, jakoby naruszyła tem samem zakreślone jej w art. 53 ustawy granice swobodnego uznania, a wobec tego i ten zarzut skargi Chr. przedstawia się, jako nieuzasadniony.

Co do drugiej skargi, to N. T. A. uznał za nieuzasadnione, względnie nieistotne, zarówno zarzuty, odnoszące się do zatwierdzenia, jako nabywczyni, Heleny St., w podobny, jak wyżej, sposób sformułowane, z powodów już poprzednio podanych, jak również zarzut, skierowany przeciw zatwierdzeniu, w charakterze Nabywcy, Marjana Zb. z powodu, iż ojciec jego jest organistą i otrzymał przy poprzednie parcelacji Zb. 2 mg., gdyż okoliczność przyznania poprzednio ojcu kandydata działki 2 morgowej nie może pozbawiać pełnoletniego syna służącego mu na podstawie art. 53 lit. d), jako absolwentowi szkoły rolniczej, pierwszeństwa w nabyciu samodzielnej kolonji.

Co do innych zarzutów tej skargi, to podnieść należy, że wybór kandydatów na nabycie parcelowanej ziemi pozostawiony jest, jak już wyjaśniono, swobodnemu uznaniu władz ziemskich, ograniczonemu jedynie pewnymi wyraźnymi przepisami ustawy.

Ograniczenia te odnoszą się do uwzględnienia przede wszystkim służby folwarcznej i drobnych dzierżawców (art. 43 i 45 ust.), co w danym wypadku nie wchodzi w rachubę, do odpowiedniego uwzględnienia powiększenia gospodarstw karłowatych (art. 51 ust.), co w danym wypadku również nie jest przedmiotem sporu, a wreszcie zawarte są w przytoczonych już wyżej postanowieniach art. 53 ustawy.

Z akt wynika, że z atwierdzonych, jako nabywcy, kandydatów, przeciw którym skarżący podnieśli zarzuty, Pr. jest inwalidą, T., S. L. B. i W. byli ochotnikami W. P., a K. służył też w Wojsku Polskiem. Jeżeli więc władza pozwana ich wybrała, a nie skarżących, z których zresztą skarżący Ł. nie wykazał wcale, iż był żołnierzem W. P., to N. T. A. nie dopatrywał się w tem przekroczenia ze strony władzy granic, zakreślonych w art. 53 ust. jej swobodnemu uznaniu, tem bardziej, że i dalsze twierdzenie skargi, jakoby Pr. miał nadane dwie koncesje, T. był marnotrawny i handlował ziemią, S. L. był pisarzem gminnym, a inni rzemieślnikami, pomijając nawet, iż niczem nie zostały poparte, nawet gdyby były prawdziwe, nie mogłyby w niczem powyższego stanu prawnego zmienić.

Inaczej przedstawia się sprawa, o ile chodzi

o zatwierdzenie, jako nabywcy parcelowanej ziemi, a mianowicie działki Nr. 8, Juliana Zb., który, będąc przodownikiem Policji Państwowej, wedle własnego przyznania, w wojsku wcale nie służył. Ze skarżących, Czesław J. jest, wedle akt, 30% inwalidą, Stanisław B. inwalidą 15%, a Władysław B. (chodzi tu widocznie o zgłoszenie karta 59, a nie karta 28) był ochotnikiem Wojsk Polskich. Wreszcie skarżący Maksymilian Ł. twierdzi, że służył wojskowo, jakkolwiek z akt to nie wynika. Jeżeli w tych warunkach władza pozwana, z pominięciem tych kandydatów, którym mogło służyć pierwszeństwo z art. 53 lit. b) ustawy, wybrała Zb., który służył wojskowej wcale nie pełnił, to powinna była przedtem ustalić, że kwalifikacje tych kandydatów nie są równe i że zachodzi uzasadniona przyczyna dania pierwszeństwa Zb. Ponieważ zaś akta nie dają w tym kierunku dostatecznych danych, N. T. A. uznał, że pod tym względem stan faktyczny wymagał uzupełnienia.

Z tych względów N. T. A. zaskarżone orzeczenie w tej tylko części uchylił, z powodu wadliwego postępowania, a w pozostałej części i tę skargę oddalił, jako nieuzasadnioną.

373.

Wyłączenie majątków, wymienionych w p. c) uchwały polsko-niemieckiej Komisji granicznej z 2 września 1920, ogłoszonej wraz z Konwencją polsko-niemiecką w sprawie uregulowania stosunków granicznych, pod poz. 470 Dz. Ust. z 1927, z likwidacji na podstawie Traktatu Wersalskiego, nie stoi na przeszkodzie zastosowaniu do tychże majątków ustawy o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925, poz. 1 Dz. Ust. z 1926.

Wyrok N. T. A. z dn. 9 października 1928 L. R. 1520/28.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

W wykazie imiennym, wydanym na mocy części 1 i 3 art. 19 ustawy z 28 grudnia 1925, Dz. Ust. poz. 1/26, w brzmieniu rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 13 lutego 1928, Dz. Ust. poz. 111, rozporządzeniem Rady Ministrów z 13 lutego 1928, Dz. Ust. poz. 114, o ustaleniu na rok 1928 wykazu imiennego nieruchomości ziemskich, podlegających wykupowi przymusowemu, pomieszczono w pozycji 2 lit. h 21 — 250 ha z dóbr Ciecholewy w L. 4, należących do Augusta U. Na rozporządzenie to, o ile mieści w sobie przeznaczenie do wykupu przymusowego części powyższych dóbr, wniósł skargę do N. T. A. właściciel tych dóbr, August U., podnosząc w skardze zarzuty przeciwko pomieszczeniu w wykazie powyższym części wyżej wymienionych dóbr. Władza pozwana wniosła odpowiedź na skargę i przesłała akta administracyjne.

Rozpatrując tę skargę oraz odpowiedź na nią władzy pozwanej, rozważył N. T. A., co następuje:

Skarżący zarzuca, iż stosownie do art. 39 Konwencji polsko-niemieckiej w sprawie uregulowania stosunków granicznych z 27 stycznia 1926, ogłoszonej pod poz. 470 Dz. Ust. z 1927 i uchwały polsko-niemieckiej Komisji granicznej z 2 września 1920 punkt c), ogłoszonej pod tą samą pozycją Dziennika Ustaw, przymusowy wykup części majątku Ciecholewy skarżącego jest sprzeczny z powyższą Konwencją, która zastrzega właścicielowi części polskiej i niemieckiej używanie posiadłości bez zastrzeżeń. Zabierając takiemu właścicielowi część jego majątku, uszczupla się jego prawo nieograniczonego używania. Konwencja powyższa wyłącza też likwidację takiego majątku, a — zdaniem skarżącego — obojętne jest, czy likwidacja następuje na podstawie Traktatu Wersalskiego, czy też następuje wywłaszczenie na podstawie ustawy o wykonaniu reformy rolnej lub też innej ustawy.

Zapłaty tego N. T. A. nie podzielił.

Powołana wyżej uchwała z 2 września 1920 głosi w punkcie c), co do gminy Ciecholewy i trzech innych gmin, m. in., iż w obrębie tych gmin ma być dozwolone używanie części gruntów, przeciętych przez granicę, bez zastrzeżeń, a wolny ruch na drogach, prowadzących przez granicę oraz wzdłuż granicy, ma być zapewniony dla właścicieli tych gruntów, ich personelu oraz bydła dla celów gospodarczych. Dalej głosi ta uchwała, iż uchwały likwidacyjne (Liquidationsbestimmungen) Traktatu Wersalskiego nie mają być stosowane do gruntów, które do Polski przypadły. Postanowienia te, jak z ich brzmienia wynika, mają na celu umożliwienie prowadzenia na danym majątku nadal gospodarstwa bez zastrzeżeń, tak, jak to miało miejsce przed podzieleniem go nową granicą państwową. Nie wynika zaś bynajmniej z tego postanowienia, aby do części majątku, pozostałej po stronie polskiej, nie mogły być stosowane przepisy ustawy, wydanej w sposób prawidłowy dla całego państwa w którego skład wchodzi część dóbr skarżącego, po stronie polskiej pozostała. Mylnie też skarżący pojmuje ustęp powyższej uchwały, dotyczący likwidacji. Skoro bowiem ten ustęp wyraźnie mówi o postanowieniach likwidacyjnych Traktatu Wersalskiego, to mógł mieć na myśli tylko art. 297 lit. b) tego Traktatu i ustawy polskie, na podstawie tego postanowienia Traktatu wydane, a zatem w szczególności ustawę z 15 lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust., a skarżący nie twierdzi nawet, aby te przepisy do jego majątku były w niniejszym przypadku stosowane. Ustawa o wykonaniu reformy rolnej z 28 grudnia 1925, poz. 1 Dz. Ust. z 1926, nie ma na celu likwidacji mienia obywateli niemieckich, o której mowa w Traktacie Wersalskim, lecz celem jej jest przeprowadzenie ustroju rolnego Rzeczypospolitej Polskiej, jak to wynika z jej art. 1.

Z powyższych zasad wychodząc, N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

374.

1) *Co do służebności włościańskich, istniejących w chwili wydania ukazów z r. 1864, decydujący dla władz ziemskich jest wpis w tabelach likwidacyjnych lub w aktach nadawczych, a stwierdzenie nieistnienia lub wygaśnięcia, uwidocznione w takim wpisie prawa, może nastąpić tylko w drodze osobnego sporu cywilnego.*

2) *Niewykonywanie służebności w ciągu ostatnich pięciu lat nie stoi na przeszkodzie obliczeniu ekwiwalentu za zlikwidowane serwituty (art. 30 i 31 ust. z 7 maja 1920, poz. 249 Dz. Ust.).*

Wyrok N. T. A. z dnia 4 października 1928. L. Rej. 4589/26

N. T. A. oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Na mocy wpisu dodatkowego w tabeli likwidacyjnej wsi Olszówka Stara służy osadom, wpisanym do tej że tabeli pod Nr. 1—22 włącznie, prawo pascania 48 owiec na gruntach folw. Joannopol.

Okręgowa Komisja Ziemska w Kielcach, orzeczeniem z 29 stycznia 1925 Nr. 7/25, postanowiła, z powołaniem się na art. 10 i 38 ustawy z 7 maja 1920, poz. 249 Dz. Ust. i § 10 rozporządzenia Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego z 14 grudnia 1922, poz. 49/2 Dz. Ust., zatwierdzić opracowany w r. 1924 przez komisję szacunkowo-rozjemczą projekt przymusowej likwidacji tych serwitutów, polecić wykonanie tego projektu na gruncie, a wniesienie dodatkowego wpisu o dokonanej likwidacji do tabeli likwidacyjnej odroczyć do czasu wykończenia dowodów pomiarowych. Wedle powyższego projektu, wymienionym wyżej osadom przyspaść miało za likwidowane serwituty z gruntów folw. Joannopol 7 mg. 192 pr. z tem, że 5 mg. 186 pr. wydzielonych być miało z części folwarku w obszarze 50 mg. 128 pr., stanowiącej własność skarżącej obecnie Katarzyny Sz., reszta zaś, t. j. 2 mg. 6 pr., przypadająca z części folwarku w obszarze 18 mg. 44 gr., należącej do Józefy M., miała być zastąpiona gotówką, licząc po 500 zł. za 1 mg.

W odwołaniu, wniesionem przeciw temu orzeczeniu zarówno przez Sz., jak i przez M., podniesiono, że gospodarze wsi Olszówka Stara od lat 50 zaniechali hodowli owiec i nie korzystali zupełnie z powyższego serwitutu, wobec czego serwitut, pomimo istnienia wpisu w tabeli, faktycznie nie egzystował, a służebność wygasła w myśl art. 706 k. c. Wreszcie apelantki podniosły, że właścicielami hipotecznymi dóbr Joannopol są również Wojciech i Juljanna małż. K.

Po przeprowadzonej w dniu 23 czerwca 1926 rozprawie Główna Komisja Ziemska, orzeczeniem z tejże daty Nr. 96/25, postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej utrzymać w mocy, wychodząc z założenia, że decydującym jest wpis w tabeli likwidacyjnej, a nieużytkowanie serwitutu nie stanowi zasady do zwolnienia majątku od serwitutów włościańskich, gdyż w myśl art. 30 ustawy z 7 maja 1920, poz. 249 Dz. Ust., podstawę do obli-

czenia wynagrodzenia za serwituty stanowi wymiar tych serwitutów, zapisany w tabeli, że rozpoznanie kwestji wygaśnięcia służebności i przedawnienia należy nie do urzędów ziemskich, lecz do sądów powszechnych, że małż. K. figurują w wykazie hip. nie czystym wpisem, lecz tylko przez zastrzeżenie, że wreszcie komisja szacunkowo-rozjemcza została utworzona zgodnie z przepisami art. 26 cyt. ustawy z 7 maja 1920, a projekt opracowała zgodnie z §§ 56—59 pow. rozp. Prezesa Głównego Urzędu Ziemskiego z 14 grudnia 1922.

Na orzeczenie to Katarzyna Sz.-N wniosła skargę do N. T. A.

Władza pozwana wniosła w terminie odpowiedź.

Rozpatrując wywody skargi, łącznie z odpowiedzią władzy pozwanej, N. T. A. uznał przede wszystkim za nieuzasadnione twierdzenie skargi, jakoby okoliczność, iż włościanie wsi Olszówka Stara zaprzestali od przeszło 50 lat hodowli owiec, a tem samem nie mieli żadnej potrzeby korzystania z tej służebności, powodowała, sama przez się, jej wygaśnięcie. Twierdzenie takie nietylko nie ma żadnego oparcia w obowiązujących przepisach, ale stoi w sprzeczności z zasadą, iż podstawą regulowania praw włościan, w stosunku do dziedziców, względnie do gruntów dworskich i folwarcznych, są wpisy w tabelach likwidacyjnych lub aktach nadawczych, które ustalały stan posiadania oraz prawa służebności i użytków w chwili wydania ukazów z 19 lutego 1864 (art. 5 ustawy ogr. ziemsk. włościan). Okoliczność zatem, iż włościanie nie korzystali z serwitutów, przyznanych im w tabeli likwidacyjnej, nie stanowi, sama przez się, podstawy do zwolnienia majątku od służebności włościańskich.

Również nieuzasadnione jest i dalsze twierdzenie skargi, jakoby służebność sporna wygasła na zasadzie art. 706 k. c., który stanowi, że służebność gaśnie skutkiem nieużytkowania jej w ciągu lat trzydziestu, gdyż co do służebności włościańskich, istniejących w chwili wydania ukazów z 1864, dla władz ziemskich decydujący jest, jak już wyżej powiedziano, wpis w tabelach likwidacyjnych, a stwierdzenie nieistnienia lub wygaśnięcia uwidocznionego w tych tabelach prawa przeprowadzone mogłoby być tylko w drodze osobnego sporu cywilnego. Na podobnym stanowisku stanął N. T. A. już w swym wyroku z 19 października 1927 L. Rej. 2259/26.

Wreszcie nietrafne jest również powołanie się na art. 30 i 31 ustawy z 7 maja 1920, poz. 249 Dz. Ust., z których wynikać miałyby, że brak tutaj podstawy do obliczenia wynagrodzenia za likwidację serwitutu, a to z powodu, że w danym wypadku nie było żadnych korzyści, osiągniętych z wykonywania serwitutu w ciągu ostatnich pięciu lat. Art. 30 głosi wyraźnie w ustępie pierwszym, że podstawę do obliczenia wynagrodzenia za serwituty stanowi wymiar tych serwitutów, zapisany w tabeli i aktach nadawczych, a w ustępie drugim, że

wartość ich oznaczona będzie podług cen przeciętnych ostatniego pięciolecia. Wprawdzie w art. 31 jest mowa, iż przy obliczaniu korzyści, jakie tracą posiadacze serwitutów skutkiem przymusowej ich likwidacji, należy brać pod uwagę: 1) wymiar serwitutów, zapisanych w tabeli likwidacyjnej lub akcie nadawczym, 2) korzyści, osiągnięte z wykonywania prawa serwitutu w ciągu ostatnich pięciu lat, ale z zestawienia powyższych przepisów wyprowadzić można tylko wniosek, że w wypadkach, w których, jak w sprawie niniejszej, służebność w ciągu ostatnich lat wykonywana nie była, podstawę obliczenia wynagrodzenia stanowić musi wymiar serwitutu wedle zapisu w tabeli likwidacyjnej, wzgl. w akcie nadawczym, a tylko oznaczenie wartości służebności ma nastąpić podług cen przeciętnych ostatniego pięciolecia, a w danym wypadku ten właśnie sposób obliczenia wynagrodzenia był zastosowany. Inne rozumienie powyższych przepisów, a w szczególności sposób ich tłumaczenia, który zastosować chciałaby skarżąca, prowadziłby do wyników zupełnie nieodpowiadających wyraźnej tendencji ustawy z 7 maja 1920 zniesienia wszystkich włościąńskich serwitutów (art. 1 i 19), gdyż w takim razie służebności nawet zupełnie bezsporne, w tabeli likwidacyjnej zapisane, o ile z jakichkolwiek powodów w ostatnich pięciu latach zupełnie lub przez pewien czas nie były wykonywane, nie mogłyby ulegać przymusowej likwidacji.

375.

Przepis lit. a) ust. 2 art. 11 ustawy o ochr. lok. z 11 kwietnia 1924 nie wyłącza stosowania art. 1184 k. c., przeto w przypadku, gdy lokator mimo upomnienia zalega z zapłatą 2-ch rat komornego, sędzia może rozwiązania najmu odmówić, jeśli uzna, iż zaległość powstała wskutek okoliczności od lokatora niezależnych, albo że lokator miał uzasadnione powody do wstrzymania się z płaceniem komornego; zapłacenie należności już po wytoczeniu powództwa o wyrugowanie może usprawiedliwić oddalenie skargi jedynie przy istnieniu ważnych powodów; tylko zaś w wyjątkowych przypadkach może być udzielona lokatorowi zwłoka.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego w śladzie 7-miu sędziów z 12 kwietnia 1929. C. 587/28.

Sąd najwyższy rozpoznawał pytanie prawne, wynikłe w sprawie Marji i Zofji F. przeciwko spółce firmowej W. o rozwiązanie umowy, komorne i eksmisję i na zasadzie § 1 art. 40 u. s. p. przedstawione do rozstrzygnięcia składowi siedmiu sędziów: czy przepis art. 11 ust. 2 lit. a) ustawy o ochronie lokatorów (Dz. U. 1924, poz. 406) wyłącza stosowanie art. 1184 k. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów pełnomocników stron i wniosków prokuratora,

zważywszy:

że ustawa z 11 kwietnia 1924 o ochronie lokatorów (Dz. U. Nr. 39, poz. 406), w materji rozwiązywania umów najmu z winy lokatora, odwołuje się do przypadków, przewidzianych w dzielnicowych ustawach cywilnych i ponadto wymienia szereg okoliczności, które za winę biorącego w najem, powodującą rozwiązanie umowy, uznaje (art. 11 ust. 1 i ust. 2 lit. a—f);

że pomieniona ustawa, wskazując podstawy do rozwiązania najmu z winy lokatora, nic nie stanowi w kwestji, jak się dokonywa, na żądanie wynajmującego, zerwanie istniejącego między stronami węzła prawnego, przeto sposób rozwiązania umowy normują kodeksy dzielnicowe;

że pozostała więc nienaruszoną zasada, wyrażona w art. 1184 k. c., iż w razie niespełnienia przez jedną ze stron ciężących na niej obowiązków, rozwiązanie umowy nie następuje samem prawem, ani skutkiem oświadczenia woli wierzyciela, lecz winno być żądane sądownie, a pozwanemu, stosownie do okoliczności, może być udzielona zwłoka;

że skoro rozwiązanie umowy zależy od oceny sędziego, to i w przypadku, gdy lokator mimo upomnienia zalega z zapłatą nie mniej niż 2-ch następujących po sobie rat komornego, sędzia może żądanie rozwiązania najmu odrzucić, jeśli uzna, iż zaległość powstała wskutek zdarzeń, od lokatora niezależnych, np. skutkiem ciężkiej choroby, nieszczęśliwego zbiegu okoliczności i t. p., albo że lokator miał uzasadnione powody do wstrzymania się z płaceniem komornego (art. 1741 k. c.); zapatrywanie bowiem, że sędzia, ustaliwszy zaległość, wywołaną nie brakiem pracy, ani wogóle nędką wyjątkową, miałby bezwzględny obowiązek wyręczenia eksmisji i nie byłby władny badać, czy zwłoka, której dopuścił się lokator, może być usprawiedliwiona, byłoby zbyt doniosłą zmianą obowiązującego prawa, aby je można przyjąć bez wyraźnego postanowienia ustawy;

że gdy więc w przypadku, przewidzianym w p. a) ust. 2 art. 11 ustawy o ochronie lokatorów, ustanie najmu nie następuje z samego prawa, i sędzia jest powołany nie do tego jedynie, aby stwierdzić rozwiązanie przez sam fakt niepłacenia 2-ch rat czynszu, lecz — aby na zasadzie oceny okoliczności sporu swoją władzą umowę rozwiązać lub rozwiązanie odmówić, może on i powinien wziąć pod uwagę zachowanie się lokatora i po dopuszczeniu do zaległości, w szczególności — zaspokojenie wynajmującego nawet już po wytoczeniu powództwa o wyrugowanie; z uwagi jednak, że w zasadzie wzajemny stosunek stron określa się według stanu rzeczy w dacie skargi sądowej i że ochrona lokatorów, stwarzając doniosłe ograniczenia praw właścicieli domów, wymaga od biorących w najem ścisłego wykonywania ciężących na nich zobowiązań — tylko istotnie ważne powody mogą usprawiedliwić oddalenie żądania eksmisji ze względu na uiszczenie zaległości już po wyniesieniu skargi; tembardziej w

wyjątkowych jedynie przypadkach może być udzielona lokatorowi zwłoka;

że zatem na postawione pytanie należy odpowiedzieć przecząco;

z tych zasad sąd najwyższy uznaje: przepis lit. a) ust. 2 art. 11 ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 (Dz. U. Nr. 39, 1924, poz. 406) nie wyłącza stosowania art. 1184 k. c.

376.

Wraz ze zniesieniem dziedziczenia zwyczajowego upada podstawa do wyłączenia z pod przepisów o majątkach rodowych — gruntów t. zw. nadziałowych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z d. 4 kwietnia 1929, C. 1770/28.

Zważywszy:

1) że sąd najwyższy w orzeczeniu, ogłoszonym w Zbiorze Orzeczeń za 1924 Nr. 28, wyjaśnił, iż ziemie nadziałowe nie mogą stać się majątkiem rodzowym, gdyż tryb dziedziczenia zwyczajowego, któremu ulegają, może opierać się na innych poza pokrewieństwem podstawach, w myśl więc powołanego orzeczenia, jedynie możliwość wśród włościan dziedziczenia zwyczajowego wyłącza ziemie nadziałowe z pod przepisów o majątkach rodowych;

2) że skoro w sprawie niniejszej ustalono, iż spadkodawca Włodzimierz S. odziedziczył sporny majątek nadziałowy po ojcu Łukaszu w czasie, gdy na terytorjum okręgu białostockiego dziedziczenie zwyczajowe wśród włościan zniesione zostało (art. 9 ustawy z 30 lipca 1919, D. Pr. poz. 382), taki majątek w rękach Włodzimierza S. stał się rodzowym (p. 1 art. 399 t. X cz. 1 Zw. Pr.);

3) że przeto, jak słusznie kasacja zarzuca, wyrok zaskarżony, którego mocą sąd okręgowy uznał, iż sporny majątek, poszukiwany przez skarżącego z tytułu spadkobrania po bezdzietnie zmarłym w 1922 bratanku Włodzimierzu S., nie ma charakteru majątku rodzowego i dlatego, w myśl art. 1141 t. X cz. 1 Zw. Pr., powinien pozostać w dożywotnim posiadaniu pozwanej Olgi J., matki spadkodawcy, stanowi obrazę art. 399 t. X cz. 1 Zw. Pr. oraz art. 129 i 142 u. p. c., wobec czego ostać się nie może;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Białymstoku z 25 stycznia 1928 z powodu obrazy art. 399 t. X cz. 1 Zw. Pr. oraz art. 129 i 142 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

377.

1. Za mieszkanie służbowe w rozumieniu art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o ochronie lokatorów poczytać należy każdy lokal, zajmowany nie z tytułu najmu rzeczy, lecz z tytułu najmu pracy, chociażby samo

urządzenie lokalu nie wskazywało na służbowy jego charakter.

2. Charakter służbowy lokalu może być ustalony drogą interpretacji umowy, zawartej między stronami; specjalne jakieś zastrzeżenie w umowie nie jest potrzebne dla nadania lokalowi charakteru służbowego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 6 listopada 1928 r. C. 665/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że Siew. zapozwali Sch. przed sąd pokoju o eksmisję z mieszkania na tej zasadzie, iż pozwani mieszkanie to zajmowali z tytułu pełnienia obowiązków dozorców domu powodów, lecz z obowiązków tych zostali zwolnieni; sąd pokoju powództwo to uwzględnił, lecz sąd okręgowy z apelacji pozwanym wyrok sądu uchylił i powództwo oddalił na tej zasadzie, że pozwani do 1918 mieszkanie to najmowali od poprzednich właścicieli, a aczkolwiek następnie otrzymali je, jako wynagrodzenie za pełnienie obowiązków dozorców domu, lecz mimo to mieszkanie ich nie nabrało charakteru lokalu służbowego, gdyż za taki, na mocy art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o ochr. lokatorów, można uważać jedynie mieszkanie albo wyłącznie dla dozorczy przeznaczone i urządzone, albo oddane w posiadanie dozorczy na podstawie specjalnej umowy najmu pracy;

że jednak cytowany przez sąd okręgowy art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o ochronie lokatorów nie wymaga bynajmniej, aby mieszkanie służbowe posiadało jakieś specjalne urządzenie, któreby mu nadawało ten charakter, jak to mylnie utrzymuje sąd okręgowy; za mieszkanie służbowe poczytywać należy każdy lokal, który zajmujący go otrzymuje nie z tytułu najmu rzeczy (art. 1709 k. c.), lecz z tytułu najmu pracy (art. 1710 k. c.), a zatem ta okoliczność, iż mieszkanie pozwanych nie było specjalnie urządzone dla dozorców, jest bez znaczenia;

że również mylny jest pogląd sądu okręgowego, iż dla nadania charakteru służbowego lokalowi potrzebne jest jakieś specjalne zastrzeżenie w umowie pracy, gdyż okoliczność ta może być ustalona drogą interpretacji umowy, zawartej między stronami (art. 1165 k. c.);

że wobec tego sąd okręgowy, jak to słusznie zarzucają skarżący, dopuścił się obrazy art. 142 u. p. c. oraz art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o ochronie lokatorów, o tyle istotnej, że zaskarżony wyrok nie może pozostać w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 25 listopada 1927 z powodu obrazy art. 142 u. p. c. i art. 2 ust. 1 lit. e ustawy o ochronie lokatorów uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

378.

Brak pracy nie usprawiedliwia niepłacenia komornego i nie zwalnia od eksmisji, jeżeli lokator część swego mieszkania podnajął osobie trzeciej i z podnajmu czerpie środki egzystencji.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 19 października 1928 r. C. 483/28.

Sąd okręgowy w Warszawie uwzględnił powództwo Żel. o zasądzenie zaległego komornego od Zaw. i o eksmisję jej z czteropokojowego mieszkania w domu powódki z powodu niepłacenia komornego, lecz sąd apelacyjny, wskutek odwołania się pozwanej 22/23 czerwca 1925, wyrok powyższy zmienił o tyle, że nakazał eksmisję pozwanej tylko z trzech pokoi oraz kuchni, pozostawiwszy ją w charakterze lokatorki w czwartym pokoju, wobec uchylecia jednak tego wyroku orzeczeniem sądu najwyższego z 17 grudnia 1925, sąd apelacyjny po powtórnym rozpoznaniu sprawy 15 czerwca 1927 wyrok sądu okręgowego uchylił i powództwo Żel. o eksmisję Zaw. oddalił, uznawszy, iż Zaw., jako pozbawiona pracy, nie ulega eksmisji na zasadzie art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów.

W skardze kasacyjnej powódka zarzuca obrazę tego właściwie artykułu prawa oraz art. 6 k. c. przez odmowę eksmisji pozwanej pomimo niepłacenia komornego, aczkolwiek pozwana czerpie dochody z podnajmu mieszkania.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków podprokuratora, zważywszy:

że na zasadzie art. 1134 i 1728 ust. 2 k. c. lokator winien płacić właścicielowi komorne, a jeżeli tego zobowiązania nie spełnia, na żądanie właściciela ulega eksmisji (art. 1184 i 1741 k. c.);

że ustawa o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 w art. 11 ust. 2 lit. a pozbawiła właściciela domu prawa żądania eksmisji lokatora w razie niepłacenia komornego z powodu braku pracy lub wogóle nędzy wyjątkowej, że jednak brak pracy lokatora wtedy tylko usprawiedliwia niepłacenie przez niego komornego, jeżeli idzie w parze, jak to zwykle bywa, z pozbawieniem go środków utrzymania; jeżeli jednak lokator, niezależnie od pracy zarobkowej, posiada inne źródło, z którego czerpie dochody na swe utrzymanie, a pomimo to nie płaci komornego, to nie może być zwolniony od przewidzianych w kodeksie cywilnym skutków niewykonania zobowiązań, gdyż inna wykładnia art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów doprowadziłaby do niedopuszczalnego wniosku, iż nawet zamożny lokator, który z jakiegokolwiek przyczyny nie oddaje się pracy zarobkowej, mógłby nie płacić komornego bez obawy narażenia się na eksmisję, co byłoby sprzeczne z przepisami kodeksu cywilnego i ustawy o ochronie lokatorów;

że skoro sąd apelacyjny ustalił, iż pozwana podnajmuje część mieszkania w domu powódki i że podnajem ten jest głównym źródłem jej egzystencji, to

błędnie uznał, iż pozwana może zasłaniać się brakiem pracy, jako usprawiedliwieniem niepłacenia komornego;

że zwolnienie pozwanej od eksmisji z powodu braku pracy przy jednoczesnym ustaleniu, iż pozwana czerpie środki egzystencji z podnajmu części mieszkania, za które nie płaci komornego, stanowi istotną obrazę art. 711 u. p. c. i 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lok., wobec czego zaskarżony wyrok nie może pozostać w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 15 czerwca 1927 z powodu obrazę art. 711 u. p. c. i art. 11 ust. 2 lit. a ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

379.

W każdym przypadku strajku orzeczenie sądu w przedmiocie, czy zbiorowe zaprzestanie pracy uznać należy za zerwanie przez pracowników stosunku z umowy najmu pracy, powinno być oparte na szczegółowym rozpoznaniu okoliczności danego przypadku bez różnicy, czy strajk nastąpił po uprzedzeniu pracodawcy o terminie zaniechania pracy oraz o wymaganiach, któremi jest uwarunkowany powrót do niej, czy też bez uprzedzenia.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 17 października 1928 r. C. 245/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta i wniosków podprokuratora, zważywszy:

że upatrując obrazę art. 129 u. p. c. i art. 62 ust. 1 i 4 ustawy o pracy w przemyśle, zasadnie zarzuca skarga kasacyjna, iż sąd okręgowy, uznając strajk za dopuszczalną przyczynę porzucenia pracy, błędnie ujął pojęcie strajku, gdy ograniczył je do przypadków zaprzestania pracy po uprzedzeniu pracodawcy o terminie zaniechania pracy oraz o wymaganiach, któremi jest uwarunkowany powrót do niej; również bowiem zbiorowe zaprzestanie pracy bez uprzedzenia, albo bez postawienia warunków powrotu do niej, należy uznać za zdarzenie objęte pojęciem strajku;

że jednak, wbrew wnioskowi sądu okręgowego, uprzedzenie o terminie rozpoczęcia strajku z postawieniem warunków powrotu do pracy nie stanowi same przez się usprawiedliwienia strajku, w znaczeniu nadania mu charakteru jedynie zawieszenia wykonywania umowy pracy, a nie jej zerwania; tembardziej mylnie jest mniemanie skarżącego, jakoby strajk we wszelkich przejawach nie mógł stanowić zerwania umowy; aczkolwiek bowiem wolność koalicji i związanych z nią czynów została zastrzeżona przez ustawę konstytucyjną (art. 108), jednakże nie jest do pomyślenia, by była połączona z możliwością z jednej strony dowolnego niewykonywania umowy przez pracownika, z dru-

giej zaś strony z bezwzględnie zachowaniem mocy tej umowy w stosunku do pracodawcy;

że przeciwnie, na podstawie przepisów art. 1134, 1135 i 1184 k. c., które z mocy tejże ustawy konstytucyjnej (art. 90) obowiązują obywateli państwa polskiego, umowy są prawem dla stron i powinny być wykonywane z dobrą wiarą, zgodnie z zasadami słuszności, i warunek rozwiązujący domniemywa się zawsze w umowach obustronnych w przypadku, gdy jedna ze stron obowiązkom swym zadość nie czyni; lecz rozwiązanie nie następuje samem prawem, ale wyrzekają o niem sądy, które powinny mieć na względzie okoliczności danej sprawy;

że wobec tego nie każde zbiorowe porzucenie pracy przez pracowników samo przez się powoduje zerwanie umowy z ich winy; nie ma też w tym względzie decydującego znaczenia kwestja uprzedzenia pracodawcy o czasie zaniechania pracy albo wyraźnego postawienia warunków powrotu do niej, brak bowiem tych okoliczności nie wyłącza, iż strajk, jako usprawiedliwiony np. niesumieniem wykonywaniem obowiązków przez pracodawcę, nie może być poczytany za zerwanie umowy przez pracowników; również przy braku powyższych okoliczności władne są sądy uznać przerwanie pracy za nieskutkujące ustania stosunku umowy najmu pracy ze względu na niewyrządzenie poważniejszej szkody przedsiębiorstwu i t. p.; w każdym przeto przypadku zbiorowego zaprzestania pracy wyrzeczenie, czy powinno być uznane za zerwanie stosunku z umowy pracy, powinno być oparte na szczegółowym rozpoznaniu okoliczności danego przypadku;

że gdy w sprawie niniejszej sąd okręgowy, po przestawszy na niewłaściwym ujęciu pojęcia strajku, nie wyjaśnił bliżej jego okoliczności i następstw, to z uchybieniem przeciwko art. 129 i 142 u. p. c. pozbawił sąd najwyższy możliwości sprawdzenia zasadności wyrokowania; wobec tego wyrok nie może być utrzymany i nie zachodzi potrzeba rozważania pozostałych zarzutów kasacji;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 23 września 1927 z powodu obrazu art. 129 i 142 u. p. c. uchyła i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

380.

Do terminów, zakreślonych dla dokonania czynności proceduralnej, zawsze należy stosować prawo współczesne ich dokonania.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 16 stycznia 1929. C. 1175/28.

...myli się skarżący, twierdząc, iż powództwo niniejsze, wszczęte 6 października 1925 i dotyczące przywrócenia posiadania, zakłóconego w 1921, jest spóźnione wobec upływu terminu rocznego, zakre-

ślonego w art. 29 u. p. c. w brzmieniu ustawy z 16 lipca 1925 (Dz. U. poz. 637), która w dacie wyrokowania już obowiązywała; powołana w kasacji zasada, iż przepisy proceduralne mają moc wsteczną, nie da się zastosować do terminów, zakreślonych do odbycia czynności proceduralnych, które zawsze powinny być rządzone prawem ich dokonaniu współczesnym, nie wolno przeto zarzucać zaniedbania terminu, który w dacie wytoczenia powództwa jeszcze nie obowiązywał; skoro więc powództwo wytoczone zostało pod działaniem art. 29 u. p. c. w redakcji nadanej rozp. K. G. Z. W. z 15 maja 1919, sąd okręgowy zarzut powyższy zasadnie odrzucił...

381.

Żadne przepisy nie przewidują możliwości wykreślenia z wykazu hipotecznego na podstawie planu klasyfikacyjnego ograniczeń własności, nie mających żadnego związku z podziałem sumy osiągniętej na licytacji.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 1 lutego 1929. C. 1971/28.

Zważywszy:

że na licytacji, odbytej 2 grudnia 1922 w drodze działów, Ludwik i Władysław Ch. nabyli dobra ziemskie Sułkowo-Borowo, należące do spadkobierców Antoniego S., obciążone w dziale III-im wykazu hipotecznego wpisem następującej treści: „Dobraniejsze należą do ordynacji rodzinnej przez Augusta ordynata księcia S. ustanowionej i prawem sejmowem w Warszawie na dzień 16 stycznia 1783 roku potwierdzonej, wskutek czego porządek spadkowy jest ustanowiony i podług art. XII tegoż prawa dobra te żadnymi długami pod nieważnością obciążone być nie mogą”.

że po uzyskaniu wyroku adjudykacyjnego z 22 grudnia 1922, przysądżającego nabywcom rzeczonych dobra, Ludwik Ch. zgłosił wniosek o sporządzenie planu klasyfikacyjnego, żądając umieszczenia w planie nakazu wykreślenia z hipoteki powołanego wyżej wpisu;

że delegowany w trybie art. 1216 u. p. c. sędzia powyższe żądania oddalił, a sąd okręgowy postanowienie sędziego zatwierdził, założoną zaś przez Ch. na decyzję sądu okręgowego skargę incydentalną sąd apelacyjny pozostawił bez uwzględnienia;

że w skardze kasacyjnej Ch. wnoszą o uchylenie decyzji sądu apelacyjnego z powodu obrazu art. 544 k. c. oraz art. 1 i 711 u. p. c.;

że w myśl art. 1584 u. p. c., sprzedana z licytacji nieruchomości hipotekowana oczyszczona jest postąpioną przez nabywcę ceną ze wszystkich obciążających ją długów, które wskutek tego ulegają wykreśleniu z wykazu hipotecznego bądź wprost na podstawie wyroku adjudykacyjnego, bądź na podstawie zatwierdzonego planu klasyfikacyjnego

(orz. S. N. 60 — 1926), natomiast ani art. 1584 upc., ani też żaden inny przepis nie przewidują możliwości wykreślenia na podstawie planu klasyfikacyjnego z wykazu hipotecznego ograniczeń własności, które, jak w danym przypadku, nie mają żadnego związku z podziałem sumy, osiągniętej na licytacji; że przeto oddalenie żądania Ch. uznać należy za zgodne z prawem, wobec czego skarga kasacyjna, oparta na twierdzeniu, iż sporny wpis w innym trybie, poza klasyfikacją, nie ulega wykreśleniu, nie może być uwzględniona;

że poruszone w zaskarżonej decyzji i podniesione w skardze kasacyjnej pytanie, czy rzeczony wpis mógłby być wykreślony z hipoteki w drodze powództwa, nie ulega rozważeniu, jako wykraczające poza ramy zagadnienia, wynikłego w sprawie niniejszej;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

382.

Obywatel Ukrainiejskiej Republiki Socjalistycznej Radzieckiej nie może w trybie sądowym dochodzić żadnych praw do znajdującego się w Polsce spadku, o ile spadek się otworzył przed datą podpisania Traktatu Ryskiego. Dotyczy to również uchylenia opieki ustanowionej z powodu nieobecności spadkobiercy.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 22 stycznia 1929 r. C. 1843/28.

Zważywszy:

że na decyzję sądu pokoju w Kiwercach z 15 lutego 1928, mianującą, na skutek pisma Wołyńskiego Urzędu Wojewódzkiego o zabezpieczenie praw Skarbu Państwa do majątku spadkowego po Annie Brz., opiekuna nad tem mieniem spadkowym, wniósł Dymitr Brz., mianujący się synem i spadkobiercą Anny Brz., skargę incydentalną, żądając uchylenia decyzji, albowiem w osobie swego pełnomocnika już objął w 1923 spadek w posiadanie;

że sąd okręgowy w Łucku decyzją z 5 maja 1928 skargę incydentalną oddalił;

że w skardze kasacyjnej Brz. żąda uchylenia decyzji sądu okręgowego, zarzucając obrazę: 1) art. 3 i 28 ustawy z 2 sierpnia 1926 o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Dz. Ust. Nr. 101, poz. 581) przez zastosowanie tych przepisów do stosunków, powstałych przed wejściem w życie powyższej ustawy, i 2) art. 1225, 1226 i 1235 cz. 1 t. X Zw. Pr. oraz art. 142 u. p. c. przez mianowanie opiekuna nad majątkiem spadkowym, gdy był już objęty w posiadanie przez spadkobiercę;

że jednak w decyzji swej sąd okręgowy stwierdził zarazem, iż Dymitr Brz. jest obywatelem Ukrainiejskiej Socjalistycznej Republiki Rad oraz że Anna Brz. zmarła w 1919; gdy więc tytuł obecnego

roszczenia Brz. do majątku po Brz. powstał w 1919, jako w dacie jej zgonu (art. 1254 t. X cz. 1 Zw. Pr.), czyli przed zawarciem Traktatu Ryskiego, to na mocy art. XVII tego Traktatu (Dz. Ust. z 1921 Nr. 49, poz. 300) rozstrzygnięcie powyższego roszczenia należy do Mieszanej Komisji Rozrachunkowej, przewidzianej w art. XVIII rzezonego Traktatu (porównaj orzeczenia sądu najwyższego z 1927 Nr. Nr. 109 i 147);

że zatem, skoro roszczenie Brz. wogóle nie należy do właściwości sądów, to decyzja sądu okręgowego, oddalająca żądanie uchylenia opieki, mianowanej nad majątkiem po Annie Brz., jest zasadna; nie mogą więc powodować uchylenia powyższej decyzji wysunięte w skardze kasacyjnej zarzuty, jako nie skierowane ku podważeniu zasady wyjęcia tego rodzaju roszczeń z kompetencji władz sądowych, zbędne jest przeto ich rozważanie;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

383.

Na Ziemiach Wschodnich w razie spowodowania przez wypadki wojenne niemożności złożenia do hipoteki dokumentów wieczystych, może zwierzchność hipoteczna przy pierwiastkowej regulacji hipoteki przyjąć wszelkie inne dowody.

Uchybienie terminu, przewidzianego w art. 161 ust. hip. Ziem Wsch., dla złożenia do hipoteki aktów przewłaszczenia lub obciążenia nieruchomości, nie zatwierdzonych przez starszego notariusza w czasie właściwym z powodu wojny światowej, nie powoduje nieważności tych aktów.

Uregulowanie tytułu własności przy regulacji pierwiastkowej hipoteki na imię nabywcy za takim aktem nabycia, w zupełności zastępuje zatwierdzenie aktu przez starszego notariusza.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 22 stycznia 1929 r. Nr. C. 37/28.

Zważywszy:

że zarzut z powodu rzekomego niepodporządkowania się sądu apelacyjnego wskazówkom sądu najwyższego w orzeczeniu z 16 listopada 1926, którym został uchylony poprzedni wyrok sądu apelacyjnego w sprawie niniejszej, zapadły 28 maja — 4 czerwca 1924, jest zgoła bezpodstawny; sąd najwyższy bowiem uchylił pomieniony wyrok z 1924 bynajmniej nie z powodu, jak niezgodnie z istotnym stanem rzeczy twierdzi skarżący, oparcia wyroku jedynie na wyciągu z księgi hipotecznej z pominięciem całego szeregu prywatnych aktów (umów i listów), załączonych do sprawy, zdaniem skarżącego, rzucających należyte światło na wzajemne rozrachunki stron, lecz z uwagi na uwzględnienie powództwa „nie z zasad, w skardze powodowej powołanych“, mianowicie w uznaniu, iż wniosek pozwanego o wywołanie nabytej nieruchomości

ści do regulacji pierwiastkowej, zatwierdzony przez wydział hipoteczny, nie mógł służyć za podstawę do uregulowania tytułu własności na imię pozwanego, ponieważ pozwany nie złożył do hipoteki należytych dowodów istnienia aktu nabycia nieruchomości od powoda, podczas gdy powód wcale nie kwestjonował istnienia aktu sprzedaży z 22 czerwca 1915, na który, przeciwnie, powoływał się w skardze powodowej, i twierdził jedynie, że akt pozbawiony jest skutków prawnych wobec nieuiszczenia całkowitego szacunku oraz niezatwierdzenia aktu przez starszego notariusza, a wyłącznie w tych granicach, jak to wyraźnie zaznaczył sąd najwyższy, należało sądowi wyrokującym spór niniejszy rozpoznać; tym formalnym wymogom zaskarżony wyrok w rzeczywistości czyni zadość w słusznym powołaniu się na sporządzony przez strony akt sprzedaży z 22 czerwca 1915 oraz zatwierdzenie go przez Urząd Hipoteczny, rozstrzygnąwszy obie poruszone przez powoda kwestje w sensie dla niego ujemnym, trafnie wnioskuje nadto, iż w kwestji wysokości ceny szacunkowej, z powodu nieuiszczenia której sprzedawca żąda unieważnienia aktu sprzedaży (art. 1424 t. X cz. 1 Zw. Pr.), posiada decydujące znaczenie cena, wykazana w akcie sprzedaży, a bynajmniej nie, aktem tym nie objęte, uzgodnienie oraz rozrachunki stron;

że zarzut z powodu nieuwzględnienia przez sąd meriti zgłoszonego ze strony powoda sprzeciwu co do wiarygodności pokładanego do sprawy, z poświadczeniem władz litewskich oraz konsulatu łotewskiego w Kownie urzędowego odpisu aktu sprzedaży, sporządzonego 22 czerwca 1915 w kancelarii wileńskiego notariusza Ilj., ze względu na niezależizowanie odpisu przez władze konsularne polskie, wzgl. przez konsul francuski w Kownie, jest nietylko bezzasadny, lecz nadto w znacznym stopniu bezprzedmiotowy, nietylko dlatego, że brak powyższej legalizacji w myśl art. 465 u. p. c. oraz wyjaśnienia sądu najwyższego w orzeczeniach 1927 Nr. Nr. 111 i 185 w zasadzie nie pozbawia aktu całkowicie mocy dowodowej wobec braku należytej w tym kierunku sankcji prawnej, lecz nadto z uwagi, iż przyznając sporządzenie oraz istnienie odnośnego aktu sprzedaży, powód w rzeczywistości nie kwestjonował i nie kwestjonuje, o ile chodzi o samą osnowę aktu, zgodności rzeczowego odpisu z oryginałem; pozatem do powzięcia właściwego w tej materji wniosku miał sąd meriti dostateczną podstawę w załączonym do sprawy z akt notariusza Ilj. (k. 27/28) należycie poświadczonym odpisie podpisanego przez obie strony projektu pomienionego aktu sprzedaży; wreszcie, pomijając umieszczoną na urzędowym odpisie aktu odnośną wzmiankę w tym przedmiocie, mógł sąd apelacyjny z uwagi na treść załączonej do sprawy informacji pisarza hipotecznego (k. 11) oraz wynik dokonanych oględzin załączników do księgi hipotecznej spornej nieruchomości (k. 19 i v.), zasadnie przyjąć do wniosku, iż zgodnie z wymogiem art. 161 ust.

not. akt sprzedaży był złożony w przepisany terminie starszemu notariuszowi dla zatwierdzenia oraz w następstwie z powodu wojny w związku z przymusową ewakuacją łącznie z aktami archiwum notarialnego został wywieziony do Rosji;

że skoro więc samo istnienie aktu sprzedaży z 22 czerwca 1915 oraz złożenie go do zatwierdzenia w przepisany trybie nie ulega i nie ulegało żadnej wątpliwości, jak również niemożność z przyczyn okoliczności wojennych złożenia go przy zgłoszeniu wniosku o wywołanie do regulacji pierwiastkowej hipoteki na imię nabywcy, zaś w takich wypadkach zwierzchność hipoteczna w myśl art. 149 obowiązującej na Ziemiach Wschodnich ustawy hipotecznej z 1919 władna była dla stwierdzenia prawa własności nabywcy przyjąć wszelkiego rodzaju inne nieformalne dowody, nie wyłączając w tej liczbie dowodu ze świadków, to stwierdzony brak pomienionego aktu przy regulacji hipoteki sam przez się nie stanowił i nie stanowi słusznej podstawy do uznania nieważności dokonanej w tym przedmiocie czynności hipotecznej;

że powołany nadto przez skarżącego przepis art. 143 tejże ustawy hipotecznej odnośnie aktów, sporządzonych przed wprowadzeniem jej w życie, lecz przez starszego notariusza nie rozpoznaných, względem których termin art. 161 ust. notaryj. przewidziany jeszcze nie upłynął, stanowi wprawdzie iż winny być one wywołane do regulacji pierwiastkowej w ciągu roku od dnia, gdy ustawa niniejsza zyskała moc obowiązującą, przyczem dla aktów rzeczonych wywołanie do regulacji pierwiastkowej wraz z następnem jej zatwierdzeniem przez zwierzchność hipoteczną zastępuje zatwierdzenie przez starszego notariusza w drodze art. 157 i nast. ust. not.; atoli przepis powyższy nie zawiera sankcji prawnej co do nieważności aktów, nie wywołanych do regulacji pierwiastkowej w przepisany roczny terminie, sankcji zaś takiej nie można oprzeć na domniemaniu, zwłaszcza mając na względzie ogólne przepisy art. 11 i 142 tejże ustawy hipotecznej, dotyczące aktów, sporządzonych pod jej rządem, z których wynika, iż nieujawnienie w hipotece w przepisany terminie w zasadzie nie skutkuje nieważności aktów, lecz powoduje jedynie czysto osobisty charakter (ius personale) tytułów oraz praw, opartych na aktach, dotyczących czynności prawnych, w art. 1 ust. hip. przewidzianych, do czasu ujawnienia ich w hipotece i nadania im w ten sposób charakteru rzeczowego (ius reale); tembardziej dla tego rodzaju domniemania niema miejsca, gdy, jak w danym przypadku, akt, sporządzony w 1915, czyli przed wydaniem ustawy hipotecznej, w przepisany trybie był złożony do zatwierdzenia;

że w związku z powyższem słusznie nie nadał sąd apelacyjny znaczenia tej okoliczności, iż wywołanie spornej nieruchomości do pierwiastkowej regulacji na wniosek pozwanego miało miejsce dopiero w 1921, czyli po upływie przewidzianego w

art. 143 ust. hip. rocznego terminu od chwili wejścia w życie ustawy hipotecznej, przyczem trafnie wywnioskował, iż pierwiastkowa regulacja na imię nabywcy (pozwany) w zupełności zastąpiła brakujące zatwierdzenie aktu przez starszego notariusza i w konsekwencji zasadniczo oddalił powództwo sprzedawcy o własność sprzedanej za aktem powyższym nieruchomości; zaś posiłkowe nadto powołanie się sądu apelacyjnego na ustawę z 26 września 1922 w przedmiocie nieformalnych umów sprzedaży oraz umów przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, która w rzeczywistości nie ma w sprawie niniejszej żadnego zastosowania, jest bez istotnego wpływu na wynik sprawy;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

384.

Ustawa z 2 lipca 1924 (Dz. U. poz. 669) nie uchyliła mocy rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 (Dz. U. poz. 428), stanowiącego, iż do przeniesienia prawa własności do osady włościańskiej zezwolenie Urzędu Ziemskiego jest zbędne.

Do umów, przewidzianych ustawą z 2 lipca 1924 poz. 669, art. 1682 t. X cz. 1 Zw. Pr. ros. nie ma zastosowania.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 19 lutego 1929, C 378/28.

Zważywszy:

1) że słusznie zarzuca skarżąca sądowi okręgowemu obrazę art. 1 ustawy z 2 lipca 1924 (Dz. U. poz. 669) przez uznanie, iż ustawa ta nie ma zastosowania do przypadku, skoro bowiem, jak wynika z ustaleń sądu, przedmiotem umowy przyrzeczenia sprzedaży, zawartej przez strony 23 maja 1923, był grunt nadany, zezwolenie Urzędu Ziemskiego na przeniesienie prawa własności, wbrew mniemaniu sądu okręgowego, było zbędne wobec ust. a art. 2, wydanego na mocy ustawy z 2 sierpnia 1919 (D. P. poz. 384), rozporządzenia Rady Ministrów z 1 września 1919 (Dz. U. poz. 428), które, jak świadczy powołanie się w art. 1 ust. 2 powyższej ustawy z 2 lipca 1924 na datę wejścia w życie rzeczzonego rozporządzenia oraz rozciągnięcia jego mocy na województwa wschodnie, pozostało w mocy po wydaniu powyższej ustawy; również nie zachodzi potrzeba zaświadczenia Urzędu Gminnego co do terminu objęcia spornego gruntu przez pozwaną, zaświadczenie bowiem ma na względzie ściśle ustalenie daty objęcia nieruchomości, o ile konieczne jest zezwolenie Urzędu Ziemskiego na przeniesienie prawa własności;

2) że wreszcie wniosek sądu okręgowego, iż wobec upływu terminu sporządzenia aktu kupna, zastrzeżonego w umowie z 23 maja 1923, umowę tę, w myśl art. 1682 t. X cz. 1 Zw. Pr., należy uważać za niebyłą, z obrazą art. 142 u. p. c. nie jest nale-

życie uzasadniony; ustęp ostatni powołanego art. 1682 co do swej treści jest identyczny z art. 1687 t. X cz. 1 Zw. Pr. i dotyczy następstw prawnych uchybienia terminu na sporządzenie aktu. skoro zaś art. 1687 został przez ustawę z 2 lipca 1924 uchylony (art. 2), należy dojść do wniosku, iż również utracił moc ustęp ostatni powołanego art. 1682;

3) że wobec powyższego wszystkie przytoczone przez sąd okręgowy przesłanki nie usprawiedliwiają wniosku sądu okręgowego, iż w przypadku, wbrew art. 1 ustawy z 2 lipca 1924, na jednostronne żądanie sprzedawczyni sporny grunt, objęty, jak widać z ustaleń wyroku, w posiadanie przez skarżącą na mocy powyższej umowy przyrzeczenia sprzedaży, powinien być oddany sprzedawczyni;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Grodnie z 30 czerwca 1927 z powodu obraży art. 142 u. p. c. i art. 1 ustawy z 2 lipca 1924 poz. 669 uchyła.

385.

Unieważnienie przez sąd testamentu, którego istnienie spowodowało oddalenie roszczeń powoda do spadku, uzasadnia uchylenie w drodze restytucji prawomocnego wyroku, oddalającego roszczenia spadkowe powoda.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 29 stycznia 1929 C. 169/28.

Zważywszy:

1) że sąd okręgowy w 2 instancji wyrokiem prawomocnym z 18 listopada 1926 roszczenia skarżącej o majątek poszukiwany z tytułu spadkobrania ustawowego po dziadzie Prokopie S. oddalił z zasady, iż spadkodawca pozostawił testament przez sąd okręgowy zatwierdzony;

2) że skarżąca w podaniu o restytucję, złożonym 30 czerwca 1927, opiera się na załączonym do podania wyroku tegoż sądu z 20 grudnia 1926 — 3 stycznia 1927, którego mocą testament Prokopa S. unieważniono i wnosi o uchylenie wyroku wskutek wykrycia tej nowej okoliczności;

3) że, jak wynika z załączonego do podania skarżącej zaświadczenia sądu okręgowego z 22 czerwca 1927 Nr. 7663, wyrok sądu z 20 grudnia 1926 — 3 stycznia 1927 uprawomocnił się 2 czerwca 1927, a zatem podanie skarżącej wpłynęło w terminie właściwym (art. 191 u. p. c.);

4) że podanie to zasługuje na uwzględnienie, gdyż nieważność rzeczzonego testamentu stanowi okoliczność, która istniała już w dacie zapadnięcia zaskarżonego wyroku, ujawniła się po wydaniu tego wyroku i mogła mieć istotny wpływ na wynik sprawy, wobec czego na zasadzie art. 187 u. p. c. wyrok zaskarżony ulega uchyleniu;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Pińsku z 18 listopada 1926 na zasadzie art. 187 u. p. c. uchyła.

386.

Przy powtórnem rozpoznawaniu sprawy po uchyleniu wyroku w drodze kasacji, sąd drugiej instancji nie ma potrzeby rozważania kwestji, które sąd najwyższy uznał za prawidłowo rozstrzygnięte przy pierwszym rozpoznawaniu sprawy.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 18 stycznia 1929 C. 2178/28.

Od wyroku sądu apelacyjnego, którym zasadzone zostało na rzecz spadkobierców powoda Wojciecha M., przy zastosowaniu 100%-wej miary przerechowania, 5984 zł. za budynki, spalone wskutek pożaru, wynikłego od iskier parowozu kolejki dojazdowej, pozwane Towarzystwo założyło skargę kasacyjną, w której twierdziło, iż winno ono być zwolnione od odpowiedzialności za poniesione przez powoda straty wobec przedsięwzięcia przez nie wszystkich środków ostrożności przeciwko pożarowi, a pozatem zarzucało niezgodne z przepisami rozporządzenia waloryzacyjnego przerechowanie pretensji powoda. Sąd najwyższy pierwszy z powyższych zarzutów uznał za bezzasadny, natomiast uwzględnił drugi i uchylił wyrok sądu apelacyjnego z powodu, iż sąd apelacyjny nie ustalił, aby pożar budynków powoda został wywołany przez winę umyślną lub oczywiste niedbalstwo organów kolejowych, a tylko w tym przypadku, z mocy przepisów ust. 1 lit. „c” i ust. 4 § 35a rozp. walor., mogła być zastosowana przez sąd do należności powoda pełna miara przerechowania. Przy ponownem rozpoznawaniu sprawy sąd apelacyjny zasądził tę samą co poprzednio sumę 5984 zł., zaznaczając w wyroku, że ponieważ sąd najwyższy uchylił wyrok sądu apelacyjnego jedynie dla braku uzasadnienia kwalifikowanej skali przerechowania odpowiedzialności pozwanego Towarzystwa ponad przepisową normę 10%, usunięta jest potrzeba merytorycznego rozważania zasady powództwa, w obecnym stanie rzeczy na rzecz powoda przesądzonej, i dochodząc do wniosku, że zastosowanie w sprawie niniejszej pełnej skali przerechowania jest uzasadnione, gdyż z zeznania świadka M. wynika, iż budynki powoda spaliły się w warunkach, cechujących oczywiste niedbalstwo ze strony obsługi parowozu kolejowych.

Skarga kasacyjna pełnomocnika pozwanego Towarzystwa zarzuca sądowi apelacyjnemu obraze art. 339, 366, 711 i 811 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika strony powodowej oraz wniosków prokuratora,

zważywszy:

że obrażę art. 339, 711 i 811 u. p. c. skarżący upatruje w tem, iż sąd apelacyjny nie zastanowił się wcale nad merytoryczną zasadą powództwa, niesłusznie nadając znaczenie poprzedniemu wyrokowi, uchylonemu przez sąd najwyższy;

że zarzut ten jest bezpodstawny, ponieważ kwe-

stje, które uznane zostały przez sąd najwyższy za prawidłowo rozstrzygnięte w wyroku sądu II-ej instancji, uchylonym z powodu uchybień w rozstrzygnięciu innych kwestji, nie wymagają już rozpoznania przy ponownem rozpatrywaniu sprawy przez sąd II-ej instancji, gdyż ze względu na przepis art. 813 u. p. c. i tak nie mogłyby one być odmienione przez sąd rozstrzygnięte; wobec tego sąd apelacyjny słusznie nie wszedł w rozważenie, czy pozwane Towarzystwo wogóle odpowiada przed powodem za spalone budynki jego, i ograniczył się do rozpoznania kwestji zakresu tej odpowiedzialności; zresztą, jak widać z protokołu posiedzenia sądu apelacyjnego z 12 maja 1928, tylko ta kwestja była między stronami ostatnio sporna, i pełnomocnik pozwanego Towarzystwa winy kolei nie zaprzeczał:

że pozatem zarzuca skarga kasacyjna, iż sąd apelacyjny oparł wyrok na zeznaniu jednego świadka z pominięciem całokształtu okoliczności sprawy i niesłusznie odmówił przeprowadzenia ekspertyzy i zbadania nowych świadków;

że zarzut ten również nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż sąd apelacyjny nie miał obowiązku wyszczególniać wszystkich przedstawionych przez strony dowodów i choć miał na uwadze zeznania wszystkich zbadanych świadków, mógł się ograniczyć do przytoczenia tego zeznania, które uważał za mające istotne dla sprawy znaczenie; przytem należycie sąd apelacyjny uzasadnił, dlaczego uznał za nieistotną okoliczność, którą pozwane Towarzystwo chciało udowodnić przez świadków, iż parowóz był zaopatrzony w urządzenia przeciwwiskrowe, co zaś do oględzin miejscowych, to z protokołu posiedzenia z 12 maja 1928 nie widać, by pełnomocnik pozwanego Towarzystwa to żądanie popierał;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

387.

Skoro pozwany zgody swej na przysięgę nie wyraził, sąd nie mógł dopuścić dowodu z przysięgi na wniosek powódki.

Oddalenie wniosku skarżącej o dokonanie analizy krwi jej dziecka i pozwanego w celu ustalenia ojcostwa z tych tylko przesłanek, że dowód taki jest zdaniem sądu niepewny, bez wysłuchania w tym względzie opinii biegłych, jest nieuzasadnione, jako przesadzające zgóry znaczenie opinii biegłych w kwestji, wymagającej wiadomości specjalnych¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 1 stycznia 1929 r. C. 741/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta oraz wniosków prokuratora,

¹⁾ Zob. O. S. P. VIII. 122.

zważywszy:

...2) że zarzut obrazy art. 115 i 118 u. p. c. przez odrzucenie oświadczenia skarżącej o gotowości jej wykonania przysięgi na fakt, iż pozwany jest ojcem dziecka, nie może być uwzględniony, w myśl bowiem wyraźnego brzmienia powołanego art. 115 przysięga, jako dowód, dopuszczalna jest na mocy uprzedniej zgody stron, czyli stanowi układ co do sposobu rozstrzygnięcia danej sprawy (por. Zb. Orz. 1923 Nr. 108), przyczem zgoda stron winna być wyrażona z zachowaniem ściśle przepisanych formalności (art. 116. 116¹ i 116² u. p. c.); skoro więc pozwany zgody swej na przysięgę nie wyraził, sąd okręgowy nie mógł dopuścić dowodu z przysięgi i w ostatecznym wyniku zasadnie wniosku skarżącej nie uwzględnił;

3) że żądanie skarżącej dopuszczenia analizy krwi pozwanego oraz jej dziecka sąd okręgowy oddalił, uznając analizę taką za środek naukowy jeszcze niepewny; aczkolwiek w myśl art. 122 u. p. c. zasiągnięcie opinii biegłych naogół zależy od wyrozumienia sądu, to jednak w przypadku sądu dopiero po uprzednim wysłuchaniu biegłych mógłby wywnioskować, czy ze względu na stan wiedzy sporna okoliczność mogła być ustalona w drodze ekspertyzy i czy opinia biegłych mogła służyć za dowód, wniosek zaś sądu, przesądzający zgóry znaczenie opinii biegłych w kwestji, wymagającej bardzo specjalnych wiadomości, z obrazą art. 142 u. p. c. nie jest uzasadniony.

388.

Dłużnikowi nie służy prawo zaskarżenia instancyjnego orzeczeń sądu, wydanych w trybie postępowania klauzulowego (o przymusowem wykonaniu aktów).

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 1 lutego 1929, C. 2231/28.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika firmy „Hugo Stinnes” i wniosków prokuratora,

zważywszy:

że skarga kasacyjna została założona przez dłużnika na orzeczenie sądu okręgowego, wydane na podstawie ust. 2 art. 365¹ u. p. c. w przedmiocie nadania kaluzuli egzekucyjnej zaprotestowanemu weksłowi;

że w myśl art. 161⁸, 161¹¹, 161¹⁴ u. p. c., dłużnikowi nie służy prawo zaskarżenia orzeczeń, wydanych w trybie postępowania klauzulowego (art. 161¹ i nast. u. p. c.);

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną bez rozpoznania pozostawia.

389.

Członkowie rodziny lokatora mogą zrzec się prawa wstąpienia w umowę najmu w myśl art. 12/1 ust. o ochr. lok., dopiero po śmierci lokatora; wcześniejsze zrzeczenie się, mianowicie przy zawarciu umowy najmu lub przed jej zawarciem jest nieważne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 23 kwietnia 1929 r. Rw. 338/29.

Uzasadnienie.

Powód nie przytacza żadnej przyczyny wypowiedzenia z art. 11 ust. o ochr. lok. Opiera on wypowiedzenie jedynie na § 1116 a) u. c., ponieważ najemca ś. p. Antoni S. zmarł a małżonka i córka jego, które razem z nim mieszkały, zrzekły się prawa wstąpienia w umowę najmu w razie jego śmierci — a to jeszcze przed zawarciem tej umowy

Stało się to na żądanie powoda, który tylko pod tym warunkiem gotów był zawrzeć umowę najmu. Sąd II uznał takie zrzeczenie się za dopuszczalne i ważne jako przewidziane w ustawie, zwłaszcza, że prawo wstąpienia w umowę najmu według ust. 1 art. 12 ust. o ochr. lok. nie opiera się na prawie dziedziczenia.

Słusznie rewizja zwalcza to orzeczenie. Art. 12 ust. o ochr. lok. przyznaje ochronę w razie śmierci najemcy bądź jego najbliższej rodzinie, która razem z nim zajmuje dane mieszkanie (ust. 1 art. 12) bądź też spadkobiercom lokatora, którzy objęli i dalej prowadzą jego przedsiębiorstwo (ust. 2 art. 12). W ten sposób ustawa rozszerza prawo ochrony służące według art. 11 ust. o ochr. lok. samemu najemcy — na wymienione osoby. To też nie mogą one tego prawa naprzód, a zwłaszcza przed lub przy zawarciu umowy najmu ważnie się zrzec. Takie zrzeczenie nie różni się istotnie od tego przypadku, gdyby sam lokator zrzekł się służącej mu ochrony, co jest niedopuszczalne. Wprawdzie art. 12/1 przewiduje zrzeczenie się tego prawa, jednakże jest ono możliwe i ważne dopiero wtedy, gdy prawo to już zaistniało, a więc po śmierci lokatora. Ponieważ wstąpienie w umowę najmu nakłada także obowiązki, przeto ustawa przewiduje, że uprawnieni (wszyscy lub niektórzy z nich) będą wolni od tych zobowiązań, o ile się zrzekną wstąpienia w umowę najmu. W braku takiego zastrzeżenia musieliby wszyscy uprawnieni niepodzielnie odpowiadać za opłatę komornego, także ci z pośród nich, którzy z mieszkania nie korzystają.

Takie znaczenie ma więc dodatek w ust. 1 art. 12, że uprawnieni mogą się zrzec wstąpienia w umowę najmu, oczywiście wtedy, kiedy to prawo już nabyli, a nie chcą z niego korzystać, a więc po śmierci najemcy. Takie oświadczenie natomiast złożone przed lub przy zawarciu umowy najmu nie jest niczem innym jak wyrzeczeniem się już zgóry prawa ochrony, czyli wyraźnem obejściem ustawy.

Oświadczenie złożone przez pozwane na pierw-

szem i drugim miejscu jest więc nieważne (§ 879/1 u. c.). Korzystają one z ochrony w myśl art. 12/1 ust. o ochr. lok. i wypowiedzenie przeciw nim musiałyby się opierać na jednej z przyczyn ustawowych.

Co się zaś tyczy pozwanej nieobjętej masy spadkowej — to nie jest ona uprawniona do sporu wobec tego, że prawa najmu przeszły na pozwane pod 1) i 2).

390.

Umowę z § 881 u. c. można ważnie zawrzeć na korzyść osoby z grupy pewnej wybrać się mającej lub wskazanej alternatywnie; w takim razie wybór tej osoby należy do zobowiązanego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 13 lutego 1929. R.w. 2160/28.

Stan faktyczny, który był podstawą rozstrzygnięcia sporu przez sądy niższych instancji jest następujący:

X. X. przystąpił jako członek do Związku Zawodowego Maszynistów Kolejowych i do kasy pośmiertnej przy tym Związku istniejącej. W myśl statutów teje w razie śmierci X. X. miała ta Kasa obowiązek wypłacić zapomogę pośmiertną rodzinie zmarłego lub okazicielowi karty członka Kasy. Karta ta została X. X. wręczona.

X. X. przed swą śmiercią wręczył tę kartę swej siostrze, oświadczając jej wobec świadka, by po jego śmierci pobrała z wspomnianej Kasy należną mu zapomogę i pokryła nią kosztą pogrzebu.

Po śmierci X. X. zgłosiła się ta siostra w wymienionym Związku z żądaniem wypłacenia jej zapomogi, Związek ten odmówił wypłaty z tego powodu, że o wypłatę tę zgłosiła się też pozostała wdowa.

Wobec tego siostra X. X. wystąpiła przeciw Związkowi ze sporem o wypłatę zapomogi pośmiertnej przed sądem okręgowym w Krakowie do. I. cz. Cg. I. b 826/26.

Sąd I odmówił żądaniu skargi, gdyż uważał w mowie będącą kartę jako papier legitymacyjny, który nie przenosi przez wręczenie wierzytelności, natomiast sąd apelacyjny w Krakowie wyrokiem Bc II. 226/28 dał miejsce żądaniu skargi, uważając tę kartę za papier wartościowy na okaziciela, który przez samo wręczenie przenosi wierzytelność, zwłaszcza, że powódka należy do rodziny zmarłego, jest posiadaczką karty w dobrej wierze i pokryła koszty choroby i pogrzebu swego brata.

Sąd najwyższy uwzględnił rewizję pozwanego Związku i przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu I z następujących powodów:

Pozwany zaskarża wyrok sądu II inst. z przyczyn w § 503 L. 3 i 4 p. c. wymienionych, wywiódł tylko ostatnią, dlatego tylko ją bierze się pod rozwagę.

Ś. p. X. X. przystąpiwszy do pozwanego Związku jako członek poddał się tem samem postanowieniom statutowym tego Związku, a zarazem Związek ten przyjął wobec niego zobowiązania między innymi do wypłacenia przewidzianej w § 19 p. 3 statutu zapomogi pośmiertnej.

Wypłata ta wedle niespornych twierdzeń stron miała być po śmierci X. X. skuteczniejsza jego rodzinie lub okazicielowi karty członka Kasy Pośmiertnej, na co również X. X. przez przystąpienie do tej Kasy jako członek zgodził się.

Z tych ustaleń wysnuł sąd najwyższy wniosek, że X. X. zawarł z pozwanym Związkiem umowę na korzyść osób trzecich przewidzianą w § 881 u. c. Tymi osobami trzecimi są rodzina X. X. lub okaziciel wspomnianej karty. Nie uwłacza zaś ważności tej umowy okoliczność, że tą trzecią osobą są osoby wskazane alternatywnie, — i częściowo jako grono osób węzłami rodzinnymi jedynie określone, — gdyż ustawa w tym kierunku żadnych ograniczeń nie przepisuje.

Umowa powyższa związała tak jak każda inna umowa ś. p. X. X. wobec pozwanego Związku, zaczem ani przez ustępstwo praw, ani przez zapis, ani też przez wręczenie wspomnianej karty, nie mógł X. X. jednostronnie zmienić postanowień powyższej umowy wogóle, a więc i w tym kierunku, że do podjęcia zapomogi pośmiertnej będzie uprawniona tylko powódka.

Z tego założenia wychodząc, obojętne jest, czy karta w mowie będąca jest papierem legitymacyjnym, czy papierem wartościowym na okaziciela, i czy innym aktem prawnym X. X. przeniósł nie służące mu prawo do zapomogi pośmiertnej.

Pozwany Związek uznaje w zasadzie swój obowiązek wypłacenia tej zapomogi. Chodziłoby tylko o to, kto ma prawo wyboru między uprawnionymi do zapomogi. Ponieważ w powyższym kierunku statutu pozwanego Związku nie dają żadnych wskazówek, należy uciec się do postanowień ustawy. W tym względzie może być jedynie miarodajny przepis § 906 u. c., a według tego przy możliwości wypełnienia przyrzeczenia kilku sposobami, zobowiązany, a więc pozwany Związek ma wybór, t. j. może wybrać albo jednego członka rodziny zmarłego członka, albo też okaziciela karty członka Kasy Pośmiertnej.

Taka też wykładnia spornej umowy odpowiada zasadam wyrażonym w § 914 u. c.

W razie przyjęcia wolności wyboru po stronie uprawnionych do podjęcia wspomnianej zapomogi, pozwany Związek byłby ustawicznie narażony na procesy w rodzaju obecnego, gdyż nie wiedziałby, komu dać pierwszeństwo przy wypłacie zgłaszających się o zapomogi bez narażenia się na odpowiedzialność sądową.

Z drugiej strony przed nadużyciem zaufania członków, możliwem ze strony pozwanego Związku przy wyborze osoby zasługującej na zapomogę stosownie do jej przeznaczenia, chroni członków

kontrola ze strony ogółu członków i organów nadzorczych w statucie przewidzianych.

W końcu, o ile powódka opiera swe roszczenie na przepisie § 1042 u. c., zauważa się, że pozwany nie był do ponoszenia kosztów pogrzebu i leczenia X. X. z ustawy zobowiązany, a więc powódka ponosząc te koszty wydatku tego za pozwanego nie poczyniła.

Wobec tego sąd II inst., stojąc na odmiennym stanowisku, ocenił sprawę pod względem prawnym błędnie, a więc przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. jest uzasadniona.

Dlatego sąd najwyższy dla braku tytułu prawnego oddalił powódkę z jej żądaniem.

391.

Przystąpienie do cudzego zobowiązania w charakterze solidarnego współdłużnika nie wymaga do swej ważności formy pisemnej¹⁾.

Terminatka dotycząca zbycia udziałów brutto produkcji naftowej nie może być uważana za papier na okaziciela w ścisłym tego słowa znaczeniu.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 30 kwietnia 1929. R.w. 431/29.

Sąd najwyższy po wysłuchaniu wniosku prokuratora w sprawie W. S. przeciw A. Z. i jej małoletnim pod jej opieką pozostającym córkom o dostarczenie dokumentu umożliwiającego intabulację prawa poboru 2/32 % udziału brutto produkcji kopalń „Brugger“ i „Konrad“ w Borysławiu postanowił nie uwzględnić rewizji pozwanych od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie jako sądu odwoławczego, którym na odwołanie pozwanych zatwierdzono wyrok sądu okręgowego cywilnego we Lwowie.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Rewizji pozwanych, opartej na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2 i 4 p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszej nie wywiedziono w sposób ustawowy, bo nie wskazano, w czym polegać ma wadliwość przewodu, a ogólnikowy zarzut, jakoby nie przeprowadzono rozprawy nad zaprzeczonym przez pozwane faktem, że spadkodawca pozwanych I. Z. sprzedał powodowi sporny udział brutto, pozostaje w sprzeczności z pozytywnymi ustaleniami wyroku I instancji.

Przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c. nie jest również uzasadniona.

Ze stanowiska tej przyczyny rewizyjnej wszystkie pozwane zaskarżają wyrok sądu apelacyjnego, zarzucając, iż powodowi brak uprawnienia do skargi i domagania się objętego nią świadczenia z powodu zagubienia terminatki, że zastrzeżenie

w wyroku obowiązku pozwanych do wykonania świadczenia za jednoczesnym złożeniem pozwany przez powoda uchwały amortyzacyjnej, stwierdzającej zaginięcie terminatki, tego braku nie usuwa i że w każdym razie określenie uchwały amortyzacyjnej w tenorze wyroku jest niedokładne, bo nie wyczerpuje znamion terminatki.

Pozwana A. Z. żali się ponadto z powodu nałożenia na nią osobistego obowiązku wykonania zobowiązania zaciągniętego przez zmarłego jej męża co do przeniesienia na powoda spornych udziałów naftowych.

Powyższe zarzuty są chybione i znajdują odparcie w trafnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Na wywody rewizji zauważa się, że terminatka podpisana przez zmarłego I. L., mocą której sprzedał on powodowi udziały naftowe, — nie może być uważana za papier na okaziciela w ścisłym tego słowa znaczeniu, mimo stwierdzonego przez Izbę handlową i przemysłową we Lwowie zwyczaj, iż każdoczesny jej posiadacz może dochodzić praw z niej wypływających przeciw wystawcy.

Papierem na okaziciela jest dokument, przy którym uprawnienie związane jest z posiadaniem papieru, tak że tylko posiadacz jest wierzycielem a dokument musi uzasadniać samo uprawnienie, a nie tylko domniemanie uprawnienia; że każdy posiadacz jest uprawnionym, to musi być widoczne z dokumentu.

Dokumenty, które nie uprawniają każdego posiadacza, a jedynie ułatwić mają dłużnikowi badanie legitymacji—nie są papierem na okaziciela, lecz jedynie dokumentami legitymacyjnymi, — nie są zatem papierami na okaziciela police Zakładów ubezpieczeń, a także terminatki nawet wówczas, gdyby wytworzył się zwyczaj, że przedmiot transakcji ma być wydany każdemu posiadaczowi. Posiadacz takiego dokumentu nie może przy dochodzeniu wierzytelności oprzeć się jedynie na jego treści, ale musi przedstawić i wykazać stosunek prawny stanowiący jego podstawę i musi przyjąć zarzuty, które służą dłużnikowi przeciw pierwszemu wierzycielowi, ponieważ w przeniesieniu dokumentu mieści się jedynie zwyczajna cesja.

W tych więc wypadkach za właściwego wierzyciela uważa się pierwszego posiadacza, a zatem zarzuty, jakie się ma przeciw niemu, można podnieść przeciw każdemu posiadaczowi terminatki o udziałach naftowych.

Jeżeli zatem dłużnik skutecznie zapłacił pierwszemu wierzycielowi, który wykazał, że dokument zgubił — to posiadaczowi dokumentu powtórnie płać nie potrzebuje.

W danym wypadku powód wykazał nabycie praw od zmarłego J. L., a również fakt zagubienia terminatki, — nie można zatem odmówić mu uprawnienia do dochodzenia spornego roszczenia. Zastrzeżenie świadczenia za jednoczesnym prze-

¹⁾ Natomiast w orzeczeniu izby trzeciej z 13 lipca 1926 R.w. 1144/26 O. S. P. V. 511 wypowiedział sąd najwyższy zapatrywanie wręcz przeciwne.

dłożeniem dokumentu amortyzacyjnego stanowi dostateczne zabezpieczenie praw strony pozwanej.

Określenie treści uchwały amortyzacyjnej w tenorze wyroku nie budzi wątpliwości, gdyż jasne jest, że odnosi się do opisanych tam udziałów naftowych.

Nie można również przyznać słuszności wywodom rewizji, zmierzającym do wykazania, że osobiste zobowiązanie się pozwanej A. L., któremu przyrzekła wypełnić obowiązek jej zmarłego męża do przeniesienia na powoda spornych udziałów naftowych, — jest nieważne z powodu braku formy pisemnej.

Umocnienie zobowiązania może nastąpić przez przystąpienie do długu w charakterze ręcyciela, a także ręcyciela i płatnika (§ 1346 i 1357 u. c.) przez co zawiązuje się stosunek poręczenia — lub też w charakterze współdłużnika, przez co powstaje wspólność kilku współdłużników (§ 1347 u. c.).

Ten ostatni wypadek zachodzi przy przejęciu długu bez układu z dłużnikiem na mocy umowy trzeciej osoby z wierzycielem (§ 1406 u. c.).

Z treści powołanych przepisów (§ 1346, 1357, 1347 i 1406 u. c.) jest widoczne, że pisemna forma wymagana jest jedynie w przypadku poręki (subsydjarnej, czy też solidarnej), że natomiast nie jest potrzebna w przypadku kumulatywnego objęcia długu; wynika to z różnicy pomiędzy poręką, a objęciem długu: zobowiązanie z poręki jest akcesoryjne bez względu na jej rodzaj, zaś zobowiązanie z objęcia długu jest równorzędne. Różnica widoczną jest również w rozmiarach regresu; pierwsza daje pełne prawo regresu (§ 1358 u. c.) drugie zapewnia go jedynie w granicach § 896 u. c. powołanego w przepisie § 1347 u. c.

Nie ulega wątpliwości, że gdyby wolą ustawodawcy było rozciągnąć przepis pisemnej formy zobowiązania, przewidziany w § 1346 u. c. również na przypadki z § 1347 u. c., — byłby to postanowienie umieścić w obydwu paragrafach, bądź to w osobnym postanowieniu, — jak to uczynił odnośnie do innych norm odnoszących się do obydwu wypadków.

Dlatego w przypadku samoistnego objęcia długu forma pisemna nie jest potrzebna; ustne umowy o przystąpienie do zobowiązania w charakterze współdłużnika są ważne, a jedynie wówczas, gdy celem ominięcia przepisu formalnego z § 1346 ust. 2 u. c. obrano formę objęcia długu — poręka nie stwierdzona dokumentem byłaby nieważna.

Powyższą wykładnię uzasadniają materiały do III noweli do k. c. Motywa Komisji Izby Panów zaznaczają w szczególności, iż nieraz trudno będzie odróżnić in concreto, czy się ma do czynienia z poręczeniem, czy z intercesją główną, do której skuteczności nie potrzeba pisma.

W danym wypadku sądy ustaliły, iż pozwana A. L. osobiście zobowiązała się wykonać zobowią-

zanie swego męża, do czego zresztą jako jego spadkobierczyni w $\frac{2}{3}$ częściach w miarę sił masy spadkowej była zobowiązana. Zobowiązanie to nie było zatem poręką, lecz kumulatywnym przejęciem długu wobec powoda, ważnym bez względu na brak formy pisemnej.

Mylne jest wreszcie twierdzenie pozwanej, jakoby wspomniane przejęcie długu było darowizną, bo pozwana była jako spadkobierczyni męża do świadczenia zobowiązana, a zresztą przejęła dług istniejący, zatem o darowiznie mowy być nie może.

Rewizja pozwanych nie odniosła zatem skutku.

392.

Sporu o rozwód małżeństwa nie można przeciw obywatelowi polskiemu mieszkającemu zagranicą wytoczyć w tej dzielnicy Polski, w której obywatel ten nie zamieszkiwał przynajmniej przez rok przed wyjazdem zagranicę.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 7 maja 1929 r. Nd. 16/29.

Sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosku prokuratora, na posiedzeniu niejawnym, rozpatrując prośbę Henrjetty K. w Jülich o wyznaczenie sądu okręgowego w Krakowie do przeprowadzenia sporu o rozwód małżeństwa przez proszącą przeciw jej mężowi Stefanowi K. zamieszkałemu w Jülich wytoczyć się mającego

postanowił:

odmówić tej prośbie.

Uzasadnienie.

Według przedstawionej metryki ślubu z daty Jülich 15 kwietnia 1929 r., urodził się mąż proszącej, Stefan K. w dniu 6 września 1890 r. w Błotnicy powiat Radomski, wobec czego przyjąć należy, że w dziedzinie zdolności osobistej, stosunków rodzinnych i praw spadkowych podlega prawu obowiązującemu w b. Kongresówce, albowiem według art. 3 L. 1 ustawy z 2 sierpnia Nr. 101, poz. 580 Dz. ust. obywatel polski, mieszkający zagranicą, podlega prawu obowiązującemu w ostatnim jego miejscu zamieszkania w Polsce. Prosząca wcale też nie twierdzi, by mąż jej ostatnie miejsce zamieszkania miał w Małopolsce, a tem mniej nie wykazała, by w Małopolsce mieszkał przez jeden rok, bo dopiero wówczas podlegałby on prawu obowiązującemu w tej dzielnicy (art. 2 ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 101, poz. 581 Dz. ust.). W tym stanie rzeczy nie można przyjąć, by spór rozwodowy, który prosząca wytoczyć zamierza, należał do orzecznictwa sądów na obszarze Małopolski, a temsamem brak podstawy do wyznaczenia sądu właściwego według §§ 28 i 100 n. j.

393.

W sporach ze stosunku najmu niedopuszczalny jest wniosek wpadkowy o ustalenie wysokości podstawowego komornego, jeżeli w miejscowości, w której przedmiot najmu się znajduje, istnieje urząd rozjemczy dla spraw najmu¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 13 lutego 1929 r. Rw. 2413/28.

Sąd najwyższy w sprawie K. Ch. właścicielki realności we Lwowie, przeciw S. H. we Lwowie o zapłatę kwoty 635 zł. 16 gr. z. pn., którym na odwołanie pozwanego zatwierdzono wyrok sądu okręgowego we Lwowie

postanowił:

Odrzucił rewizję, o ile nią zaskarżono zatwierdzenie przez sąd apelacyjny ustępu I wyroku pierwszej instancji, którym zasądzono pozwanego na zapłacenie powódce kwoty 635 zł. 16 gr. z. pn. — natomiast uchylił wyrok sądu apelacyjnego, o ile nim zatwierdzono ustęp II wyroku pierwszej instancji, jak niemniej uchylił także wspomniany ustęp wyroku pierwszego sądu, którym oddalono pozwanego z wnioskiem wpadkowym o ustalenie, że podstawowe komorne za wynajęty przez pozwanego w realności powódki we Lwowie lokal sklepowy, składający się z dwóch ubikacji wynosi 200 koron miesięcznie i że wedle tego podstawowego komornego ma pozwany opłacać powódce czynsz najmu za ten lokal i ów wniosek wpadkowy pozwanego odrzucić.

Uzasadnienie:

W sporze o zapłatę spornych pomiędzy stronami części komornego za czas od 1 czerwca 1925 do 30 kwietnia 1927 w łącznej kwocie 635 zł. 16 gr. pozwany postawił wniosek wpadkowy o ustalenie w brzmieniu wyżej przytoczonym, podając wartość interesu prawnego w tem ustaleniu na kwotę 3.000 zł. O dopuszczalności środka prawnego rewizji decyduje zatem zupełnie oddzielnie co do głównego roszczenia dochodzonego skargą wysokość tego, a co do wniosku wpadkowego o ustalenie podana wartość interesu. Skoro więc sąd apelacyjny zatwierdził w całości wyrok sądu pierwszej instancji, to rewizja pozwanego, o ile zaskarża zasądzenie jego na zapłacenie powódce zgodnie z żądaniem skargi kwoty 635 zł. 16 gr. z. pn., jest według przepisu § 502 proc. cyw. (w brzmieniu noweli z dnia 5 sierpnia 1922 Nr. 86, poz. 769 Dz. ust. i rozp. Rady Ministrów z 18 lutego 1924 Nr. 16, poz. 156 Dz. ust.) niedopuszczalną i dlatego ją sąd najwyższy w tej części stosownie do przepisów § 471 L. 2 § 474 ust. 2 i § 513 proc. cyw. odrzucił.

Natomiast przedstawiony przez pozwanego wniosek wpadkowy o ustalenie wysokości podstawowego komornego nie mógł być przez sąd rozpatrywany. O tem bowiem, czy komorne odpowiada

zasadom i granicom ustalonym w ustawie o ochronie lokatorów rozstrzyga wedle art. 20 ust. 1 teje ustawy właściwy urząd rozjemczy dla spraw najmu — sądy zaś powołane są do ustalenia podstawowego komornego, jako kwestji samoistnej tylko w tych miejscowościach, w których nie ma urzędu rozjemczego dla spraw najmu i wówczas rozstrzygają o niej w postępowaniu niespornem, lub też jeżeli kwestja wysokości podstawowego komornego wyłoni się w toku sporu sądowego, jako pytanie wstępne postępowania spornego art. 21 ust. o ochr. lokat. (Orzeczenie plenarne S. N. Izby III z dnia 28 maja 1926 ogłoszone w Orzecznictwie Sądów polskich Tom. VI, Nr. 100). Dawniejsza ustawa o ochronie lokatorów z 18 grudnia 1920 Nr. 4, poz. 19 Dz. Ust. ex 1921 nakazywała (art. 18) w takich wypadkach wstrzymać spór i zażądać rozstrzygnięcia urzędu rozjemczego dla spraw najmu co do wysokości podstawowego komornego. Jeżeli więc pozwany chciał mieć wysokość podstawowego komornego ustaloną w sposób wiążący i na przyszłość, a do tego właśnie zmierzał wniosek wpadkowy o ustalenie, bo celem tego wniosku jest przeniesienie do sentencji wyroku ustalenia stosunku prawnego, lub prawa, które bez takiego wniosku zamieszczoneby było tylko w pobudkach rozstrzygnięcia, to winien był zwrócić się tylko do Urzędu rozjemczego dla spraw najmu, bo urząd taki we Lwowie istnieje, o wysokości bowiem podstawowego komornego jako kwestji samoistnej, a nie tylko prejudycjalnej w danym sporze, nie mógł sąd z przyczyn wyżej podanych rozstrzygać. A ponieważ sąd pierwszej instancji w ustępie II swego wyroku oddalił powoda z żądaniem jego wniosku wpadkowego o ustalenie, a zatem rozstrzygnął o nim merytorycznie, a sąd apelacyjny i w tej części wyrok pierwszej instancji zatwierdził, przeto wyroki obydwóch instancji dotknięte są w tym względzie nieważnością z § 477 L. 6 i § 503 L. 1 proc. cyw. przeto sąd najwyższy stosownie do przepisów § 42 ust. 1 n. j. § 240 ust. 3, § 478 ust. 1 i § 513 proc. cyw. uchylił je w tym zakresie i wniosek wpadkowy pozwanego odrzucił.

394.

Dłużnik nie może być zapozwany skargą, którą wierzyciel jego zaczepia czynność prawną zawartą przez dłużnika z osobą trzecią. Skargę o zaczepienie czynności prawnej należy wnieść wyłącznie przeciw kontrahentowi dłużnika.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego (w składzie siedmiu sędziów) z 23 maja 1929 r. Rw. 506/29.

Przy sposobności dobrowolnego rozdziału małżeństwa od stołu i łoża zobowiązał się mąż F. N. ugodą sądową z 6 listopada 1926, zawartą przed sądem powiatowym w L., płacić żonie swej M. N.

¹⁾ Zob. O. S. P. VIII. 337.

tytułem kosztów utrzymania przez cały czas trwania małżeństwa, kwotę 70 zł. miesięcznie w dniu 2 każdego miesiąca zgóry pod rygorem egzekucji, a nadto na zaspokojenie „wszelkich innych możliwych roszczeń” swej żony zapłacić jej 200 dolarów w dwóch ratach, a mianowicie 28 dol. w dniu 15 listopada 1926, zaś 172 dolarów w dniu 15 marca 1927 pod rygorem egzekucji i z ustawowymi odsetkami w razie zwłoki.

Z początku uiszczał F. N. punktualnie ugodzone alimenty swej żony, zapłacił jej także kwotę 28 dol., lecz począwszy od czerwca 1927 zaprzestał dalszego płacenia alimentów, a kontraktem z 24 czerwca 1927 sprzedał swą $\frac{1}{6}$ część realności w S. siostrze swej H. D. za kwotę 300 dolarów. Egzekucja wdrożona przez żonę M. N., w celu ściągnięcia kwoty 172 dol. przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia poborów służbowych F. N. jako urzędnika Kasy Oszczędności w L. wydała bardzo znikomy rezultat, bo egzekucji podlega tylko kwota 52 zł. miesięcznie, nie wystarczająca nawet na pokrycie raty alimentacyjnej.

M. N. wystąpiła tedy zarówno przeciw mężowi jak i siostrze tegoż H. D. ze skargą zaczepną, w której przedstawiła przeciw obojgu pozwanym dwojakie żądanie:

I. o uznanie kontraktu kupna sprzedaży z daty 24 czerwca 1927 za bezskuteczny wobec wierzytelności powódki, przysługującej jej przeciw pozwanemu, II. o orzeczenie, że oboje pozwani winni solidarnie zezwolić, aby wierzytelność powódki została zaspokojoną w drodze egzekucji prowadzonej na $\frac{1}{6}$ części realności w S., nabytą przez pozwaną od pozwanego, wyżej powołanym kontraktem z 24 czerwca 1927.

Sądy obydwóch niższych instancji orzekły co do obojga pozwanym zgodnie z żądaniem skargi. Od wyroku sądu odwoławczego wnieśli rewizję obydwójce pozwani.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanej H. D., natomiast uwzględnił rewizję F. N., zmienił co do niego wyroki obydwóch sądów niższych instancji i oddalił powódkę z żądaniem skargi, skierowanem przeciw pozwanemu. W uzasadnieniu wyroku przytoczył sąd najwyższy co następuje:

Co się zaś tyczy rewizji pozwanego F. N., to wyroki obydwóch sądów niższych instancji, o ile tego pozwanego dotyczą, są pod względem prawnym w zupełności chybione. Wytoczenie skargi o zwalczanie przeciw samemu dłużnikowi jest całkiem niewłaściwe i niedopuszczalne, nie zmierza ona bowiem wcale do uznania zawartej przez dłużnika czynności prawnej za nieważną, lecz tylko za bezskuteczną i te względnie bezskuteczną wobec wierzytelności powódki (§ 1 ord. o zaczepieniu czynności). Inne osoby nie będące wierzycielami dłużnika nie są uprawnione opugnować tej czynności. Nie osoba dłużnika stoi na przeszkodzie zaspokojeniu roszczenia wierzyciela, lecz tylko osoba

jego kontrahenta i tylko ten ostatni winien coś oświadczyć lub znieść, ażeby wierzyciel mógł użyć zaspokojenie swej wierzytelności. W danym wypadku zgoda pozwanego dłużnika na to, ażeby powódka mogła w drodze egzekucji na $\frac{1}{6}$ część realności wymienionej w skardze zaspokoić swą wierzytelność (II-ga część żądania skargi) jest zgola niepotrzebną, bo udziału swego w tej realności pozbył się na rzecz pozwanej i właścicielem tej realności ani tabularnym, ani faktycznym nie jest, zaś pierwsza część żądania skargi przedstawia się jako żądanie ustalenia bezskuteczności kontraktu bez jakiegokolwiek prawnego interesu dla takiego ustalenia wobec pierwowzwanego jako dłużnika (§ 228 proc. cyw.). Zapozwanie pozwanego było zatem i zupełnie zbędne i bezpodstawne. Zarzutu tego pozwany wprowadzić nie podniósł, zarzucił tylko ogólnikowo, że skarga przeciw niemu nie jest uzasadnioną, wobec czego sąd najwyższy musiał rozpatrzyć możliwość prawną zaskarżenia pozwanego, a nie znajdując jej, zmienił wyroki obydwóch sądów niższych instancji i powódkę z żądaniem skargi skierowanem przeciw pozwanemu oddalił¹⁾.

395.

Roszczenia o wynagrodzenie szkody wyrządzonej wskutek naruszenia przepisów ustawy wodnej, podlegają rozpoznaniu przez sądy powszechne. Władza administracyjna może o niem orzec, jeżeli jednocześnie wydaje zasądzające orzeczenie karne i jeżeli strona przed nią domagała się odszkodowania; zaniechanie postawienia takiego wniosku nie wyłącza drogi procesowej¹⁾ 2).

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 marca 1929, R. 154/29.

Z powodu bezprawnego dokonania zmiany odpływu wody wyrządzili pozwani, według twierdzenia pozwu, szkodę w prowadzeniu ich młynów

¹⁾ Zauważyć należy, że Steinbach-Ehrenzweig w komentarzu do starej i nowej ustawy o zaczepieniu czynności wyraźnie zaznacza, że dłużnik nie może być pozwany skargą zaczepną. Wynika to również z § 31 dawnej ustawy z 16 marca 1884 Nr. 36 Dz. u. p., który określając przeciw komu zaczepienie jest dopuszczalne wcale dłużnika nie wymienia. Brzmienie §§ 11 nowej ustawy jest wprawdzie odmienne od § 31 dawnej ustawy, ale to nie uprawnia do wniosku, iżby skargę zaczepną należało skierować także przeciw dłużnikowi. Ze samego dłużnika zapozwać nie należy i nie można, to wynika z §§ 12, 13 i 15 nowej ustawy.

Wawrzkowicz.

¹⁾ Zob. O. S. P. VII. 37 i VIII 290; — art. 1 ust. 3 prawa z 6 lutego 1929 Dz. U. R. P. Nr. 12, poz. 93 o ustroju sądów powszechnych i art. 98 Konstytucji z 17 marca 1921 Dz. U. R. P. Nr. 44, poz. 267.

²⁾ Pretensja o wynagrodzenie szkody jest zawsze prywatno-prawną, chociażby wyrządzenie jej nastąpiło wskutek naruszenia przepisów ustawy karnej, administracyjnej, skarbowej i t. p. To też roszczenia takiego dochodzić należy przed sądem powszechnym, bo takiemu sądowi w zasadzie są przekazane sprawy prywatno-prawne; bez do-

wodnych. Pozwani podnieśli zarzut niedopuszczalności drogi procesowej, który sąd pierwszej instancji uwzględnił, sąd rekursowy jednak uznał drogę procesową jako dopuszczalną, przyczem podniósł, że idzie o odszkodowanie z powodu wstrzymania wody, gdy zaś sąd orzec ma o odszkodowaniu, przeto, według art. 249, 203, 195, 251 ustawy wodnej, zarzut pozwanych jest niezasadniony.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu, a w motywach podniósł, co następuje:

Nie można podzielać poglądu zaskarżonej uchwały, by właściwość sądu w tym sporze wypływała z podobieństwa przepisu art. 203 ustawy wodnej. Przepis ten postanawia, że przy wyłączeniu na cele meljoracji (art. 124 ust. wodn.) musi władza administracyjna orzekać także o kwocie odszkodowania za przedmiot wyłączonej, a stronę niezadowoloną tą kwotą odsyła do drogi sporu. Właśnie w tym wypadku musi przeto skargę z art. 203 ust. 2 ustawy wodn. wyprzedzić przewod administracyjny.

Także przepis art. 195 ust. wodn. nie ma tu zastosowania, bo postanawia on tylko, że niewłaściwości proceduralne w przewodzie administracyjnym nie pozbawiają interesowanego prawa dochodzenia swych roszczeń prywatno-prawnych w drodze sporu, zaś w sprawie niniejszej nie było prze-

niosłości prawnej jest okoliczność, że sąd, mając orzec o szkodzie, musi także badać, czy naruszono przepis ustawy innej, a więc powinien zastanowić się nad pytaniem, które jako główne podlega orzecznictwu innej władzy. Sąd bowiem, jak i każda inna władza, mając wydać orzeczenie w przedmiocie, który należy do zakresu jego działania, nie może pominąć rozpatrzenia kwestji prejudycjalnej i powinien o niej orzec, ale tylko w motywach swojej decyzji, wskutek czego orzeczenie o niej nie urasta w moc prawa. Z tego powodu sąd powołany jest do orzekania o każdej pretensji odszkodowawczej, opartej na tem, że nie zastosowano się do przepisów ustawy wodnej; jeżeli strona powodowa twierdzi, że bądź to przez pozytywne działanie, bądź też wskutek zaniechania wbrew ustawie wyrządzono szkodę, to rzeczą sędziego jest zbadać, czy takie naruszenie zasad prawa wodnego nastąpiło, a jeżeli na to odpowie twierdząco, ma zastanowić się nad tem, czy to zachowanie się spowodowało szkodę oraz w jakiej wysokości. Orzeczenie sądowe dotyczy w tym wypadku jedynie tego, czy służy pretensja odszkodowawcza, a o pytaniu, czy pominięto obowiązki prawem wodnym nałożone, nie orzeka sąd w wyrzeczeniu wyroku, lecz tylko w motywach, bez zajęcia bowiem stanowiska co do tej kwestji niepodobna orzec o pretensji odszkodowawczej.

Stanowisko zajęte przez sąd najwyższy jest więc słuszne. Zaznaczyć przytem należy, że kwestja, o którą idzie, przed laty była sporną, obecnie jednak powszechnie przyjmuje się, że sądy są powołane do wydawania orzeczenia o odszkodowaniu, chociażby szkoda powstała z powodu naruszenia przepisów ustawy wodnej. (Randa, Das oestr. Wasserrecht, 3 wyd., 1891, str. 119 i nast.; Alter, Wasserrechtsgesetze, t. I, 1913, str. 424, gdzie zestawione jest orzecznictwo austr. tryb. admin.).

2) Jeżeli sądy powszechne powołane są do wydawania orzeczeń co do odszkodowania, to strona poszkodowana nie ma obowiązku wystąpić z żądaniem takim przed władzą administracyjną. Zasadą jest bowiem, że do sądu cywilnego zwrócić się można natychmiast, chociażby nawet można

wodu administracyjnego, zatem nie było niewłaściwości proceduralnych.

Niemniej jednak zaskarżona uchwała jest zgodna z ustawą.

Powodowie dochodzą zwrotu szkody powstałej z winy pozwanych (§ 1295 u. c.). Do rozstrzygnięcia powołany jest przeto sąd powszechny, o ile sprawy nie zlecono w ustawie władzy politycznej (§ 1338 zdanie ostatnie u. c.).

Ustawa wodna w art. 249/3 stanowi, że władza administracyjna, zasądzając za przekroczenie ustawy wodnej, może na wniosek poszkodowanego orzec o odszkodowaniu. Wynika stąd, że właściwość władzy administracyjnej co do orzekania o odszkodowaniu, zawisła od wniosku strony i woli władzy administracyjnej, nie jest bezwzględnie wiążącą i nie wyłącza zwykłej drogi sporu sądowego z ominięciem przewodu administracyjnego, przyczem zaznacza się, że administracyjne orzeczenie odszkodowawcze musiałyby być poprzedzone orzeczeniem karnem tej władzy administracyjnej (art. 251 L. 3 ust. wodn.), co w niniejszym wypadku nie miało miejsca.

było osiągnąć cel przez przyłączenie się do postępowania prowadzonego przez sąd karny lub przez władzę administracyjną; postępowanie takie tylko w tych przypadkach wyprzedzić musi proces cywilny, w których wyraźnie jest to przepisane, brak zaś jakiegokolwiek postanowienia, że strona poszkodowana na skutek naruszenia zasad prawa wodnego musi wprzód wystąpić przed władzą administracyjną i że ta władza ma w pierw wydać orzeczenie, od którego dopiero odwołać się można do sądu cywilnego.

Strona poszkodowana ma zatem do wyboru albo drogę procesu cywilnego, albo też procesu adhezyjnego; tę ostatnią drogę obrać może, jeżeli władza administracyjna wdraża postępowanie administracyjno-karne. Poszkodowany nie musi jednak przyłączyć się do tego postępowania i ma prawo z pominięciem tegoż wprost domagać się odszkodowania przed sądem cywilnym; jeżeli jednak poszkodowany wystąpił przed władzą administracyjną i ta władza przyznała mu odszkodowanie, to do miesiąca po prawomocności orzeczenia administracyjnego musi je zaskarżyć przed sądem cywilnym, gdyż inaczej droga procesowa będzie wyłączoną. Czem jest postępowanie w sądzie cywilnym, wdrożone po wydaniu orzeczenia przez władzę administracyjną, to jest wątpliwe, można bowiem przyjąć, że bada się tylko, czy orzeczenie administracyjne w przedmiocie odszkodowania zapadłe jest uzasadnione, można też zająć stanowisko, że prowadzi się całkiem nowy proces, że zatem orzeczenie administracyjne żadnego niema znaczenia. Zdaje się, że ostatnie zdanie jest słuszne, bo sąd nie jest ograniczony w badaniu przedmiotu sporu, chyba, że ustawa wyraźnie stanowi takie ograniczenie.

Sąd najwyższy zajął więc całkiem słuszne stanowisko. Jeżeli orzekł, że strona poszkodowana przed władzą administracyjną, prowadzącą postępowanie karne, może, ale nie musi, postawić żądanie o wynagrodzenie szkody, jeżeli zatem z żądaniem nie wystąpiła, to przez to nie traci jeszcze prawa dochodzenia swojej pretensji przed sądem zwy- czajnym.

Prof. Dr. M. Allerhand.

396.

Art. 249 § 3 ustawy wodnej z 19 września 1922 Dz. U. R. P. Nr. 102, poz. 936, polecający stronie niezadowolonej orzeczeniem władzy administracyjnej o odszkodowaniu „udać się do sądu o rozstrzygnięcie”, rozumie przez to wyraźnie drogę sporu¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 15 stycznia 1929. R. 984/28.

Sąd powiatowy w Chodorowie uchwałą z 28 sierpnia 1928 Nc. I. 12/28/2 wniosek Jędrzeja K. złożony w postępowaniu niespornem o ustalenie przeciw Skarbowi Państwa odszkodowania przyznanego orzeczeniem starostwa w Bóbrce z 4 marca 1925 Nr. 13669 i z 7 maja 1925 Nr. 7947 w myśl art. 249 ustawy wodnej — odrzucił jako prawnie niedopuszczalny z powodu, że wnioskodawca powinien w formie skargi zaskarżyć orzeczenie władzy administracyjnej, a nie w formie wniosku, złożonego w postępowaniu niespornem.

Sąd okręgowy w Brzeżanach uchwałą z 6 października 1928 R. III. 572/28 nie uwzględnił rekursu wnioskodawcy i zatwierdził uchwałą pierwszą instancji. Uzasadnienie: Zaskarżoną uchwałą sądu pierwszej instancji zatwierdzono z powodów podanych w jej uzasadnieniu, zgodnych ze stanem aktów i uzasadnionych należycie pod względem prawnym, a nie odpartych wywodami rekursu. Na wywody te zauważa się, że według postanowień art. 249 ustawy wodnej wolno interesowanym, jeżeli nie zadowolnią się orzeczeniem wydanym przez władzę administracyjną co do obowiązku odszkodowania, udać się do sądu w terminie jednoczesnym od uprawomocnienia się orzeczenia administracyjnego. Jest to t. zw. odwołanie na drogę prawa, znane ustawodawstwu w razie, gdy władza administracyjna orzeka o roszczeniach pry-

watno-prawnych (Fierich: „Z drogi administracyjnej na drogę prawa”). Droga ta przewidziana została również art. 72 Konstytucji; — ma na celu sprostowanie orzeczenia, wydanego przez władzę administracyjną. Sąd procesowy cywilny ma zatem przeprowadzić całe postępowanie, w którym ma zbadać ponownie całą kwestję prawną. O właściwości sądu decydować ma wartość przedmiotu sporu. Odwołanie zatem do drogi prawa polega na wdrożeniu procesu, a badanie słuszności orzeczenia władzy administracyjnej w drodze postępowania niespornego nie może się odbyć. Wyrażenie się ustawy (art. 249 ustawy wodnej): „udać się do sądu o rozstrzygnięcie” należy tak rozumieć, że niezadowolony orzeczeniem o odszkodowaniu może wnieść skargę cywilną do właściwego sądu.

Sąd najwyższy, z braku wymogów § 16 ust. 1 patentu o postępowaniu niespornem, nie uwzględnił zażalenia, nazwanego mylnie rekursem rewizyjnym.

397.

W postępowaniu układowem zapłata lub zabezpieczenie zaległych podatków jest przesłanką zatwierdzenia układu dłużnika z wierzycielami¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 24 lipca 1928. R. 531/27.

Sąd okręgowy w Tarnowie, zatwierdzając uchwałą z 30 października 1926 Sa. 41/26/27 układ zawarty w sprawie układowej Maurycego W. w dniu 5 października 1926, zaznaczył w motywach między innymi co do zgłoszonej przez prokuratorę generalną oddział w Krakowie imieniem Skarbu Państwa pretensji uprzywilejowanej w kwocie

¹⁾ Zob. odmienne orzeczenie w O.S.P. VIII. 290.

¹⁾ Orzeczenie to polega na uchwale plenarnej izby trzeciej sądu najwyższego z 10 marca 1928, zapadłej w tejże sprawie, identycznej z orzeczeniem plenarnym z 27 listopada 1926, zapadłym w sprawie R. 940/26, ogłoszonym w O.S.P. VI. 219.

Co do żadanego zabezpieczenia zaległości podatkowych. zaznaczyć wypada, że o ile chodzi o zaległość z tytułu podatku majątkowego i przemysłowego (obrotowego), zaległości te są już z mocy ustawy zabezpieczone ustawowem uprzywilejowaniem prawem zastawu, a to zaległości z tytułu podatku majątkowego na podstawie art. 56 i 57 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 746 Dz. U. R. P. o podatku majątkowym na całym majątku dłużnika, a zaległości z tytułu podatku przemysłowego na zasadzie art. 92 ustaw z 15 lipca 1925, poz. 550 Dz. U. R. P. i z 14 maja 1923, poz. 413 Dz. U. R. P. o podatku przemysłowym na majątku ruchomym należącym do przedsiębiorstwa. W razie egzekucyjnej sprzedaży majątku lub odnośnej części majątku dłużnika. zaległości te korzystają z pierwszeństwa przed innymi wierzycielami dłużnika, wobec czego one już z ustawy samej za należyte zabezpieczone poczytane być by powinny. Jakkolwiek dalsze umowne zabezpieczenie tych zaległości nie wydaje się zatem wcale potrzebne, chyba że majątek dłużnika nawet na zaspokojenie wierzycielności uprzywilejowanych nie wystarcza, ale w takim razie wdrożenie postępowania układowego nie miałoby celu.

Zaległości z tytułu podatku dochodowego nie są wprawdzie z ustawy zabezpieczone prawem zastawu. Jeżeli jednak zaległość ta jest nieznaczna — w danym wypadku wynosiła ona zaledwie 95 zł. 96 gr. zpn. — nie musi ona w myśl § 50 L. 2 ord. ukl. stanowić przeszkody w zatwierdzeniu układu. Zaległości z tytułu i tego podatku mogą być zresztą, jako wierzycielność uprzywilejowana, ściągnięte z majątku dłużnika bez względu na termin płatności, oznaczony w układzie dla wierzycielności osobistych. Nabyte dla nich egzekucyjne prawo zastawu nie gaśnie przez wdrożenie postępowania układowego (§ 12 ord. ukl.). Zatwierdzenie układu nie narusza w niczem możliwości zaspokojenia się Skarbu Państwa z tytułu należności podatkowych, zwłaszcza że układ odracza w zasadzie termin płatności wierzycielności nieuprzywilejowanych, przez co również zapewnia Skarbowi Państwa pierwszeństwo w przeprowadzeniu egzekucji co do zaległości podatkowych.

Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 23 grudnia 1927 i z 6 marca 1928 (Dz. U. R. P. z 1928 Nr. 3, poz. 20 i Nr. 27, poz. 244) o zapobieganiu upadłości, wydane dla b. zaboru rosyjskiego i niemieckiego, nie przewidują też jako warunku zatwierdzenia układu zapobiegawczego ani zapłaty ani zabezpieczenia zaległości podatkowych (art. 34 i 61 tych rozporządzeń).

Patrz także O.S.P. VI. 313.

2.814 zł. 86 gr. z tytułu zaległych podatków i żądania tejże Prokuratorji, aby przed zapłatą lub zabezpieczeniem tej pretensji jako uprzywilejowanej zatwierdzenie sądowe układu nie nastąpiło, iż wyszedł z założenia, opartego na przepisie § 10/4 ord. ukł., że w zasadzie postępowanie układowe niema żadnego wpływu na wierzytelności uprzywilejowane, wobec czego i na odwrót, pretensje uprzywilejowane nie mogą mieć wpływu na postępowanie układowe.

Z przepisu § 46 ord. ukł., jak to już sam napis tego §-fu (treść układu) wskazuje, wynika jedynie, że wierzytelności uprzywilejowane nie mogą być wnioskami układowym dłużnika dotknięte i że dłużnik musi je w całości zapłacić. To samo postanawia przepis § 3 ustęp 2 ord. ukł.:

Ordynacja układowa nie zawiera jednak nigdzie postanowienia, żeby zapłata lub zabezpieczenie pretensji uprzywilejowanych, wymienionych w § 23 ord. ukł., musiały nastąpić przed sądownym zatwierdzeniem układu i stanowiły tem samem warunek sądowego zatwierdzenia układu.

Ordynacja układowa postanawia to tylko wyjątkowo w § 50/4 ord. ukł. odnośnie do kosztów i należności postępowania układowego, stanowiących wedle przepisu § 23 ord. ukł. jedną kategorię z wierzytelności uprzywilejowanych. Wobec tego wyjątkowego postanowienia nie można przy logicznej interpretacji przyjąć, żeby zapłata wszystkich pretensji uprzywilejowanych, o której jest mowa w § 46/2 ord. ukł., miała nastąpić przed sądownym zatwierdzeniem układu lub żeby sądowe zatwierdzenie układu zależne było od tej zapłaty.

W postępowaniu układowem nie przeprowadza się realizacji majątku dłużnika, a układ może być zawarty tylko z wierzycielami nieuprzywilejowanymi, zaś wierzyciele uprzywilejowani, bez względu na postępowanie układowe, mogą dochodzić wszelkimi środkami swych pretensji, niema więc też racjonalnej podstawy do żądania od dłużnika, aby pod sankcją niezatwierdzenia układu zapłacił zaraz lub zabezpieczył wszystkich wierzycieli uprzywilejowanych. Żądanie zapłaty lub zabezpieczenia zaległych podatków przed sądownym zatwierdzeniem układu, zawarte w zgłoszeniu pisemnem prokuratorji generalnej, mogłoby być tylko wówczas uzasadnione, gdyby te zaległe podatki można było zaliczyć do kosztów i należności postępowania układowego. Jednakże taka interpretacja przepisów § 23 ustęp 1 i § 50/4 ord. ukł. nie jest uzasadnioną. Przedewszystkiem § 23 ord. ukł. ma na celu wymienienie wszystkich kategorii pretensji uprzywilejowanych i do takich pretensji zalicza, obok kosztów postępowania układowego, zaległe z 3 lat ostatnich podatki, których zatem do kosztów postępowania układowego żadną miarą zaliczyć nie można. Wogóle ordynacja układowa nie wylicza i nie określa bliżej, co należy do kosztów postępowania układowego, wobec czego musi się tu zaliczyć tylko takie koszta, które przeprowadze-

niem postępowania układowego zostały spowodowane, a więc: np. koszta otwarcia postępowania układowego, wynagrodzenie zarządcy układowego i t. p. Należytościami zaś postępowania układowego jest należytość ryczałtowa przypadająca od układu. Gdyby pod pojęcie kosztów i należytości postępowania układowego miały podpadać wszystkie pretensje wymienione w ustępie 1 § 23 ord. ukł., niechybnie zacytowałby ustawodawca cały ustęp 1 §-fu 23 przy § 50/4 ord. ukł., a skoro tak nie jest, nie można słów: „koszta i należytości postępowania układowego“, użytych w § 50/4 ord. ukł. tłumaczyć rozszerzająco i obejmować niemi cały ustęp 1 §-fu 23 ord. ukł.

Właściwe koszta i należytości postępowania układowego, z niniejszej sprawy wynikające, zostały w myśl § 50/4 ord. ukł. wyrównane, albowiem dłużnik należytość ryczałtową od układu w całości zapłacił wedle pokwitowania kasy skarbowej w Tarnowie z 26 października 1926, zaś zarządca układowy zrzekł się wszelkich roszczeń z tytułu sprawowania zarządu.

Wszelkie należytości insercyjne i należytości znawcy - oceniela za oszacowanie majątku dłużnika zostały również w całości zapłacone.

Z naprowadzonych przyczyn należało powyższy układ, w myśl § 49 ord. ukł., sądownie zatwierdzić.

Sąd apelacyjny w Krakowie uchwałą z 14 stycznia 1927 R. V. 3/27/1 uwzględnił rekurs prokuratorji generalnej i zmienił zaskarżoną uchwałę w ten sposób, że odmówił zatwierdzenia układu.

Uzasadnienie:

Prokuratorja generalna, oddział w Krakowie, piśmie z 24 sierpnia 1926 L. II.17286/26 zgłosiła w tem postępowaniu układowem należytość Skarbu Państwa z tytułu zaległości podatkowych w kwocie 2.814 zł. 86 gr.

Jest to wierzytelność uprzywilejowana z § 23 L. 1 ord. ukł., bo ten przepis traktuje zaległe podatki narówni z kosztami postępowania układowego. Uprzywilejowanie tych wierzytelności, wedle §§ 46/2 i 50/4 ord. ukł., polega na tem, że muszą być one w całości zaspokojone lub zabezpieczone bez względu na postępowanie układowe i to przed zatwierdzeniem układu.

W myśl § 50 L. 4 ord. ukł., należy odmówić zatwierdzenia układu, jeżeli koszta postępowania układowego nie zostały wyrównane lub zabezpieczone, a nie wykazano, że strony interesowane na to się zgodziły.

Ponieważ zaś w aktach niema śladu, aby wyż wykazana zaległość podatkowa została zapłaconą lub zabezpieczoną, lub by Skarb Państwa z tego zrezygnował, przeto w myśl § 50 L. 2 i 4 ord. ukł. należało odmówić zatwierdzenia układu.

Sąd najwyższy rekursu rewizyjnego, wniesionego przez dłużnika, nie uwzględnił, a to z trafnych pobudek, przytoczonych w uzasadnieniu zaskarżonej uchwały. Zaległych podatków nie można oczywiście zaliczać do kosztów postępowania układo-

wego, są one jednak, jako wierzytelności uprzywilejowane, postawione narówni z kosztami postępowania (§ 23 L. 1) i dlatego § 50 L. 4 ord. ukł. w związku z § 46/2 obejmuje nie tylko koszt postępowania, ale i zaległe podatki. Skoro stwierdzono, że dłużnik aż do ostatniego czasu tych zaległości nie zapłacił ani nie zabezpieczył, należało uchwałę, odmawiającą zatwierdzenia układu, zatwierdzić.

398.

Do rozpoznania roszczenia pomocnika rabinackiego przeciw gminie wyznaniowej o wynagrodzenie za sprawowane przezeń czynności rabinackie powołane są sądy powszechne.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 17 stycznia 1928. R. 239/27.

Sąd okręgowy w Nowym Sączu wyrokiem z 12 maja 1926 Cg. XI. 291/25 orzekł merytorycznie o roszczeniu Abrahama K. przeciw gminie izraelskiej w L., dotyczącym jego uposażenia służbowego jako pomocnika rabina.

Sąd apelacyjny w Krakowie uchwałą z 3 grudnia 1926 Bc. IV. 412/26 zniósł wyrok pierwszej instancji oraz poprzedzające go postępowanie jako nieważne i odrzucił skargę, wychodząc z założenia, że chodzi o stosunek prawny, oparty na prawie publicznym.

Sąd najwyższy natomiast uwzględnił rekurs strony powodowej, zniósł uchwałę sądu apelacyjnego i polecił temuż sądowi, by z pominięciem przyjętej przyczyny nieważności odwołanie pozwanej ponownie rozpoznał w myśl przepisów ustawy.

Uzasadnienie:

Sąd najwyższy nie podziela zapatrywania prawnego sądu odwoławczego, by dla dochodzenia roszczenia powoda z tytułu należącego mu się od pozwanej gminy wyznaniowej wynagrodzenia jako asesorowi rabinatu nie była dopuszczalna zwykła droga prawa. W myśl § 1 nor. jur.¹⁾ sądownictwo w sprawach cywilnych sprawują sądy zwyczajne, o ile szczególne ustawy nie przekazują takich spraw innym władzom lub organom, a więc czy to sądom nadzwyczajnym, czy też władzom administracyjnym.

Izraelskie gminy wyznaniowe są oparte na ustawie z 21 marca 1890 Nr. 57 Dpp.²⁾, ale ani ta ustawa, ani żadna inna nie przekazuje roszczeń żydowskich duchownych do izraelskich gmin wyznaniowych o zapłatę płacy należnej duchownemu do roz-

poznania władzom administracyjnym lub sądowi nadzwyczajnemu. Aczkolwiek zaś samo nadanie stanowiska rabina lub asesora rabinackiego, unormowane w §§ 10 i 11 cytowanej wyżej ustawy o urządzeniu zewnętrznych stosunków prawnych izraelskich stowarzyszeń religijnych, jest aktem prawa publicznego, to jednak kwestja należności płacy takiego funkcjonariusza jest niewątpliwie natury prywatno-prawnej, a do orzekania o roszczeniach o charakterze prawa prywatnego są powołane sądy zwyczajne bez względu na to, czy stosunek danego funkcjonariusza do pewnej instytucji jest oparty na prawie publicznym, chyba że wyraźne przepisy ustawy nawet takie roszczenia poddają rozstrzygnięciu władzy administracyjnej. Jeżeli brak takich wyraźnych norm prawnych, a w pewnej sprawie natury prywatno-prawnej, chociaż wyłaniającej się ze stosunku prawno-publicznego, momenty prawno-publiczne istotnie w grę nie wchodzi, t. j. władza administracyjna nie ma interesu z punktu widzenia prawa publicznego w rozstrzygnięciu takiej sprawy, to wchodzi w zastosowanie zasada wypowiedziana w § 1 nor. jur.

Sąd najwyższy jest zatem zdania, że do rozstrzygnięcia obecnego sporu są właściwe sądy zwyczajne ze względu na wyraźnie prywatno-prawny charakter roszczenia skargą objętego, że zatem przyjęcie przez sąd odwoławczy niedopuszczalności drogi sądowej nie znajduje uzasadnienia w ustawie.

Ale gdyby nawet stanowisko prawne, zajęte w powyższej kwestji przez sąd odwoławczy było uzasadnione, to w danym wypadku, co słusznie zarzuca rekurent, sąd odwoławczy nie był wogóle ze względów formalnych uprawniony do wydania zaczepionej uchwały, orzekającej w danym sporze niedopuszczalność drogi sądowej. Jak bowiem wynika z aktów sprawy, sąd apelacyjny, jako rekursowy, orzekł już w niniejszym sporze o podniesionym przez stronę pozwaną zarzucie niewłaściwości sądu procesowego i wydał w tym względzie uchwałę z 9 grudnia 1925 R. IV. 344/25, oddalając ten zarzut i uznając właściwość sądu procesowego do rozstrzygnięcia niniejszego sporu, a tem samem, zwłaszcza z uwagi na przepis § 240 ust. 3 p. c., wykluczającą wprost istnienie przyczyny absolutnej niewłaściwości sądowej, czyli niedopuszczalności drogi prawa. Ponieważ ta uchwała stała się formalnie prawomocna i wiąże sąd apelacyjny jako odwoławczy, przeto nie mógł on już, wobec przepisu § 42 ust. 3 nor. jur., wydać zaczepionego orzeczenia, przewidzianego w § 42 ust. 1 nor. jur.

Z powyższych motywów przychyłono się do uzasadnionego rekursu i wydano przytoczone na wstępie zarządzenie.

¹⁾ Obecnie art. 1 § 3 prawa o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928 Dz. U. R. P. Nr. 12, poz. 93.

²⁾ Rozp. Prez. Rzplitej z 14 października 1927, Dz. U. R. P. Nr. 91, poz. 818, obowiązujące od 21 października 1927, przewiduje nową organizację gmin wyznaniowych żydowskich (zob. także Dz. U. R. P. 1928 Nr. 52, poz. 500).

399.

Niemoc płciowa może być uznana za trwałą, jeżeli jest według wszelkiego prawdopodobieństwa nieuleczalna, a do spełnienia powinności małżeńskiej między małżonkami nie doszło, mimo kilkuletniego trwania stanu małżeńskiego.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 8 marca 1927. Rw. 2406/26.

Sąd okręgowy w Samborze wyrokiem z 26 stycznia 1926 Cg. I. 134/25 uznał małżeństwo za nieważne na zasadzie § 60 u. c.

Powody:

1. Niesporne jest między stronami, wedle wyniku rozprawy, a co zresztą ustalono na podstawie zbadanych na rozprawie aktów Cg. I. 221/21, że skargą z 26 sierpnia 1921 zapozwała powódka pozwanego o uznanie nieważności ich małżeństwa i że sąd prawomocnym wyrokiem z 22 kwietnia 1922 Cg. I. 221/21/5 odmówił żądaniu powódki, opierając się na orzeczeniu znawców, niżej wymienionem.

2. Również obie strony zgodne są w tem, i co zresztą ustalono na podstawie powyższych aktów sporu, że przesłuchani w tymże znawcy Dr. D. i Dr. Sz. po zbadaniu pozwanego w dniu 11 kwietnia 1922 wydali co do jego zdolności odnośnie do spełnienia debiti coniugalis następującą opinię: „Wprawdzie rozmiary prącia są nieco niższe od przeciętnej normy, jednakże stan prącia i wogóle części rodnych nie przeszkadza ewentualnej erekcji i możliwości spółkowania. Wziąwszy pod uwagę, że osobnik ten jest niewątpliwie nerwowy, można przypuścić, że podania jego są prawdziwe, że on rzeczywiście ulega czasowej impotencji, ale okoliczności tej stwierdzić ani wykluczyć nie można. Dodać należy, że gdyby się przyjęło prawdziwość jego podań, należałoby podnieść, że obecna jego impotencja może być przejściowa i przy poprawie ogólnego stanu zdrowia, a w szczególności nerwów, zmienić się w zwyczajną zdolność spółkowania”.

3. W niniejszym sporze był pozwany dwukrotnie badany: a) raz przez specjalistów chorób płciowych Dr. M. i Dr. S. i b) drugi raz przez neurologów Doc. Dr. R. i Dr. K.. Znawcy ad a) orzekli, że niemoc płciowa pozwanego ma małe widoki wyleczenia, a nawet dobry wynik leczenia nie uchyli prawdopodobieństwa, że niemoc się powtórzy przy próbie spółkowania z żoną pozwanego. Znawcy ad b) zaś wydali szczegółowe orzeczenie.

4. Na podstawie tegoż orzeczenia Doc. Dr. R. i Dr. K., sąd przyjął za ustalone, że pozwany Iwan K. cierpi na impotencję czynnościową, t. zn. impotencję bez niewątpliwych zmian anatomicznych, która istniała u niego już w chwili zawarcia małżeństwa i która nadal uniemożliwia mu i obecnie spełnianie obowiązków małżeńskich i która, według wszelkiego prawdopodobieństwa, nie ustąpi sama przez się, ani nie da się usunąć leczeniem.

5. Wobec ustalenia ad 4., należało, w myśl § 60 u. c., orzec zgodnie z żądaniem powódki ad I.

Natomiast ad II. należało żądaniu powódki odmówić, gdyż rozprawa nie dostarczyła substratu do przyjęcia, że pozwany ponosi winę w unieważnieniu tego małżeństwa, gdyż w tej mierze już z aktów Cg. I. 221/21 sąd nabrał przekonania, że pozwanemu nie można imputować, by on był kiedykolwiek o tem przekonany, że jest bezwzględnie impotens coeundi.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 20 maja 1926 Bc. II. 273/26 pozostawił bez skutku odwołanie obrońcy węzła małżeńskiego.

Powody rozstrzygnięcia:

Przesłuchani w niniejszym sporze znawcy Dr. R. i Dr. K. orzekli, że niemoc płciowa u pozwanego stwierdzona, która uniemożliwia mu spełnienie obowiązków małżeńskich, według wszelkiego prawdopodobieństwa, ani nie ustąpi sama przez się, ani nie da się usunąć leczeniem i że niemoc ta istniała u pozwanego już w chwili zawarcia małżeństwa z powódką, co zresztą wynika z wszystkich faktów, ustalonych tak w poprzednim sporze Cg. I. 221/21, jak w sporze niniejszym. Jeżeli się więc zważy, że mimo ponawianych usiłowań spółkowanie pozwanego z powódką nie doszło do skutku, i że stan zdrowia pozwanego w tym względzie w ciągu przeszło pięciu lat nie doznał żadnej poprawy, to przyjąć należy, że impotencja płciowa pozwanego jest trwała, a przeto wyrok sądu I okazuje się uzasadniony w przepisach § 60 u. c. Nie było potrzeby przesłuchania innych specjalistów, jak tego żąda apelacja. Orzeczenie bowiem, wydane przez znawców w sporze Cg. I. 221/21 Dr. D. i Dr. Sz., którzy zresztą nie są specjalistami, odnosi się do stanu zdrowia pozwanego w pierwszej połowie roku 1922 i znawcy ci zaznaczyli, że nie mogą nic stanowczego orzec o zdolności pozwanego do spółkowania. W niniejszym sporze słuchano najpierw znawców: Dr. M. i Dr. S., specjalistów w chorobach płciowych, i ci orzekli, że niemoc badanego przedstawia małe widoki wyleczenia — że leczenie musiałoby być bardzo żmudne i długotrwałe, a co najważniejsze, nie uchyli prawdopodobieństwa, że niemoc się powtórzy przy próbie spółkowania z obecną żoną pozwanego. Znawcy ci uznali za potrzebne jeszcze badanie neurologiczne, które też przeprowadzili specjaliści wyżej wymienieni, lekarze Dr. R. i Dr. K. Wobec tego przesłuchanie innych jeszcze znawców okazuje się zbędne, pomijając już, że spowodowałyby dalsze koszta, które już dotychczas są, jak na stosunki stron, bardzo znaczne.

Z tych powodów apelacji nie uwzględniono i zaskarżony wyrok zatwierdzono.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji obrońcy węzła małżeńskiego, a w motywach podał:

Orzeczenie znawców Dr. R. i Dr. K. stwierdza wyraźnie, że niedomoga płciowa czynnościowa pozwanego istniała u niego już w chwili zawarcia małżeństwa. Na tem więc orzeczeniu mogły oprzeć obie niższe instancje przyjęcie wspomnianego powyżej wymogu z § 60 u. c.

Tak samo prawnie słuszne jest przyjęcie dal-
szego wymogu z § 60 u. c., że niemoc płciowa jest
u pozwanego nieuleczalna.

Nie przeszkadza temu podkreślone b. silnie w
rewizji wyrzeczenie znawców, że niemożność ta
jest, według wszelkiego prawdopodobieństwa, nieu-
leczalna.

Wypadek takiej nie dającej się z wszelką sta-
nowczością stwierdzić niemocy płciowej ma na oku
przepis § 101 u. c. i z ostrożności wymaga wstrzy-
mania się przez rok jeden z orzeczeniem sędziow-
skim dla pozostawienia małżonkom czasu próby
do spełnienia powinności. Gdyby więc nawet przy-
jąć, że wspomniane orzeczenie samoby jeszcze
nie wystarczało do przyjęcia u pozwanego niemocy
płciowej, musiałyby się ją przyjąć zgodnie z prze-
pisem § 101 u. c., skoro w poprzednim procesie
Cg. I. 221/1, na podstawie orzeczenia znawców z 11
kwietnia 1922, dopuszczając możliwość wyleczenia
się pozwanego, orzeczono wyrokiem oddalenie po-
wódki z takim samym żądaniem skargi i pozwany
przez półczwarta roku nie zdołał wyleczyć się, ani
spełnić swych obowiązków małżeńskich, co znawcy
lekarze w dniu 1 października 1925 stwierdzili. Nie
zachodzi więc powołana i wywiezioną przyczyna
rewizyjna z § 503 L. 4 p. c., a gdy także badanie
aktów z urzędu nie wykazało żadnej innej przy-
czyny rewizyjnej — oddalił sąd najwyższy tę nieu-
zasadnioną rewizję.

400.

*Powód może w toku sporu oznaczenie pozwane-
go wyrażeniem „Skarb Kolejowy” sprostować na
wyrażenie „Polskie Koleje Państwowe”¹⁾.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 31 marca 1929. R. 229/29.

Sąd najwyższy w sporze Pawła Ż. przeciw Pol-
skim Kolejom Państwowym, zastąpionym przez
Prokuratorję Generalną Rzp. P. oddział w Krako-
wie, o 653 zł., uwzględniając rekurs pozwanych
Koleji od uchwały sądu apelacyjnego w Krakowie
z 4 grudnia 1928 Bc. III. 538/28, którą ten sąd od-
rzucił odwołanie strony pozwanej od wyroku sądu
okręgowego cyw. w Krakowie z 10 października
1928 L. cz. Cg. IIa. 132/28/10 — postanowił uchy-
lić zaskarżoną uchwałę sądu apelacyjnego i pole-
cić temuż sądowi, by z pominięciem przyjętej przez
się przyczyny odrzucenia odwołania, odwołanie to
załatwił.

Uzasadnienie:

Zaskarżona uchwała mogłaby być uzasadniona,
gdyby obecnie istniały dwie odrębne osoby prawne,
a to „Skarb Kolejowy” i przedsiębiorstwo „Polskie
Koleje Państwowe”, a skutkiem tego wyłoniło się
pytanie, która z nich właściwie występuje jako

strona w niniejszym sporze, i która wnosi odwo-
łanie.

Tymczasem, wobec wejścia w życie rozporzą-
dzenia Prezydenta R.P. z 24 września 1926 L. 97
Dz. U.R.P., poz. 568, a w szczególności art. 2 i 3 te-
goż rozporządzenia, dotychczasowy „Skarb, zwany
potocznie kolejowym” (będący oznaczeniem pań-
stwa, jako właściciela kolei), utracił tę nazwę, bo
cały majątek kolei państwowych, t. j. ogół praw
i obowiązków przeszedł na przedsiębiorstwo „Pol-
skie Koleje Państwowe”. Nie ulega zatem wątpli-
wości, że w niniejszym sporze występuje tylko je-
den pozwany, a sam powód oznaczył mylnie w
skardze nazwę jego, jako „Skarb kolejowy”; dla-
tego nazwę tę w toku sporu mógł odpowiednio spro-
stować, co jednak nie ma wpływu na pojęcie toż-
samości tegoż pozwanego. Takie sprostowanie jest
dopuszczalne, gdyż nie stanowi ono ani cofnięcia
skargi, ani jej zmiany, ani też w końcu zmiany stron
sporujących, bo strona pozwana pozostaje ciągle
ta sama. Wedle wyż powołanego rozporządzenia
(art. 24), Prokuratorja Generalna Rz. P., która za-
stępuje pozwane przedsiębiorstwo „Polskie Koleje
Państwowe”, brała udział w tym sporze od samego
początku.

Z treści odwołania jest niewątpliwie widoczne,
że Prokuratorja Generalna Rz. P. odwołała się
imieniem pozwanego.

Wobec tego należy przyjąć, że odwołanie zo-
stało wniesione przez osobę, której środek ten pra-
wny służy, mianowicie przez przedsiębiorstwo
„Polskie Koleje Państwowe”, że więc odrzucenie
tej apelacji było nieuzasadnione dla braku wymo-
gów §-fu 472 p. c.

401.

*Termin dochodzenia roszczeń na zasadzie usta-
wy automobilowej jest zachowany, jeżeli poszko-
dowany przyłączy się przed upływem terminu do
postępowania karnego, wdrożonego z powodu wy-
padku samochodowego¹⁾.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 13 marca 1929. R. 2651/28.

Sąd najwyższy w sprawie Agnieszki P. przeciw
Florjanowi D. o 1660 zł. i rentę, uwzględnił rewi-
zję powódki od wyroku sądu apelacyjnego w Kra-
kowie z 11 września 1928 Bc. III. 219/28/5, którym
na odwołanie powódki zatwierdzono wyrok sądu
okręgowego cyw. w Krakowie z 2 marca 1928 Cg. I.
512/27/9, zniósł zaskarżony wyrok i zatwierdzony
nim wyrok sądu procesowego i przekazał sprawę
sądowi pierwszej instancji do ponownej rozprawy
i rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Wywodom rewizji, powołującej przyczyny re-
wizyjne z L. 2 i 4 § 503 p. c., nie można odmówić

¹⁾ Por. O.S.P. VIII. 255.

¹⁾ Zob. analogiczne orzeczenie O.S.P. VII. 525.

słuszności. Wedle twierdzeń przytoczonych w skardze, powódka dochodziła roszczeń odszkodowawczych na zasadzie przepisów §§ 1, 2 i 3 ustęp końcowy ustawy z 9 sierpnia 1908 Nr. 162 o odpowiedzialności za szkodę, wynikłą z ruchu samochodowego.

Wypadek, jakiego doznała powódka, zdarzył się niespornie 31 października 1924, a gdy powódka wystąpiła z żądaniem odszkodowania już 28 lutego 1925, przyłączając się do wytoczonego pozwanemu postępowania karnego, a następnie jeszcze przed ukończeniem tego postępowania wytoczyła skargę odszkodowawczą, przeto mylnie zaskarżony wyrok przyjmuje, jakoby prawo żądania odszkodowania powódki uległo przedawnieniu, wedle § 6 ust. a) powołanej ustawy.

Z przepisu tego wcale nie wynika, aby uszkodzony podczas ruchu samochodowego, w celu urzeczywistnienia swego roszczenia odszkodowawczego, zmuszony był w terminie tam oznaczonym występować ze skargą sądową. Wystarczy, jeżeli odszkodowania zażąda w drodze przyłączenia się do postępowania karnego — w ten sposób bowiem może również zaspokojenie roszczenia uzyskać, bez potrzeby łożenia kosztów z prowadzeniem procesu połączonych.

Powołanie się na przepis § 1497 u. c. jest chybione, gdyż nie można stosować go do krótszych okresów przedawnienia, ustawą cywilną nieprzewidzianych i inaczej, aniżeli w tej ustawie, unormowanych.

Skutkiem tego też mylnie postąpił sąd odwoławczy, jeżeli przy ocenie prawnej sprawy pominął przepisy ustawy automobilowej. Przepisy te atoli wskazują na zasadność roszczeń powódki.

Pozwany nie twierdził wcale, jak to zaskarżony wyrok przyjmuje, że wypadek zawiniła poszkodowana, a przeciwnie, w odpowiedzi na skargę przytoczył, że wypadek spowodował kierowca zepsutego samochodu, przyczepionego do wozu kierowanego przez pozwanego.

Pozwany atoli, jako kierowca stworzonego w ten sposób pociągu motorowego (§§ 34 i 35 rozp. min. robót publicznych i spraw wewnętrznych z 6 lipca 1922, poz. 587 Dz. U. R. P.), jest odpowiedzialny za sposób funkcjonowania przyczepionego wozu i zachowanie się jego kierowcy, którego nie można uważać za trzecią osobę w rozumieniu § 2 ustawy automobilowej.

Gdy zatem z samych twierdzeń pozwanego wynika, że zdarzenie szkodliwe wynikło z przyczyn, które jego odpowiedzialności nie wykluczają, roszczenie powódki jest co do zasady w przepisach §§ 1 i 2 ustawy automobilowej uzasadnione, a ponieważ sądy niższych instancji nie zajęły się zbadaaniem jego wysokości, wychodząc z błędnego zapatrywania prawnego, niema sąd najwyższy możliwości orzeczenia w sprawie samej.

Wobec tego zarządzono zniesienie wyroków obu sądów i przekazanie sprawy sądowi procesowemu.

zachodzi bowiem widoczna potrzeba rozprawy przed tym sądem, aby sprawę uczynić dojrzałą do rozstrzygnięcia.

402.

1. *Właściciel samochodu, który go użycza innej osobie do użytku, pozostawiając go jednak pod nadzorem swego pracownika, odpowiada za wypadek samochodowy.*

2. *Komitet zabawowy nie jest osobą prawną. Każdy z członków Komitetu odpowiada osobiście za zaciągnięte przez się zobowiązania.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 30 marca 1929. Rw. 1934/28.

Sąd najwyższy w sporze Anny T., Mojżesza L. i Adeli W. przeciw 1) prot. firmie „P.”, zakłady przemysłowo-handlowe we Lwowie, 2) Julianowi M., Stanisławowi Z., Władysławowi J., Józefowi N., Dr. Franciszkowi Dz., Dr. Tadeuszowi O, 3) Zofji F. i Tadeuszowi Ch. o 135.900 zł., 53.100 zł. i 11.200 zł., wskutek rewizji powodów i pozwanej firmy „P.” od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 27 kwietnia 1928 Bc. I. 50/28/3, którym ten sąd na odwołanie powodów i pozwanej Zofji F. zmienił wyrok pośredni sądu okręgowego cyw. we Lwowie z 1 maja 1927 Cg. II. 5/27/40, postanowił:

I. Nie uwzględnić rewizji firmy „P.” od ustępu 1 wyroku sądu apelacyjnego.

II. Uwzględnić częściowo rewizję powodów i zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego zmienić częściowo, a to:

1. Ustęp 1 wyroku uzupełnić tem, że oprócz firmy „P.” także pozwana Zofja F. winna do niepodzielnej ręki wynagrodzić powodom szkodę wywołaną najechaniem na nich 11 maja 1924 auta we Lwowie.

3. Ustęp 3 wyroku uzupełnić także zastrzeżeniem orzeczenia o kosztach sporu co do Zofji F. do wyroku końcowego.

Uzasadnienie:

I. Firma „P.” oparła swą rewizję na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c.

Pierwsze dwie przyczyny wywodzi rewidentka w ten sposób, że sąd II, chcąc wydać swój wyrok, musiałby poczynić zupełnie inne ustalenia faktyczne, co nie jest możliwe bez uzupełnienia rozprawy. Jestto raczej zarzut mylnej oceny prawnej, nie wykazujący wcale wady postępowania, ani niezgodności wyroku z przesłankami faktycznymi w aktach.

Nieuzasadnione są także wywody rewizji odnośnie do prawnej oceny sporu. Ustawa samochodowa z 9 sierpnia 1908 Nr. 162 Dpp. wymaga w § 1, aby za szkodę, wyrządzoną ruchem samochodu, oprócz kierowcy, odpowiadał właściciel samochodu lub przedsiębiorca ruchu, jeżeli tylko nie zabrano mu samochodu w sposób bezprawny. To ostatnie nie nastąpiło w danym wypadku. Pytanie jest za-

tem tylko to, czy firma „P.” przed nieszczęśliwym wypadkiem z 11 maja 1924 oddała osobie obcej swój samochód na jej własny rachunek i niebezpieczeństwo. Gdyby się można było trzymać tylko słów umowy, to trzeba by było odpowiedzieć na pytanie. W rzeczywistości było atoli niezupełnie w ten sposób, jak brzmiała umowa (§ 914 k. c.), bo firma przeznaczyła Dominika K., swego pracownika, do pilnowania samochodu przed kradzieżą, a zatem nie wyzbyła się całkowicie rozporządzania samochodem.

Już na podstawie istotnej treści umowy o oddanie samochodu sąd II słusznie uzasadnił odpowiedzialność jego właściciela, który nie oddał całkowicie samochodu innej osobie na jej wyłączny rachunek i niebezpieczeństwo.

Ponadto właśnie ten dozorca firmy „P.” wywołał nieszczęśliwy wypadek.

II. Powodowie oparli swą rewizję również na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. Pierwsze dwie przyczyny, jako niewywiezione, pomija się.

W rzeczy samej sąd najwyższy nie może podzielać wywodów sądu II o osobowości komitetu zabawowego, choćby nawet w literaturze prawa znachodziły pewne poparcie. Ograniczenie osobowości prawnej do czasu działalności komitetu i do chwili rozdzielania dochodu, jest dowolnym sprawdzianem, wskazującym na to, że tej konstrukcji naukowej brak znamion realnych i ustawowej podstawy. Być może, że przepisy kod. cyw. są już dziś w tym kierunku za ciasne dla potrzeb życia, ale obowiązujący § 26 k. c. wymaga, aby stowarzyszenie, mające stanowić osobę prawną, było „dozwolone”, oczywiście, przepisem prawnym. Tymczasem, dziś jeszcze istnienie i działalność różnych komitetów dobroczynnych opiera się raczej na moralnych wartościach osób tworzących komitet, niż na zasadach prawnych. Odpowiedzialność komitetu kiermaszowego we Lwowie z 1924 (wobec tego, że brak mu majątku i organów działających) byłaby tylko złudzeniem. Dlatego podana przez sąd II teoria naukowa żąda, aby członkowie komitetu, w braku odpowiednich przepisów, odpowiadali osobiście za zaciągnięte zobowiązania. Jestto zgodne z zasadą, wyrażoną w § 1035 kod. cyw. (zdanie ostatnie).

Z tych przyczyn sąd najwyższy nie może uznać odpowiedzialności tych członków komitetu kiermaszowego, którzy nie żądali oddania im samochodu, ani nie przyjęli na siebie odpowiedzialności za jego ruch. Odnosi się to w szczególności także do Dr. M., który tylko przyjął do wiadomości użyczenie samochodu przez firmę „P.”.

Inaczej atoli przedstawia się rzecz co do pozwanej Zofji F., która sama zażądała „wygodzenia automobilu na cele przedsiębiorstwa zabawowego” i uzyskała go „do dyspozycji komitetu”, biorąc na siebie obowiązek dostarczenia kierowcy z tem, że właściciel nie bierze na siebie żadnej odpowiedzial-

ności. Słusznie wywiódł już sąd I, że Zofja F., nie mogąc na innych członków komitetu nakładać odpowiedzialności w myśl § 1/3 ustawy samoch., przyjęła ją sama na siebie (§ 1035 k. c.). Dlatego odpowiada, w myśl § 1 ustęp ostatni powołanej ustawy automobilowej z 7 sierpnia 1908 Nr. 162 Dpp., niepodzielnie z właścicielem samochodu za wyrządzoną szkodę.

W tym kierunku wyrok sądu II uległ zmianie.

403.

1. *Do hipotek, obciążających nieruchomości w Polsce położone, a zabezpieczających należności płatne w Niemczech, nie można stosować przepisów § 67 niem. ust. waloryzacyjnej z 14 lutego 1924.*

2. *Pod względem miejsca płatności długu gruntowego, który powstał wskutek zjednoczenia się hipoteki z własnością w jednej osobie w myśl § 1177 ust. 1 k. c., postanowienia, odnoszące się do miejsca płatności wierzytelności, nie mają zastosowania, jeśli były umówione widocznie w interesie wierzyciela.*

Orzeczenie pełnego zespołu izby piątej sądu najwyższego z 29 grudnia 1928. C. 307/27.

Uzasadnienie:

Na podstawie skargi, podanej 10 lipca 1925, powodowie wnieśli o zasądzenie pozwanego banku, mającego swą siedzibę w Niemczech, na wykreślenie hipotek, zapisanych na rzecz pozwanego w księdze gruntowej Chojnice K. 205 w kwocie 38.000 mk. i 15.000 mk. oraz w księdze gruntowej Chojnice K. 983 w kwocie 45.000, 43.000 oraz 9.000 mk., tudzież o wydanie powodom odnośnych listów hipotecznych i na poniesienie kosztów sporu. Według twierdzeń powodów, za właściciela powyższych nieruchomości jest dotąd wpisany Adolf T., a hipoteki wspomniane zostały wpisane celem zabezpieczenia pożyczek, udzielonych Adolfowi T. przez pozwanego bank w czasie od 1851 do 1879. 5 lipca 1923 Adolf T. zapłacił pozwanemu sumę 754.807 mk. niem., celem całkowitego umorzenia jego wierzytelności, a pozwany przyjął zapłatę bez zastrzeżeń i zobowiązał się wydać Adolfowi T. listy hipoteczne i odpowiednie kwity, o ile dłużnik poniesie koszty, złączone ze sporządzeniem kwitów. Obecnie pozwany odmawia zezwolenia na wykreślenie hipotek, powołując się na spadek waluty w okresie przyjęcia zapłaty. Powodowie, jako wykonawcy testamentu zmarłego tymczasem Adolfa T., uważają wobec tego skargę za uzasadnioną.

Pozwany wniósł o oddalenie powództwa.

Wyrokiem z 20 marca 1926 sąd okręgowy orzekł w myśl żądania skargi. Wyrokiem, obecnie rewizją zaskarżonym, sąd apelacyjny odwołania pozwanego nie uwzględnił i zasądził pozwanego na poniesienie kosztów postępowania odwoławczego. Zgodnie z sądem I instancji, sąd odwoławczy usta-

lił na podstawie korespondencji, przeprowadzonej między wierzycielem i dłużnikiem, że pozwany zobowiązał się za zapłatą sumy 754.807 mk. niem., w której mieściła się kwota 100.000 mk., przeznaczona na koszty sporządzenia kwitu, uznać hipoteki za umorzone i wydać dłużnikowi listy hipoteczne oraz kwit z zezwoleniem na wykreślenie, tudzież, że 2 lipca 1923 dłużnik przekazał powyższą sumę pozwanemu do Niemiec, a pozwany listem z 12 lipca 1923 potwierdził odbiór tej sumy i, nie podnosząc co do zapłaty samego długu żadnych zarzutów, doniósł dłużnikowi, że suma 100.000 mk., przeznaczona na koszty kwitu, obecnie nie wystarcza, gdyż z powodu podwyższenia opłat konsularnych koszty kwitu wynoszą 810.000 mk. Wobec tego, opierając się na przepisie § 40 rozp. o przerachowaniu zobowiązań pryw.-prawn. (Dz. U. poz. 213/25), sąd odwoławczy uznał wierzytelność pozwanego za wygasłą, a żądanie skargi za uzasadnione. Rozważając zarzuty pozwanego, sąd odwoławczy zaznaczył, że nie podziela zapatrywania pozwanego, jakoby skutki zapłaty, dokonanej przez Adolfa T., należało ocenić wedle przepisów, obowiązujących w Niemczech. Pomijając bowiem, że według niem. ust. waloryzacyjnej żądanie dopłaty zależy od odpowiedniego zgłoszenia, a pozwany nie wykazał, by to uczynił, postanowienie, zawarte w skryptach dłużnych, sporządzonych co do wspomnianych pożyczek, że wierzytelność pozwanego jest płatna w Berlinie, nie może być w ten sposób tłumaczona, jakoby, według zgodnej woli stron, Berlin miał być miejscem dopełnienia umowy i skutki zapłaty miały być oceniane według ustaw tam obowiązujących, zwłaszcza że w chwili zawarcia umowy obie strony mieszkały na obszarze, podlegającym temu samemu prawu i o możliwości powstania odmiennych ustaw nie myślały. Spór niniejszy dotyczy prawa rzeczowego, ciężącego na nieruchomości, która jest położona w Polsce i może być rozstrzygnięty tylko według prawa tu obowiązującego. Bezpodstawny jest także, zdaniem sądu odwoławczego, zarzut pozwanego, jakoby pretensja osobista pozwanego, jako płatna zagranicą, nie podlegała przepisom rozporządzenia o przerachowaniu zobowiązań pryw.-prawn., a obojętną jest rzeczą, że według pierwotnej umowy, wierzytelności pozwanych były płatne w złocie i srebrze. Okoliczność w końcu, że zapłaty dokonano w markach niemieckich wbrew przepisom o walucie w obrębie b. dzielnicy pruskiej, oraz o likwidacji majątków niemieckich niema w tym sporze znaczenia, gdyż przyjęcie zapłaty takiej przez pozwanego ustawy te nie zakazują.

W skardze rewizyjnej pozwany wniósł o uchylenie wyroku i oddalenie powództwa. Wychodząc z założenia, że roszczenie powodów podlega ocenie według prawa niemieckiego, pozwany zarzuca naruszenie prawa materialnego, w szczególności przepisów §§ 367, 369, 779, 269 k. c. oraz ust. z 2 sierpnia 1926 o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych (Dz. U. poz. 581/26),

oraz żali się także z powodu obrazy przepisów § 139 u. p. c., której dopatruje się w tem, że sąd odwoławczy nie żądał wyjaśnień co do zgłoszenia wierzytelności przez pozwanego, mimo że okoliczność tę uważał za istotną. Powodowie wnieśli o oddalenie rewizji.

Rozpoznając w pełnym składzie izby V sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

1. Okoliczność, czy hipoteki, o które chodzi, podlegają likwidacji, jest w sporze tym bez znaczenia prawnego, gdyż na rzekomą nieważność ich spłaty, dla braku zezwolenia prezesa Głównego Urzędu Likwidacyjnego, strony nie mogą się powoływać. Orzeczenie nieważności mogłoby nastąpić tylko na żądanie prezesa Głównego Urzędu Likwidacyjnego.

2. Spór niniejszy potrąca o cały szereg zasadniczych, a nader wątpliwych kwestyj prawnych, a mianowicie m. in.:

a) jakiemu prawu terytorjalnemu podlegają pożyczki hipoteczne, wydane przez banki niemieckie, mające swą siedzibę w Niemczech, na nieruchomości, które w chwili powstania zobowiązania lub hipoteki należały do Niemiec, a po wojnie stały się częścią Rzeczypospolitej Polskiej;

b) czy i jakie zmiany w tym względzie wywołane zostały przez przepisy ustawy walutowej z 20 listopada 1919 (Dz. U. poz. 492/19);

c) jaki wpływ należy przypisać warunkowi umownemu, że pożyczki te miały być płatne w Berlinie, choć dłużnik miał zamieszkanie w miejscowości, która przypadła Polsce;

d) czy i ewent. w jakich okolicznościach, mianowicie czy wskutek późniejszych zmian, należy uważać, że dla należności osobistej miarodajne jest prawo niemieckie, a dla hipoteki prawo polskie;

e) jakie prawodawstwo w szczególności należy stosować w kwestji waloryzacji;

f) czy problem waloryzacji należy uważać jako kwestję prawa walutowego, czy też jako kwestję (międzynarodowego) prawa prywatnego.

Jednakże sąd najwyższy doszedł przy ocenie całości sprawy do tego rezultatu, że kwestyj powyższych w całej rozciągłości nie potrzeba w niniejszym przypadku rozstrzygać, a to na podstawie następujących rozważań:

Sąd apelacyjny ustala niewadliwie, że przez korespondencję z maja do lipca 1923 między stronami przysłała do skutku umowa, na mocy której pozwany zobowiązał się przyjąć na całkowite umorzenie swych pretensyj hipotecznych sumę 754.000 mk. niem., obejmującą także koszty sporządzenia i legalizacji kwitu ekstabilacyjnego w kwocie 100 tys. mk. niem., oraz że pozwany odebrał tę sumę i potwierdził listem z 12 lipca 1923 jej odbiór, nie podnosząc co do zapłaty samej pretensji żadnych zarzutów i nadmienając jedynie, że koszt legalizacji kwitu wzrosły.

Jeżeli sąd apelacyjny na podstawie tych okolicz-

ności stwierdza, że pretensje pozwanego, zabezpieczone spornymi hipotekami, zostały przez Adolfa T. całkowicie spłacone, to w tem nie można upatrywać żadnego uchybienia prawnego i to niezależnie od tego, czy sprawę ocenia się podczas wówczas obowiązującego prawa niemieckiego czy polskiego.

Według jednego bowiem, jak i drugiego, umowa przedstawia się jako ugoda w myśl § 779 k. c. i jest ważną, gdyż w chwili jej zawarcia u obu stron zachodziła niepewność co do tego, w jaki sposób hipoteki przedwojenne mają być spłacone i strony z całą świadomością zawarły ugodę, aby tej niepewności kres położyć.

O ileby zaś według ust. polskiej z 20 listopada 1919 o walucie w obrębie b. dzielnicy pruskiej (Dz. U. poz. 492/19) należało przyjąć, że sporne pretensje hipoteczne stały się płatne w markach polskich, to umowa między Adolfem T. a pozwanym o spłatę tychże w markach niemieckich była jednak ważna, a to w myśl art. 6 ustawy z 17 grudnia 1921 (Dz. U. poz. 741/21). Skutek umorzenia pretensji był zaś ten, że zobowiązania osobiste Adolfa T. zgąsły (§ 362 k. c.), a hipoteki przeszły, w myśl §§ 1144, 1163 ust. 1 zd. 2, 1177 ust. 1 k. c., na niego jako właściciela obciążonych nieruchomości i zamieniły się na długi gruntowe. I co do tego niema różnicy między wówczas obowiązującym prawem niemieckim i polskim.

Różnice wyłaniają się dopiero wskutek późniejszego różnego prawodawstwa waloryzacyjnego niemieckiego i polskiego. Tu należy jednak stwierdzić, że sąd najwyższy nie miał żadnych wątpliwości co do tego, że ustawodawstwo waloryzacyjne niemieckie nie może w danej sprawie wchodzić w rachubę.

Jak bowiem wyżej zaznaczono, stosunek między stronami wskutek umorzenia pretensji pozwanego w r. 1923 uległ zasadniczej zmianie o tyle, że pozostały tylko czyste długi gruntowe, obciążające nieruchomości, na terytorjum polskiem położone, które wedle zasad ogólnie uznanych podlegają legi rei sitae. Co do tych długów gruntowych nawet przyjąć trzeba, że przepis § 1177 ust. 1 zd. 2 k. c., o ile chodzi o miejsce płatności, nie ma zastosowania, skoro stypulacja ta przy ustanowieniu odnośnych pretensji hipotecznych najwidoczniej tylko ze względu na osobę wierzyciela była umówiona (por. Planck uw. 3 i. f. do § 1177 k. c.). Choćby się więc nawet nie chciało przyjąć z sędzią I instancji, że, o ile chodzi o waloryzację, należy zasadniczo do pretensji osobistej stosować również prawodawstwo miarodajne dla hipoteki, to w danym przypadku żadną miarą niepodobna stosować przepisów niemieckiej ustawy waloryzacyjnej z 14 lutego 1924 do spornych długów gruntowych.

A gdyby należało nawet przyjąć, że sporne hipoteki lub długi gruntowe nie stały się płatne w markach polskich, że więc bezpośrednio § 40 polskiej ust. waloryzacyjnej nie miałyby tu zastosowania, to jednak conajmniej należałoby przepis

ten stosować analogicznie (por. Zoll, str. 62—63) jako wyraz zasadniczych zapatrywań ustawodawcy polskiego na problem waloryzacji.

Wobec tego pozwany nie może się powoływać na § 67 niemieckiej ustawy waloryzacyjnej z 14 lutego 1924, według którego ugoda w r. 1923 zawarta nie przeszkadzałaby waloryzacji spornych hipotek i długów gruntowych.

Skoro zatem wychodzić należy z tego założenia, że z punktu widzenia przepisów prawnych, obowiązujących sąd polski, umorzenie pretensji pozwanego, zabezpieczonych spornymi hipotekami, nie może ulegać zakwestjonowaniu, rozszczenie skargi na podstawie postanowień §§ 1144, 1163, 1177, 1192 k. c. okazuje się słuszne.

W tym względzie zaznaczyć jeszcze wypada, że okoliczność, iż suma 100.000 mk. i dalsze, później przez pozwanego żądane kwoty, okazały się niewystarczającymi na pokrycie kosztów sporządzenia i uwierzytelnienia odpowiednich kwitów, jest dla rozstrzygnięcia o słuszności rozszczenia skargi obojętna. Wprawdzie pozwany miał, w myśl § 369 k. c., prawo żądać od powodów zaliczenia odpowiedniej sumy i z powodu jej niezłożenia domagać się, w myśl §§ 273, 279 k. c., uwzględnienia żądania skargi w odpowiednim ograniczonym zakresie, w toku sporu tego pozwany jednak z takim żądaniem nie występował, lecz trwał na niesłusznym stanowisku, że odpowiedzialność rzeczowa powodów dotąd istnieje.

Skarga rewizyjna pozwanego jest wobec tego nieuzasadniona.

404.

Art. 225 u. k. s. ma zastosowanie również do spraw przekazanych do postępowania sądowego w myśl art. 188 u. k. s.

Uznanie obecności na rozprawie głównej pełnomocnika władzy skarbowej za zbędne stanowi istotną obrazę form postępowania.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 29 listopada 1928. K. 2297/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna Urzędu Skarbowego żąda uchylenia wyroku z powodu obrazę art. 225 u.k.s. przez uznanie obecności na rozprawie głównej pełnomocnika władzy skarbowej za zbędną, pomimo że na zasadzie wymienionego przepisu delegowany przez władzę skarbową pełnomocnik w ciągu całego postępowania karnego korzysta ze wszelkich uprawnień prokuratora, z ust. II-ego zaś tego artykułu wynika, że zachodzi obowiązek wysłuchania pełnomocnika władzy skarbowej w tych wypadkach, w których sąd rozstrzyga po wysłuchaniu wniosków prokuratora;

2) że zarzut powyższy jest zasadny, albowiem art. 225 u. k. s. bezwzględnie zastrzega władzy

skarbowej korzystanie w ciągu całego postępowania karnego ze wszelkich uprawnień prokuratora, dotyczących, między innymi, wniosków w przedmiocie zbierania i uzupełniania materiału dowodowego, oraz w przedmiocie wszelkich wogóle decyzji sądowych, przyczem z art. 222 u. k. s. wynika, że art. 225 ma zastosowanie również do spraw, przekazanych do postępowania sądowego w myśl art. 188 u. k. s.;

3) że art. 226 u. k. s. nie robi żadnego wyłomu w zasadzie, wyłuszczonej w art. 225 u. k. s., gdyż określa tylko wypadki, w których władza skarbowa ma nie tylko prawo, lecz i obowiązek udziału w rozprawie głównej w myśl art. 225 u. k. s.; uchyla.

405.

Nieodpowiednie nastawienie taksometru w celu pobrania wyższej niż należy opłaty za przejazd, stanowi usiłowanie, nie zaś tylko przygotowanie przestępstwa, które podług swych cech odpowiada oszustwu (art. 591 k. k.), nie zaś tylko przekroczenie ustanowionej taksy samochodowej.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 29 marca 1929. K. 24/ 8

Zważywszy:

...3) że sąd, ustaliwszy nieodpowiednie co do czasu i ceny nastawienie taksometru, w celu pobrania wyższej niż należąca opłaty za przejazd, stwierdził ze strony oskarżonego działanie, rozpoczynające wykonanie oszustwa, a więc usiłowanie, nie zaś tylko sam zamiar popełnienia tego przestępstwa;

4) że czyn oskarżonego, polegający na usiłowaniu wprowadzenia w błąd pasażera samochodu, w celu osiągnięcia tym sposobem bezprawnej korzyści materialnej i spowodowania takiej samej szkody pokrzywdzonemu, odpowiada pojęciu usiłowania oszustwa, nie zaś przekroczenia taksy samochodowej, wobec czego sąd zasadnie zakwalifikował czyn oskarżonego pod art. 591 k. k., nie zaś pod ramowy przepis art. 138 k. k.; oddała.

406.

Urządzenie zakładu „pasienia gęsi” nie wymaga zezwolenia władzy administracyjnej¹⁾.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 31 grudnia 1928. K. 1137/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna żąda uchylenia wyroku z powodu obrazy art. 119 u. p. k. oraz art. 310 k. k. i art. 3 rozp. Prezydenta Rzplitej z 7 czerwca 1927 (Dz. U. poz. 468) przez skazanie oskarżonego za prowadzenie „gęsiarni” bez pozwolenia, aczkolwiek żadne pozwolenie na tego rodzaju przedsiębiorstwo nie jest ustawowo wymagane;

2) że sąd okręgowy skazał oskarżonego na mocy art. 310 k. k. za urządzenie „pasiarni gęsi” bez pozwolenia, przyczem w uzasadnieniu wyroku sąd powołał się na to, że „pasiarnia gęsi podpada pod przepis art. 14 rozp. Prezydenta Rzplitej o prawie przemysłowym (Dz. U. R. P. Nr. 53, poz. 468 z 1927), gdyż zakład taki niewątpliwie w stosunku do sąsiadów może ich narażać na szkody i specjalne uciążliwości z powodu hałasu, wyciewów i t. p.”;

3) że na mocy art. 3 powołanego wyżej rozporządzenia, prowadzenie przemysłu jest wolne i dozwolone każdemu, o ile rozporządzenie nie przewiduje w tym względzie wyjątków lub ograniczeń;

4) że do powyższego zastrzeżenia art. 6 rozporządzenia dodaje podporządkowanie przedsiębiorstw przemysłowych przepisom, między innymi, bezpieczeństwa i spokoju publicznego, sanitarnym, weterynaryjnym, budowlanym i t. d.;

5) że w myśl art. 14 rozporządzenia, dla urządzenia zakładu przemysłowego jest wymagane uprzednie zatwierdzenie przez władzę przymysłową projektu urządzenia, jeżeli zakład przemysłowy będzie używał specjalnych palenisk lub napędu mechanicznego, albo też jeżeli zakład z powodu swego położenia lub wykonywanego w nim przemysłu może w znacznej mierze zagrażać bezpieczeństwu publicznemu, a przede wszystkim życiu i zdrowiu sąsiadów, lub też może ich narażać na szkody i specjalne uciążliwości z powodu hałasu, wyciewów i t. p.;

6) że zarówno użycie w powyższym przepisie art. 14 wyrazów: „projektu urządzenia”, jak i zestawienie art. 14 z art. 16 rozporządzenia, który wylicza rodzaje zakładów przemysłowych, wyma-

¹⁾ Orzeczenie powyższe nastęrcza pewne zastrzeżenia. Ogólną zasadą polskiego prawa przemysłowego jest, że obejmuje ono wszelkie zatrudnienia, wykonywane somoistnie i zawodowo, z wyjątkami, wyszczególnionymi taxative w art. 2. Do żadnego z tych wyjątków nie dałoby się zaliczyć przedsiębiorstwa utrzymywania „gęsiarni”. Kwestja projektu urządzenia, o której mówi art. 14-y, nie wiąże się wcale logicznie i gramatycznie z kwestją palenisk specjalnych lub napędów mechanicznych, wspomnianych na początku przepisu, gdyż projekt urządzenia obejmować musi również plan sytuacyjny, zapewnienie czystości, urządzenia ścieków i t. p. Sąd ustalił, że zakład „pasienia gęsi” naraża sąsiadów na szkodę z powodu hałasu i wyciewów, czyli, że

zachodzą warunki w myśl art. 14 cz. 1 in fine, wymagające ingerencji władzy administracyjnej, która, licząc się z okolicznościami konkretnymi danego wypadku, może odmówić zezwolenia na urządzenie zakładu tego typu w tem miejscu, pomimo nie wydania ogólnych przepisów dla danego rodzaju przedsiębiorstw. Bowiem w razie stwierdzenia ujemnych skutków dla otoczenia, zasada wolności przemysłowej (art. 3) ulega bezwzględnie ograniczeniu. Powołanie się na art. 16 jest bez znaczenia, gdyż wyszczególnia on wypadki, wymagające zezwolenia władzy wojewódzkiej. Pozatem w okolicznościach, wskazanych w artykule 14, wystarcza zarządzenie władzy 1-ej instancji.

gających zatwierdzenia władzy przemysłowej, świadczą o tem, iż art. 14 stoi w ścisłym związku z przytoczonym wyżej przepisem art. 6 rozporządzenia, wobec czego stosunek danego zakładu przemysłowego do bezpieczeństwa i spokoju publicznego lub względów sanitarnych ujmowany być powinien pod kątem widzenia obowiązujących przepisów;

7) że przytoczone wyżej pod 2) uzasadnienie wyroku sądu okręgowego nie zawiera zgola powołania na jakiegokolwiek obowiązujące przepisy, uzależniające prowadzenie gęsiarni od właściwego zezwolenia, wniosek zaś sądu o możliwości wpływu tegoż przedsiębiorstwa na zdrowie sąsiadów i ich spokój, aczkolwiek w zasadzie słuszny, jest w stosunku do gęsiarni oskarżonego zgola dowolny, w przeciwnym bowiem razie należałoby uznać, iż urządzenie wszelkich gęsiarni jest niedozwolone;

8) że wobec dotyla istotnej obrazu art. 119 i 130 u. p. k., w związku z art. 3, 6 i 14 powołanego rozporządzenia, wyrok sądu okręgowego w sprawie niniejszej ostać się nie może;

na mocy art. 174 i 178 u. p. k., wyrok sądu okręgowego w Łodzi z 23 lutego 1928 z powodu obrazu art. 119 i 130 u. p. k., w związku z art. 3, 6 i 14 rozp. Prezydenta Rzplitej z 7 czerwca 1927 (poz. 468), uchyla.

407.

Przyjęcie na skład piwa nieopodatkowanego nie stanowi współuczestnictwa w uszczupleniu podatku.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 28 lutego 1929, K. 2629/28.

Zważywszy:

...3) że sąd okręgowy uznał Symchę P. winnym świadomego przyjęcia do składu z browaru K. nieopodatkowanego piwa i w ten sposób dopomożenia K. w ukryciu od opodatkowania 16, 36 hl.;

4) że, na mocy cz. 1 art. 7 ustawy z 12 czerwca 1924 o opodatkowaniu piwa (Dz. U. Nr. 65, poz. 635), do uiszczenia podatku od piwa obowiązany jest ten, kto piwo wyrabia, lub na swój rachunek poleca wyrabiać, a zatem winnym wykroczenia uszczuplenia podatku od piwa, przewidzianego w art. 114 u. k. s., może być jedynie przedsiębiorca browaru;

5) że, wobec tego, na czemkolwiekby to uszczuplenie podatku polegało (art. 115), przestępstwo to z istoty swej nie dopuszcza uczestnictwa w charakterze pomocnika, kilka bowiem osób mogłoby ponosić za to przestępstwo odpowiedzialność w charakterze współsprawców jedynie w razie, gdyby były współprzedsiębiorcami browaru;

6) że sąd okręgowy, ustaliwszy, iż oskarżony Symcha P. nie był współprzedsiębiorcą browaru, nie miał podstaw prawnych do uznania go winnym

uszcuplenia podatku od piwa, którego opłacać nie miał obowiązku;

7) że ponadto obowiązek uiszczenia podatku spożywczego od piwa powstaje w chwili, gdy piwo zostaje wydane z browaru (cz. 2 art. 7 ustawy o opodatkowaniu piwa) i wykonywa się przez zapisanie wydanego piwa do księgi podatku, a następnie przez wpłacenie obliczonej na podstawie wpisów do księgi podatku kwoty podatku do kasy skarbowej najpóźniej siódmego dnia następnego miesiąca (§§ 12 i 58 rozp. Ministra Skarbu z 25 sierpnia 1924, Dz. U. Nr. 90, poz. 850);

8) że zatem oskarżony P., który nie miał obowiązku ani prowadzenia księgi podatku w browarze K., ani wpłacania podatku do kasy skarbowej, oczywiście nie może być uznany winnym uszczuplenia podatku;

9) że dalej ustawa wymienia szczegółowo, jakie mianowicie czyny i zaniechania uznaje za uszczuplenie podatku, ustalony zaś przez sąd okręgowy czyn oskarżonego P. pod żaden z ustępów art. 115 ustawy karnej skarbowej nie podpada;

10) że również czyn ten nie podpada i pod pojęcie poplecznictwa w rozumieniu art. 7 u. k. s., gdyż piwo nieopodatkowane, wyprowadzone z browaru, bynajmniej nie jest przedmiotem, pochodzącym z przestępstwa, samo przestępstwo bowiem jest czysto formalne;

11) że wniosek ten potwierdza treść art. 114 u. k. s., który stanowi, że konfiskata piwa może być stosowana tylko w wypadku potajemnego wyrobu piwa, czyli gdy piwo jest rzeczywiście przedmiotem pochodzącym z przestępstwa...

408.

Art. 3 lit. b. dekretu z 8 lutego 1919 o ustroju sądu najwyższego, nadający temu sądowi prawo uchylania orzeczeń sądowych w trybie nadzoru, ma zastosowanie aż do 1 lipca 1929.

Orzeczenie składu 7 sędzów izby drugiej sądu najwyższego
z 1 maja 1929 r. II 2 K 266/29.

Punkt b. art. 3 dekretu o ustroju sądu najwyższego z 8 lutego 1919 (poz. 199), nadający sądowi najwyższemu w zakreszonych w tym artykule warunkach prawo nadzoru nad czynnościami urzędowymi sądów niższych, słusznie, w myśl zasady hierarchicznej, znalazł się w powyżej wymienionym ustrojowym akcie ustawodawczym. O ile jednak wymienione w tym przepisie funkcje nadzorcze wypominania usterek, dostrzeżonych w czynnościach urzędowych sądów niższych, oraz, według uznania, zawiadamiania o nich Ministra Sprawiedliwości, nie budzą co do istoty swej żadnych wątpliwości, jako funkcje czysto ustrojowe, o tyleż uznać należy, że funkcja usuwania, w miarę możliwości, usterek, dostrzeżonych w czynnościach sądów niższych, wybiega, z istoty swej, poza ścisłe granice ustroju,

gdyż, powodując uchylene lub unieważnienie wyroków i decyzji, a więc — w przeważnej ilości wypadków — nowe postępowanie sądowe staje się funkcją proceduralną, nadając w tej właśnie części p. b. art. 3 omawianego dekretu charakter przepisu postępowania. O takim właśnie charakterze p. b. art. 3 dekretu, poz. 199, świadczy również okoliczność, że zbliżone doń z treści swej przepisy umieszczone są w kodeksach postępowania karnego (§ 292 ust. o post. karn. 1873 (austr.), art. 499, 503, 522 kod. post. karn. 1928).

Proceduralny charakter omawianego przepisu, niewątpliwie, miał na względzie również ustawodawca przy opracowaniu prawa o ustroju sądów powszechnych, obowiązującego od 1 stycznia 1929, gdyż ten akt ustawodawczy nie zawiera przepisu, odpowiadającego p. b. art. 3 dekretu, poz. 199. Wprawdzie, na pierwszy rzut oka, mogłoby się здаwać, że art. 77 wymienionego „prawa” przeznaczony jest, z woli ustawodawcy, do zastąpienia p. b. art. 3 dekretu (poz. 199), ale głębsza analiza tak „prawa o ustroju sądów powszechnych”, jak kodeksu postępowania karnego 1928 (zacytowane powyżej art. 499, 503, 522 oraz art. 521), każe przypuszczenie to odrzucić i tłumaczyć umieszczenie w „prawie o ustroju sądów powszechnych” art. 77 nadaniem pierwszemu prokuratorowi sądu najwyższego nowej funkcji — stróża prawa — i to nie tylko w zakresie procesu karnego, gdy u. p. k. (ros.) ograniczyła rolę tegoż prokuratora do funkcji wnioskodawcy w każdej poszczególniej sprawie kasacyjnej (w przeciwieństwie do u. p. k. (austr.), również nadającej prokuratorowi generalnemu przy sądzie kasacyjnym, mocą § 33, w pewnym zakresie, funkcję stróża prawa).

Reasumując powyższe przytoczone wywody, należy dojść do wniosku, że ustawodawca świadomie i celowo nie umieścił w „prawie o ustroju sądów powszechnych” przepisu, odpowiadającego p. b. art. 3 dekretu, poz. 199, jako przepisu proceduralnego, w tej myśli, że, o ile chodzi o sprawy karne, do 1 lipca 1929 przewidziany w p. b. dekretu nadzór sądu najwyższego nad sądami niższymi wykonywany będzie na mocy tego właśnie przepisu, po 1 zaś lipca — na tle przepisów kodeksu postępowania karnego.

Z powyższego wynika, że kwestja, rozpoznawana na posiedzeniu przez komplet 7 sędziów izby karnej sądu najwyższego, powinna być rozstrzygnięta na zasadzie § 1 art. 297 „prawa o ustroju sądów powszechnych” w tym kierunku, że przepis p. b. art. 3 dekretu, poz. 199, jako nie unormowany w „prawie o ustroju sądów powszechnych”, ma moc obowiązującą nadal.

Wniosek powyższy nie jest sprzeczny z p. 1 tegoż § 1 art. 297 „prawa”, uchylającym moc dekretu (poz. 199), gdyż zarówno brzmienie i treść naku § 1 art. 297 „prawa”, jak i dane ustawodawcze, wyszczególnione w powyżej przytoczonych wywodach, doprowadzają do przekonania, że p. 1 § 1

art. 297 uchyla tylko ustrojowe przepisy dekretu (poz. 199), nie rozciągając się na p. b. art. 3 tegoż dekretu, o ile tenże ma charakter proceduralny.

Z tych zasad sąd najwyższy ustalił następującą zasadę prawną: „Art. 3 lit. b. dekretu z 8 lutego 1919, poz. 199, ma zastosowanie do 1 lipca 1929”.

409.

Przechowywanie sacharyny w celach sprzedaży jest przestępstwem, połączonym z uszczupleniem dochodów Państwa i jako takie podpada pod odpowiednie przepisy ustawy amnestyjnej oraz ustawy karno-skarbowej co do stosowania przedawnienia.

Orzeczenie składu 7 sędziów izby drugiej sądu najwyższego z 24 maja 1929. II. 1 K. 117/29.

Stwierdzając, iż pytanie prawne kompletu 3 sędziów dotyczy, jak wynika z akt sprawy, przechowywania sacharyny w celach sprzedaży, skład 7 sędziów uważa, iż dla należytego zrozumienia postanowień karnych, zawartych w art. 8 i nast. rozp. Prezydenta Rzplitej z 7 października 1927 o sztucznych środkach słodzących (poz. 797), należy cofnąć się wstecz: powyższe postanowienia stanowią właściwie rozwinięcie art. 1057⁸⁵⁻⁸⁸ i art. 1270¹⁴⁻²¹ ros. ustawy akcyzowej (Zb. Pr. T. V), rozciągniętych przez rozporządzenie Rady Ministrów z 21 grudnia 1922 (poz. 1056), przy jednoczesnym uchyleniu przepisów dzielnicowych (rozp. cesarskie z 15 stycznia 1917 i rozporządzenie wykonawcze z 12 lutego 1917, ustawa niemiecka z 7 lipca 1902), na cały obszar Rzeczypospolitej z wyłączeniem województwa śląskiego, które to artykuły ros. ustawy akcyzowej utraciły moc obowiązującą dopiero z wejściem w życie powołanego rozporządzenia z 7 października 1927, uchylającego art. 128 u. k. s., na powyższych artykułach oparty. Przechodząc do genezy wskazanych artykułów akcyzowych, należy uprzytomnić sobie, iż były one wprowadzone nowelą z 20 grudnia 1911 (Zb. Pr. i rozp. 1912, poz. 44), która jednocześnie uchylila art. 116¹⁻⁸ ustawy o karach, wymierzanych przez sędziów pokoju, traktujące o sztucznych środkach słodzących, a umieszczone w dziale poświęconym przepisom ochraniającym zdrowie publiczne. (Jednobrzmiący art. 215 k. k. 1903, aczkolwiek przez powołaną nowelę nie uchylony, stracił moc obowiązującą z powodów, wyłuszczonych w orzeczeniu sądu najwyższego 1923, Nr. 294).

Pytanie, co spowodowało przeniesienie przepisów, ochraniających zdrowie publiczne, do przepisów karno-skarbowych, może być rozstrzygnięte tylko w ten sposób, iż, z jednej strony, przeważało zdanie, że sztuczne środki słodzące, aczkolwiek nie pożywne, są dla zdrowia nieszkodliwe, a, z drugiej, iż swobodna sprzedaż sacharyny i innych sztucznych środków słodzących nietylko poważne wyrzą-

dzi szkody cukrownictwu, ale i narazi Skarb Państwa na znaczne uszczuplenie przez to akcyzy od cukru.

Innymi słowy, wprowadzenie przepisów o sztucznych środkach słodzących właśnie do ustawy akcyzowej nastąpiło tylko ze względów na politykę skarbową. Wysunięta była przytem zasada, iż narówni z wyrobem sztucznych środków słodzących w zakładach otwartych bez właściwego pozwolenia i z potajemnym ich przywozem z zagranicy, ulega karze nietylko ich sprzedaż, ale i przechowywanie przez osoby i zakłady do tego nieuprawnione (art. 1270¹⁴).

Te same założenia mają znaczenie decydujące i wobec opodatkowania cukru na obszarze Rzeczypospolitej (poz. 700/1927), należy tedy przyjść do wniosku, iż przechowywanie sacharyny w celach sprzedaży jest przestępstwem połączonym z uszczupleniem dochodów Państwa i, jako takie, podpada pod odpowiednie przepisy ustawy amnestyjnej oraz ustawy karno-skarbowej co do stosowania amnestji.

Z tych zasad: I. Skład 7 sędziów stwierdza, że pytanie prawne kompletu z 3 sędziów dotyczy przechowywania sacharyny w celach sprzedaży.

II. Przechowywanie sacharyny w celach sprzedaży jest przestępstwem połączonym z uszczupleniem dochodów Państwa i, jako takie, podpada pod odpowiednie przepisy ustawy amnestyjnej oraz ustawy karno-skarbowej co do stosowania przedawnienia.

410.

Dokonanie opcji na rzecz obcego państwa nie skutkuje jeszcze utraty obywatelstwa polskiego, dopóki nie ustalono, że na skutek opcji nastąpiło nabycie obywatelstwa obcego.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 24 kwietnia 1929. K. 235/29.

Sąd najwyższy uchylił skazujący wyrok.

Zważywszy:

...2) że sąd okręgowy zatwierdził wyrok sądu pokoju, skazujący oskarżonych z ust. 3 art. 16 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 13 sierpnia 1926 (poz. 465) na karę grzywny po 300 zł. każdego za to, że w połowie 1927 przybyli do Polski i przebywają w kraju bez pozwolenia, nie będąc obywatelami polskimi, gdyż optowali na rzecz rządu palestyńskiego;

3) że wyrok swój oparł sąd okręgowy na treści odezwy konsulatu generalnego polskiego w Jerozolimie z 29 grudnia 1927 (str. 13), z której wynika, jakoby oskarżeni przez dokonanie opcji na rzecz obywatelstwa palestyńskiego, utracili obywatelstwo polskie na mocy ustawy o obywatelstwie Państwa Polskiego z 20 stycznia 1920, poz. 44;

4) że, w myśl art. 11 ustawy o obywatelstwie (poz. 44/20), utrata obywatelstwa polskiego nastę-

puje jedynie przez nabycie obcego obywatelstwa lub przyjęcie urzędu publicznego albo wstąpienie do służby wojskowej w państwie obcem bez zgody rządu polskiego, przyczem z mocy art. 12 teje ustawy o nadaniu i utracie obywatelstwa polskiego rozstrzyga Minister Spraw Wewnętrznych, względnie władze administracyjne II-ej instancji, w razie przekazania im tego uprawnienia przez rzeczownego ministra;

5) że powody utraty obywatelstwa polskiego w art. 11 ustawy wymienione są wyczerpująco, nie zaś przykładowo, przeto przepis ten rozszerzającej wykładni nie ulega; skoro więc wśród powodów tam wymienionych dokonanie opcji na rzecz obcego obywatelstwa wskazane nie zostało, tem samem do powodów, skutkujących utratą obywatelstwa polskiego, zaliczone być nie może, dopóki nie zostanie stwierdzone, że na skutek tej opcji nastąpiło nabycie obcego obywatelstwa;

6) że sąd okręgowy, opierając swój wyrok na treści odezwy konsulatu generalnego w Jerozolimie z 29 grudnia 1927, zawierającej błędną wykładnię art. 11 i 12 ustawy o obywatelstwie z 20 stycznia 1920 (poz. 44) i pomijając przyjęte do akt sprawy dokumenty dla stwierdzenia okoliczności, iż oskarżeni obywatelstwa palestyńskiego nie nabyli, a polskiego nie utracili, dopuścił się obrazy powołanych przepisów ustawy o obywatelstwie oraz art. 119, 130 i 168 u. p. k., skutkującej, w myśl ust. 1 i 2 art. 174 u. p. k., potrzebę uchylenia zaskarżonego wyroku, wobec czego rozpoznanie ostatniego zarzutu skargi kasacyjnej staje się zbędne.

411.

Dla istoty przestępstwa, przewidzianego w art. 468 k. k., koniecznem jest, iżby sprawca, działając choćby z nieokreślonej chęci wyrządzenia pokrzywdzonemu cierpienia, zdawał sobie przytem sprawę, że czyn jego może wywołać ciężkie uszkodzenie ciała.

Orzeczenie izby drugiej sądu najwyższego
z 14 marca 1929. K. 135/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna oskarżonego żąda uchylenia wyroku, między innymi, z powodu obrazy art. 766 u. p. k., cz. 1 art. 468 i ust. 1 cz. 1 art. 474 k. k., przez uznanie oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa, przewidzianego w cz. 1-ej art. 468 k. k., pomimo nieustalenia, iżby oskarżony popełnił je świadomie i umyślnie, zwłaszcza, że okoliczności sprawy przemawiają raczej za kwalifikacją zarzucanego oskarżonemu czynu z ust. 1 cz. 1 art. 474 k. k.;

2) że przestępstwo, zarzucone oskarżonemu i zakwalifikowane z cz. 1-ej art. 468 k. k., może być popełnione z winy umyślnej, do której ustalenia niezbędne jest stwierdzenie, iż sprawca bądź dzia-

łał w zamiarze, płynącym ze złej woli i skierowanym wprost na spowodowanie ciężkiego uszkodzenia ciała (dolus directus), bądź też zamierzał wprawdzie osiągnąć inny cel i wcale nastąpienia występnego skutku swego czynu nie pragnął, ale zdawał sobie sprawę z możliwości takiego skutku i godził się na jego nastąpienie, które ogarniał swoją wolą, warunkowo skierowaną tedy i na to możliwe wydarzenie (dolus eventualis), wobec czego do istoty przestępstwa, przewidzianego w art. 463 k. k., jest rzeczą konieczną, iżby sprawca, działając choćby z nieokreślonej chęci wyrządzenia pokrzywdzonemu cierpienia, zdawał sobie przytem sprawę, czyli miał świadomość, że jego czyn może wywołać ciężkie uszkodzenie ciała;

3) że sądy obu instancyj wcale nie rozpoznały strony wewnętrznej przestępstwa, zarzucanego oskarżonemu, nie ustaliły bowiem czy działał on w zamiarze uszkodzenia oka (dolus directus), czy też w zamiarze wynikowym, przewidując możliwość spowodowania ciężkiego uszkodzenia ciała i godząc się na jego nastąpienie (dolus eventualis), czy wreszcie, nie przewidział, choć mógł lub powinien był przewidzieć nastąpienie skutku swego czynu w postaci wyżej wskazanej;

4) że tym sposobem powyżej przytoczony zarzut skargi kasacyjnej jest słuszny, wobec czego rozpoznanie pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej jest zbędne; — uchyla.

412.

Sąd i bez wniosku stron może postawić pytanie dodatkowe co do przestępstwa nie objętego aktem oskarżenia, lecz ujawnionego na przewodzie sądowym, o ile przestępstwo to nie pociąga kary cięższej, niż przewiduje akt oskarżenia. W szczególności może postawić pytanie dodatkowe, czy oskarżony, nie będąc bezpośrednim sprawcą przestępstwa, nie był jednak uczestnikiem tegoż.

Wzmianka sądu o jakiejś bliżej nie określonej styczności oskarżonego ze zbrodnią nie daje podstawy do postawienia pytania dodatkowego o podżeganiu do zbrodni lub pomocnictwie przy niej.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 2) sądu najwyższego z 6 marca 1929. K. 15/29.

Skarga kasacyjna urzędu prokuratorskiego zarzuca obrazę: a) art. 751 i 752 u. p. k. przez to, że, stwierdziwszy w konkluzyjnej części swego wyroku, iż pozostaje jedynie wniosek o możliwości takiej czy innej styczności oskarżonego z dokonaną przez innych sprawców zbrodnią zabójstwa Marji Hr., sąd apelacyjny pozostawił bez rozważenia kwestję współdziałania oskarżonego w rozpoznawanym zabójstwie w warunkach art. 51 k. k., która mu się nasunęła w wyniku jego rozważań nad wyrokiem, wychodząc z błędnego, sprzecznego z art. 751—752 u. p. k. założenia, jakoby kwestja w tym

zakresie ujętej winy oskarżonego, jako wychodząca poza ramy oskarżenia, nie mogła stanowić przedmiotu wyrokowania, aczkolwiek sąd apelacyjny miał w tych warunkach nie tylko prawo, ale i obowiązek postawienia z własnej inicjatywy dodatkowego pytania co do winy oskarżonego Hr. w ramach art. 51 i 454 k. k., zgodnie z art. 752 u. p. k., warunkującym jedynie nieprzekraczanie granic wymienionego w akcie oskarżenia zarzutu co do winy w ścisłym związku z sankcją karną; b) art. 766, 771 i 797 u. p. k. przez to, że nie rozważywszy i nie poddawszy gruntownej analizie całokształtu wszystkich okoliczności sprawy pod kątem widzenia możliwości dokonania zabójstwa Marji Hr. przez oskarżonego za pośrednictwem innych osób, będących z nim w zмовie, sąd apelacyjny nie miał podstaw prawnych do wydania wyroku uniewinnającego.

Sąd najwyższy skargę oddalił, zważywszy:

1) że podczas przewodu sądowego, zarówno w pierwszej, jak w drugiej instancji, nie było mowy o współdziałaniu oskarżonego Hr. w czynie przestępnym, dokonanym przez innych sprawców, urząd prokuratorski bowiem oskarżał Hr. w obu instancjach, że ten ostatni sam jeden i bezpośrednio był sprawcą zabójstwa i podpalenia, obrona zaś zmierziała do udowodnienia niewinności oskarżonego;

2) że również ani w sądzie okręgowym, ani w sądzie apelacyjnym strony nie żądały postawienia pytania dodatkowego o współdziałanie oskarżonego w przestępstwie, dokonanym przez innych sprawców;

3) że strony przeciwko redakcji pytań nie oponowały i uzupełnienia ich nie żądały;

4) że skarga kasacyjna twierdzi słusznie, że sąd i bez wniosku stron może, a nawet powinien, postawić pytanie dodatkowe co do przestępstwa nieobjętego aktem oskarżenia, lecz ujawnionego w przewodzie sądowym, nie może jeno postawić pytania co do takiego przestępstwa, niewskazanego w akcie oskarżenia, lecz wykrytego w czasie przewodu sądowego, które pociąga za sobą karę cięższą;

5) że z powyższego wynika, że jeśli akt oskarżenia zarzucał oskarżonemu, iż był bezpośrednim sprawcą przestępstwa, to sąd i bez wniosku stron miał prawo, a nawet obowiązek, w razie jeśliby przewód sądowy to ujawnił, postawić pytanie dodatkowe, czy oskarżony, nie będąc bezpośrednim sprawcą, był jednak uczestnikiem tegoż przestępstwa, a więc bądź podżegaczem, bądź pomocnikiem. innych bowiem form uczestnictwa przestępstwa art. 51 k. k. nie przewiduje;

6) że jednak dla postawienia takiego dodatkowego pytania przewód sądowy musi ujawnić dane, wskazujące, że oskarżony mógł być podżegaczem lub pomocnikiem;

7) że skarga kasacyjna nie wskazuje, że takie dane przewód sądowy ujawnił, i że był materiałem do postawienia pytania, czy oskarżony, nie będąc bezpośrednim sprawcą czynów przestępnych, do czy-

nów tych podzegał lub pomagał sprawcom w dokonaniu tych czynów;

8) że wprawdzie sąd apelacyjny, rozprawiając się z motywami I-ej instancji, w których w paru miejscach była mowa o „zbrodniarzach“, nadmieniał, że pozostaje do rozważenia jedynie możliwość „takiej czy też innej styczości“ podsądnego z dokonaną przez innych sprawców zbrodnią, jednak z powyższego bynajmniej nie wynika, by, zdaniem sądu apelacyjnego, były dane, że ów podsądny był podzégaczem, albo że był pomocnikiem zbrodniarzy, nie określony bowiem bliżej przez sąd wyraz „styczość“ nie jest synonizmem, podzégania ani okazania pomocy, można bowiem zetknąć się z dokonaniem przez innych przestępstwem bez żadnej zmowy z nimi, ani też nie działając świadomie wspólnie, np. wypadkowo, albo już po fakcie;

9) że ponadto wzmianka sądu o możliwości jakiegś nieokreślonej styczości oskarżonego ze zbrodnią, którą to możliwość sąd zresztą odrzucił, jako nieujawnioną w przewodzie sądowym, nie dawała sądowi żadnych podstaw do postawienia konkretnego pytania, czy oskarżony jest winien podzégania do danej zbrodni, lub też czy jest winien, że okazał sprawcom pomoc i jaką mianowicie;

10) że ogólnikowego pytania, czy oskarżony miał jakakolwiek styczość z dokonaną zbrodnią, sąd postawić nie mógł, bo dopuściłby się obrazy istotnej art. 51 k. k., wymagającego ścisłego ustalenia charakteru uczestnictwa, a ponadto ustalenia, jeśli nie zmowy z uczestnikami, to conajmniej świadomego działania wspólnie;

11) że zatem skargę kasacyjną, jako bezzasadną, należy oddalić.

413.

Znajdywanie się sklepu detalicznego dla sprzedaży wyrobów własnej produkcji w innym budynku aniżeli sam zakład przemysłowy, chociażby w obrębie samej nieruchomości, daje podstawę do uznania tego sklepu za oddzielne przedsiębiorstwo w rozumieniu ustawy o podatku przemysłowym

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego
z 9 stycznia 1929 r. K. 2640/28.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 12 i 14 ustawy o podatku przemysłowym w związku z art. 130 i 170 u. p. k. przez sprzeczną z intencją ustawodawcy wykładnię art. 14, że pomieszczenie sklepowe winno bezpośrednio przylegać do lokalu przemysłowego aby sprzedaż w sklepie była zwolniona od odrębnego świadectwa handlowego, b) art. 119, 130 i 170 u. p. k. przez pominięcie zeznań świadka L.;

2) że zasadniczo w myśl części I-ej art. 14

ustawy o państwowym podatku przemysłowym, zakład handlowy, prowadzony przez przedsiębiorstwo przemysłowe celem sprzedaży w nim wyrobów własnej produkcji, uważa się za oddzielny w myśl art. II;

3) że ustawa zna tylko dwa wyjątki z tego przepisu, a mianowicie, że uważa się za oddzielne przedsiębiorstwo zakład hurtowej sprzedaży wyrobów własnej produkcji w warunkach, wskazanych w części 2-ej art. 14, i detaliczna i drobna sprzedaż produktów własnego wyrobu, dokonywana w tym samym lokalu, gdzie mieści się zakład przemysłowy;

4) że art. 33 rozporządzenia wykonawczego Min. Skarbu do ustawy o podatku przemysłowym stawia, jako warunek, aby pomieszczenie w którym odbywa się sprzedaż, znajdowało się w granicach lokalu przedsiębiorstwa;

5) że sąd okręgowy ustalił, że sprzedaż detaliczna pieczywa odbywała się w sklepie we frontowym domu, piekarnia zaś mieściła się w oficynie, przedzielonej podwórzem;

6) że wobec tego sąd okręgowy miał podstawy prawne do uznania sprzedaży pieczywa za oddzielne przedsiębiorstwo.

414.

W postępowaniu karno-administracyjnym żądanie skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego nadane na pocztę w ostatnim dniu terminu należy uznać za nadane w terminie właściwym.
Zważywszy:

Orzeczenie izby drugiej (sek. 2) sądu najwyższego
z 24 maja 1929 r. K. 266/29).

1) że, w myśl art. 34 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 365, o postępowaniu karno-administracyjnym, osoba, której wymierzono karę w trybie tego postępowania, może zwrócić się w terminie zawitym siedmiodniowym od daty ogłoszenia jej orzeczenia do władzy administracyjnej z żądaniem skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego, przyczem termin 7-dniowy liczy się od daty doręczenia, jeśli orzeczenie należało doręczyć;

2) że, w myśl art. 3 tegoż rozporządzenia, poz. 365, termin powyższy ulega obliczeniu na zasadzie przepisów działu VIII rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 341, o postępowaniu administracyjnym;

3) że, w myśl art. 36 tego ostatniego rozporządzenia przy obliczaniu terminów, oznaczonych na dni, nie wlicza się dnia czynności lub zdarzenia, miarodajnych dla rozpoczęcia biegu terminu;

4) że, w myśl art. 40 tegoż rozporządzenia, termin uważa się zachowany, jeżeli przed jego upływem nadano pismo w polskim urzędzie pocztowym;

5) że orzeczenie karne doręczone zostało oskarżonemu dnia 5 grudnia 1928, a więc termin, przewidziany w art. 34 rozporządzenia, poz. 365, upływał, w myśl art. 36 rozporządzenia, poz. 341, dnia 12 grudnia;

6) że oskarżony nadał żądanie skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego w polskim urzędzie pocztowym dnia 12 grudnia 1928;

7) że, w myśl art. 40 rozporządzenia, poz. 341, nadając żądanie powyższe w ostatnim dniu terminu w urzędzie pocztowym polskim, oskarżony termin, przewidziany w art. 34 rozporządzenia, poz. 365, zachował;

8) że z przesłanek powyższych wynika, że decyzja sądu okręgowego w Łodzi z 30 stycznia 1929, zatwierdzająca decyzję Łódzkiego Starostwa Grodzkiego, odmawiającą przyjęcia żądania oskarżonego skierowania sprawy na drogę postępowania sądowego, jest bezzasadna, jako powzięta z obrzą art. 36 i 40 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 341, w związku z art. 34 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 365;

na mocy p. „b” art. 3 dekretu z 8 lutego 1919, poz. 199, jako nie uchylonego przez prawo o Ustroju Sądów Powszechnych przepisu procesowego, decyzję sądu okręgowego w Łodzi z 30 stycznia 1929, z powodu obrązy art. 36 i 40 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 341, o postępowaniu administracyjnym

¹⁾ Wyrok powyższy rozpoznaje dwie kwestje o zasadniczym znaczeniu nie tylko dla dawnego lecz także dla nowego postępowania karnego.

Według powszechne przyjętych zasad tak w ustawach o postępowaniu karnym jak również w teorii świadek jest powołany do zeznania o konkretnych faktach. Tylko okoliczności faktyczne, podpadające pod zmysły, mogą oddać rzetelną przysługę poszukiwanej prawdzie materialnej, podstawie ustalenia winy lub niewinności oskarżonego. Jeżeli zaś świadek byłby upoważniony do wypowiedzenia swych zapatrywań indywidualnych oraz do oceny przytoczonych przez siebie okoliczności, wówczas zachwiałaby się do reszty wartość dowodowa zeznań świadków, które bądź co bądź zawsze zabarwione są subiektywizmem, tak nieodłącznym czynnikiem natury ludzkiej. Tym subiektywizmem właśnie, a niekoniecznie lekkomyślnem lub rozmyślnem działaniem świadka należy w przeważnej ilości wypadków tłumaczyć rozbieżność zeznań świadków, którzy na ten sam przedmiot lub czyn patrząc z bliska albo to samo słysząc odmiennie zeznają.

Dlatego też przepis umieszczony w art. 49 projektu komisji kodyfikacyjnej części szczegółowej kodeksu karnego że „kto przy przesłuchaniu w sądzie nieумыślnie popełnia czyn, przewidziany w artykule poprzednim (art. 48 karze zeznania nieprawdy lub zatajenie prawdy умыślnie)... ulega karze aresztu do roku”, jest chybiony i nie polegający na znajomości duszy ludzkiej, bo zmierzający do karania tam, gdzie niema ani złego zamiaru, ani niedbalstwa, ani winy wogóle w rozumieniu karnym.

Tak samo zasadnicze znaczenie ma druga teza, wypowiedziana w wyroku. Celem dowodu z biegłych jest poznanie pewnych okoliczności, pewnych faktów, czego w inny sposób osiągnąć nie można, jak tylko przez powierzenie zbadania ich osobom, które jużno na podstawie specjalnych studiów naukowych, jużno na podstawie doświadczenia w swym zawodzie nabytego, są zdolne do wydania konkretnej

w związku z art. 34 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928, poz. 365, o postępowaniu karno-administracyjnym, uchyla i sprawę temuż sądowi okręgowemu do ponownego rozpoznania przekazuje.

415.

1. Świadczeni nie można zadawać pytań o treści ogólnej, przekraczających zakres materiału dowodowego, a wkraczających w dziedzinę tych spotrzeżeń i ustaleń, które byłyby wynikiem wnioskowania z faktów, wynikiem oceny dowodowej tych faktów oraz wyrazem zapatrywań indywidualnych.

2. Niedopuszczalne jest powołanie na biegłego w sprawach politycznych urzędnika policyjnego, w czynnej służbie będącego, który ze względu na swój zawód i stosunek zależności nie może pozbyć się indywidualnego sposobu ujęcia przedmiotu zeznań¹⁾.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 10 stycznia 1929. Kr. 530/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności prokuratora przeciw wyrokowi sądu okręgowego jako trybunału sądu przysięgłych w Kołomyi Vr. VI. 641/28, którym uniewinniono oskarżonych od zbrodni z § 58 lit. c) u. k.

opinii o samej rzeczy. Rozległość i różnorodność nauk i związanych z nimi doświadczeń, nie mogą być dostępne każdej osobie i dlatego potrzeba powołania znawców, wajemniczych i znających dany przedmiot lub zjawiska życiowe.

Zapatrywanie Sądu Najwyższego, że dopuszczenie dowodu z biegłych w pewnych konkretnych wypadkach, wymagających szczególnych wiadomości z zakresu nauki czy sztuki, doktryn politycznych, społecznych, ekonomicznych, finansowych i t. p., wogóle z dziedziny abstrakcyjnej, jest słuszne, o ile bez przeprowadzenia takiego dowodu staje się dla sądu niemożliwe ustalenie prawdy materialnej. Nie można jednak powoływać biegłych lub świadków - biegłych na wydanie opinii o faktach, o których sąd w swem orzeczeniu winien rozstrzygnąć na podstawie całokształtu zebranego materiału dowodowego, na podstawie swobodnej oceny zebranych okoliczności faktycznych, które przewód sądowy ustali.

Dopuszczenie bowiem dowodu z biegłych na cele i metody działania partji politycznej lub społecznej, podpadające pod znamiona przestępstwa karnego, byłoby w samo w sobie bezzasadne i świadczące za bezradnością. Sąd na mocy materiału zebranego bez pomocy biegłych wyrobi sobie zdanie o tem, czy działalność oskarżonego grozi niebezpieczeństwem ustrojowi państwa lub porządkowi społecznemu i czy są znamiona do uznania czynu za przestępny. Tem bardziej nie można powołać na takiego świadka biegłego lub biegłego urzędnika czy też funkcjonariusza policyjnego, który przez swe zatrudnienie, swą zależność służbową staje się z czasem stronniczym i tej stronniczości wyzbyć się nie może. Dlatego też wyrok sądu najwyższego bardzo słusznie wypowiada swe zdanie, że „znawca nie mógłby się pozbyć indywidualnego sposobu ujęcia przedmiotu orzeczenia”, dlatego wyrok ten powinien być ważnym wskaźnikiem na przyszłość w dopuszczaniu podobnego dowodu z osób, mimowoli poddających się mocnemu wpływowi swego zawodu

Adwokat Przeworski.

Z powodów:

Zażalenie nieważności prokuratora, oparte na przyczynie z L. 5 § 344 p. k. jest nieuzasadnione.

I. W szczególności zarzuca prokurator, iż w toku rozprawy głównej, gdy świadek W. R., podkomisarz w wydziale śledczym Policji Państw., mając zeznawać o działalności poszczególnych oskarżonych, chciał oprzeć się na aktach urzędowych i scharakteryzować ruch komunistyczny, jego cele, zadania i metody działania, Trybunał, przychyłając się do sprzeciwu obrony, nie zgodził się na to żądając od świadka tylko zeznawania o faktach, które doszły do jego wiadomości i posługiwanie się przytem pamięcią, a aktami tylko wtedy, gdyby chodziło o cyfry i daty i że gdy następnie oskarżyciel publiczny zapytał świadka o cele, zadania i organizację Polskiej Partii Komunistycznej na terenie Rzeczypospolitej Polskiej, Trybunał uchylił to pytanie, jako pytanie natury ogólnej i sprzeciwiające się poprzedniej jego uchwale.

Zarzuca także prokurator, że równie niesłusznie uchylił Trybunał pytanie oskarżyciela publicznego, skierowane do świadka T. B., aspiranta Pol. Państw., który prowadził dochodzenia policyjne przeciw oskarżonym, a zmierzające do wyjaśnienia, na podstawie własnych spostrzeżeń, poufnych wiadomości, przychwyconych odezwo, instrukcji i t. p. celów, zadań i organizacji P.P.K. i P.K.Z.U. oraz stosunku tych partij do Państwa Polskiego, a postanowił tego świadka wypytać tylko o fakty z działalności wymienionych partij, które świadek obserwował w drodze poufnych wiadomości i na podstawie własnych spostrzeżeń.

Uchwały odmowne Trybunału w powyższych kierunkach nie uzasadniają jednak podniesionej przyczyny nieważności.

Przedewszystkiem zaznaczyć należy, iż pytania oskarżyciela, skierowane do świadków, nie odnosiły się do faktów, któreby świadczyły o zbrodniem działaniu w konkretnym wypadku każdego z oskarżonych, zmierzały natomiast do wyjaśnienia przez świadków celów i organizacji komunistycznych partij P.P.K. i P.K.Z.U., ich stosunku do Państwa Polskiego oraz do państwa ościennego. Tego rodzaju pytania o treści ogólnikowej przekraczały zakres materiału dowodowego, który wedle zasad procesu karnego oraz przepisów o przesłuchaniu świadków (§ 167 p. k.), mógł w drodze świadectwa sądowego dostać się do wiadomości sądu, wkraczały natomiast już w dziedzinę tych spostrzeżeń i ustaleń, które byłyby wynikiem wnioskowania z faktów, wynikiem oceny dowodowej tych faktów, oraz wyrazem zapatrywań indywidualnych.

Świadkowie, którzy zresztą zobrazowali (str. 15 i 16 i 23 protok. rozp.) szczegóły organizacyjne i metody działania komunistycznej partji na podstawie swych spostrzeżeń, nie byli powołani do przedstawienia sądowi swych wiadomości i poglądów o celach i zadaniach komunistycznej partji.

Zeznania tego rodzaju nie podpadałyby pod pojęcie faktów, o których świadek pod rygorem sankcji karnej jest obowiązany zeznawać prawdę, a wkraczałyby już w dziedzinę wnioskowania z faktów, indywidualnej oceny, znaczenia tychże i zapatrywań osobistych, zatem w sferę, która może być przedmiotem orzeczenia znawcy (świadka biegłego), w zasadzie zaś jest atrybucją sądu orzekającego. O istotnych dla sprawy okolicznościach faktycznych byli wspomniani świadkowie na rozprawie dokładnie przesłuchani i co im o przedmiocie przesłuchania było w sprawie wiadome, to szczegółowo zeznali, skoro zaś sami znawcami nie byli, przeto Trybunał miał prawo uchylić pytania prokuratora, do świadków tych skierowane, jako niewłaściwe i wychodzące poza ramy świadectwa sądowego i obowiązku zeznawania. Przez tę odmowną uchwałę Trybunału nie odjęto zresztą jeszcze oskarżycielowi możności sformułowania zamierzonych w tym przedmiocie pytań w sposób inny i dopuszczalny, by osiągnąć mógł dostateczne wyjaśnienie ważnych, jego zdaniem, dla oskarżenia okoliczności.

II. Tej samej przyczyny nieważności wyroku prokurator dopatruje się w uchwałach Trybunału, które odmówiono wnioskowi oskarżyciela publicznego na rozprawie o dopuszczenie dowodu ze znawców dla spraw politycznych i stosunków społecznych, w celu wydania przez nich orzeczenia o celach, zadaniach i organizacji polskiej partji komunistycznej (P. P. K.) oraz partji komunistycznej zachodniej ukraińskiej (P. K. Z. U.) — jednak również niesłusznie.

Nie znajduje coprawda uzasadnienia w ustawie o postępowaniu karno-sądowym twierdzenie obrony, jakoby przesłuchanie znawców było dopuszczalne tylko tam, gdzie przedsięwziąć należy oględziny przedmiotów. Takiego pojmowania rzeczy bowiem nie uzasadniają przepisy wspomnianej ustawy, która z jednej strony nie wymaga koniecznie wezwania znawców dla oględzin (§ 118 p. k.), a z drugiej strony wymaga oględzin tylko wtedy, gdy to jest potrzebne do wyjaśnienia pewnej istotnej dla sprawy okoliczności (§ 116 p. k.). Ponieważ zadaniem znawców jest czynienie spostrzeżeń co do pewnych faktycznych okoliczności, oraz wysnuwanie wnioz faktów i tłumaczenie zasad nauki lub sztuki, zadanie to może być w pewnym konkretnym wypadku ograniczone do tej drugiej tylko funkcji, t. j. do wypowiedzenia w pewnej oderwanej kwestji swego zdania, swej opinii, która wymaga szczególnych wiadomości z zakresu nauki czy sztuki, a potrzeba taka może coraz częściej zachodzić wobec postępu wiedzy ludzkiej, rozwoju i komplikacji nowoczesnego życia społecznego, zawiłości ogólnych zagadnień gospodarczych i społecznych. I w procesach, w których się ma do czynienia z doktrynami politycznymi czy społecznymi, które wymagają głębszych studjów i zwykle nie są dostatecznie znane przeciętnym obywatelom, gdzie chodzi o naruszenie interesów państwa, jako takiego, o zdradę

główną, szpiegostwo i t. p., może nie wystarczać stwierdzenie przez świadków lub przy pomocy innych dowodów pewnych faktów, odczytanie różnych pism, odezw, instrukcji i t. p., lecz może zająć potrzeba wyjaśnienia tych faktów przez ludzi, posiadających w tym kierunku specjalne wiadomości, bez których pomocy sądy natrafiałyby na trudności w ustaleniu prawdy materialnej. W tym celu mogą być w zasadzie powołani znawcy lub świadkowie biegli, którzy, nie przestając być świadkami, zeznającymi o pewnych spostrzeżonych faktach, dołączają do funkcji świadka jeszcze swoje fachowe wiadomości, potrzebne do poczynienia owych spostrzeżeń.

W danym wypadku jednak nie można przyjąć, by można było dokonać wyboru odpowiednich znawców i przeprowadzić ten dowód w sposób, zmierzający do wykrycia prawdy materialnej w kwestji winy każdego z oskarżonych. Przedewszystkiem nie mogło być mowy, zdaniem sądu najwyższego, o powołaniu w danym wypadku na takiego znawcę świadka W. R., a to bez uchybienia przepisowi § 119 p. k. Świadek ten był bowiem urzędnikiem policyjnym w czynnej służbie, obejmującej pod względem zakresu jego czynności urzędowych także okręg kołomyjski, i ze względu na § 26 p. k. oraz przepisy policyjne służbowe, jako członek władzy bezpieczeństwa, współdziałającej z prokuratorem w ściganiu przestępstw i obowiązującej stosować się do jego zarządzeń, pozostawał w pewnym stosunku służbowym do oskarżyciela publicznego, będącego stroną w procesie karnym.

Nie da się dalej zaprzeczyć, że wybór i oznaczenie osoby znawcy, w celu wyjaśnienia celów i programów partji, o które w danym procesie chodzi, ich organizacji i metod w przeprowadzeniu programu, natrafiałby na trudności do nie pokonania i nie doprowadziłby do pożądanego celu, jeżeli się zważy, że znawca nie mógłby się pozbyć indywidualnego sposobu ujęcia przedmiotu orzeczenia. Zresztą nawet obiektywne stwierdzenie celów i metod działania partji nie mogłoby wyrzucić decydującego wpływu na ocenę winy oskarżonych w danej sprawie karnej z uwagi na to, że w łonie każdej partji może panować rozbieżność poglądów co do jej zadań i celów oraz metod działania partyjnego. Za decydujące zatem w takich sprawach może być uważane jedynie konkretne działanie każdego z oskarżonych, a więc np. współdziałanie w pewnej akcji o stwierdzonym celu, rozszerzanie pism, odezw, ulotek o pewnej treści, branie udziału w związku ze świadomością celów jego, stwierdzonych w danym przypadku — a nie samo teoretyczne określenie celów, zadań i organizacji partji lub związku, do którego oskarżeni, jako członkowie, możliwie przynależą.

Wreszcie wypada stwierdzić, że przez przeprowadzenie na rozprawie licznych dowodów, w szczególności także przez odczytanie na rozprawie zawnioskowanego aktem oskarżenia pism, odezw, bro-

szur, ulotek, instrukcji i t. p. literatury komunistycznej, która przedstawia w dostatecznej mierze działalność i cele partji komunistycznych, dostarczono sędziom przysięgłym dostatecznej podstawy do oceny tak działalności przestępnej, jak i celów, zadań oraz organizacji partji, do której należenie im zarzucono.

W tym stanie rzeczy i uwzględniając, że ustawa postępowania karnego wychodzi z założenia, iż każdy sędzia przysięgły, odpowiadający formalnie ustawom warunkom, musi w każdym razie orientować się w ujawnionym podczas rozprawy materiale dowodowym i musi go w tym zakresie i w tym celu ocenić, iżby mógł wydać orzeczenie, czy oskarżony w danej sprawie jest winien wobec ustawy, nie można przyjąć, by przez odrzucenie wniosków oskarżyciela także o dopuszczenie dowodu ze znawców pogwałcono zasady postępowania, zapewniające ściganie karne, a także, by pominięcie zawnioskowanego dowodu, gdyby nawet uznać można za uchybienie formalne, mogło być wyrzucić szkodliwy wpływ na rozstrzygnięcie oskarżenia.

W obu zatem kierunkach nieuzasadnione zażalenie nieważności prokuratora okręgowego odrzucono w myśl §§ 346 i 288 ustęp I p. k.

416.

Jeżeli postępowanie karne wdrożono przeciw osobie, która dopiero po wdrożeniu postępowania uzyskała mandat poselski, to takie postępowanie karne może ulec zawieszeniu, w myśl ustępu drugiego art. 21 Konstytucji, dopiero na żądanie Sejmu. Jak długo Sejm nie zażąda zawieszenia postępowania, musi ono toczyć się dalej i być ukończone.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 29 stycznia 1929. Kr. 518/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności, wniesionego przez prokuratora sądu najwyższego w obronie ustawy przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Sanoku, jako odwoławczego, z 15 września 1928 Bl. 370/28, orzekł: wyrok sądu okręgowego w Sanoku, jako odwoławczego, z 15 września 1928 Bl. 370/28, którym uchylono wyrok sądu powiatowego w Birczy z 24 sierpnia 1928 U. 95/28 i przekazano sprawę przeciw W. Z. o obrazę czci sądowni I instancji, celem ponowienia rozprawy głównej i zawyrokovania — obraża ustawę.

Powody:

Dnia 1 marca 1928 wniósł J. M. do sądu powiatowego w Birczy do U. 95/28 skargę prywatną przeciw W. Z. o obrazę czci. Sąd pismem z 1 marca 1928 wezwał sądy powiatowe w Dobromilu i w Przemysłu o przesłuchanie oskarżyciela prywatnego J. M. oraz W. Z. w charakterze oskarżonego.

W toku dalszego postępowania karnego oskarżony doniósł, 13 czerwca 1928 sądowni w Birczy, że

jest posłem na Sejm (wybory odbyły się 4 marca 1928), a następnie już na rozprawę główną, mimo wezwania, nie stawiał się.

Sąd powiatowy wyrokiem zaocznym z 24 sierpnia 1928 uwolnił W. Z. od oskarżenia, w myśl § 259 L. 3 p. k., dla braku cech przestępstwa; od wyroku tego wniósł odwołanie oskarżyciel prywatny.

Sąd okręgowy w Sanoku orzeczeniem z 15 września 1928 Bl. 370/28, zapadłym na posiedzeniu niejawnym (§ 470 ust. 3 p. k.), uchylił wyrok sądu pierwszej instancji i zarządził ponowną rozprawę i zawyrokowanie. W powodach tego orzeczenia sąd odwoławczy, wskazując na przepisy art. 21 Konstytucji — wytknął nieważność wyroku z §§ 281 L. 9 lit. b. i 268 L. 3 p. k., polegającą, zdaniem sądu odwoławczego, na tem, że sąd pierwszej instancji nie wyjednał zezwolenia Sejmu na pociągnięcie oskarżonego do odpowiedzialności karno-sądowej, mimo że oskarżony już po wdrożeniu przeciw niemu postępowania karnego uzyskał mandat poselski.

Orzeczenie to polega na błędzie prawnym.

Przedmiotem skargi jest czyn, nie mający cech określonych w ustępie pierwszym art. 21 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 17 marca 1921, a co do którego sąd wdrożył postępowanie karne przeciw W. Z. jeszcze przed uzyskaniem przezeń mandatu poselskiego.

Co do takich czynów postanawia ustęp drugi art. 21, że postępowanie karne ulegnie zawieszeniu na żądanie Sejmu. Żądania takiego w danej sprawie nie było, niema więc jeszcze przeszkody wyłączającej ściganie. Jak długo Sejm nie zażąda zawieszenia postępowania, musi się ono toczyć dalej i być ukończone.

Ustęp czwarty art. 21 Konstytucji odnosi się już do wypadków, kiedy postępowanie karne miałyby być wdrożone w czasie trwania mandatu, nie ma zatem zastosowania w sprawie niniejszej.

Za tą wykładnią wspomnianych przepisów Konstytucji przemawiają także następujące rozważania:

Przy wykładni wspomnianych przepisów należy wyjść z tego założenia, że w stosunku do poprzedniej ustawy (z 8 kwietnia 1919) art. 21 ustawy Konstytucyjnej nie rozszerzył, lecz zwęził nietykalność poselską; że dalej, jak zasada nietykalności poselskiej nie stoi na przeszkodzie władzom sądowym we wdrożeniu postępowania karno-sądowego oraz stosowaniu ustawowych zarządzeń śledczych względem posła, którego Sejm pozwolił ścigać sędownie, tak samo nic nie tamuje władzy sądowej, co więcej, nic jej nie upoważnia do wstrzymania aktów postępowania karno-sądowego względem oskarżonego, który stał się wprawdzie posłem, ale względem którego Sejm nie skorzystał ze swoich uprawnień zażądania zawieszenia postępowania przeciw niemu i którego sprawa może przeto i powinna toczyć się dalej na ogólnych zasadach prawa. Nie byłoby wreszcie nawet celowe, by sąd musiał przerywać ciągłość swego postępowania i zwracać się o zezwolenie Sejmu na dalsze postępowanie, aby je uzyskać często po niewczasie, gdy postępowanie to będzie utrudnione, zgoła niemożliwe lub bezużyteczne.

cać się o zezwolenie Sejmu na dalsze postępowanie, aby je uzyskać często po niewczasie, gdy postępowanie to będzie utrudnione, zgoła niemożliwe lub bezużyteczne.

Za wspomnianą wykładnią przemawia także przebieg dyskusji w Sejmie Ustawodawczym przy obradach nad art. 21 Konstytucji i jego uchwaleniu w obecnym brzmieniu, zgodnie z wnioskiem większości Komisji (por. między innymi sprawozdanie stenograficzne z 168 i 176 posiedzenia Sejmu Ustawodawczego z 28 września i 21 października 1920), z której to dyskusji wynika, iż zgłaszający poprawki do tego artykułu, w szczególności poprawkę o skreślenie w ustępie drugim wyrazów „na żądanie Sejmu”, liczyli się z tem, że postępowanie przeciw obwinionemu, który stał się posłem, może być zawieszane dopiero wtedy, gdy Sejm tego zażąda.

Wobec powyższego stanu rzeczy, Trybunał kacyjny uznał zasadność zażalenia nieważności w obronie ustawy, orzekając w myśl § 292 p. k.

417.

Art. 64 u. k. s. określa wyczerpująco cechy szczególnego wypadku uczestnictwa w przestępstwie skarbowem, do którego nie potrzeba ponadto ogólnych jeszcze warunków uczestnictwa z art. 7 u. k. s., a w szczególności nie potrzeba świadomości, że przedmioty nabywane, pozbywane, przechowywane lub transportowane pochodzą z przestępstwa (przemytu).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 4 lutegd 1929 r. Kr. 479/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr. III. 62/28, którym skazano go za przestępstwo skarbowe z art. 64 ustęp 1 u. k. s.

Powody:

Oskarżony zarzuca nieważność wyroku z przyczyn, przewidzianych w § 281 L. 5, 9a i 11 p. k., jednakowoż bezzasadnie.

W związku z przyczynami nieważności z L. 5 i 9a oskarżony wywodzi, że sąd pierwszej instancji nie podał w wyroku, jaki był charakter posiadania zagranicznych papierosów przez oskarżonego i nie przytoczył żadnych okoliczności, któreby wskazywały na rolę oskarżonego w tej sprawie, oraz że posiadanie według art. 64 u. k. s. oznacza posiadanie, określone w kodeksie cywilnym, a więc połączone z wolą zachowania rzeczy, jako swojej (§ 309 k. c.).

Wywody powyższe są nieuzasadnione. W powodach wyroku ustalono, na podstawie przyznania oskarżonego, że 20 lipca 1928 znajomy jego dał mu 4 paczki do przechowania, że oskarżony je odebrał i włożył do szafy, że w paczkach tych znajdowało się 10.425 sztuk papierosów zagranicznych, oraz

że tłumaczenie się oskarżonego, iż o zawartości paczek nie wiedział, jest niewiarygodne. W ten sposób ustalono okoliczności faktyczne, wskazujące na posiadanie przez oskarżonego wymienionych papierosów zagranicznego pochodzenia. Ustawa karna skarbowa nie określa pojęcia posiadania. Z treści art. 2 u. k. s. wynika jednak, że w takich przypadkach należy stosować pojęcie prawne, zawarte w powszechnym prawie karnym materialnym, a nie w prawie cywilnym. Przez posiadanie w znaczeniu prawa karnego rozumiemy jednak tylko możliwość faktycznego rozporządzenia rzeczą, połączoną z wolą utrzymania tej możliwości. Wobec tego woła zatrzymania rzeczy jako swojej jest obojętna dla pojęcia posiadania, określonego w art. 64 u. k. s.

Wywód obrony oskarżonego na rozprawie kasacyjnej, że w działaniu oskarżonego brak wogóle znamion przedmiotowej i podmiotowej istoty inkryminowanego przestępstwa skarbowego, do której potrzeba warunków z art. 7 u. k. s., a zatem świadomego nabycia i przechowania przedmiotu, z przestępstwa pochodzącego, jest chybiony.

Wspomniany art. 7 u. k. s., traktujący w części I rozdz. I o postanowieniach ogólnych ustawy karno-skarbowej o jednym z rodzajów winy, a w szczególności o uczestnictwie, polegającym na działaniu bez uprzedniego porozumienia się z głównym uczestnikiem przestępstwa, uzależnia niewątpliwie poczytanie winy uczestnikowi tego rodzaju od jego świadomości, że przedmiot przez niego przechowywany pochodzi z przestępstwa, jednakowoż przepis ten o uczestnictwie z art. 7-go u. k. s., mający charakter ogólny, nie wyklucza uznania w poszczególnych przypadkach za karalne działania, które nie przybrały formy uczestnictwa w powyższym znaczeniu, a stanowi przestępstwo karno-skarbowe na mocy szczególnych postanowień ustawy karno-skarbowej. Takim postanowieniem jest zawarty w „Postanowieniach szczególnych” ustawy karno-skarbowej przepis art. 64 u. k. s., który określa pojęcie uczestnictwa w przestępstwie skarbowym w sposób odmienny, niż w art. 7 u. k. s., wymagając jedynie ujęcia u danej osoby surowca lub wyrobów tytoniowych, niewątpliwie zagranicznego pochodzenia, jeżeli osoba ta nie może wykazać nabycia dotyczących przedmiotów z zachowaniem warunków, określonych w art. 5 lit. b. ustawy o monopolu tytoniowym, a zatem ustawa stanowi tu niejako przestępstwo *sui generis*.

Z brzmienia tego szczegółowego przepisu art. 64 u. k. s. wynika zatem, iż samo ujawnienie u danej osoby przedmiotów monopolu tytoniowego, niewątpliwie zagranicznego pochodzenia, wyczerpuje znamiona uczestnictwa w przestępstwie skarbowym, a raczej znamiona przestępstwa skarbowego *sui generis*, jeśli tylko osoba ta nie może wykazać, że nabyła przedmioty te z zachowaniem warunków, określonych w art. 5 lit. b. ustawy o monopolu tytoniowym lub wykazać, że zbycie i nabycie tych przedmiotów nastąpiło z zachowaniem postanowień,

określonych w art. 5 lit. f. powołanej ustawy. Natomiast przepis ten nie wymaga, by winny tego przestępstwa miał świadomość, że przedmioty, które nabywa, pozbywa, przechowuje, transportuje, pochodzą z przestępstwa (przemytu).

Podobnie zresztą i w ustawie karnej powszechnej, obowiązującej w b. zaborze austriackim, mimo istnienia przepisów ogólnych o formach udziału i uczestnictwa w przestępstwie (§§ 5 i 6 u. k.), niektóre postanowienia, zawarte w części szczególnej, traktującej o różnych rodzajach przestępstw, odbiegają od zasad wspomnianych §§ 5 i 6 u. k., określając odrębnie szczególne postacie udziału i uczestnictwa w niektórych rodzajach przestępstw (§§ 60, 61, 107, 185 u. k.). Miarodajne więc dla oceny winy oskarżonego z art. 64 ust. 1 u. k. s. było stwierdzenie jego świadomości co do zawartości znalezionych u niego paczek.

Wywody zażalenia, skierowane przeciw orzeczeniu sądu o świadomości oskarżonego co do zawartości paczek, wkraczają w sferę krytyki swobodnej oceny dowodów. Krytyka tego rodzaju jest w postępowaniu kasacyjnym niedopuszczalna (art. 135 u. k. c. i §§ 258 i 288 L. 3 p. k.).

W związku z przyczyną nieważności z § 281 L. 11 p.k. oskarżony zarzuca, że nie policzono mu aresztu śledczego od 24 lipca do 1 sierpnia 1928. Zarzut ten nie może uzasadnić wymienionej nieważności. Niepoliczenie aresztu śledczego do kary należy bowiem tylko do przyczyn odwołania z § 283 p. k., które jednak w sprawach o przestępstwa z ustawy karnej skarbowej oskarżonemu nie służy (art. 230 u. k. s.).

Z tych przyczyn sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego, jako nieuzasadnione, w myśl § 288 ustęp 1 p. k.

418.

Do poczytania przestępstwa z § 335 u. k. nie jest wymagana możność przewidzenia ciężkiego uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka; wystarcza zdawanie sobie sprawy, że działanie lub zaniechanie może spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego (wina świadoma, lekkomyślność), lub nawet niezdawanie sobie sprawy, choć sprawca mógł lub powinien był skutek lub stan przestępny przewidzieć (wina nieświadoma, nie-dbalstwo).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 11 marca 1929 r. Ks. 430/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego we Lwowie Vr. 4273/26, którym skazano go za występki z § 335 u. k.

Z powodów:

...Oskarżony zarzucił wady wyroku z § 281 L. 5 p. k., lecz nie wykazał żadnej z wad, przewidzianych

nych w tym przepisie ustawy, natomiast zwalczał tylko swobodne przekonanie sędziowskie, należycie i logicznie umotywowane. Sąd miał podstawę do przyjęcia, że oskarżony pełnił faktycznie obowiązki podmajstrzego, bo tak zeznali świadkowie i znawcy, i, jako taki, zaniedbał przypilnować, by stawiane pod jego kierownictwem i za jego wskazówkami rusztowanie było sporządzone z odpowiedniego materiału. Sąd uzasadnił, dlaczego nawet ewentualna współwina inż. T. i praktykanta technika N. nie zwalniała od odpowiedzialności oskarżonego i nie wykluczała jego winy. Ustawianie rusztowań przy odnawianiu fasady domu należy do podmajstrzego, który za roboty te jest sam odpowiedzialny, a stwierdzono, że przy stawianiu tych rusztowań dopuszczono się pewnych zaniedbań i błędów, a mianowicie za szeroko rozstawiono drabiny, na których opierały się deski i użyto zbyt cienkich desek, łączących drabiny z futrynami okien, a stanowiących podstawę do oparcia desek, wyścielających rusztowanie. Były one za cienkie i słabe dlatego, że z powodu wystającego balkonu drabiny musiały być dalej odsunięte od ściany, zatem przestrzeń, dzieląca je od ściany domu, była większa i wymagała silniejszych podpór. Słusznie sąd przyjął, że zaniedbania te muszą iść na karb oskarżonego, jako bezpośredniego kierownika tych robót, tembardziej, że świadek M. P., a raczej ś. p. Z, zwracał oskarżonemu uwagę na niepewność rusztowania. Orzeczenie sądu nie jest przeto ani niezupełne, niejasne lub sprzeczne, ani też pozbawione motywów.

Ponadto sąd należycie pod względem prawnym ocenił stan faktyczny, dopatrując się słusznie w zaniedbaniu oskarżonego przedmiotowych i podmiotowych cech przestępstwa z § 335 u. k., skoro zaniedbanie to było zdolne do narażenia na niebezpieczeństwo życia i zdrowia ludzkiego, a oskarżony mógł je za takie uważać, jako człowiek dorosły, rozumny, a nadto, w danym wypadku, jako fachowiec w sprawach budowlanych, obznajmiony już, wedle stanu swego powołania i zatrudnienia, z niebezpieczeństwami, mogącymi wyniknąć z najdrobniejszych uchybień przy stawianiu rusztowań. Do poczytania przestępstwa z § 335 u. k. nie jest wymagana możność przewidzenia ciężkiego uszkodzenia ciała lub śmierci człowieka, wystarcza zdawanie sobie sprawy, że działanie lub zaniechanie może spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia ludzkiego (wina świadoma, lekkomyślność) lub nawet niezdamowanie sobie sprawy, choć sprawca mógł lub powinien był skutek lub stan przestępny przewidzieć (wina nieświadoma, niedbalstwo).

419.

Do przyjęcia czynnego żalu nie wystarcza stwierdzenie, że władza przełożona sprawcy sprzeniewierzenia zarządziła ściągnięcie sumy sprzeniewierzonej z przypadającej mu w przyszłości płacy

służbowej, o ile zarządzenie to nastąpiło bez zgody sprawcy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 11 marca 1929 Kr. 562/28.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora okręgowego uchylił wyrok sądu okręgowego w Rzeszowie Vr. 372/26/76, którym oskarżonego uwolniono, w myśl § 259 L. 3 p. k., od oskarżenia o zbrodnię z §§ 181, 182 u. k. i przekazał sprawę w powyższym zakresie sądowi orzekającemu do przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Powody:

Jako uzasadnienie dla wyroku, uwalniającego oskarżonego od oskarżenia o zbrodnię sprzeniewierzenia, popełnioną na szkodę Skarbu Kolejowego, przyjmuje sąd orzekający za stwierdzony czynny żal po stronie oskarżonego, jako okoliczność, wykluczającą karygodność działania oskarżonego według zasad, określonych w §§ 187 i 188 lit. b. u. k. Okoliczność tę przyjęto zaś na zasadzie ustalenia, że oskarżony część brakującej mu w kasie kwoty, około 1500 zł., wyrównał jeszcze przed przeprowadzeniem skontrum, wpłacając kwotę 1273 zł., że resztującą sumę 324 zł. 10 gr., której brak ostatecznie skonstatowano, przypisano oskarżonemu do zwrotu w drodze potrącenia z przypadającej mu w przyszłości płacy służbowej, wreszcie, że odnośne zarządzenie władzy przełożonej nastąpiło jeszcze przed sporządzeniem doniesienia do prokuratury o popełnionem sprzeniewierzeniu. W tych ustaleniach zaskarżonego wyroku brak jednak oparcia dla przyjęcia warunków czynnego żalu w myśl zasad, wyrażonych we wspomnianych przepisach ustawy. Dotyczy to w szczególności przyjęcia, jakoby w danym razie przypisanie oskarżonemu resztującej sumy do zwrotu wyczerpywało pojęcie wynagrodzenia szkody w drodze układu, zawartego iniedzy sprawcą a poszkodowanym, w rozumieniu § 188 lit. b. u. k. Zarządzenie władzy przełożonej, o które chodzi, nie wykazuje, samo przez się, znamion wyrównania szkody w drodze takiego układu, gdyż było wynikiem uprawnienia władzy przełożonej oskarżonego do nałożenia na niego obowiązku wynagrodzenia zrzędzonej szkody w sposób, przewidziany przepisami służbowymi. Zarządzenie to mogło więc oczywiście nastąpić bez zgody oskarżonego i, jako takie, nie mogło przyczynić się do stworzenia warunków czynnego żalu, a w szczególności do stwierdzenia, że szkoda, zrzędzona czynem oskarżonego, została przez niego z własnej woli w całości wyrównana, zanim się władza, uprawniona do ścigania przestępstwa, o niem dowiedziała. Wyrównanie szkody, o jakim mowa, nie mogło również nastąpić tak, jak to zaskarżony wyrok przyjmuje, przez uznanie i policzenie brakującej kwoty na rzecz oskarżonego z nadwyżek kasowych, ujawnionych przez Dyрекcję Kolei państwowych przy poprzednim skontrum. Jak się

bowiem okazuje z pisma Dyrekcji Kolei z daty Kraków 15 września 1926 N. VII. 63397/26, na które wyrok się powołuje, uznanie to i policzenie dotyczy tylko częściowej kwoty 205 zł., tak, iż w każdym razie pozostała jeszcze do wyrównania kwota 119 zł. 18 gr. Przyjęto wprawdzie w zaskarżonym wyroku także za prawdziwą obronę oskarżonego, jakoby brak kasowy w częściowej kwocie 400 zł., niewyrównany przez oskarżonego przy skontrum, nie był przedmiotem sprzeniewierzenia, lecz jakoby nastąpił z przyczyn przypadkowych, jednakże dla poparcia swego przekonania w tym względzie sąd orzekający nie podaje w wyroku żadnego istotnego szczegółu, ograniczając się w tym względzie wyłącznie do stwierdzenia, nie znajdującego zresztą w ustaleniach wyroku należytego uzasadnienia, jakoby cały brak gotówki, wykryty przez komisję skontruującą, został przez oskarżonego wyrównany. W ustaleniach zaskarżonego wyroku brak tem samem podstawy do przyjęcia, jakoby pozostający jeszcze do wyrównania brak resztującej sumy w kwocie 119 zł. 18 gr. nie pozostawał w związku z działaniem oskarżonego w zamiarze popełnienia zbrodni sprzeniewierzenia. Zaskarżony wyrok przedstawia się z przyczyn powyższych jako niejasny i niepełny co do okoliczności stanowiących dla orzeczenia o winie oskarżonego w kierunku zarzuconej mu zbrodni sprzeniewierzenia na szkodę Skarbu Kolejowego, nadto dotknięty jest ten wyrok błędem prawnym co do pytania, czy w danym razie zachodzi okoliczność, wykluczająca karygodność działania oskarżonego. Słusznie zatem wyrok powyższy został zaskarżony przez prokuratora ze stanowiska podniesionych w zażaleniu w powyższych kierunkach przyczyn nieważności z L. 5 i 9b § 281 p. k.

420.

1) *Do istoty zbrodni szpiegostwa wystarcza już samo zbieranie materiału szpiegowskiego.*

2) *Okoliczność, że pewne urządzenia i przedmioty, odnoszące się do siły zbrojnej państwa lub jego wojskowej obrony, nie dadzą się ukryć przed okiem obcem, nie zmienia istoty rzeczy, o ile tylko przedmioty te i urządzenia z mocy zarządzeń władzy lub swego przeznaczenia nie należą do przedsiębranych lub wykonywanych publicznie.*

3) *Obwinienie o zmyśloną zbrodnię przed zwierznością stanowi zbrodnię oszczerstwa z § 209 u. k. bez względu na skutek tego obwinienia.*

4) *Aktami nieważnymi w rozumieniu § 281 L. 2 p. k. są tylko te akty dochodzeń przygotowawczych i śledztwa wstępnego, które ustawa postępowania karnego uznaje wyraźnie za nieważne.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 11 marca 1929 r. II 3 K. 10/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonych przeciw wyrokowi sądu okręgowego

w Czortkowie Vr. 1/28/159, którym skazano ich za zbrodnię szpiegostwa z § 67 ust. 1 u. k. i za zbrodnię oszczerstwa z § 209 u. k.

Z powodów:

Oskarżony Lesław P. zarzucił nieważność z § 281 L. 3 p. k., a właściwie L. 4 z tego powodu, że odczytano na rozprawie głównej zeznania świadka Eugenjusza B., mimo że oskarżony domagał się przesłuchania na rozprawie tego świadka na treść swej obrony.

Odczytanie zeznań świadka Eugenjusza B. ma uzasadnienie w przepisie § 252 L. 1 p. k., skoro świadek B., jak stwierdza sprawozdanie organu doręczającego (nd. 138), wyjechał z Czortkowa bez podania adresu, a wedle twierdzenia oskarżonego (prot. rozpr. str. 24), świadek B. przebywa obecnie na terenie Rosji sowieckiej i powrót jego w najbliższych dniach jest tylko spodziewany, a wreszcie skoro, wedle zeznań świadka Kazimierza S. (prot. rozp. str. 30), świadek B., o ile przebywa w Rosji, sam nie może oznaczyć czasu swego powrotu.

Odnośnie do zbrodni z § 67 u. k., oskarżony zarzucił nieważność z § 281 L. 5, 9a, 10 p. k.

Nieważności z L. 5 oskarżony przeważnie nie wywiódł w myśl ustawy. Zarzut, jakoby z motywów wyroku nie można było wywnioskować, na czym opiera się orzeczenie, że oskarżony zbierał wiadomości o urzędzeniu wywiadu i udzielił je państwu obcemu, jest oczywiście bezpodstawny. Tę kwestję wyjaśniają szczególnie zeznania oskarżonego i świadka B. Udzielenie obcemu państwu wiadomości szpiegowskich ma niewątpliwie znaczenie przy ocenie wielkości przewinienia, ale nie wchodzi w skład istotnych znamion szpiegostwa. Do istoty tej zbrodni wystarcza samo zbieranie materiału szpiegowskiego.

Nieważność z § 281 L. 9a. i 10 p. k., a właściwie tylko L. 9a., oskarżony opiera na twierdzeniach, że nikt nie wie, jaki materiał wydano obcemu państwu, że materiału tego nie można było okazać znawcom, by ci mogli orzec, czy i o ile tenże mógł być przydatny obcemu państwu, że materiał o który chodzi, nie jest nikomu tajny, że każdy obywatel, a nawet obcy przybysz może zobaczyć na własne oczy w każdej chwili, gdzie znajdują się strażnice i jakiej broni używają oddziały K. O. P., że każdy mieszkaniec strony granicznej wie o dyslokacji IV brygady K. O. P., zna nazwiska dowódców i innych oficerów, że rozprawa nie dostarczyła dowodu na okoliczność, iż oskarżony odebrał od B. materiał w zamiarze udzielenia go obcemu państwu, wreszcie, że znawcy, których przesłuchano, nie mają specjalnych kwalifikacji na urząd znawców, że sąd tych znawców nie zamianował i nie zaprzysiągł wedle roty ustanowionej dla znawców.

Twierdzenia te, o ile są niezgodne z ustaleniami wyroku, o ile temi ustaleniami się nie zajmują, albo ustalenia te zwalczają lub pomijają, nie sta-

nowią ustawowego wyводу. Okoliczność, że pewne urządzenia i przedmioty odnoszące się do siły zbrojnej państwa lub jego wojskowej obrony nie dadzą się z natury rzeczy ukryć przed okiem obcem, nie zmienia istoty rzeczy, o ile tylko przedmioty te i urządzenia z mocy zarządzenia władzy lub swego przeznaczenia nie należą do przedsięwziętych lub wykonywanych publicznie. Sprawa ustanowienia i zaprzysiężenia znawców mogłaby być przedmiotem nieważności z § 281 L. 4 p. k. o ileby oskarżony przedstawił na rozprawie odpowiedni wniosek i zażądał uchwały trybunału. Ponieważ jednak to się nie stało, przeto zażalenie jest oczywiście bezpodstawne.

Co do zbrodni z § 209 u. k. oskarżony zarzucił nieważność materialną z § 281 L. 9a. i 10 p. k., a właściwie tylko L. 9a, jednak nieważności tej nie wywiódł w myśl ustawy, o ile nie rozważył ustaleń wyroku ze stanowiska odnośnych przepisów karnych, lecz usiłował wykazać na podstawie wyników rozprawy, że działał w dobrej wierze, oraz że B. powziął myśl wykorzystania stosunków oskarżonego z poselstwem na rzecz Polski. Okoliczność, że B. nie pociągnięto do odpowiedzialności sądowej, nie ma znaczenia dla oceny winy oskarżonego. Do istoty zbrodni z § 209 u. k. wystarczy obwinienie przed zwierzchnością o zmyśloną zbrodnię bez względu na skutek tego obwinienia.

Oskarżony A. B. zarzucił nieważność z § 281 L. 2 p. k. z tego powodu, że na rozprawie odczytano protokół B. K. z daty Warszawa 10/I. 1928 spisany przez sztab generalny, choć oskarżony żądał przesłuchania K. w charakterze świadka.

Zarzut ten nie uzasadnia nieważności wyroku. Protokół B. K., spisany przez sztab generalny, nie może być zaliczony do aktów nieważnych w rozumieniu § 281 L. 2 p. k. Aktami nieważnymi w rozumieniu tego przepisu są tylko te akty dochodzeń przygotowawczych i śledztwa wstępnego, które ustawa o postępowaniu karnem wyraźnie uznaje za nieważne (§§ 71, 88, 97, 120, 152, 170 p. k.). Protokół B. K. spisany przez sztab generalny, a więc władzę państwową, jest dokumentem publicznym, ważnym dla niniejszej sprawy, a wobec tego odczytanie go na rozprawie ma uzasadnienie w przepisie § 252 ustęp ostatni p. k., zwłaszcza, że K. nie mógł być przesłuchany, bo adres jego nie jest znany sądowi, a oskarżony go także nie podał.

421.

Bezskuteczne nakłanianie współwięźnia do udzielenia nakłaniającemu pomocy przy oswobodzeniu z więzienia innych więźniów, z powodu zbrodni uwięzionych, zawiera cechy podżegania do zbrodni z § 217 u. k. w sposób, przewidziany w § 9 u. k., chociażby zachodziła możliwość urzeczywistnienia przytem również ucieczki nakłaniającego.

Obwinionym w rozumieniu § 218 u. k. jest nie tylko ten, przeciwko któremu wdrożono śledztwo; wystarczy świadomość sprawcy, że korzystający z jego pomocy więzień pozostaje pod zarzutem zbrodni, w § 218 u. k. wymienionej.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 14 marca 1929. II 3. K. 2/29.

Z powodów:

...Ze stanowiska przyczyny nieważności z L. 5 § 281 p. k. zarzuca oskarżony sprzeczność z aktami oraz sprzeczność wewnętrzną wyroku co do przyjęcia, że Dm. B. był obwiniony o zbrodnię zdrady głównej, oraz, że wiedział, że inni współwięźniowie, a między nimi W. S., są o tę samą zbrodnię posądzeni. Ogólnikowy zarzut sprzeczności z aktami nie odpowiada żadnej z wadliwości o których mowa w ustępie 5 § 281 p. k., zarzut zaś wewnętrznej sprzeczności na niczem nie jest oparty. Dotyczący wywód zażaleń nieważności zwraca się wyłącznie przeciw niewadliwemu przyjęciu sądu co do powyższych okoliczności, opartemu na ustaleniu, że zarówno oskarżonemu jak i jego spółnikom, pozostającym pod zarzutem popełnienia jednego i tego samego czynu, jeszcze w dniu 10 marca 1928 ogłoszona została uchwała wdrażająca śledztwo wstępne o zbrodnię z § 58 u. k. i że oskarżony, jak to sam oświadczył, wiedział, iż S. jest aresztowany za przynależność do organizacji a zatem za ten sam czyn, za który oskarżony siedział w areszcie. Skoro z ustawy karnej (§ 218 u. k.) nie wynika, by „obwinienie” uwięzionego za zbrodnię zdrady głównej musiała polegać na wdrożeniu śledztwa o tę zbrodnię i na formalnym ogłoszeniu obwinionemu dotyczącej uchwały, przeto wystarczy, by dający pomoc miał wiadomość, iż z jego pomocy korzystający jest uwięziony z powodu obwinienia o popełnienie czynu o znamionach zdrady głównej, bez względu na to czy śledztwo wstępne o ten czyn wdrożono i formalnie uchwałą zawieszającą z tego powodu areszt śledczy obwinionemu ogłoszono. Wobec tego dla oceny winy oskarżonego w tym względzie, iż było mu wiadomo o tem, że inni współobwinieni, a między nimi S. stali pod zarzutem powyższej zbrodni, bez znaczenia była ze stanowiska tej wykładni przepisu § 218 u. k. okoliczność, iż kwalifikacja prawna czynu była oskarżonemu nieznaną, oraz że czyn ten skwalifikowano później w akcie oskarżenia jako występki z §§ 285, 286a i 287 u. k. Okoliczność ta nastąpiła zresztą po popełnieniu czynu obecnie oskarżonemu zarzuczonego, nie może więc wykluczyć świadomości działania oskarżonego w chwili popełnienia tego czynu. Dlatego pominięcie tej okoliczności, wytknięte w zażaleniu oskarżonego B., nie uzasadnia żadnej wadliwości wyroku.

Podniesiony w dalszym ciągu w obydwu zażaleniach nieważności zarzut, jakoby sąd orzekający sprzecznie z aktami ustalił, że oskarżony ułożył plan ucieczki więźniów i że wzywał współwięźni

do udzielenia mu pomocy przy ubezwładnieniu dozorców, polega na niedopuszczalnym zwalczaniu swobodnego przekonania sądu przy ocenie dotyczącego materiału dowodowego oraz wyników rozprawy co do przyjęcia za prawdziwe na zasadzie zeznań świadków, że oskarżony ułożył plan ułatwienia swoim towarzyszom ucieczki z więzienia i ażeby plan ten skutecznie przeprowadzić, usiłował nakłonić odbywającego karę P. H. do udzielenia mu czynnej pomocy przy ubezwładnieniu dozorców i przy wejściu w porozumienie z S. Zarzut powyższy oparty na dowolnych przesłankach co do rodzaju i celu działania oskarżonego przy planowaniu ucieczki więźniów i wzywaniu innych współwięźniów do udzielenia pomocy nie jest w stanie wykazać żadnej z istotnych wadliwości wyroku, któreby mogły uzasadnić podniesioną przyczynę nieważności a w szczególności wytknięty w związku z temi zarzutami rzekomy brak powodów dla orzeczenia o winie oskarżonego. Nieuzasadniony jest wreszcie podniesiony w zażaleniu nieważności zarzut sprzeczności między orzeczeniem, a powodami wyroku co do tego, jakoby oskarżony usiłował innych współwięźniów nakłonić do ucieczki, gdyż okoliczności tej w wyroku nie ustalono, zaczem i o jakiejś wewnętrznej sprzeczności wyroku w tym względzie nie może być mowy. Nie zachodzi tedy zarzucona w powyższy sposób przyczyna nieważności z L. 5 § 281 p. k.

Przyjęta w wyroku kwalifikacja czynu oskarżonego jako zbrodni z §§ 9, 217 i 218 u. k. nie wykazuje żadnego błędu prawnego. Oskarżony winien odpowiadać za usiłowane nakłanianie współwięźniów do udzielenia pomocy do ucieczki innym współwięźniom bez względu na to, czy w planowej ucieczce tych więźniów zachodziła możliwość urzeczywistnienia jego własnej ucieczki. Z ustaleń wyroku nie wynika bowiem, jakoby oskarżony planował przedewszystkiem własną ucieczkę oraz jakoby współdziałał innych więźniów w tej ucieczce uważał za konieczny środek do jej urzeczywistnienia. Według ustaleń wyroku, oskarżonemu chodziło przedewszystkiem o oswobodzenie pozostających w więzieniu jego współtowarzyszy, którzy razem z nim zostali obwinieni o ten sam czyn karygodny, i którym oskarżony postanowił dopomóc przez ubezwładnienie dozorców, odebranie mu kluczy i oswobodzenie więźniów z zamkniętych cel. Działanie takie, gdyby zostało podjęte, zmierzałoby w pierwszym rzędzie, wedle zamiaru sprawcy, do ułatwienia towarzyszom ucieczki i musiałoby być w następstwie tego osobno traktowane jako pomoc do ucieczki drugiemu więźniowi. Udzielenie oskarżonemu pomocy do takiego czynu przez drugą osobę, choćby nawet był nią inny współwięzień, nosiłoby również wszelkie znamiona zbrodni pomocy do ucieczki więźnia, zaczem też i bezskuteczne nakładanie do udzielenia takiej pomocy zawiera wszelkie znamiona podżegania do powyższej zbrodni w sposób przewidziany w § 9 u. k. Wobec usta-

lenia w wyroku okoliczności faktycznych, z których wynika, że oskarżony usiłował w sposób powyższy skłonić więźnia H. do udzielenia mu pomocy przy oswobodzeniu swych towarzyszy, słusznie dopatrzono się w czynie powyższym znamion zarzuconej oskarżonemu zbrodni podżegania. Nie zachodzi tedy zarzucona w obydwu zażaleniach z powodu rzekomej błędnej oceny prawnej czynu oskarżonego, przyczyna nieważności z L. 9 (rzeczowo z L. 9a) § 281 p. k.

422.

Za przestępstwo z art. 92 u. k. s. może odpowiadać tylko ten, kto ma zezwolenie władzy skarbowej na sprzedaż napojów spirytusowych. Odpowiedzialność za to przestępstwo może wypływać także z winy nieumyślnej (art. 5 u. k. s.).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 15 kwietnia 1929. II 3 K. 45/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonej przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Cieszynie Vr. VIII. 139/28, którym skazano ją za przestępstwo skarbowe z art. 92 u. k. s.

Powody:

Oskarżona zarzuca wyrokowi nieważność z przyczyn przewidzianych w § 281 L. 4 i 9 lit. a) p. k. wywodząc, że wyrok zasadza się na ustaleniu faktycznym, iż ona w czasie popełnienia czynu faktycznie zawiadywała gospodą, że jednak zároveň to ustalenie, jak i konkluzje z niego wysnute, są mylne.

Wywody oskarżonej są bezzasadne, albowiem pomijają ustalenie wyroku tej treści, że władza skarbowa faktycznie zezwoliła oskarżonej tymczasowo sprzedawać napoje spirytusowe we wskazanej wyżej gospodzie. Ustalenie to ma znaczenia decydujące dla oceny winy po stronie oskarżonej, albowiem za przestępstwo z art. 92 u. k. s. może odpowiadać w ogólności tylko ten, kto ma zezwolenie władzy skarbowej na sprzedaż napojów spirytusowych. Odpowiedzialność za rzeczony przestępstwo może wypływać z winy umyślnej, a także z winy nieumyślnej (art. 5 u. k. s.). Wobec tego oskarżona nawet, gdyby faktycznie nie zawiadywała ową gospodą, nie mogłaby się uwolnić od odpowiedzialności za niedbalstwo w wykonaniu dozoru nad sprzedażą napojów spirytusowych w owej gospodzie. Z tego powodu uznać trzeba, że sąd pierwszej instancji, odmawiając wniosкови oskarżonej o przesłuchanie świadka Ferdynanda P., nie naruszył praw obrony oskarżonej, świadek ten został bowiem powołany w celu stwierdzenia okoliczności, że oskarżona nie zawiadywała gospodą, a więc na okoliczność niestanowczą.

Na wywody oskarżonej, dotyczące kwestji, czy w obecnym przypadku należało zastosować przepis § 56 ustawy przemysłowej oraz czy oskarżona

w czasie dokonania czynu nie złożyła jeszcze deklaracji do spadku po dawnej koncesjonariuszce, zauważyć trzeba, że według przepisów o monopole spirytusowym na sprzedaż napojów spirytusowych udziela zezwolenia władza skarbowa, a nie władza przemysłowa lub spadkowa. Skutkiem tego kwestje powyżej wymienione są bez znaczenia prawnego dla oceny winy po stronie oskarżonej.

423.

Okoliczność, że uwodziciel obcował cielesnie z osobą, powierzoną następnie jego dozorowi, już przed tem powierzeniem, nie czyni bezkarnym uwiedzenie tej osoby do nierządu w czasie, kiedy osoba ta pozostawała pod dozorem sprawcy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 2 maja 1929. Kr. 529/28.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Rzeszowie Vr. 962/28, o ile nim skazano go za zbrodnię uwiedzenia do nierządu z § 132 III. u. k.

Powody:

Oskarżony zaskarża wyrok z przyczyn nieważności z § 281 L. 5 i 9 lit. a) p. k., ale w obu kierunkach nie ma słuszności.

Zarzut, jakoby w wyroku ustalono ogólnikowo, iż oskarżony miał powierzony dozór nad Jadwigą L., ale nie podano, na czym ten dozór miał polegać, oraz ogólnikowe wyrażenie się świadka P. L. o opiece nie może być indentyfikowane z pojęciem dozoru w rozumieniu § 132 III. u. k., jest niesłuszny.

Świadek P. L. zeznał, że oskarżony, przyszedłszy do jego sklepu, zaproponował mu, by córkę swą oddał do jego biura. L. początkowo wahał się, bojąc się ludzkich języków, jednak później na ponowną propozycję oskarżonego zgodził się, przy czem powiedział oskarżonemu, że córka skończyła dopiero 13 lat, więc oddaje mu ją pod opiekę.

Te zeznania uzasadniają orzeczenie, że L. została powierzona dozorowi oskarżonego. Pojęcie dozoru wedle swego znaczenia gramatycznego oraz w związku z pojęciem wychowania i nauki streszcza się w obowiązku czuwania nad fizycznym i moralnym dobrem osoby dozorowi powierzonej. Obowiązki, wypływające z dozoru, należą również do opieki, która zresztą jest pojęciem obszerniejszem od dozoru. Z tych powodów ustalenie powierzenia L. dozorowi oskarżonego ma uzasadnienie w zeznaniach świadka P. L. i nie wymaga uzupełnienia czy wyjaśnienia, na czym ten dozór miał polegać.

Twierdzenie, że czyn oskarżonego przedstawiony w ustaleniach wyroku nie stanowi żadnego przestępstwa, oraz że o uwiedzeniu dotychczasowej kochanki mogłaby być mowa tylko w wypadku powierzenia jej dozorowi z woli ustawy, jest błędne.

Sąd orzekający ustalił, że oskarżony, z zawodu mierniczy przysięgły, urodzony dnia 21 marca 1883, utrzymywał stosunki płciowe z J. L., urodzoną dnia 19 maja 1912 od dnia 28 października do 5 grudnia 1926, że w dniu 5 grudnia 1926 przyjął L. za zgodą jej ojca do swego biura w charakterze biuralistki i dalej utrzymywał z nią stosunki płciowe, że P. L., godząc się na objęcie przez córkę obowiązków biuralistki wyraził się, iż córka jest młodą dziewczyną i że daje mu ją pod jego dozór, że oskarżony, będąc w stosunku do L., dziewczyny młodej, dopiero dorastającej, mężczyzną starszym, musiał być zawsze, a w szczególności także w czasie zatrudnienia L. w swem biurze, stroną zaczepiającą, że on zachowaniem się swem nakłonił L. do oddania mu się cielesnie, wreszcie, że bez starań oskarżonego w tym kierunku (do których zalicza się także nakłonienie P. L. do oddania mu córki do biura) L. nie byłaby mu się oddała.

Ustalenia te wskazują, że oskarżony uwodził L. jeszcze przed przyjęciem jej do swego biura, za co nie ponosi odpowiedzialności karnej li z tego powodu, że wówczas L. nie była jeszcze powierzona jego dozorowi, oraz, że uwodził L. w dalszym ciągu, przyjąwszy ją do swego biura w charakterze biuralistki, chociaż przyjęcie to nastąpiło w związku z powierzeniem mu przez ojca dozoru nad córką. Okoliczność, że oskarżony obcował cielesnie z L. przed powierzeniem jej jego dozorowi, nie zmienia istoty rzeczy. Okoliczność ta wymagałaby oceny prawnej, gdyby karygodność uwiedzenia była ograniczona li do pierwszego stosunku cielesnego uwodziciela z uwiedzioną. Tego ograniczenia § 132 III. u. k. nie zawiera. Wedle tego przepisu karygodny jest każdy fakt uwiedzenia. Jeżeli zatem niektórym faktom spółkowania brakuje pewnych przedmiotowych lub podmiotowych znamion uwiedzenia, to z tego nie wynika, by wszystkie inne fakty miały już być bezkarne. Pytanie z jakiej woli nastąpiło powierzenie, czy z woli prawa czy z woli uprawnionego lub z mocy stosunków faktycznych, jest dla istoty uwiedzenia obojętne. Wszystkie rodzaje powierzenia są w rozumieniu § 132 III. u. k. równoznaczne. Również obojętne jest, jakimi względami powodował się uwodziciel, obejmując dozór nad uwiedzioną.

Z powyższych przyczyn sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego jako nieuzasadnione, w myśl § 288 ustęp 1 p. k.

424.

Do przestępstw skarbowych w rozumieniu art. 9 lit. g ust. amnest. z r. 1928 należą nie tylko przestępstwa z ustawy karnej skarbowej z r. 1926, ale wszystkie wogóle przestępstwa, polegające na naruszeniu obowiązku świadczeń publiczno - prawnych na rzecz Skarbu Państwa, a więc obowiązków, na-

łożonych na obywateli ustawami skarbowymi w interesie zabezpieczenia dochodu skarbowego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 2 maja 1929. K. 153/29.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności wniesionego przez prokuratora sądu najwyższego w myśl § 33 p. k. w obronie ustawy orzekł, że uchwała sądu okręgowego jako odwoławczego w Nowym Sączu z dnia 19 października 1928 Dl. VI. 48/28/1, którą z powołaniem się na art. 7 ustawy amnestyjnej z 27 czerwca 1928 Nr. 70, p. 641 D. U. R. P. darowano J. L. L. karę grzywny w kwocie 220 zł., wymierzoną mu wyrokiem sądu okręgowego jako odwoławczego w Nowym Sączu z 5 maja 1928 Bl. VI. 103/28 za przestępstwo z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 15 lipca 1925 Nr. 79, poz. 550 D. U. R. P., — obraża ustawę.

Uzasadnienie:

Wyrokiem sądu okręgowego w Nowym Sączu jako odwoławczego z 5 maja 1928 Bl. VI. 103/28/4 uznano J. L. L. winnym przestępstwa z art. 98 ustawy z 15 lipca 1925 Nr. 79, poz. 550 Dz. U. R. P., popełnionego przez niewykupienie odpowiedniego świadectwa przemysłowego na prowadzenie przedsiębiorstwa w ciągu roku 1927, — i ukarano go grzywną w kwocie 220 zł.

Na wniesioną d. 4 września 1928 prośbę zasądzono o zastosowanie do powyższego wyroku ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928, poz. 641 D. U. R. P., sąd grodzki w Nowym Sączu uchwałą z 15 października 1928 odmówił zastosowania w tym przypadku amnestji, wychodząc z założenia, że powyższe przestępstwo jako karno-skarbowe (art. 9 lit. g) amnestji nie ulega.

Zasądzony wniósł jednak od tej uchwały zażalenie, a sąd okręgowy w Nowym Sączu uchwałą z 19 października 1928 Dl. VI. 48/28/1 zmienił uchwałę sądu pierwszej instancji i powyższą karę, powołując się na art. 7 ustawy z 22 czerwca 1928, poz. 641 Dz. U. R. P., umorzył, dając wyraz zapatrywaniu, że przestępstwo z art. 98 cyt. ustawy, nie jest przestępstwem karno-skarbowym w rozumieniu art. 9 lit. g, ustawy amnestyjnej, gdyż pod ten przepis podciąga się tylko przestępstwa z ustawy karno-skarbowej z 2 sierpnia 1926, poz. 609 Dz. U. R. P., a jest ono tylko przestępstwem administracyjnym w rozumieniu art. 7 lit. a, ustawy amnestyjnej, a tem samym podlega umorzeniu.

Zapatrywanie to jest błędne, a oparta na niem uchwała sądu odwoławczego obraża ustawę amnestyjną.

Art. 9 lit. g, ustawy amnestyjnej z r. 1928 wyraźnie wyłącza z pod amnestji przestępstwa skarbowe z wyjątkiem wskazanych w art. 7 lit. f i 8 pkt 1 lit. f. Przez przestępstwa skarbowe nie można tu rozumieć tylko przestępstw z ustawy karnej skarbowej z r. 1926, ale wszystkie wogóle przestępstwa polegające na naruszeniu obowiązku

świadczeń publiczno-prawnych na rzecz Skarbu Państwa z tytułu danin, podatków, opłat skarbowych it. p. Pojęcie przestępstwa karnego skarbowego obejmuje więc wszelkie karalne naruszenie obowiązków, nałożonych na obywateli ustawami skarbowymi w interesie zabezpieczenia dochodu skarbowego, przewidziane przepisami szczególnymi (karalne nie tylko z mocy normy ogólnej prawa pospolitego np. jako przestępstwo pospolite oszustwa). Taki zakres pojęciowy przestępstwa skarbowego wypływa również z zakresu, jaki nadano w historycznym rozwoju prac kodyfikacyjnych ustawie karnej skarbowej, z której wyłączono szereg przestępstw oczywiście natury karno-skarbowej, choć początkowo zamierzano je poddać tej ustawie. Ustawa karna skarbową z r. 1926 dotyczy bowiem tylko naruszenia przepisów wymienionych w art. 1 tej ustawy, a więc podatków pośrednich, podczas gdy do naruszenia przepisów dotyczących podatków bezpośrednich mają zastosowanie przepisy oddzielne, przewidujące przestępstwa, które również są przestępstwami skarbowymi a nie pospolitemi. Zresztą ustawa amnestyjna, mówiąc w art. 9 lit. 8 oddzielnie o przemytnictwie i przestępstwach skarbowych, tem samem odrywa się od terminologii ustawy karnej skarbowej, która obejmuje także przemytnictwo (kontrabandę, o czem mowa także w art. 279 pkt 5 k. k. z r. 1903).

W myśl powyższego należy także przestępstwo z art. 98 ustawy o państwowym podatku przemysłowym zaliczyć do przestępstw skarbowych w rozumieniu lit. 8 art. 9 ustawy amnestyjnej z r. 1928, do których nie stosuje się amnestji.

Z tych powodów orzekł sąd najwyższy jak w sentencji, zgodnie z przepisami §§ 33 ust. 2-gi i 292 p. k.

425.

1. *Niewypowiedzenie się w kierunku § 56 k. k. stanowi obrazę § 266/2 u. p. k.*

2. *Do przekraczającego granicę za legalnym dokumentem, w miejscu na to przeznaczonem i nie uchylającego się od odprawy celnej, lecz przewożącego przedmiot, ulegający ocłeniu, z wiedzą urzędników celnych, uchodzą w zastosowanie §§ 12, 13 lit. a, 41/3 rozp. Min. Skarbu z 13 grudnia 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 11/21, poz. 64); musi on, w rozumieniu tego rozp., być uważany za „podróżnego”, uprawnionego do ustnego zgłoszenia przewożonego przedmiotu.*

3. *Do zastosowania art. 45 u. k. s. wymagane jest ustalenie zamiaru uchylecia się od opłat celnych.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 10 grudnia 1929. K. 616/28.

Uzasadnienie:

1. Jak widać z wyroku i z akt sprawy oskarżony, urodzony dn. 13 października 1913 r., pomija-

jąc nawet brak ustalenia w wyroku daty dokonania czynu, miarodajnej dla określenia rozeznania oskarżonego, nie miał nawet w chwili wydania oskarżonego wyroku ukończonych lat 18. W tych warunkach sąd winien był rozważyć rozeznanie oskarżonego przy uwzględnieniu przepisów §§ 56—57 k. k. (co ma tem większe w danej sprawie znaczenie ze względu na bardziej skomplikowany charakter deliktu skarbowego, niż przestępstw popolitych) i w zależności od tak ustalonego rozeznania, odpowiednio złągodzić mu karę, bądź go uniewinnić.

2. Ponadto skoro oskarżony przekraczał granicę za legalnym dokumentem i w miejscu na to przeznaczonym, tudzież skoro, jak sąd ustala, nie uchylał się od odprawy celnej, lecz przewoził rower jawnie, z wiedzą urzędników celnych, przed którymi faktu przewozu nie zataił, to wchodziłyby w zastosowanie przepisy §§ 12, 13 lit. a), 41/3 rozp. Min. Skarbu z dn. 13 grudnia 1920 r. (Dz. U. R. P. Nr. 11/21, poz. 64); oskarżony musiałby być uważany za podróżnego w rozumieniu powyższego rozporządzenia, a że deklaracja ustna w danym razie wystarczała, do zastosowania zaś art. 45 nast. u. k. s. wymagane jest ustalenie zamiaru uchylenia się od opłat celnych, to sąd w tych warunkach winien był rozważyć, czy do oskarżonego, nawet przy uznaniu jego rozeznania miałyby zastosowanie przepisy u. k. s., czy też obciążał go obowiązek uiszczenia li tylko jednokrotnej opłaty celnej, nieściągniętej z winy władz celnych mimo deklaracji oskarżonego. Okoliczność ta ma szczególne znaczenie w związku z przytoczoną w wyroku obroną oskarżonego, której sąd nie uznał za odpartą, przeciwnymi dowodami, że urzędnik celny zezwolił mu na przejazd granicy. Mógłby tu wchodzić w grę również błąd (§ 59 k. k.) oskarżonego, zwłaszcza biorąc pod uwagę jego nieletność, pomijając już nawet ewentualność tendencyjnego wprowadzenia go w błąd przez urzędnika, pragnącego w następstwie wykazać się ujęciem przemytu...

426.

1. *W wypadku § 4 l. 3 k. k. musi być ustalone, że oskarżony w chwili popełnienia zbrodni lub występku był obywatelem polskim.*

2. *Czyn przestępny obywatela państwa polskiego lub obcego, popełniony zagranicą, należy w Polsce oceniać jednolicie według tego kodeksu karnego dzielnicowego, który dany czyn traktuje w sposób najwzględniejszy (lex mitior), bez względu na jakiegokolwiek związek oskarżonego z poszczególną dzielnicą.*

3. *Odnośnie do zbrodni morderstwa najłagodniejszym prawem dzielnicowym jest k. k. ros. z 1903 r.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4.) sądu najwyższego
z 7 maja 1929. K. 251/29.

1) Według ustaleń zaskarżonego wyroku oskarżony popełnił zarzucone mu zbrodnie w Kl. Zünder na obszarze Wolnego Miasta Gdańska. Co do obywatelstwa oskarżonego sąd wyrokujący nie wypowiedział się w zupełności, a w szczególności nie ustalił, aby oskarżony był obywatelem polskim. Z punktu widzenia prawa materialnego, które sąd wyrokujący zastosował, a mianowicie § 4 k. k., obowiązującego na ziemiach Rzp., ustalenie obywatelstwa polskiego jest nieodzowne. W razie bowiem stwierdzenia, że oskarżony nie jest obywatelem polskim wchodziłoby w grę, według wszystkich ustaw dzielnicowych (§ 9 k. k. z r. 1871, art. 13 k. k. z r. 1903, § 39 k. k. z r. 1852 w związku z Konwencją Gdańską — załącznik do Nr. 16/22 Dz. U.) wydanie oskarżonego władzom Wolnego Miasta Gdańska. Z powyższego okazuje się, że zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy prawnej z powodu obrazy § 4 k. k. z r. 1871 i ulec musi uchyleniu, wraz z ustaleniami, celem zbadania kwestji obywatelstwa.

2) W razie ustalenia, że oskarżony jest obywatelem polskim, a tem samem w razie stwierdzenia, że o wydaniu go władzom Wolnego Miasta Gdańska mówić nie można (art. 74 ust. 1 Konwencji Gdańskiej), wyłania się pytanie, jakie materialne prawo dzielnicowe powinno być w danym wypadku zastosowane. Rozstrzygnięcie tego pytania nastąpiło już w wyroku Izby II sądu najwyższego z dnia 17 grudnia 1928 V. K. 645/28 (zob. Gazeta sądowa Warszawska Nr. 4/29 str. 58). W wyroku tym przyjęto, że wobec braku t. zw. międzydzielnicowego prawa karnego, względnie jednolitego t. zw. międzynarodowego prawa karnego, oraz wobec braku jakiegokolwiek innych kryteriów, któreby mogły stanowić podstawę do ustalenia, jakim dzielnicowym prawem kierować się należy przy ocenieniu pod względem karnym czynów, popełnionych poza granicami Rzeczypospolitej, nie pozostaje nic innego, jak jednolite ocenianie czynu popełnionego poza granicami Państwa według tego kodeksu karnego dzielnicowego, który dany czyn traktuje w sposób najwzględniejszy (lex mitior), bez względu na to, z jakiej dzielnicy oskarżony pochodzi, w jakiej dzielnicy mieszka i t. p. Sąd najwyższy nie widzi powodu do odstąpienia od zasady prawnej ustalonej wspomnianym wyrokiem z 17 grudnia 1928 r., a w związku z tem uznać musi, że w niniejszym wypadku nie należało zastosować prawa karnego, obowiązującego na ziemiach zachodnich Rzp. Jeżeli bowiem czyn oskarżonego przedstawia się jako umyślne zabicie człowieka (z zastanowieniem), podyktowany chęcią pomśzczenia się na małżonkach St. za rzekomo wyrządzoną mu krzywdę, to najłagodniejszym w konkretnym wypadku prawem dzielnicowym będzie kodeks karny z r. 1903, obowiązujący na obszarze b. zaboru rosyjskiego. W myśl bowiem art. 453

rzeczonego kodeksu, w związku z przepisem art. 15 przepisów przechodnich z 7 sierpnia 1917 (Dz. Urzęd. Dep. Sprawiedl. T. R. S. Nr. 1, poz. 6) „Za zbrodnie, zagrożone karą w art. . . . 453 . . . winna być wyrzeczona kara zamknięcia w ciężkiem więzieniu, terminowa lub bezterminowa; przepis ten nie ubliża przepisom ogólnym o okolicznościach łagodzących. Może być jednak wyrzeczona w powyższych wypadkach kara śmierci, jeżeli kary tej wymagać będą wyjątkowe warunki danego wypadku”. Okazuje się zatem, że według prawa b. zaboru rosyjskiego oskarżonemu (niezależnie od przepisów o łagodzeniu kary — art. 53 k. k. z r. 1903) grozi kara ciężkiego więzienia dożywotniego lub na czas od lat 4 — 15 (art. 3 cz. 2 wspomnianych przepisów przechodnich z 7 sierpnia 1917), a kara śmierci jedynie wówczas, gdy tego wymagają wyjątkowe warunki danego wypadku (co musi być szczegółowo uzasadnione). W tym stanie rzeczy zaskarżony wyrok także z powodu niewłaściwie zastosowanego prawa materialnego co do kwalifikacji czynu i wymiaru kary nie może być utrzymany w mocy prawnej.

427.

1. Przez „napoje alkoholowe” w rozumieniu art. 75 i nast. rozp. Prez. Rzp. z 26 marca r. 1927 o monopolu spirytusowym (Dz. U. 32/27 — 289) należy rozumieć wszelkie napoje, zawierające alkohol, bez względu na to czy są one wyrobione ze spirytusu, czy też nie.

2. Piwo podpada pod powyższe pojęcie napojów alkoholowych.

3. Wymagana przez art. 78 wskazanego rozporządzenia zezwolenia władzy skarbowej na hurtową i detaliczną sprzedaż napoi alkoholowych tych się tylko napoi, zawierających więcej niż 2 i $\frac{1}{2}$ % alkoholu. Odnosi się to i do piwa¹⁾.

4. Sprzedaż piwa bez zezwolenia władzy skarbowej nie podpada pod art. 90 u. k. s.

Orzeczenie składu siedmiu sędziów z dnia 19 kwietnia 1929 r., T. K. 404/28 wydane w myśl art. 40 prawa o post. sąd. pow.

1) Rozporządzenie Prezydenta Rzpl. z 26 marca 1927 r. o monopolu spirytusowym (Dz. U. 32/27 — 289) reguluje, wbrew swemu tytułowi, nie-

¹⁾ Teza por. 3) ustalona nie da się wysnuć z obowiązujących przepisów prawnych i jest błędna.

Rozporządzenie o monop. spiryt. ani słowem nie wspomina o tem, aby inaczej traktować należało napoje, zawierające mniej, niż 2,5% alkoholu. Dopiero rozporządzenie wykonawcze z 7 lutego 1928 (D. U. poz. 556) stanowi, że sprzedaż napojów alkoholowych niskoprocentowych (niżej 2,5% zawartości alkoholu) odbywać się może „na podstawie zgłoszenia podanego U. S. A. M. i po wydaniu przez ten urząd patentu akcyzowego”. Przepis wspomniany może czynić wrażenie normy prawnej, może być jednak także interpretacją stanu prawnego, wynikającego z innych przepisów. Jeżeli rzeczony przepis miałby być normą prawną, to jest on nieważny dla braku podstawy prawnej do jego wydania (brak delegacji ustawodawczej dla władzy wykonawczej). Jeżeli zaś ma to być interpretacja, to jest ona błędna, ogłoszona nadto niewłaściwie w Dzienniku Ustaw, który ma być źródłem norm prawnych (art. 1 rozp. z 23 grudnia 1927 Dz. U. poz. 18/28), nie jest zaś ani zbiorem. przeznaczonym dla ogłaszania Komentarzy (często błędnych) do innych przepisów, ani też zbiorem, przeznaczonym do ogłaszania przepisów instrukcyjnych i regulaminów (nie wyłączając sądowych), które nie są normami prawnymi.

Jak już wspomniano rozporządzenie o monop. spiryt. ani słowem nie wspomina o tem, aby napoje alkoholowe niskoprocentowe podlegać miały jakimś normom szczególnym; art. 78 traktujący o zezwoleniu na sprzedaż napojów alkoholowych przez władzę skarbową II instancji odnosi się zatem także do napojów alkoholowych niskoprocentowych.

Nie zmienia postaci rzeczy powołanie się na ustawę z 23 kwietnia 1920 o ograniczeniach w sprzedaży i w spożyciu napojów alkoholowych (Dz. U. poz. 299/22). Ustawa ta, mająca na oku nie cele fiskalne (jak rozporządzenie o monop. spiryt.), lecz cele społeczne, wprowadza ograniczenia sprzedaży napojów, zawierających więcej niż 2,5% alkoholu „wyszczególnione w art. 3 — 6 niniejszej ustawy”. Ze względu — choćby na cel społeczny rzeczony ustawy nie można przyznać jej charakteru „magnaes chartae libertatum” dla napojów alkoholowych niskoprocentowych; nie można przyjąć, by chciała, poza granice swego celu, wkraść w obce jej dziedziny prawa skarbowego i przemysłowego i uchylać dalej idące ograniczenia, wynikające z innych przepisów lub nadawać wogóle jakieś prawa, których

uchylenie nie mogłoby nastąpić drogą ogólnie ujętego przepisu na wzór art. 78 rozporządzenia o monop. spiryt. Przyjęcie odmiennego zapatrywania prowadziłoby w konsekwencji do wniosku, że obecnie sprzedaż detaliczna napojów alkoholowych, zawierających ponad 2,5% alkoholu, a zatem wysokoprocentowych, nie wymaga koncesji, skoro ustawa z 23 kwietnia 1920 w ustępie przedostatnim art. 5 stanowi, że „hurtowa sprzedaż napojów alkoholowych stanowi przemysł koncesjonowany”. Nie można więc, jak widzimy, wyjmować z ustawy z 23 kwietnia 1920 poszczególnych fragmentów, lecz trzeba ją uwzględnić w całości, uwzględnienie zaś tej całości prowadzi do wniosku, że z przepisów wspomnianej ustawy nie można wyprowadzić żadnych argumentów, mających uzasadnić wyjątki od ogólnej zasady art. 78 rozporządzenia o monop. spiryt.; rozporządzenie nie uwzględnia ustawy z 23 kwietnia 1920, a dowodem tego jest okoliczność, że takiego stanu prawnego, jak zwolnienia w koncesji, detalicznej sprzedaży napojów alkoholowych wysokoprocentowych, ustawodawca niewątpliwie sobie nie życzył.

Z tego wynika, że nie można mówić o odrębnych odmiennych postanowieniach, w szczególności o tem, aby przy wydaniu rozporządzenia o monop. spiryt. chciano liczyć się z podziałem napojów według ustawy z 23 kwietnia 1920 lub innymi przepisami, by chciano uptem koncesyjny, w związku z art. 5 rzeczonyj ustawy wprowadzić jedynie dla sprzedaży hurtowej i t. p. Ogólne brzmienie art. 78 nie pozwala czynić żadnych wyjątków dla napojów niskoprocentowych. Argumentów na uzasadnienie odmiennego poglądu znaleźć nie można; nie znalazło ich też omawiane orzeczenie, które ogranicza się w tym względzie do zwrotu, że „...z tym podziałem liczy się i rozporządzenie o monopolu spirytusowym i choć nie mówi o tem expresis verbis, uwzględnia go w swem rozporządzeniu wykonawczem z dnia 7 lutego 1928” (czy zresztą przepis wydany w r. 1927 uwzględnić może przepisy przyszłe, wydane w r. 1928?) Odnosi się wrażenie, że przy układaniu rozporządzenia o monop. spiryt. zapomniano o napojach niskoprocentowych i ewentualny błąd chciano naprawić w rozporządzeniu wykonawczem, co jednak prawnie nie jest dopuszczalne.

Badanie więc w myśl art. 81 Konst. wspomnianego rozporządzenia prowadzi do odrzucenia odnośnego przepisu, jako nieważnego, a tem samem do odrzucenia liczby por. 3) wyrażonej.

tylko całokształt produkcji i obrotu spirytusem i pochodniami od niego wyrobami. Zawiera ono ponadto przepisy, dotyczące się materji, nie mających żadnego lub tylko pośredni związek ze spirytusem.

A mianowicie: art. art. 1 ust. 2, 37, 47 ust. 3 c), 51 ust. 2 c), 56 ust. 3 (cały), 69 — 72, 74, 83 ust. 1 i 2, 84 i 95 oraz załącznik do art. 83, stanowiący integralną część rozporządzenia, zajmują się drożdżownikami i drożdżami, art. art. 1 ust. 2, 73, 74, 83 ust. 1 i 2, 84 i załącznik do art. 83 — octem, rozdziały zaś V i VI części II rozporządzenia oraz załącznik do art. 83-go mówią o napojach alkoholowych, wymieniając wśród nich pwo, wino i miód.

2) Okoliczność, że rozporządzenie o monopolu spirytusowym reguluje nie tylko produkcję i obrót spirytusem i jego wyrobami, lecz i inne kwestje, w szczególności warunki sprzedaży piwa, wina i miodu, nasuwa wniosek, że przez wyrażenie „napoje alkoholowe” ustawodawca rozumie nie tylko spirytus i napoje spirytusowe w ścisłym słowa znaczeniu t. j. wyrabianie ze spirytusu, jako to: wódki czyste i gatunkowe, likiery, rummy, araki, koniaki i t. p. (art. 15-ty), lecz, że terminu tego używa w znaczeniu szerszym dla określenia wszelkich napojów wysokokowych, zawierających alkohol, choćby nie były one, jak piwo, wino i miód, ze spirytusu wyrabane.

Za trafnością powyższego wniosku przemawia układ i treść przepisów rozporządzenia.

Część I oraz rozdziały I do IV części II-ej, które zajmują się wyłącznie produkcją i obrotem spirytusu i wyrobami z niego, używają stale i niezmiennie określeń: „spirytus”, „wyroby ze spirytusu”, „napoje wyrabiane ze spirytusu”.

Natomiast określenie „napoje alkoholowe” pojawia się dopiero w rozdziałach V i V części II-ej, we wszystkich ich artykułach od 75 do 83-go, regulujących opłaty patentowe i sprzedaż trunków, zawierających alkohol, a zatem dopiero wtedy, gdy jest mowa nie tylko o trunkach spirytusowych lecz i o piwie, winie i miodzie, t. j. o napojach ze spirytusu nie wyrabianych.

Ponieważ powyższa odmienność terminologii, użytej przez ustawodawcę, zbiega się z odrębnością materjalną przedmiotów, które terminy te mają określać, jasnym jest, że ustawodawca uczynił to rozmyślnie i że użył terminu „napoje alkoholowe” dla oznaczenia pojęcia rodzajowego (genus), to znaczy dla określenia pojęcia wszelkich napojów, zawierających alkohol, a nie tylko wyrabianych ze spirytusu, te zaś ostatnie uznał tylko za jeden z gatunków (species).

Temu stanowisku czynią też zadość przepisy części V rozporządzenia wykonawczego Ministra Skarbu z 7 lutego 1928 (Dz. U. 60/28 — 556). W szczególności czynią to §§ 358 i 359.

Pierwszy z nich nazywa napojami alkoholowymi: „napoje wyrabiane ze spirytusu i wszelkie inne napoje, zawierające alkohol, jako to wino, pi-

wo i miód...”, drugi zaś w pierwszym swym ustępie wymienia jako napoje alkoholowe: wódki czyste i gatunkowe, piwo, miód, wino.

Rozważania powyższe prowadzą z bezwzględną koniecznością do jednego tylko wniosku, iż art. 75—83 rozp. o monopolu sprytusowym rozumieją przez napoje alkoholowe wszelkie napoje, zawierające alkohol bez względu na to, czy wyrabiane są ze spirytusu, czy też nie.

3) Jednakże wniosek powyższy wymaga jeszcze pewnego uzupełnienia.

Poza rozporządzeniem o monopolu spirytusowym kwestję sprzedaży i spożycia napojów alkoholowych reguluje jeszcze i ustawa z 23 kwietnia 1922 (Dz. U. 35/22—299).

Otóż ustawa ta przeprowadza podział napojów alkoholowych na 2 kategorie: zawierające więcej niż 2 i $\frac{1}{2}$ ‰, i najwyżej 1‰, alkoholu.

Z powyższym podziałem liczy się i rozporządzenie o monopolu sprytusowym i, choć nie mówi o tem expressis verbis, uwzględnia go w swem rozporządzeniu wykonawczem z 7 lutego 1928. § 359-y tego rozporządzenia traktuje napoje zawierające najwyżej 2 $\frac{1}{2}$ ‰ alkoholu inaczej, niż pozostałe napoje alkoholowe, i zezwolenie na sprzedaż hurtową i detaliczną, wymaganego przez art. 78 rozporządzenia o monopolu sprytusowym, żąda jedynie dla napojów alkoholowych o mocy powyżej 2 i $\frac{1}{2}$ ‰, dla sprzedaży zaś napoi poniżej i najwyżej 2 i $\frac{1}{2}$ ‰ alkoholu uznaje za wystarczające zgłoszenie właściwej władzy skarbowej.

Powyższy wpływ ustawy antialkoholowej na istotę i znaczenie art. 78 rozporządzenia o monopolu spirytusowym należy uwydatnić w odpowiedzi na postawione pytanie prawne.

4) Ponieważ piwo jest napojem alkoholowym, przeto przepisy art. 75 i nast. rozporządzenia o monopolu spirytusowym stosuje się do niego w całej pełni.

Tem samem zezwolenie na hurtową i detaliczną sprzedaż piwa jest w myśl art. 78 rozporządzenia wymagane tylko o tyle, o ile piwo zawiera ponad 2 i $\frac{1}{2}$ ‰ alkoholu.

5) Art. 90 Ustawy Karnej Skarbowej zawiera sankcję karną jedynie za sprzedaż napoi spirytusowych.

Pojęcie napoi spirytusowych, jak wyżej wyłączone, stanowi tylko pojęcie gatunkowe, zawierające się w pojęciu rodzajowem napoi alkoholowych. W tem znaczeniu napoje spirytusowe są w rozporządzeniu o monopolu spirytusowym wyraźnie przeciwstawione napojom alkoholowym.

Ponieważ piwo, jako nie wyrabiane ze spirytusu, nie jest napojem spirytusowym, lecz podchodzi pod pojęcie napoi alkoholowych wogóle, art. 90 u. k. s. do niego stosować się nie może.

Winni sprzedaży piwa bez zezwolenia władzy skarbowej bądź też bez dokonania zgłoszenia będą

odpowiadać za naruszenie art. 78 i nast. rozporządzenia o monopolu spirytusowym nie z art. 90 u. k. s. lecz z innego przepisu tejże ustawy w szczególności z art. 97 u. k. s.

428.

W myśl przepisów rozp. Mn. Skarbu oraz Min. Przem. i Handlu o taryfie celnej z 11 czerwca 1920, Dz. U. R. P. Nr. 51, poz. 314 i rozp. Min. Skarbu z 13 grudnia 1920 o postępowaniu celnym Dz. U. R. P. Nr. 11, poz. 64, obowiązek zgłoszenia i poddania odprawie celnej odnosi się tylko do takich towarów, na których ciężą opłaty celne, względnie monopolowe lub co do których istnieją ograniczenia przywozu, wywozu lub przewozu.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego
z 23 kwietnia 1929 K. 732/28.

Zważywszy:

1) że skarga rewizyjna, domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku, między innymi zarzutami podnosi zarzut obrazy art. 51 u. k. s. w związku z obrazą § 41 rozporządzenia Ministra Skarbu z dnia 13 grudnia 1920 r. o postępowaniu celnym — Dz. U. 1921 Nr. 11, poz. 64 — przez zastosowanie wspomnianych przepisów do zachowania się oskarżonego na placówce celnej w Żawdzie;

2) że według ustaleń zaskarżonego wyroku, przywiezione przez oskarżonego z Niemiec do kraju 25 papierosów niemieckiego pochodzenia ze względu na drobną ich ilość nie podlegały opłacie celnej, ani opłacie monopolowej, ani też zakazowi przywozu (cf. art. 9, 10, 5 ustawy z 1 czerwca 1922 r. o monopolu tytoniowym Dz. U. Nr. 47, poz. 409);

3) że obowiązek zgłoszenia i poddania odprawie celnej odnosi się w świetle przepisów rozporządzenia Ministrów Skarbu oraz Przemysłu i Handlu o taryfie celnej z 11 czerwca 1920 r. Dz. U. Nr. 51, poz. 314 — i powołanego już rozporządzenia Ministra Skarbu z 13 grudnia 1920 zasadniczo tylko do takich towarów, na których ciężą opłaty skarbowe, celne, względnie monopolowe, lub co do których istnieją ograniczenia przywozu, wywozu, lub przewozu;

4) że w szczególności obowiązek deklaracji ustnej, o jakiej przy ruchu podróźnych wspomina § 43/3 ostatnio wspomnianego rozporządzenia, a która służyć ma do przeprowadzenia odprawy celnej, nie obejmuje wszystkich przedmiotów, jakie podróźny przy sobie posiada, lecz tylko takich, które podlegają opłatom skarbowym;

5) że wobec tego w danym wypadku oskarżony nie miał obowiązku zgłoszenia posiadanych 25 papierosów, tak jak nie miał również obowiązku zgłoszenia znajdujących się w kartonie skibek chleba, ciastek i np. posiadanej odzieży.

6) że zatem zaniechanie zgłoszenia nie zawierało w sobie wogóle żadnych cech przestępstwa i nie usprawiedliwiało zastosowania art. 51 u. k. s. i § 41 rozporządzenia Ministra Skarbu z 13 grudnia 1920 r.;

z tych zasad, oraz na podstawie §§ 376, 393, 394, 496, 505 u. p. k. sąd najwyższy wyrok Wydziału Karnego Skarbowego sądu okręgowego w Grudziądzu z 10 października 1928 r. uchyla i oskarżonego Hermana D. od oskarżenia uwalnia, wkładając koszty postępowania karnego na Skarb Państwa.

429.

1. Wadliwe funkcjonowanie poczty może być uznane za nieuchronne zdarzenie, uzasadniające żądanie przywrócenia uchybionego okresu do założenia skargi rewizyjnej.

2. Istnienie prawidłowego wniosku o ściganie za zniewagę musi być w wyroku wyraźnie stwierdzone tylko w wypadku kwestjonowania tego faktu w toku rozprawy.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 10 sierpnia 1928 r. T. 96/28.

Powody rozstrzygnięcia:

Gdy wedle stanu akt czasokres do uzasadnienia rewizji i złożenia wniosków rewizyjnych upływał z dniem 2 czerwca 1928 i gdy wedle złożonego w aktach dowodu rewizja nadana została w Poznaniu pod adresem właściwego sądu w Toruniu dnia 1-go czerwca 1928 jako ekspresowa przesyłka polecona, należy uznać, że wpłynięcie jej do sądu dopiero dnia 4-go czerwca 1928 było w stosunku do oskarżonego zdarzeniem nieuchronnym w rozumieniu § 44 u. p. k., ze względu na które należało wniosek o przywrócenie czasokresu do poprzedniego stanu uwzględnić jako usprawiedliwiony.

Przedmiotowo przedstawia się rewizja oskarżonego jako nieuzasadniona i podlega oddaleniu w myśl § 376 u. p. k. Według uzasadnienia rewizji ma naruszenie ustawy polegać na tem, że sąd orzekający nie uzasadnił należycie wyroku a w szczególności nie wykazał, jakie osoby i jakich urzędników oskarżony znieważył, na czem zniewaga poszczególnych osób miała polegać i który z urzędników postawił wniosek o ukaranie i z jakiego powodu.

Co do ostatniego zaznaczyć należy, że jakkolwiek istnienie prawidłowego wniosku o ukaranie jest przesłanką procesu karnego, które rozpatrzone musi być z urzędu, to jednak stwierdzenie stanu rzeczy w wyroku wymagane być mogłoby jedynie w razie, gdyby istnienie prawidłowego wniosku o ukaranie było zakwestjonowane, protokół rozprawy głównej zaś nie daje podstawy do przyjęcia, by w danym wypadku to nastąpiło. Niezależnie od

tego jednak wyrok zgodnie ze stanem akt stwierdza, że wniosek o ukaranie został prawidłowo zgłoszony.

430.

Celem odświeżenia pamięci świadka dopuszczalne jest odczytanie nie tylko protokołu poprzedniego jego przesłuchania, lecz i protokołu poprzednich czynności urzędowych świadka, a więc protokołu, który świadek sam sporządził.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 5 września 1928 r. T. 79/28.

Powody:

Skarga rewizyjna podnosi, nie wymieniając naruszonego przepisu post. karn., że na rozprawie odczytano protokół policyjnego przesłuchania świadka Franciszki Pniewskiej. Protokół rozprawy nie stwierdza tego, lecz zaznacza, że innemu świadkowi S., posterunkowemu Policji śledczej, dla przypomnienia podano do wiadomości ustęp protokołu, przezeń spisanego, o którego treść świadek był pytany.

§ 249 p. k. postanawia, że nie można zastąpić przesłuchanie świadka odczytaniem jego zeznania lub oświadczenia na piśmie, gdyż zasadą procesu jest ustność i bezpośredniość. W myśl tego przepisu nie można czerpać materiału dowodowego z protokołów dochodzeń policyjnych z obrazą powyższych zasad. Natomiast § 252 p. k. zezwala na odczytanie odnośnych ustępów protokołów dla ułatwienia pamięci, jeżeli świadek oświadczy, że jakiegoś faktu sobie nie przypomina, przyczem przepis ten nie wyłącza protokołów policyjnych. Takiego odczytania dokonywa się na zarządzenie przewodniczącego lub sądu i zależy od ich uznania. Jeżeli dopuszczalne jest przypomnianie świadkom ich zeznań, złożonych przy poprzednich przesłuchaniach, to tem bardziej nie można uważać za zakazane przy braku odpowiedniego przepisu, przypomnianie świadkowi tego co on sam napisał, celem wyjaśnienia, kiedy, jak, przy jakich okolicznościach, w jakich warunkach on to napisał, i czy napisana odpowiada rzeczywistości. Takie przypomnienie nie obraża ani zasady ustności, ani zasady bezpośredniości, gdyż świadek zeznaje bezpośrednio sądowi o tem, co sam czynił, co widział, co słyszał i t. d., a oskarżony i obrońca nie jest pozbawiony możliwości zapytywania świadka, wyjaśnienia i prostowania jego zeznań. Dowodem w tym wypadku jest nie protokół, lecz bezpośrednie zeznanie świadka (porówn. Kom. Löwe-Rosenberg uw. 2-ga § 68 p. k.).

431.

1. Rozgłaszanie o innej osobie faktu, zdolnego poniżyć ją w opinii publicznej, jako pogłoski, nie koniecznie musi, lecz może stanowić karalną obławę.

2. Dopuszczenie się lichwy przy sposobności prowadzenia zarobkowego procederu nie wskazuje samo przez się na fakt zarobkowego uprawiania lichwy.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 5 grudnia 1928 r. T. 115/28.

Powody:

Przepis § 302 e) k. k., który za lichwę rzeczową każe stosować karę, przewidzianą w § 302 d) k. k. jest przepisem kategoriowym, podobnie jak przepis § 302 d) k. k., wedle którego obok kary więzienia musi być orzeczona grzywna oraz utrata obywatelskich praw honorowych. Skoro przeto sąd orzekający, wyznaczając karę wedle § 302 d) k. k. ograniczył się do kary więzienia, prawo materialne doznało obrazy i oparta na tem naruszeniu ustawy rewizja prokuratora jest uzasadniona.

Zważywszy jednak, że wyrok, zaskarżony przez prokuratora z powodu naruszenia prawa materialnego, wykazuje także naruszenie prawa materialnego na niekorzyść oskarżonego, należało w oparciu o przepis § 343 u. p. k. wyrok zaskarżony w części zasądzającej oskarżonego w myśl §§ 376, 393, 394 u. p. k. wraz z ustaleniami uchylić i sprawę przekazać napowrót sądowi orzekającemu, celem ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia. Naruszenia te są następujące:

Ustalenia faktyczne, na których opiera się zasądzenie oskarżonego za występki z § 186 k. k., wyczerpują wprawdzie ustawowe znamiona tego przestępstwa, zważyć jednak należy, że podawanie faktu jako pogłoski („B. podobno jest zawieszony w urzędowaniu”) niekoniecznie musi, lecz zależnie od okoliczności może stanowić karygodne rozszerzenie faktu; ogólnikowe zatem stwierdzenia danego oświadczenia, bez rozważenia okoliczności, wśród których zostało złożone, nie jest dostateczne, z natury rzeczy bowiem nasuwa się przypuszczenie, że chodzić mogło o przedmiotowe wyjaśnienie, czy dany urzędnik jest uprawniony do przedsięwzięcia czynności urzędowych, a w dalszym ciągu pytanie, czy oświadczeniu towarzyszyła wogóle świadomość zniewagi względnie, czy nie zachodzą warunki niekaralności, przewidziane w § 193 kk.

Zastosowanie kwalifikacji z § 302 e) k. k., a zatem przyjęcie lichwy rzeczowej, popełnionej w sposób zarobkowy w stosunku do L. i C., poprzedzone jest — o ile chodzi o cechę zarobkowości — jedynie ustaleniem, że oskarżony prowadził biuro porad prawnych, które stanowiło jedyne źródło jego zarobkowania. Zarobkowe prowadzenie biura prawnego nie jest równoznaczne z zarobkowym uprawianiem lichwy rzeczowej przy prowadzeniu biura, z wyroku zaś nie wynika, iżby stwierdzone

dwa wypadki lichwy uznane zostały przez sąd orzekający za podstawę faktyczną ustalenia o zarobkowem jej uprawianiu. Ustalenia zatem nie usprawiedliwiają zastosowanej kwalifikacji czynu.

Oskarżony został zasądzony za występki oszustwa, popełniony sposobem czynności ciągłej w idealnym zbiegu z lichwą rzeczową, popełnioną na szkodę Antoniego L. i małżonków C., z wyroku jednak nie wynika, który fakt w odniesieniu do Antoniego L. skwalifikowany został jako oszustwo; ustalenia ograniczają się do faktu, że oskarżony, który bez zezwolenia władzy i bez odpowiednich kwalifikacji fachowych prowadził i reklamował swoje biuro prawne, pobrał od L. za sporządzenie wadliwej skargi interwencyjnej 20 zł., a zatem do faktu, który sam przez się nie wyczerpuje znamion oszustwa, przede wszystkim dla braku stwierdzenia subiektywnych przesłanek przestępstwa. Niemniej nie wyczerpuje znamion oszustwa, że oskarżony bez upoważnienia zainkasował należne Gabrjelowi K. pieniądze od K. i D. i zatrzymał je dla siebie, a to w pierwszym rzędzie dla braku ustaleń w przedmiocie wywołania lub podtrzymania błędu. Co się tyczy całego szeregu faktów, stwierdzonych w odniesieniu do małżonków C. z wyroku również nie jest widocznem, czy wszystkie, względne które z nich zostały skwalifikowane jako oszustwo oraz w związku z którym z nich zachodzi w zbiegu idealnym lichwa rzeczowa. O ile faktem tym miałyby być usiłowanie wyłudzenia 30 zł. na podstawie rzekomego wezwania Prokuratury o złożenie zaliczki, wymagałoby rozpatrzenia pytania, czy w tym wypadku zachodziłaby lichwa rzeczowa, skoro roszczenie nie było oparte na akcie prawnym, zawartym z pokrzywdzonymi.

432.

1. Sąd rozpoznając sprawę wskutek sprzeciwu przeciwko orzeczeniu władzy administracyjnej winien poczynić samodzielne ustalenia, a nie poprzestawać na ustaleniach zawartych w zaskarżonem orzeczeniu administracyjnem.

2. Prowizja należna pośrednikom przy sprzedaży nieruchomości może w pewnych warunkach stanowić część ceny kupna.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 5 września 1928 r. T. 72/28.

Powody:

Skarga rewizyjna prokuratora przy sądzie okręgowym słusznie podnosi, iż sąd wyrokujący obraził prawo materialne, albowiem z braku ustaleń faktycznych niepodobna wywnioskować, czy sąd należycie rozważył sprawę i prawidłowo zastosował ustawę. Ogólna teza sądu, będąca podstawą wyroku, że prowizja za pośrednictwo nie jest świad-

zeniem w rozumieniu § 17 ust. z dn. 30 czerwca 1909 r., bez ustalenia szczegółów sprawy, nie uzasadnia wyroku uniewinniającego.

Przedewszystkiem należy zaznaczyć, że wyrok nie może ograniczać się do przytoczenia jedynie faktu, że oskarżona była skazana orzeczeniem kar-nem Urzędu Skarbowego za zatajenie części ceny kupna i naruszenie przez to ustawy o opłatach stem-płowych na podstawie pewnych §§-ów ustawy, oraz że wniosła o rozstrzygnięcie sądowe, tudzież że broniła się w pewien sposób i że obronę jej potwierdzili dwaj świadkowie.

Sąd jest obowiązany sam ustalić stan faktyczny. Z zaskarżonego wyroku nie można wywnioskować wcale, kiedy i jaki kontrakt, z kim zawarła oskarżona, jaką cenę podała w kontrakcie, a jaką w rzeczywistości umówiła i jaką uiszczyła, czy i jaką część ceny kupna zataiła i t. d. Wszystko to musi być ustalone w wyroku, gdyż sąd rewizyjny może kontrolować prawidłowość i zgodność z ustawą wyroku tylko na podstawie jego treści.

O ile chodzi o wspomnianą w wyroku prowizję za pośrednictwo, to celem rozstrzygnięcia tej kwestji, czy część ceny kupna była zatajoną, należało ustalić, czy ta prowizja była częścią ceny kupna, co zależało od ustalenia, kto był obowiązany do płacenia tej prowizji i w jakiej wysokości. Jeżeli oskarżona zapłaciłaby swej kontrahentce tylko kwotę, wymienioną w kontrakcie i prócz tego wypłaciłaby prowizję pośrednikom na podstawie poprzedniego zobowiązania się i zawartej umowy z pośrednikami, to oczywiście prowizja nie byłaby częścią ceny kupna; jeżeli natomiast kupująca prócz wymienionej w kontrakcie ceny kupna wypłaciła nie pośrednikom lecz sprzedawczyni jeszcze pewną kwotę, którą nie ona, lecz sprzedawczyni zobowiązała się lub tylko zamierzała wypłacić jako prowizję pośrednikom, lub jeżeli nawet wypłacała prowizję bezpośrednio pośrednikom, lecz uczyniła to, przejmując na siebie zobowiązanie sprzedawczyni, to prowizja ta jest wtedy częścią ceny kupna. Na co miała zużyć otrzymaną kwotę sprzedawczyni jest wogóle obojętne. Sąd wyrokujący nie rozstrzygnął w wyroku tego decydującego momentu w sprawie. Sądząc zaś z obrony oskarżonej, która zapłaciła 5 milionów marek nie obecnym przy zawarciu umowy pośrednikom, lecz sprzedawczyni, i jak akta dochodzeń wykazują na żądanie sprzedawczyni, bez czego ta nie chciała zawierać kontraktu, mogła tu zachodzić ostatnia ewentualność. Sąd winien był to sprawdzić i poczynić odpowiednie ustalenia.

W tym stanie sprawy należało z powodu błędnego pojmowania i stosowania ustawy uchylić wyrok wraz z ustaleniami.

433.

1. Kopnięcie nogą obutą może być uważane za zadanie urazu cielesnego niebezpiecznym narzędziem.

2. W wypadku powołania się świadków na złożoną już uprzednio przysięgę w tem samym postępowaniu, sąd nie ma obowiązku stwierdzenia w protokóle rozprawy bądź w wyroku, kiedy poprzednie zaprzysiężenie miało miejsce.

Orzeczenie sądu apelacyjnego w Toruniu
z 29 sierpnia 1928 r. T. 71/28.

Powody:

Pociągnięcie oskarżonego do odpowiedzialności karnej za występki z § 223 a) k. k. polega na powziętem przez sąd orzekający ustaleniu, że oskarżony skrzywdził poszkodowaną na ciele obok pobicia pięściami także przez kopanie butem, który sąd orzekający określa jako niebezpieczne narzędzie. Podniesiony przez oskarżonego w rewizji zarzut, jakoby but ten nie stanowił niebezpiecznego narzędzia i wobec tego skwalifikowanie czynu wedle § 223 a) k. k. stanowiło obrazę prawa materialnego, jest bezpodstawny. Właściwość przedmiotu jako narzędzia niebezpiecznego zależy w pierwszym rzędzie od sposobu jego użycia. Z ustalenia, że oskarżony poszkodowaną kopał butem, wynika po pierwsze, że narzędziem, użytym przeciw oskarżonej była dolna, a więc twarda i ciężka część buta, dalej zaś, że do zadania ciosu tem narzędziem użytą została siła mięśni nogi, a zatem siła stosunkowo doniosła, która w połączeniu z twardością i masą buta może przedmiotowo sprowadzić daleko sięgające szkodliwe następstwa dla stanu ciała i zdrowia osoby pokrzywdzonej. Uraz zadany nogą odzianą w but i to zadany przez kopnięcie czyli przez najenergiczniejszy wysiłek nogi, poczynany być przeto musi jako uraz zadany niebezpiecznym narzędziem w rozumieniu § 223 a) k. k. Nieuzasadniony jest również dalszy zarzut rewizji, jakoby przyjęcie zeznań poprzednio już zaprzysiężonych świadków przy powołaniu się świadków na poprzednie zaprzysiężenie było niezgodne z przepisem § 66 u. p. k. z tego powodu, że w protokóle rozprawy głównej nie zaznaczono, przy jakiej sposobności świadkowie zostali zaprzysiężeni. Ustawa nie nakazuje w żadnym przepisie, iż w protokóle rozprawy głównej winno być w razie zastosowania § 66 u. p. k. uwidocznione, kiedy zaprzysiężenie świadków nastąpiło, gdy zaś jest faktem widocznym z akt sprawy, że świadkowie zostali zaprzysiężeni w toku rozprawy głównej dnia 2 stycznia 1928, a zatem w tem samym postępowaniu głównym, przepis § 66 u. p. k. pod żadnym względem nie doznał obrazę.

434.

Wyjątek, ustanowiony w art. 3 dekretu Naczelnego Dowódcy Wojsk Litwy Środkowej z 7 stycznia 1921 (Dziennik Urzędowy Tymczasowej Komisji Rządzącej Nr. 4), ma zastosowanie do osób, których podstawowem zajęciem na obszarze tejże Litwy była państwowa służba rosyjska, bez względu na to, czy i jakim stosunkiem były już poprzednio związane z tym obszarem i w jakim charakterze pozostawały wspomnianej służbie.

Wyrok N. T. A. z dnia 8 czerwca 1928 r. L. Rej. 3671/26

N. T. A. oddala skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Wojewoda w Wilnie, orzeczeniem z 16 lipca 1926 L. 6567/V, odmówił prośbie Józefa J. o uznanie go, na zasadzie art. 1 p. 3 dekretu Nr. 56 Naczelnego Dowódcy Wojsk Litwy Środkowej z 7 stycznia 1921 (Dziennik Urzędowy Tymczasowej Komisji Rządzącej Nr. 4), za obywatela polskiego, a to z tego powodu, że wymieniony przepis niema zastosowania do Józefa J., gdyż zajmował on „etatowe stanowisko przy władzach rosyjskich”.

Józef J. wniósł na powyższe orzeczenie Wojewody, zakomunikowane mu pismem Komisarza Rządu w Wilnie z 21 lipca 1926 L. 848, skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Według § 1 rozporządzenia Rady Ministrów z 7 sierpnia 1922 (Dz. U. R. P. poz. 565), osoby, które na obszarze powiatów: wileńskiego, oszmiańskiego, święciańskiego i trockiego w dniu 24 marca 1922, na zasadzie przepisów, jakie tam obowiązywały od 15 stycznia 1921, posiadały przynależność państwową do tego obszaru, są obywatelami polskimi. Wymienione powiaty wchodziły w skład Litwy Środkowej (art. 1 ustawy z 6 kwietnia 1922, Dz. U. R. P. poz. 213). Przynależność państwowa do powyższego obszaru unormowaną została wspomnianym wyżej dekretem z 7 stycznia 1921. W art. 1 p. 3 tegoż dekretu uznano za obywateli Litwy Środkowej osoby, które przed 1 sierpnia 1914 mieszkały na terytorjum Litwy Środkowej nie mniej, niż pięć lat. W art. zaś 3 tego samego dekretu postanowiono, że osoby, wymienione w p. 3 art. 1, nie będą uznane za obywateli Litwy Środkowej, o ile ich podstawowem zajęciem w kraju była służba państwowa rosyjska.

Skarżący przytacza obrazę przytoczonego wyżej postanowienia, zawartego w art. 1 p. 3 dekretu z 7 stycznia 1921 i podnosi, w uzasadnieniu tego zarzutu, że celem art. 3 tegoż dekretu jest pozbawienie elementu napływowego możliwości nabycia obywatelstwa i z tego powodu przepis ten dotyczy tylko urzędników rosyjskich, przybyłych na obszar byłej Litwy Środkowej wyłącznie wskutek nominacji, podczas gdy on — skarżący — mieszkał na obszarze b. Litwy Środkowej bez przerwy od r. 1876 do 1915, a obecnie mieszka od r. 1920 w Wilnie, oraz, że pełnił funkcje „zwykłego dozorczy przy

szopie lokomotywnej północno-zachodniej kolei żelaznej", to zaś zajęcie nie podpada pod pojęcie państwowej służby rosyjskiej w rozumieniu dekretu, o którym mowa.

Wywody te nie są trafne. Art. 3 dekretu z 7 stycznia 1921 bowiem, jako przepis wyjątkowy — a w szczególności ustanawiający wyjątek od zasady, wyrażonej w art. 1 p. 3 tegoż dekretu — winien być, według ogólnych zasad prawnych, tłumaczony ściśle według swego brzmienia. Ponieważ wspomniany wyjątek nie został ograniczony tylko do osób, które przybyły na terytorjum Litwy Środkowej wskutek powołania ich przez byłe władze rosyjskie do służby państwowej na tem terytorjum, a nadto charakter służby tej nie został bliżej określony, przyjęc należy, że osoby, których podstawowem zajęciem na obszarze byłej Litwy Środkowej była państwowa służba rosyjska, nie nabyły, na zasadzie art. 1 p. 3 dekretu, obywatelstwo tejże Litwy bez względu na to, czy i jakimi stosunkami były poprzednio już związane z obszarem Litwy Środkowej i w jakim charakterze pozostawały na tymże obszarze w państwowej służbie rosyjskiej, będącej ich podstawowem zajęciem.

Wnioski powyższe nie wykluczają, oczywiście, możliwości nabycia przez osoby, których dotyczy art. 3 dekretu z 7 stycznia 1921, obywatelstwa byłej Litwy Środkowej, a w następstwie tego i obywatelstwa polskiego z każdego z innych tytułów prawnych, ustanowionych w tym dekrete.

Kierując się temi rozważeniami, należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

435.

Opiekun, który, przyjąwszy bez upoważnienia spłatę długu należnego małoletniemu, złożył ją w kasie pożyczkowo - oszczędnościowej, gdzie uległa dewaluacji, odpowiada małoletniemu za szkodę wynikłą z dewaluacji, a to według pełnej skali przerachowania sumy przyjętej.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 11 stycznia 1929. C. 478/28.

Zważywszy:

że sąd okręgowy zatwierdził wyrok sądu pokoju, zasądający na rzecz powoda od pozwanego 845 rb. w przerachowaniu na 422 zł. 50 gr., opierając się na tem, że wyrokiem działowym z 15 kwietnia 1919 została zasądzona na rzecz małoletniego wówczas powoda od brata jego Adama Z. spłata za grunt spadkowy w kwocie 845 rb. z tym warunkiem, żeby pieniądze te były „pozostawione przy gruncie”, a Adam Z. żeby płacił odsetki, że pozwany, będący opiekunem powoda, wbrew powyższemu warunkowi sumę 845 rb. w 1921 r. podjął i złożył do kasy pożyczkowo-

oszczędnościowej, że pozwany nie udowodnił, by był do czynności tych upoważniony, że wskutek powyższego wynikła dla małoletniego znaczna szkoda, gdyż sumy znajdujące się w kasach pożyczkowo - oszczędnościowych ulegają bardzo niskiemu przerachowaniu, podczas gdy spłata spadkowa winna być przerachowana w pełnej skali, i że pozwany jako opiekun odpowiada z mocy art. 460 k. c. p. przed powodem za zrzadzoną mu szkodę;

że pierwszy zarzut skargi kasacyjnej pełnomocnika pozwanego skierowany jest przeciwko wnioskowi sądu okręgowego, iż pozwany nie udowodnił, aby jako opiekun został upoważniony do podjęcia należnej powodowi sumy i złożenia jej do kasy pożyczkowo - oszczędnościowej, i polega na twierdzeniu, że jeżeli pozwany nie miał prawa przyjmować od dłużnika zapłaty na rzecz małoletniego powoda, to zapłata ta jest nieważna i powodowi służy nadal prawo otrzymania zadośćuczynienia od dłużnika, nie jest natomiast odpowiedzialny przed nim ten, kto zapłatę przyjął;

że rozumowanie powyższe jest błędne, gdyż tylko wierzyciel może zakwestjonować zapłatę, uczynioną na jego rzecz do rąk osoby, nie mającej mocy odebrania za niego (art. 1239 k. c.), i wolno mu tę zapłatę ratyfikować i dochodzić wpłaconej na jego rzecz sumy od tego, kto ją przyjął; kwestja ta zresztą nie wymaga nawet w danym przypadku rozważenia, gdyż jak wynika z wyżej cytowanych motywów wyroku, sąd okręgowy nie uznał, by pozwany, podejmując zasądzoną powodowi wyrokiem działowym sumę, przekroczył zakres uprawnień opiekuna, lecz tylko wyraził pogląd, że pozwany ze względu na uczynione w wyroku działowym zastrzeżenie, nie mógł spłaty na rzecz powoda przyjmować;

że wobec tego bezprzedmiotowe są zarzuty skarżącego, wyłuszczone w p. 2-im skargi kasacyjnej, mające na celu wykazanie, iż pozwany ze względu na przepisy art. 441 — 442 k. c. p. nie był ograniczony w możności podniesienia kapitałów niehipotekowanych powoda; co zaś do powołania się pozwanego na swą dobrą wiarę, to nie może ona zwolnić go od odpowiedzialności za szkodę, wyrządzoną powodowi przez złe, jak uznał sąd okręgowy, sprawowanie opieki;

że zarzut skarżącego, iż sąd okręgowy stanął na błędnem stanowisku w kwestji rzekomo poniesionych przez powoda strat, albowiem powoda dostatecznie przed szkodą zabezpiecza § 40 rozp. walor., jest bezzasadny, gdyż wzmiankowany przepis daje prawo zakwestjonowania zapłaty z powodu spadku waluty tylko, o ile zapłata nie została przyjęta;

że wreszcie nie zasługuje na uwzględnienie i ostatni zarzut skargi kasacyjnej co do niewłaściwego zastosowania przez sąd pełnej stawki przerachowania, gdyż sąd okręgowy zasądził na rzecz

powoda tę sumę, w jakiej określił wysokość zrzędzonych mu przez pozwanego strat;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

436.

Śmierć jednego z pozwanych nie skutkuje zawieszenia postępowania, jeżeli spadek po nim objęli współpozwanani.

W myśl art. 1149 tomu X cz. 1 Zb. Pr. wdowa otrzymuje część ustawową także z tego majątku, który przypadłaby na rzecz jej męża, gdyby on żył w chwili otwarcia spadku po jego ojcu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 stycznia 1929. C. 122/28.

Zważywszy:

1) że zarzut obrazy art. 53 p. 3 i art. 54 p. 4 u. p. c. przez niezwrócenie powódce skargi powodowej wobec rzekomo nieściśłego określenia w konkluzji roszczeń powodowych, jako po raz pierwszy podniesiony w kasacji, nie ulega rozważeniu;

2) że niesłuszny jest zarzut obrazy art. 77 u. p. c. przez niezawieszenie postępowania z powodu śmierci w toku sprawy jednego z pozwanych Antoniego N., skoro bowiem powódka oświadczyła, iż zmarł on bezpotomnie i że spadek po nim objęli współpozwanani Franciszek i Walerja N., i okoliczność ta przez ostatnich nie została zaprzeczona, do zawieszenia postępowania nie było podstawy, strona bowiem pozwana była należycie reprezentowana;

3) że natomiast słuszny jest zarzut obrazy art. 1149 t. X. cz. 1 Zw. Pr.; jak wynika z ustaleń obu sądów, powódka na mocy powołanego art. 1149 dochodzi swej ustawowej po mężu części ze spadku po zmarłym 14 lutego 1926 jego ojcu a teściu powódki Piotrze N.; w myśl powołanego art. 1149 wdowa otrzymuje część ustawową także i z tego majątku, który przypadłaby na rzecz jej męża, gdyby on żył w chwili otwarcia spadku po jego ojcu; z osnowy powyższego przepisu wynika, iż wysokość ustawowej części wdowy jest w zależności od tego, ile w chwili otwarcia spadku po jej teściu pozostało dzieci, późniejsza więc śmierć jednego z dzieci na wysokość ustawowej części wdowy nie może mieć wpływu;

4) że skoro w przypadku, jak widać z ustaleń sądu oraz wywodów skargi, w chwili śmierci Piotra N. pozostało 4 dzieci: Franciszek, Walerja, Kazimiera i Antoni, to udział zmarłego męża powódki nie mógł stanowić $\frac{1}{3}$ części spadku po jego ojcu Piotrze N., jak przyjął sąd okręgowy, biorąc w rachubę nie chwilę otwarcia spadku, lecz wbrew wyraźnej treści powołanego art. 1149, datę wyrokowania;

5) że następstwem niezgodnego z prawem określenia spadkowego udziału męża powódki wa-

dliwie została obliczona wysokość ustawowej części spadku, należnej powódce, wskutek czego zaskarżony wyrok w tym względzie nie może być utrzymany;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Białymstoku z 23 września 1927 z powodu obrazy art. 1149 t. X cz. 1 Zw. Pr. w części wysokości udziału powódki uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w uchylonej części w innym składzie sędziów przekazuje.

437.

Na obszarze mocy obowiązującej tomu X cz. 1 Zw. Pr. prawo do spadkobrania służy ustawowemu spadkobiercy z tytułu samego faktu śmierci spadkodawcy, a wola dziedzica w kierunku objęcia spadku nie wymaga wyjawienia jej w tej lub innej formie.

Ziemia nadana podpada pod przepis art. 1141 tomu X cz. 1 Zw. Pr. o dożywotniem korzystaniu przez rodziców z majątku, nabytego bezpotomnie zmarłych dzieci.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 5 lutego 1929. C. 217/28,

Zważywszy:

że w uznaniu ważności testamentu zmarłej 5 lipca 1920 Elżbiety A. oraz jednocześnie nieważności zapisu testatorki na rzecz zmarłego przed nią jej siostrzeńca, Alfonsa S. (zm. 27 czerwca 1920), z uwagi nadto na brak dowodów przyjęcia przez testatorkę spadku po tymże Alfonsie S., spadku, składającego się z odziedziczonych przez niego po matce (Zuzanna S. zm. 10 czerwca 1920) $\frac{6}{14}$ części gospodarki wspólnej z testatorką, wreszcie w uznaniu, iż ziemia nadziałowa, której własność zależna jest od przynależności do stanu włościańskiego osoby, której została nadana, aczkolwiek nie stanowi majątku „rodowego”, nie może uchodzić również za majątek „nabyty”, i na tej podstawie odrzuciwszy żądanie pozwanego, Pawła S., z powołaniem się na przepis art. 1141 t. X cz. 1 Zw. Pr. o przyznanie mu prawa dożywotniego używania części spadkowych we wspólnej gospodarce po zmarłym synu Alfonsie, sąd apelacyjny, przy jednoczesnym uwzględnieniu przypadającej pozwanemu ustawowej $\frac{1}{7}$ części z połowy wspólnej z testatorką gospodarki jego żony, Zuzanny, przyznał powódce Elżbiecie K. tytułem ustawowego spadku po Elżbiecie A. i Alfonsie S. prawo do $\frac{10}{28}$ części, zaś pozwanemu Pawłowi S. z mocy testamentu Elżbiety A. $\frac{7}{28}$ oraz tytułem ustawowej części po żonie $\frac{2}{28}$, razem $\frac{9}{28}$ części pomienionej gospodarki;

że w myśl art. 1104, 1222 i 1254 t. X cz. 1 Zw. Pr. prawo do spadku służy ustawowemu spadkobiercy z tytułu samego faktu śmierci spadkodawcy (orzecz. S. N. 1926 Nr. 94, 1927 Nr. 52 i 147) i wola dziedzica w kierunku objęcia spadku nie

wymaga wyjawienia jej w tej lub innej przepisanej formie; natomiast, jak to trafnie zaznacza skarżący, zrzeczenie się spadku dla jego ważności winno przejawić się formalnie jednym ze sposobów, przewidzianych w art. 1261, 1265 i 1266 pomienionych ustaw cywilnych; w dodatku w danym przypadku, gdzie obie strony prawa swe wywodziły od Elżbiety A., jako tej, w osobie której ze względu na wcześniejszą śmierć braci, nadto siostry Zuzanny S. i wreszcie nieletniego syna tejże (Alfons S.), poza wydzieleniem pozwanemu ustawowej części z połowy żony, zespółiła się gospodarka ojcowska, przyjęcie przez Elżbietę A. spadku po siostrzeńcu, Alfonsie S., w istocie rzeczy było poza sporem; nie miał przeto sąd apelacyjny, mając nadto na względzie niepodzielną wspólność posiadania, słusznej podstawy (art. 339 u. p. c.) do podejmowania jakichkolwiek wątpliwości co do przyjęcia przez Elżbietę A. spadku po Alfonsie S., w stosunku do którego, wobec jego wcześniejszej śmierci przed testatorką, stał się w odnośnej części nieważny (art. 1062² t. X cz. 1 Zw. Pr.) jej testamentowy zapis, obejmujący cały jej majątek, który w chwili zejścia był jej własnością (art. 1010 tychże ustaw cywilnych), i w konsekwencji przy określeniu części spadkowej pozwanego Pawła S. z tytułu testamentu Elżbiety A. do wyłączenia części gospodarki ($\frac{6}{14} + \frac{12}{28}$), które stały się własnością testatorki w spadku po Alfonsie S.;

że z drugiej strony, jak zasadnie zarzuca skarżący, również bezpodstawnie w danym przypadku usunął sąd apelacyjny z pod przepisu art. 1141 t. X cz. 1 Zw. Pr. stanowiącego o dożywotnim korzystaniu przez rodziców z majątku „nabytego” bezpotomnie zmarłych dzieci, mienie, pozostałe po nieletnim Alfonsie S., ze względu na rzekomą specjalną właściwość ziemi nadanej, które atoli, nie podpadają pod pojęcie mienia „rodowego” (p. orzec. S. N. 1924 r. Nr. 128, 1925 r. Nr. 76) i w konsekwencji nie podlegając wyjątkowym przepisom, dla tego rodzaju mienia wyłącznie ustanowionym (art. 399, 967, 996 — 998, 1068 — 1068², 1138, 1346 — 1373 t. X cz. 1 Zw. Pr.), przez to samo, o ile specjalne przepisy nie stanowią inaczej (specjal. dod. do t. IX Zw. Pr.), podlega ogólnym normom prawa, obowiązującym w stosunku do mienia, w przeciwstawieniu majątku „rodowego”, „nabytym” zwanego (art. 396 tychże ustaw cywilnych), w szczególności ogólnym normom prawa spadkowego, jeśli tylko nie stoi temu na przeszkodzie zwyczaj miejscowy w zakresie spadkobrania (p. 5 art. 1184 t. X cz. 1, art. 13 og. ustawy włosc. i art. 10¹ u. p. c.);

że wobec tego zaskarżony wyrok, uwłaczający istotnym wymogom art. 339 i 711 u. p. c., podlego uchyleniu (art. 793 u. p. c.);

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 24 września 1927 z powodu obrazu art. 339 i 711 u. p. c. uchyla i sprawę do

ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

438.

Jeżeli osoby, uprawnione do żądania uznania aktu sprzedaży za pozorny, nie wystąpiły sądownie przez lat 30 z tem żądaniem, jest i skarga ich następcy prawnego o to uznanie przedawniona.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 13 lutego 1929. C. 649/28.

Zważywszy:

że w sprawie z powództwa, wytoczonego 23 lutego 1924 przez Jana M. przeciwko sześciorgu spadkobiercom zmarłego stryja powoda, Kazimierza M., o uznanie aktu sprzedaży przez Annę M. synowi Kazimierzowi w dniu 1/13 września 1884 Nr. 60 rep. not. Bul. 15 morgów 218 prętów z zabudowaniami z osady swej Nr. 32/28 we wsi Niemienice w pow. Krasnostawskim — za ukrywający darowiznę i nieszkodzący prawom powoda, jako nabywcy praw Wincentego M. oraz Franciszka, Pawła, Wincentego, Józefy i Marji R. i Jadwigi Z. do spadku po Annie M., sąd apelacyjny w Lublinie, po uchyleniu wyroku sądu okręgowego w Lublinie, uwzględniającego powództwo, wyrokiem z 21 listopada 1927 żądania powodowe Jana M. oddalił; że sąd apelacyjny ustalił, iż spadkobiercy Anny M., od których powód, Jan M., nabył ich prawa, utracili z mocy art. 2262 k. c. upływem lat 30 od daty śmierci Anny M., zmarłej w 1887 roku, prawo dochodzenia swoich praw do spadku, mogących dla nich wpływać z zaskarżenia aktu. zawartego między Anną M. i synem Kazimierzem w roku 1884 Nr. 60;

że w skardze kasacyjnej pełnomocnik Jana M. żąda uchylenia wyroku sądu apelacyjnego, zarzucając obrazę art. 2244 k. c. oraz art. 339 i 711 u. p. c.: 1) przez błędny pogląd sądu, iż powództwo, wytoczone przez Jana M. przeciwko Kazimierzowi M., zakończone zgodnemi wyrokami b. sądu okręgowego w Lublinie z 16/20 marca 1912 i sądu apelacyjnego w Lublinie z 2/12 maja 1920, uznającemi sporny akt z roku 1884 Nr. 60 za nieszkodzący prawom powoda do spadku po Annie M., nie przerwał przedawnienia 30-letniego, na którym sąd apelacyjny oparł swój wyrok w sprawie niniejszej, i 2) przez pominięcie żądania skarżącego o udzielenie mu terminu dla złożenia dokumentów, stwierdzających ową przerwę przedawnienia;

że zarzuty powyższe są bezzasadne:

1) w sprawie z roku 1912, na którą powołuje się skarżący, występował on osobiście, wyłącznie w swoim imieniu własnym i w tym jego charakterze na jego korzyść zapadł ówczesny wyrok, uznający akt Nr. 60 z roku 1884 za ukrywający darowiznę i nieszkodzący prawom osobistym Jana M. do spadku po jego babce, Annie M., oczywiście wyrok ten nie dotyczył wogóle praw in-

nych spadkobierców tejże Anny M., od których w następstwie dopiero w roku 1920 skarżący nabył ich prawa, a którzy ani w sprawie tamtej udziału nie brali, ani w drodze oddzielnego powództwa podobnego uznania swych praw dla siebie nie użytkowali; (por. orz. Izby I S. N. Nr. 116/21 r.); w ten sposób sprawa powyższa, tocząca się między zupełnie innymi osobami, nie mogła przerwać przedawnienia, biegnącego na korzyść osób, udziału w niej nie biorących;

2) słusznie zatem sąd apelacyjny przeszedł do dalszego wniosku, iż skoro wogóle spadkobierców Anny M. prawo do wystąpienia z procesem o wzruszenie mocy obowiązującej aktu Nr. 60 z roku 1884 na zasadzie art. 2262 k. c. z powodu 30-letniego przedawnienia wygasło, powód zaś, jako nabywca praw od tych spadkobierców, lepszych praw, niż ci, od których prawa nabył, mieć nie mógł, wygaśnięcie przeto z powodu upływu lat 30 prawa do wytoczenia akcji niniejszej i jego dotyczyć musi; wniosek taki, jako zgodny z prawem, art. 2244 k. c., jak błędnie zarzuca skarżący, w niczem nie obraził;

3) wreszcie nie obraził sąd apelacyjny i art. 339 i 711 u. p. c., stwierdzając bowiem odpowiednie wylczenie upływu 30-letniego przedawnienia na zasadzie nie tylko złożonych do sprawy aktów stanu cywilnego, lecz i niezaprzeczaných przez stronę powodową faktów i okoliczności, mógł z mocy art. 366¹ u. p. c. uznać, że istniejące w sprawie dowody są dostateczne do osądzenia sprawy, a w związku z tem — udzielenie terminu dla złożenia dodatkowych dowodów za zbędne, zwłaszcza gdy strona powodowa nie wskazywała, jakie mianowicie dowody złożyć pragnie;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Jana M. oddala.

439.

Wyrok może być wydany przeciw gminie miejskiej, chociaż zapozwany został Magistrat tejże gminy¹).

Przeznaczenie placu na użytek publiczny nie wyłącza istnienia prywatno-prawnego stosunku do tegoż placu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 5 lutego 1929. C. 269/28.

Zważywszy:

1) że zapozwanie magistratu miasta B., a nie Gminy miejskiej w sporze o nieruchomości, poszukiwaną przez powódkę od gminy miejskiej, nie może być uważane za niewłaściwe, gdyż w myśl art. 47 p. 6 ustawy miejskiej z 14 sierpnia 1919 r. (D. U. Z. W. Nr. 12, poz. 99) zastępstwo prawne Gminy miejskiej, w szczególności pozywanie do sądu i odpowiadanie przed sądem w sprawach

gminnych, do Magistratu należy, a zatem sąd apelacyjny bez obrazy art. 4 i 27 u. p. c. mocen był wyrok swój wydać przeciwko Gminie, aczkolwiek nie zapozwanej, lecz należycie w osobie Magistratu reprezentowanej;

2) że wyrok sądu apelacyjnego, zasądzający roszczenia powódki o przyznanie jej prawa własności do placu rynkowego w m. B. oraz wyłączenie placu z posiadania miasta i oddanie powódce, rozstrzygnął stosunek prywatno-prawny stron do przedmiotu sporu, lecz nie wzruszył uprawnień, jakie służą władzy samorządowej do placu, jako przedmiotu użytku publicznego (art. 10 p. 2 powołanej ustawy miejskiej), i nie zniósł ograniczeń, jakim plac podlega z mocy art. 433 i 434 t. X cz. 1 Zw. Pr., zwłaszcza gdy powódka wcale nie zaprzeczała, iż poszukiwane przez nią prawo własności i posiadania placu jest ograniczone przeznaczeniem placu do użytku publicznego (por. protokół sądu okr. z 22 grudnia 1924 r. — 9 stycznia 1925 r. str. 138), wobec czego brak w sentencji wyroku zastrzeżenia, iż prawo powódki ulega ograniczeniu z art. 433 i 434 t. X cz. 1 Zw. Pr., jest bez znaczenia, a więc zarzuty kasacji w tym względzie są bezpodstawne;

3) że sąd apelacyjny po szczegółowem rozważeniu dowodów w sprawie doszedł do nieulegającego kontroli kasacyjnej wniosku, iż powódka z mocy przedawnienia praw do spornego placu nie utraciła, a Gmina ich nie nabyła, skoro zaś między innymi przesłankami uzasadnienia stwierdził, iż zarząd miasta w 1915 r., a więc na 7 lat przed wytoczeniem niniejszego powództwa, nie zaprzeczał, iż powódka jest właścicielką spornego placu (pismo z 2 lutego 1915 r. Nr. 107), kwestję, iż posiadanie miasta nie odpowiadało warunkom, do przedawnienia nabywczego wymagany (art. 533 i 560 t. X cz. 1 Zw. Pr.), mógł uznać za całkowicie wyjaśnioną, a sprawdzenie dalszych dowodów i udzielenie skarżącemu terminu do złożenia dodatkowych jeszcze dowodów — za zbędne, wobec czego pozostałe zarzuty kasacji również ostać się nie mogą;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

440.

W sprawach o przywrócenie zakłóconego posiadania nie jest niezbędne stwierdzenie samej czynności samowolnego zagarniania, lecz wystarcza ustalenie, że zostało dokonane wycucie z posiadania.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 22 stycznia 1939. C. 1150/28.

Zważywszy:

że słusznie zarzuca skarga kasacyjna, upatrując w tem obrazę art. 129 u. p. c., iż sąd okręgowy w uzasadnieniu wyroku, oddalającego powództwo

¹Zob. O. S. P. VIII. 400.

o przywrócenie zakłóconego posiadania, przestał na przytoczeniu, że zbadani świadkowie nie stwierdzili faktu zakłócenia przez pozwanego posiadania ziemi powódki, lecz nie rozważył sąd, iż zbadany podczas dokonywania oględzin na miejscu świadek Dz. zeznał, że na wiosnę r. 1919 obronował z polecenia powódki sporną ziemię; nadto zupełnie pominął sąd wynik oględzin na miejscu i opinię biegłego;

że gdy dla uznania, iż zachodzi zakłócenie posiadania, nie jest niezbędne stwierdzenie samej czynności samowolnego zagarniania, lecz wystarcza ustalenie, że zostało dokonane wyrzucie z posiadania, a oprócz tego przy wyrokowaniu powinny być uwzględniane wszystkie okoliczności sprawy i znajdujące się w jej aktach dowody, to wyrok powyższy, jako zapadły bez rozważenia istotnego znaczenia przepisów ustawy oraz z pominięciem okoliczności i dowodów, mogących mieć istotne znaczenie dla wyniku sprawy, uchybia przepisom art. 129 i 142 u. p. c., nie może więc być utrzymany;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Nowogrodzku z 7 października 1927 r. z powodu obrazu art. 129 i 142 u. p. c. uchyła i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

441.

Z majątku przyznanego w procesie powodowi, korzystającemu z prawa ubogich, należy ściągnąć cały wpis i inne opłaty sądowe, chociażby powodowi przyznano tylko część zaskarżonego roszczenia.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 30 stycznia 1929. C. 461/28.

Zważywszy:

że sąd okręgowy oddalił powództwo niniejsze w części, dotyczącej żądania zasądzenia zaległej należności za pracę, uznając, iż zeznanie świadka A. oraz wydane przez niego zaświadczenie, któremi stwierdził on, że żądana przez powódkę suma zaległego wynagrodzenia za pracę istotnie się jej należy, nie zasługuje na wiarę ze względu na wzajemną sprzeczność tego zeznania i zaświadczenia w niektórych punktach mianowicie tam, gdzie mowa o należności powódki za urlop, co do którego podane jest w zaświadczeniu iż powódka nie korzystała z niego w 1925 r., podczas gdy przy badaniu w sądzie A. zeznał, iż powódka otrzymała urlop w 1925 r.; pozatem zaznaczył sąd, iż w zeznaniu tego świadka nie zostało wyjaśnione, w jaki sposób mogła powstać zaległość za okres pracy wcześniejszy, skoro pracownicy otrzymywali wynagrodzenie tygodniowo za czas późniejszy;

że ten ostatni motyw, jak słusznie zarzuca skargą kasacyjna, nie jest prawidłowy, gdyż sąd okrę-

gowy nie zwrócił uwagi na ten ustęp zeznania świadka A., w którym wyjaśnił on, że w drukarni pozwanych był system taki, iż kasjerka wypłacała przedewszystkiem pensję bieżącą, a następnie, w miarę możliwości, wypłacała ratami zaległe należności; natomiast nieusprawiedliwione są zarzuty skargi kasacyjnej, dotyczące pierwszej z powyższych przesłanek, gdyż, wbrew twierdzeniu skarżącej, sąd okręgowy, przytaczając odnośny ustęp zaświadczenia, wydanego przez A., bynajmniej jego treści nie przeinaczył;

że skoro główna przesłanka, na której oparł sąd okręgowy swój wniosek co do niewiarogodności zeznania świadka A., pozosaje niewzruszona, należy uznać ten wniosek za należycie uzasadniony;

że zarzut skargi kasacyjnej, iż sąd okręgowy z obrazą art. 31, 33 i 52 przep. tymcz. o koszt. sąd. nakazał pobrać od powódki na rzecz Skarbu Państwa całą kwotę niezapłaconych przez nią wpisu i opłat, aczkolwiek zasądzona została na jej rzecz tylko część poszukiwanej sumy, jest bezzasadny, gdyż bez względu na to, czy żądania powodowe uwzględnione zostały w całości, czy w części, cały wpis i inne opłaty sądowe, należne od powódki, a niezapłacone przez nią, jako korzystającą z prawa ubogich, winny być, zgodnie z art. 52 przep. tymcz. o koszt. sąd., ściągnięte z zasądzonego na jej rzecz majątku, o ile tylko majątek ten pokrywa powyższą należność;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

442.

Komornik jest upoważniony wstrzymać wykonanie wyroku, jeżeli przedstawiony mu zostanie wyrok późniejszy zawierający odmienne zarządzenie od wyroku poprzedniego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 18 — 19 stycznia 1929. C. 2161/28.

Jan Z. i Marjanna Z., dzieci po Pawle Z. i współspadkobiercy Jana Z., podali do sądu pokoju skargę na czynności komornika, który wstrzymał i odroczył opis osady po Janie Z. do czasu wyjaśnienia przez sąd, czy osada ta podlega sprzedaży przez licytację na mocy wyroku b. Zjazdu sędziów pokoju 1903 r. i tytułu wykonawczego, wydanego przez sąd okręgowy w 1926 r. z powołanego wyroku 1903 r., a to wobec okazanego komornikowi przez innych współspadkobierców Jana Z. odpisu wyroku b. sądu gminnego 1907 r., nakazującego nie sprzedaż w drodze działów, jak stanowił wyrok 1903 r., lecz podział w naturze tej samej osady ze spółką gotówkową dzieci po Pawle Z.

Sąd pokoju skargę tę oddalił, a sąd okręgowy decyzyję tę zatwierdził, uznając, że wyrok prawomocny późniejszy ma przewagę nad wyrokiem wcześniejszym i że komornik postąpił prawidłowo.

W skardze kasacyjnej Jan Z. i Marjanna Z. zarzucają obrazę art. 893 u. p. c. i wnoszą o uchylenie zaskarżonej decyzji, wyjaśniając, że w czasie wydania obu wyroków byli oni nieletni, a opiekunowie ich zmówili się z pozostałymi spadkobiercami i dopuścili do zapadnięcia powtórnego wyroku, a w tych warunkach bezwzględne stosowanie zasady przewagi późniejszego wyroku nie byłoby słuszne.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego - referenta i wniosków prokuratora,

zważywszy:

że zarzuty skargi kasacyjnej są bezpodstawne, gdyż zgodnie ze słusznym wywodem sądu okręgowego, wyrok prawomocny późniejszy ma przewagę nad wyrokiem prawomocnym wcześniejszym, przeto komornik, przeprowadzający egzekucję z wyroku, gdy mu przedstawiony zostanie wyrok późniejszy, odmiennie niż pierwszy wyrok rozstrzygający spór między stronami, winien odmówić wykonania tego pierwszego wyroku;

że w sprawie niniejszej nie ma znaczenia okoliczność, na którą powołują się skarżący powodowie, jakoby w czasie wydania obu wyroków byli oni nieletni, a opiekunowie ich zmówili się z pozostałymi spadkobiercami i dopuścili do zapadnięcia wyroku późniejszego, sprzecznego z wyrokiem pierwszym, gdyby nawet bowiem okoliczności powyższe były udowodnione i gdyby nawet opiekunowie mogli być w przypadku uznani za odpowiedzialnych za szkody, jakieby dla małoletnich ze złego sprawowania opieki wynikać mogły, nieletnim po dojściu ich do pełnoletności służyłaby ewentualnie akcja przeciwko b. opiekunom z art. 460 — 466 k. c. p., ale nie mogą oni w żadnym razie zaprzeczać słuszności stosowania zasady przewagi późniejszego wyroku w drodze skargi na czynności komornika;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

443.

Skuteczność upomnienia o zapłatę zaległego komornego nie zależy od jednoczesnego przedstawienia kwitu, stwierdzającego uiszczenie komornego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 6 lutego 1929. C. 1709/28.

Zważywszy:

że sąd okręgowy ustalił, iż skarżące pomimo upomnienia zalegały z zapłatą kilku rat komornego, a wobec tego miał podstawę prawną w artykułach 11 ust. 2 lit. a) ustawy o ochronie lokatorów do nakazania eksmisji skarżących;

że zarzut, iż dozorca domu, który zgłaszał się do skarżących po komorne, nie posiadał kwitów powoda, stwierdzających uiszczenie komornego,

wtedy tylko mógłby skutkować uchylenie wyroku, gdyby skarżące utrzymywały, iż tylko z powodu braku kwitów nie uiszcili należnego powodowi komornego, i gdyby komorne te zaofiarowały powodowi, chociażby po wytoczeniu przez niego powództwa, w takiej wysokości, w jakiej mu się należało, a że to według ustaleń sądu okręgowego nie miało miejsca, bezzasadny przeto jest zarzut skargi kasacyjnej obrazę art. 11 ust. 2 lit. a) ustawy o ochr. lokat., 1247 i 1728 k. c. oraz art. 142 u. p. c.;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

444

Sublokator zarzucający zmwę między właścicielem domu a lokatorem głównym, wykazać musi konkretne fakty i okoliczności, przekonywujące o istnieniu takiej zmywy.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 6 lutego 1929. C. 1755/28.

Zważywszy:

że z powództwa sukcesorów Leona B., właścicieli domu w Warszawie przeciwko lokatorowi Gustawowi B. i jego sublokatorom: Józefowi i Józefie małż. Cz. i Marii F., sąd pokoju 23 Okręgu m. Warszawy zasądził powodom od głównego lokatora, Gustawa B. 249 zł. i 01 gr. tytułem komornego za czas od 1 marca do 1 października 1926 i nakazał eksmisję wszystkich pozwanych z zajmowanego przez nich mieszkania w domu powodów na tej zasadzie, iż pozwany Gustaw B. przyznał zaległość w komornem, tłumacząc się tem, że nie ma pieniędzy, gdyż sublokatorzy jego są mu winni za komorne;

że z apelacji małżonków Cz., którzy zarzucili powodom zmwę na ich szkodę z głównym lokatorem, Gustawem B., sąd okręgowy w Warszawie uznał zarzut zmywy za gołosłowny i wyrok sądu pokoju zatwierdził, odraczając jedynie termin eksmisji do 1 — 8 czerwca 1927 roku;

że w skardze kasacyjnej małżonkowie Cz. żądają uchylenia wyroku sądu okręgowego z powodu obrazę art. 81. 129 i 181 u. p. c., oraz art. 11 i 13 ust. o ochr. lokat. z roku 1924 przez uznanie zarzutu zmywy za gołosłowny bez roważenia go merytorycznie z jednoczesnem odrzuceniem żądania skarżących zbadania na ten fakt świadków, wskazanych w apelacji, oraz przez łącznie niepłacenia przez skarżących komornego głównemu lokatorowi z kwestją zmywy i uznania jej za nieudowodnioną;

że zarzuty powyższe nie zasługują na uwzględnienie;

1) obowiązkiem pozwanych, zakładających apelację, z ogólnej zasady art. 81 u. p. c., było udowodnić swą obronę przeciwko powództwu, opartą na zarzucie rzekomej zmywy między właściciela-

mi domu i głównym lokatorem spornego mieszkania przez wskazanie i stwierdzenie konkretnych faktów i okoliczności, przekonywających o istnieniu takiej zmywy;

2) że wbrew powyższemu skarżący tego nie uczynili, ogólne bowiem tylko powołanie się na pojęcie zmywy i żądanie zbadania świadków na dowód jej istnienia bez podania zgodnie z wymaganiami art. 374 u. p. c. (w związku z art. 80 teje ustawy) konkretnych faktów i okoliczności, z których możnaby wyprowadzić wnioski o istnieniu zmywy, na jaką powołuje się art. 13 ust. o ochr. lokat., dostatecznie usprawiedliwia sąd okręgowy z odrzucenia tego środka dowodu z jednoczesnym uznaniem zarzutu zmywy za gołosłowny;

3) w tych warunkach istotnie nietrafne powołanie się sądu okręgowego na niepłacenie przez sublokatorów głównemu lokatorowi komornego i łączenie tej okoliczności z kwestją z mowy nie mogło mieć i nie miało jednak żadnego wpływu na ostateczny wynik zaskarżonego wyroku w sprawie niniejszej;

że wobec powyższych okoliczności sąd okręgowy nie dopuścił się w niczem obrazy przepisów art. 129 lub 81 u. p. c., jako też i ustawy o ochronie lokatorów, co zaś do powołanego art. 180 u. p. c. skarżący nie wyjaśniają nawet, na czym obraza ma polegać;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala

445.

Choroba umysłowa żony, powstała na tle luetycznego, uzasadnia separację małżeństwa od łoża i stołu.

§ 96 u. c. nie ma zastosowania w procesach o separację.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 2 maja 1929. Rw. 2385/28.

Uzasadnienie:

Wywodom rewizji opartej jedynie na przyczynie zaskarżenia z L. 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Z ustaleń wynika, że u pozwanej wskutek zakażenia luetycznego rozwinęła się ciężka choroba umysłowa, z powodu której pozostaje ona w leżeniu w Zakładzie dla umysłowo chorych.

Stan ten rzeczy trwający od dłuższego czasu i powodujący wskutek tego faktyczne rozdzielenie małżonków od wspólności małżeńskiej, należy uznać za ważną przyczynę żądania rozdziału małżeństwa, które w § 109 u. c. są tylko przykładowo wyliczone.

Wobec tego, wywody rewizji na temat, że w chwili wniesienia skargi, choroba luetyczna pozwanej nie groziła już zakażeniem, dla oceny pytania, czy zachodzi ważna przyczyna rozdziału,

nie mają istotnego znaczenia.

Nie można również zgodzić się z wnioskiem prawnym rewizji, że powód utracił prawo skargi, ponieważ kontynuował pożycie małżeńskie z pozwaną, pomimo, iż wiedział o jej chorobie, albowiem przepis § 96 u. c. nie ma analogicznego zastosowania w sporach mających za przedmiot jedynie rozdział małżeństwa.

Obawy rewizji, że pozwana wraz z wydaleniem jej z zakładu dla umysłowo chorych, znajdzie się bez żadnego zaopatrzenia, są płonne, z uwagi na przepis końcowy § 1264 u. c.

Chybionej rewizji zatem nie uwzględniono.

446.

W postępowaniu rewizyjnym nie można żądać separacji od łoża i stołu z powodu faktów, które nie były w pierwszej instancji wyraźnie podane jako przyczyny separacji.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 20 lutego 1929. Rw. 2172/28.

Sąd najwyższy w sprawie Józefa M. przeciw Marji M. o rozdział od stołu i łoża zpn. nie uwzględnił rewizji żadnej ze stron od wyroku sądu okręgowego w Tarnopolu z 20 lutego 1928.

Powody:

Powód zaskarżył wyrok sądu odwoławczego z przyczyn rewizyjnych z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., jednak niesłusznie.

Przepis § 109 u. c. postanawia, że z przyczyn w tym §-fie podanych można żądać rozdziału od stołu i łoża.

Powód podał wprawdzie przy roprawie z 16 grudnia 1927, że pozwana została wyrokiem karnym z 2 grudnia 1927, a więc zapadłym już po wniesieniu skargi, zasądzona za zbrodnię z § 197, 199 lit. a) u. k., jednakowoż nie żądał przed sądem pierwszym, by fakt ten był uznany i uwzględniony jako przyczyna rozdziału od stołu i łoża, i w odwołaniu wniesionem od wyroku pierwszego nie żalił się na to, że sąd pierwszy pominął ten fakt jako przyczynę wymienioną w § 109 u. c. Wobec braku odpowiedniego wniosku powoda nie mógł ani sąd pierwszy, ani sąd drugi z urzędu uwzględnić faktu zasądzenia pozwanej za zbrodnię oszustwa, a podniesione w tym kierunku w rewizji spóźnione żale powoda nie mogą być uwzględnione (§ 482, 513 p. c.) i nie uzasadniają żadnej z powołanych przyczyn rewizyjnych.

Pomija się powołaną w rewizji przyczynę rewizyjną z L. 3 § 503 p. c., ponieważ nie została wcale wywiedziona. Zarzutowi mylnej oceny prawnej nie można przyznać uzasadnienia, ponieważ sądy niższych instancji słusznie przyjęły i trafnie w wyczerpujących pobudkach, do których rewidującego się odsyła, uzasadniły, że nie zostały wcale wykazane powołane przez niego przyczyny rozdziału od stołu i łoża.

Pozwana wniosła rewizję z powodu mylnej oceny sprawy, pod względem faktycznym i prawnym; pierwszy zarzut pomija się, jako nie przedstawiający żadnej przyczyny rewizyjnej z § 503 p. c. Zarzutowi mylnej oceny prawnej (§ 503 L. 4 p. c.) nie można przyznać uzasadnienia, ponieważ faktyczne ustalenia sądów niższych instancji nie wykazują takich okoliczności, któreby można uważać za ważne przyczyny z § 109 u. c., uzasadniające roszczenie pozwanej do rozdziału od stołu i łoża z wina pozwanego.

Wniesione zatem rewizje musiały pozostać bez skutku.

447.

Pominięcie dowodu z próby krwi nie uzasadnia niedokładności postępowania, jeżeli nie ustalono, że opieka małoletniego zgadza się na przeprowadzenie tego dowodu¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 21 lutego 1929. Rw. 229/29.

Sąd najwyższy w sprawie małoletniej Heleny D. przeciw Antoniemu S. o uznanie ojcostwa i alimentację zpn. uwzględnił częściowo rewizję pozwanego od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 17 października 1928 Bc. V 934/28, którym na odwołanie pozwanego w części zatwierdzono, a w części zmieniono wyrok sądu powiatowego S. II we Lwowie z 24 maja 1928 C XII 750/27/6, i ustęp II zaczepionego wyroku zmienił w ten sposób, że raty alimentacyjne, przez sąd odwoławczy ustalone na kwoty 45 zł. i 65 zł., obniżył od dnia 22 listopada 1927 na kwotę 30 zł. miesięcznie.

Powody:

Rewizja, którą oparto na przyczynach rewizyjnych L. 2 i 4 § 503 p. c. jest częściowo uzasadniona tylko co do wysokości rat alimentacyjnych.

Na wywody rewizji z punktu L. 2, a dotyczące nieprzeprowadzenia dowodu z próby krwi, zaznaczyć należy, że dowód ten nie mógł być dopuszczony, ponieważ akta nie wykazują, by opieka dziecka niesłubnego zgodziła się na przeprowadzenie tego dowodu, wobec czego pominięcie omawianego dowodu nie stanowi zarzuconej wady postępowania.

Sąd pierwszy ustalił, że pozwany obcował cielesnie z matką powoda w czasie w powołanym § wskazanym, a niedopuszczalne w postępowaniu rewizyjnym zaczepianie tego ustalenia, opartego na swobodnym przekonaniu sędziego, nie może żadnej z powołanych przyczyn rewizyjnych uzasadnić. Rewizja zatem co do zgodnych wyroków sądów niższych instancji o uznanie pozwanego ojcem musiała pozostać bez skutku. Wysokość, przyznanych powódce przez sąd odwoławczy rat alimentacyj-

nych nie odpowiada wyjaśnionym należycie stosunkom majątkowym pozwanego. Rozprawa wykazała, że pozwany pobiera jako urzędnik płacę miesięczną brutto w kwocie 361 zł., ale na tem uposażeniu ciężą potrącenia w łącznej kwocie 83 zł. 70 gr., tak iż do wypłaty netto przypada mu tylko kwota 277 zł. 30 gr. (poświadczenie referatu poborowego Kuratorjum Okręgu Szkolnego Lwów karta 13).

Jest to kwota na odpowiednie stanowi utrzymaniu urzędnika państwowego o stopniu służbowym pozwanego ledwie wystarczająca, a gdy sąd odwoławczy przyjął ponadto, że pozwany ma długi, które musi spłacać, przeto uznał sąd najwyższy, że raty alimentacyjne oznaczone przez sąd odwoławczy przekraczają siłę płatniczą pozwanego i obniżył je do odpowiedniej miary po 30 zł. miesięcznie bez względu na wiek powódki, gdyż w razie zwiększonych potrzeb i korzystniejszych stosunków majątkowych pozwanego, będzie powódka mogła żądać podwyższenia alimentów.

448.

Roszczenie syna przeciw ojcu niesłubnemu o dostarczenie mu środków na wyuczenie się kowalstwa nie jest uzasadnione, jeżeli syn ten znajduje się już w wieku poborowym, a na utrzymanie swe zarobić może jako pracownik rolny.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 6 lutego 1929. Rw. 2345/28.

Sąd najwyższy w sprawie Jana W. przeciw Tomaszowi R. o zapłatę kwoty 3.000 zł. zpn. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w Tarnopolu z 19 maja 1928 Bc. III. 152/28/3, którym na odwołanie powoda zatwierdzono wyrok sądu powiatowego w Tarnopolu z 20 lutego 1928 C. XII. 231/27.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Rewizja powoda, oparta na zarzutach przyczyn rewizyjnych w § 503 L. 2, 3 i 4 proc. cyw. wymienionych jest w całości chybiona.

Zarzut przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 proc. cyw. jest nieuzasadniony, gdyż przez przesłuchanie matki powoda i jego samego zbadano dostatecznie, czem się powód zajmuje i w jaki sposób na utrzymanie swoje zarabia, oraz czy ewentualnie zachodzą u niego warunki wyuczenia się rzemiosła, a w rewizji niewskazano wcale, jakie to dalsze jeszcze dowody, zresztą przez powoda nie zaofiarowane, należałoby w tym kierunku przeprowadzić.

Ustalenie, że powód jest kwalifikowanym robotnikiem rolnym, nie jest bynajmniej sprzeczne z wynikami przeprowadzonych dowodów, lecz zupełnie zgodne z własnymi zeznaniami powoda (karta 16/2), wobec czego bezpodstawny jest zarzut przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 proc. cyw.

¹⁾ Zob. O. S. P. VIII. 122 i 387.

Nieuzasadnionym jest wreszcie zarzut błędnej prawnej oceny sprawy. Sądy niższych instancyj nie dały wiary zapewnieniom powoda, jakoby rzeczywiście zamierzał wyuczyć się kowalstwa — uznały to za niewiarygodne ze względu na wiek powoda i ciężący na nim obowiązek odbycia służby wojskowej. Ponieważ przesłanką roszczenia o zaopatrzenie jest potrzeba takiego zaopatrzenia, a tej potrzeby powód, wedle zgodnego poglądu obydwóch sądów niższych instancyj, nie wykazał — nie mógł sąd najwyższy przychylić się do rewizji powoda.

449.

W sprawach o alimentację dziecka n'ślubnego rewizja nie jest dopuszczalną, jeżeli kwota miesięczna alimentacji, o której rozstrzygał sąd odwoławczy, wynosi tylko 8 zł., a sąd ten zatwierdził wyrok pierwszej instancji.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 6 marca 1929. Rw. 344/29.

Sąd najwyższy w sprawie 1) mał. Zofji L. i 2) Michała L. jej opiekuna przeciw Wojciechowi K. o ojcostwo i płacenie alimentów jakoteż zwrot kwoty 320 zł. odrzucił rewizję pozwanego od wyroku sądu okręgowego cywilnego we Lwowie z 30 października 1928 Bc. XI. 434/28/3, którym sąd ten na odwołanie pozwanego zatwierdził wyrok sądu powiatowego w Kulikowie z 31 marca 1928 C. 170/26/14.

Uzasadnienie:

W myśl § 13 p. c. każdy z powodów działa w procesie samoistnie, wobec czego połączenie żądań każdego z nich jest w jednej skardze, nie może pozbawić ich dobrodziejstwa dotyczącego urośnięcia w moc prawną wyroku sądu odwoławczego.

Przedmiotem sporu, o którym tenże sąd rozstrzygnął, było co do małol. powódki płacenie alimentów tylko po 8 zł. miesięcznie, gdyż pozwany wniósł o zmianę wyroku sądu I instancji, o ile go ten sąd zasądza na płacenie alimentów wyższych niż 7 zł. miesięcznie.

Wedle § 58 n. j., powołanego w miarodajnym co do dopuszczalności rewizji § 500 p. c., jako wartość powrotnych świadczeń o nieoznaczonym trwaniu, a takimi są sporne alimenty, należy przyjąć iloczyn dziesięciokrotny rocznych świadczeń, a ten wynosi w niniejszym wypadku 960 zł.

Gdy wartość przedmiotu sporu, o którym rozstrzygał sąd odwoławczy w odniesieniu do opiekuńczego świadczenia wynosi kwotę 132 zł. 80 gr., rewizja jest co do obojga powodów z przyczyny nieprzekroczenia kwoty 1000 zł. i 300 zł. w myśl § 502, ust. drugi L. 1 i 2 p. c. niedopuszczalna.

Nie stoi temu na przeszkodzie, że poprzednio wydany wyrok został przez sąd odwoławczy bez zastrzeżenia prawomocności zniesiony (§ 502 ust.

3 p. c.), gdyż sąd ten nie związał sądu I instancji żadnym zapatrywaniem prawnym (§ 499 p. c.) tak, że wyroki sądów niższych instancyj później zapadłe są nie tylko formalnie lecz także materjalnie samoistne.

Wobec tego sąd najwyższy rewizję jako niedopuszczalną w myśl §§ 513, 471 L. 2 i 474 ust. 2 p. odrzucił.

Strona powodowa zarzuciła w oznajmieniu rewizyjnym niedopuszczalność rewizji, jednak z innej przyczyny, w szczególności tej, że rewizja zaskarża oba wyroki sądów niższych instancji żąda zmiany zaskarżonego wyroku bez wymieniającego którego. Przyczyna ta jest nieuzasadniona, gdyż w każdym razie strona powodowa wskazała także wyrok sądu II instancji jako zaskarżony, a więc i żądana w rewizji zmiana i tego wyroku dotyczy, a to jest wystarczające, by się stało zadość przepisowi § 506 ust. 2 p. c.

Gdy zaś o losie rewizji, rozstrzygał brak, którego strona powodowa nie zarzuciła, oznajmienie rewizyjne przedstawia się jako zbędne.

Z tej przyczyny sąd najwyższy kosztów tegoż stronie powodowej nie przyznał.

450.

Dopuszczalna jest skarga o ustalenie prawa własności, jeżeli wykaz hipoteczny spornej realności jest zniszczony.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 27 listopada 1928 Rw. 783/28.

Sąd najwyższy w sprawie Michała B. przeciw Iwanowi M. o uznanie własności połowy ciała hip. obj. whl. 1851 ks. gr. gm. Lachowice zpn. uwzględnił rewizję powoda od wyroku sądu okręgowego w Stanisławowie z 14 lutego 1928 Bc. III. 71/28/3, którym na odwołanie pozwanego zmieniono wyrok sądu powiatowego w Bohorodczanach z 12 grudnia 1927 C. I. 18/27/26 i zaskarżony wyrok w ten sposób zmienił, że przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji z tem jednakowoż uzupełnieniem, że powoda uznaje się za właściciela niewydzielonej połowy whl. 851 ks. gr. gm. Lachowce składającego się z parcel gr. w tym wyroku wymienionych.

Powody:

Wniesionej przez powoda rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych L. 2, 3, 4 § 503 p. c., nie można odmówić słuszności, gdyż sąd odwoławczy ocenił sprawę sporną mylnie ze staniwiska prawnego.

Sąd pierwszy ustalił, że powód kupił w r. 1894 od s. p. Matija B. $\frac{1}{4}$ część spornych parcel, a w r. 1894 lub z początkiem 1895 od Paraski K. dalszą $\frac{1}{4}$ część i to na podstawie pisemnych kontraktów kupna i sprzedaży, tudzież, iż powód za właściciela połowy spornych parcel w zniszczonych

obecnie skutkiem wojny księgach gruntowych zain-
tabulowany został; tak Matij B., jakoteż Paraska
K. oddali powodowi fizyczne posiadanie sprzedan-
nych części spornych parcel i powód objął północ-
ną połowę tych parcel i wykonywał na tej połowie
różne akta posiadania bez przeszkód ze strony po-
zwanego. Ustalił sąd pierwszy także, że tak powód
jak i pozwany, ten ostatni jako właściciel drugiej
połowy, usiłowali na kilka lat przed wojną wspól-
nym kosztem rozdzielić sporny grunt, a zatem
znieść współwłasność, jednakowoż sprowadzony w
tym celu geometra ustalił wprawdzie katastralne
granice spornych parcel, ale nie dokonał podziału
dla braku czasu. Z tych ustaleń wynika, że powód
nabył na własność na podstawie ważnego tytułu
(kupno-sprzedaż) i prawnego, jakoteż godziwego
sposobu nabycia niewydzieloną połowę spornych
gruntów. Wprawdzie oddano mu na miejscu w fi-
zyczne posiadanie cząstki z północnej połowy
spornych gruntów, jednakowoż bez oznaczonych
granic, bo dopiero później powód i pozwany wła-
śnie z powodu braku tych granic rozmierzyć i roz-
dzielić się chcieli. Oddanie zatem fizycznego po-
siadania pewnych cząstek nie stanowi żadnego do-
wodu, że powód kupił części fizycznie wydzielone,
lecz wskazuje na to, że powodowi oddano przy
sprzedaży posiadanie fizyczne w takim stanie, w
jakim je współwłaściciele z mocy zarządu wspól-
ną rzeczą zgodnie wykonywali (§ 833 u. c.). Po-
wód wykazał przeto tytuł i nabycie, a zatem zu-
pełną własność niewydzielonej połowy spornego
wykazu hipotecznego i chodzi o to, czy on ma in-
teres prawny w tem, aby jego własność uznać i u-
stalić. Oczywiście, że on ma taki interes i to tak
ze stanowiska § 366 u. c., jak też i § 228 p. c.

Ustalono, że pozwany zaprzecza mu współwła-
sności i ruguje go z posiadania; ustalono, że wpi-
sano pozwanego w arkuszu posiadłości gruntowych
za posiadacza spornych parcel w miejsce powoda
i bez tegoż wiedzy, co wobec nieistnienia ksiąg
gruntowych także może mieć wpływ na posiadanie
a w dalszym ciągu i na utratę własności. Między
posiadaniem powoda a posiadaniem pozwanego
niema w rzeczywistości żadnej granicy, jak wizja
lokalna wykazała; powolne rugowanie powoda z po-
siadania go, jest możliwe i nie jest wykluczona
utrata posiadania i własności powoda przez zadaw-
nienie i zasiedzenia. Między stronami jest co do
własności spornych gruntów stosunek prawny
sporny i wymaga unormowania (§ 411 p. c.); po-
wód, jako właściciel, ma prawo żądać usunięcia
wszelkich ograniczeń jego zaprzeczonej mu wła-
sności, potrzebuje uzyskać podstawę dla wpisu
własności przy przypuszczalnem odnowieniu ksiąg
gruntowych, dla obu zaś stron potrzebny jest wy-
rok sądowy, normujący stosunek sporny własności,
celem uzyskania podstawy dla fizycznego podziału
(§ 841 u. c., 351 o. e.), którego przeprowadzenie
leży w interesie stron.

Wyrok sądu pierwszego był zatem zupełnie u-

zasadniony, zgodny ze stanem faktycznym i z usta-
wą i odpowiadał praktycznej potrzebie stron spo-
rujących, a oddalenie powoda z żądaniem pozwu,
zwłaszcza po przeprowadzeniu kosztownego pro-
cesu jest nieuzasadnione.

Przywrócono zatem trafny wyrok sądu pierw-
szego z dopełnieniem dla dokładnego określenia
i uniknięcia wszelkiej wątpliwości, że przedmiotem
orzeczenia jest niewydzielona połowa whl. 851.

451.

*Przechód wykonywany w celach rybołówstwa
nie prowadzi do nabycia gruntowej służebności
przechodu.*

*Skargę negatoryjną może wnieść pozahipoteczn-
ny nabywca gruntu służebnego.*

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 27 lutego 1929. Rw. 2536/28.

Sąd najwyższy w sprawie Hrynia O. i Jakó-
ba H. przeciw Michałowi P. o zaniechanie prze-
chodu, wskutek rewizji pozwanych od wyroku są-
du okręgowego w Brzeżanach jako sądu odwoław-
czego z 18 czerwca 1928 Bc. III. 234/28/4, którym
na odwołanie obu stron zatwierdzono wyrok sądu
powiatowego w Bursztynie z 10 stycznia 1928 C. I.
261/27/11, w odniesieniu do powoda Jakóba H., na-
tomiał zmieniono tenże wyrok w odniesieniu do
powoda Hrynia O., postanowił:

I. Odrzucić rewizję pozwanych, o ile jest skierowana przeciw ustępowi I wyroku sądu okręgowego, którym zatwierdzono orzeczenie sądu I instancji w odniesieniu do powoda Jakóba H.

II. Nie uwzględnić rewizji pozwanych, skierowanej przeciw zmieniającej części wyroku odwoławczego w odniesieniu do powoda Hrynia O.

Powody rozstrzygnięcia:

Ad I. Wobec zatwierdzenia przez sąd odwoławczy wyroku I instancji w odniesieniu do powoda Jakóba H. i oznaczenia wartości przedmiotu sporu na kwotę 350 zł. rewizja pozwanych od części wyroku odwoławczego, dotyczącej powoda H., nie jest dopuszczalna w myśl § 502 ust. 2 L. 2 p. c. i ulega odrzuceniu w myśl §§ 471 L. 2, 474 ust. 2 i 513 p. c.

Ad II. Nieuzasadniona jest natomiast rewizja pozwanych, o ile zaskarża część wyroku sądu II instancji, którą w odniesieniu do powoda O. zmieniono wyrok I instancji i orzeczono zgodnie z żądaniem pozwu także co do tego powoda, albowiem powołane w rewizji przyczyny rewizyjne z L. 3 i 4 § 503 p. c. nie zachodzą.

Pierwsza mianowicie przyczyna nie została wy-
wiedziona w myśl ustawy. Jak wykazuje bowiem
osnowa zacepionego wyroku, sąd odwoławczy nie
poczynił samoistnie żadnych ustaleń faktycznych,
lecz sprawdziwszy ustalenia I instancji i uzna-
wszy je za zgodne z wynikami rozprawy, wziął

je za podstawę swego orzeczenia. O ile zatem rewizja zwalcza ponownie te ustalenia, jako rzekomo sprzeczne z aktami, to te wywody nie są dopuszczalne w postępowaniu rewizyjnym (§§ 498 ust. 1 i 513 p. c.), a poza tem rewizja nie wykazuje sprzeczności faktycznych przesłanek jako takich z aktami sporu w znaczeniu przepisu § 503 L. 3 p. c. Pod względem prawnym (§ 503 L. 4 p. c.) sąd odwoławczy trafnie ocenił sprawę. O ile chodzi o skwalifikowanie rodzaju spornej służebności przechodu, to w tym kierunku miarodajny jest przepis § 473 u. c., wedle którego służebność staje się gruntową tylko wówczas, gdy prawo służebności jest połączone z posiadaniem gruntu dla korzystniejszego używania tego gruntu. Ponieważ w danym wypadku, wedle faktycznych ustaleń sądowych, ten ostatni wymóg nie miał miejsca, gdyż chodzi o przechód wykonywany w celach rybołówstwa, przeto sporna służebność ma cechę służebności osobistej nieregularnej (§§ 473, 479 u. c.). Również dalsze rozważania prawne obok przyznania spornej służebności charakteru służebności osobistej, a mianowicie w kwestji zasiedzenia tejże zarzuconego przez pozwanych oraz co do wykładni § 1500 u. c. są trafne i odpowiadają stanowi sprawy oraz przepisom prawa. Słusznie wreszcie przyjął sąd odwoławczy, że powód O., jako faktyczny właściciel spornego gruntu, posiada legitymację czynną do wniesienia skargi negatoryjnej z § 523 u. c. Kodeks cywilny zna własność hipoteczną i pozahipoteczną, a ponieważ O. wykazał ważny tytuł prawdziwy sposobu nabycia posiadania spornego gruntu, przeto w myśl § 372 u. c. musi być uważany za prawdziwego właściciela, a tem samem służyć mu na równi z właścicielem tabularnym uprawnienia z § 523 u. c. Rewizja jest zatem nieuzasadniona i musiała pozostać bez skutku.

452.

Uchylenie zobowiązania, zaciągniętego przez osobę małoletnią, nie zależy od jednoczesnego wydania przez tę osobę korzyści majątkowych, osiągniętych przy zaciągnięciu zobowiązania.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 10 kwietnia 1929. R.w. 622/29.

Helena K. sprzedała umową z 16 listopada 1925 swe gospodarstwo gruntowe swej córce Eugenji W. i jej mężowi. Dla resztującej ceny kupna w kwocie 200 dolarów wpisano przy przeniesieniu prawa własności sprzedanej realności na nabywców prawo zastawu w księdze gruntowej na rzecz Heleny K. Heleny K., będąc dłużną pewną kwotę Janowi N., przeniosła na niego prawo zastawu dla kwoty 200 dol., ciężące na realności Eugenji W. i jej męża. Jan N., celem zrealizowania swego prawa zastawu, wdrożył egzekucyjną sprzedaż obciążonej realności. Wówczas Eugenja W. wystąpiła przeciw

niemu o unieważnienie wpisu prawa zastawu, ciężącego na jej połowie realności, uzasadniając żądanie skargi tem, że w czasie zawierania umowy z 16 listopada 1925 była jeszcze małoletnią, nie mogła zatem ważnie zobowiązywać się do zapłaty kwoty 200 dol. i ustanowienia dla tej kwoty prawa zastawu.

Sąd powiatowy w Zabłotowie wyrokiem z 16 lutego 1928 C. 7/28 orzekł według żądania skargi.

Natomiast sąd okręgowy w Kołomyi wyrokiem z 13 września 1928 Bc. III. 315/28 oddalił powódkę z żądaniem skargi, wychodząc z założenia, że powódka, żądając uchylenia swego zobowiązania, nie oświadczyła, wbrew przepisowi § 877 u. c., gotowości do zwrotu wszystkiego, co otrzymała z umowy z 16 listopada 1925, będącej podstawą jej zobowiązania.

Sąd najwyższy przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji.

Powody:

Wywód rewizji, że w wyroku sądu odwoławczego brak dodatku o oddaleniu powódki z żądaniem skargi, „na razie“, nie uzasadnia wniosków rewizyjnych, gdyż procedura cywilna nie przepisuje umieszczenia w tenorze wyroku powyższego dodatku, jak to było praktykowane w czasie mocy obowiązującej zachodnio-galicyskiej ustawy postępowania sądowego w wypadkach, gdy roszczenie skargi nie było jeszcze płatne.

Natomiast nie można odmówić słuszności zarzutom rewizji co do mylnej wykładni przepisów § 877 u. c. Kodeks cywilny austriacki przepisami §§ 865 do 880 lit. a u.c. objął przesłanki ważnej umow. Do przesłanek tych zalicza: 1) zdolność osób. 2) prawdziwą zgodę i 3) możliwość i dopuszczalność świadczenia.

Normy § 877 u. c. zamieszczone są tylko w dziale drugim tego szematu, obejmującym normy o prawdziwej zgodzie, której brak kodeks przyjmuje w wypadkach podstępny, bojaźni lub błędu.

Z tego umieszczenia § 877 u. c. w układzie kodeksu cywilnego wynika, że obowiązek wydania jednoczesnego wszelkich korzyści z zawartej umowy odnosi się tylko do wypadków żądania uchylenia umowy z powodu braku zgody, t. j. z powodu podstępny, bojaźni lub błędu. Żądanie w sporze niniejszym dochodzone nie jest oparte na braku zgody z jednej z wymienionych przyczyn, lecz na braku zdolności powódki do zaciągania zobowiązań z powodu jej małoletności. Te wypadki są unormowane w § 865 u. c., który nie zawiera przepisów objętych § 877 u. c., ani na nie się nie powołuje. Przyrzeczenie dane przez osobę małoletnią nie zobowiązuje według § 865 u. c. tej osoby do wypełnienia danego przyrzeczenia, dopóki nie będzie ono zatwierdzone przez jej ustawowego zastępcę lub też i przez sąd opiekuńczy. Jedynie strona przeciwna jest swem zobowiązaniem związana aż do zapadnięcia decyzji sądu opiekuńczego. By powódka po dojściu do pełnoletności zatwierdziła

swe zobowiązanie do zapłaty 200 dolarów, sąd odwoławczy nie ustalił.

Skoro powódka, jako wówczas małoletnia, nie mogła się umową z 16 listopada 1925 prawnie zobowiązać do zapłaty 200 dolarów, to też i to jej zobowiązanie, jako prawnie nie istniejące, nie mogło być skutecznie przeniesione na pozwanego.

Czy i o ile umowa z 16 listopada 1925, jako częściowo nieodpłatna, ważnie ustnieje, nie jest przedmiotem niniejszego sporu, w którym nie występuje, jako strona druga, kontrahentka, t. j. Helena K.

Okoliczność, że małoletność powódki nie została w księdze gruntowej uwidoczniiona, jest bez znaczenia prawnego, gdyż w przeciwieństwie do wpisu praw rzeczowych, który ma znaczenie konstytutywne (§§ 431, 451, 481 u. c.), stan małoletności nie zależy od uwidocznienia go w księdze gruntowej. Ustawa hipoteczna nie łączy bowiem takiego skutku prawnego z uwidocznieniem małoletności w księdze gruntowej ani nie normuje skutków braku tej adnotacji w tym sensie, by uzasadniał on dobrą wiarę co do zdolności do działania odnośnej osoby.

Z tych przyczyn przywrócono do mocy prawnej wyrok sądu pierwszej instancji.

453.

Ustawowe prawo zastawu, służące wydzierżawiającemu na ruchomościach dzierżawcy, nie gaśnie przez sprzedaż tych ruchomości, jeżeli nie jest ona połączona z wyniesieniem ich z przedmiotu dzierżawy.

Osoby, roszczące sobie prawo własności do rzeczy zajętych egzekucyjnie, nie mogą egzekucji zwalczać z tytułu rzekomej zapłaty wierzytelności egzekwowanej.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 2 maja 1929. Rw. 2738/28.

Celem wyegzekwowania zaległych rat czynszu dzierżawnego tudzież zapłaconych za dzierżawcę podatków właścicielka dóbr zajęła egzekucyjnie bydło, narzędzia rolnicze i owoce znajdujące się na przedmiocie dzierżawy. Z powodu tego zajęcia wystąpili Aba G. i Dawid L. o wyłączenie tych ruchomości z pod zajęcia, utrzymując, że kupili je od dzierżawcy przed ich zajęciem, i tylko pozostawili je w posiadaniu i użytkowaniu dzierżawcy do pewnego kalendarzowo oznaczonego czasu; zarazem twierdzili, że dochodzona przez właścicielkę dóbr pretensja jest już zapłacona. Z żądaniem swem, o ile chodzi o egzekucję z tytułu zaległych rat czynszu dzierżawnego, zostali powodowie przez sąd odwoławczy oddaleni, a sąd rewizyjny nie uwzględnił ich rewizji.

Powody:

Oparta na przyczynach rewizyjnych z § 503

L. 2. 3 i 4 p. c. rewizja nie jest w żadnym z tych punktów uzasadniona.

O ile wywody rewizji dotyczą ze stanowiska przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 3 i 4 p. c. zagadnienia, czy pozwanej służy dla ściągnięcia wierzytelności w kwocie 869 dol. 46 ct. z tytułu zaległych podatków prawo egzekucji na rzeczy, których wyłączenia powodowie dochodzą, są one bezprzedmiotowe, gdyż sąd odwoławczy zagadnienie to rozstrzygnął w całości na korzyść rewidujących a odnośne rozstrzygnięcie sądu odwoławczego stało się prawomocne, gdyż pozwana nie wniosła rewizji.

Dalsze orzeczenie sądu odwoławczego, że pozwanej służy prawo egzekucji na powyższych rzeczach dla ściągnięcia wierzytelności w kwotach 3182 dol. 76 ct. i 20.758 zł. 50 gr. z tytułu zaległego czynszu dzierżawy, rewizja zwalcza w dwojakim kierunku:

- 1) że wierzytelności te są już zapłacone i
- 2) że rzeczy powyższe nie ulegają ustawowemu prawu zastawu z § 1101 u. c. na korzyść pozwanej dla rzeczonych wierzytelności.

Do zwalczania orzeczenia sądu odwoławczego z zasad punktu pierwszego powodowie, występujący w sporze niniejszym o wyłączenie z pod egzekucji z tytułu swego rzekomego prawa własności (§ 37 ord. egz.), nie są uprawnieni. Uprawnienie takie służyłoby jedynie zobowiązanemu (§35 ord. egz.). Dlatego zaniechanie badania, czy wierzytelności te są już zapłacone, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c. Zarzut jakiejś rzekomej sprzeczności z aktami przyjęcia sądu odwoławczego o braku zapłaty tych wierzytelności nie jest wobec tego dla sporu niniejszego istotny. Nie jest on także uzasadniony, gdyż powodowie twierdzonej przez się zapłaty nie wykazali.

Rozstrzygnięcie sądu odwoławczego co do punktu drugiego jest niewadliwe. W myśl § 1101 zdanie pierwsze i ustęp ostatni p. c., wydzierżawiający nabywa z mocy ustawy prawa zastawu dla zabezpieczenia czynszu dzierżawnego na rzeczach dzierżawcy wniesionych na dobra dzierżawione, wymienionych w § 1101 u. c. Niesporne jest, że rzeczy których wyłączenia powodowie dochodzą, należą do kategorii rzecz, wymienionych w § 1101 u. c., chodzi bowiem o bydło, narzędzia rolnicze i owoce, niemniej niesporne jest, że rzeczy te znajdowały się początkowo jako własność dzierżawcy na majątku dzierżawionym. W myśl zdania drugiego ustępu pierwszego § 1101 u. c., ustawowe prawo zastawu dla zabezpieczenia czynszu dzierżawnego, raz przez wniesienie rzeczy dzierżawcy na przedmiot dzierżawy nabyte, gaśnie tylko przez wyniesienie tych rzeczy z przedmiotu dzierżawy orzed ich zastawniczem opisaniem. Sama sprzedaż tych rzecz, nie połączona z ich wyniesieniem z przedmiotu dzierżawy, nie jest w § 1101 u. c. przewidziana jako tytuł zgaśnięcia ustawowych praw zastawu. Dlatego twierdzona przez powodów

sprzedaż jest dla sprawy powyższych roszczeń bez prawnego znaczenia, skoro rzeczy przy ich zajęciu egzekucyjnym na rzecz powyższych dwóch wierzycieli znajdowały się jeszcze na przedmiocie dzierżawy. Twierdzenie rewizji, jakoby rzeczy te zostały już usunięte z przedmiotu dzierżawy, jest bez znaczenia, gdyż nie zawiera podania terminu tego usunięcia, w szczególności, iż usunięte zostały przed ich zajęciem egzekucyjnym, nie jest nadto oparte na ustaleniach faktycznych sądu odwoławczego, a wreszcie jest sprzeczne z protokołem sądowym zajęcia z dn. 25 czerwca 1927 E. XI. 1099/27/4.

Okoliczność, że sprawy egzekucyjne E. XI. 1099/27 i 1509/27 nie są objęte skargą, jest obojętna, gdyż objęte są one wnioskiem wpadkowym, postawionym zgodnie z przepisem § 259 p. c. przez pozwaną na rozprawie w dniu 28 lutego 1928.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

454.

W sporze o zapłatę czynszu najmu za lokal sklepowy nie ulega badaniu sądowemu okoliczność, czy wysokość tego czynszu, umówiona na piśmie, jest odpowiednia.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 2 maja 1929. Rw. 2557/28.

Uzasadnienie:

Wywodom rewizji, opartej na przyczynach zaskarżenia z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c., nie można przyznać słuszności.

Przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c. nie zachodzi; zarzut rewizji, że nie zbadano, czy zaskarżony kwoty z tytułu czynszu najmu, przypadającego do zapłaty w okresie od 1 kwietnia do końca września 1927, odpowiadają sumie wynikłej z przeliczenia przypadającej na ten okres czasu części podstawowego komornego w umówionej sumie 4300 K. rocznie przy uwzględnieniu każdomiesięcznego mnożnika urzędu rozjemczego dla spraw najmu, jest chybiony. Pozwany z żadnymi zarzutami w tym względzie nie wystąpił, wobec tego słusznie sąd odwoławczy nie badał tych szczegółów.

Na pominięcie dowodu ze świadków Waldmana, Zofji, Sali (Pepi) i Mundka W. pozwany zalić się nie może, skoro dowodu z tych świadków wcale nie ofiarował.

Wywód rewizji, że powódkę należało przesłuchać pomimo zrzeczenia się jej przesłuchania ze strony pełnomocnika procesowego, jest również chybiony.

Według § 380 ustęp ostatni p. c. nie jest dozwolone stosowanie środków przymusowych w celu wymuszenia zeznań ze strony procesowej. Stronie wolno odmówić zeznań, a rzeczą sądu jest ocenić, jaki wpływ ta odmowa mieć może na ustalenie wyników dowodu (§ 381 ust. 1 p. c.).

O ile rewizja żali się na niedokładność postępowania co do pytania, czy ustalony umową czynsz odpowiadał wartości przedmiotu najmu, nie jest ona wywiedziona w myśl ustawy, nie podaje bowiem środków dowodowych, przez przeprowadzenie których ta niedokładność miałyby być usunięta.

Zajmowanie się pytaniem co do rzekomo nadpłaconego czynszu w poprzednich okresach najmu, wobec trafnego stanowiska prawnego zaskarżonego wyroku, było zbędne.

W końcu chybiony jest zarzut rewizji, podniesiony ze stanowiska tej samej przyczyny rewizyjnej, że należało ustalić wysokość czynszu za czas objęty drugą skargą Cg. IX. C. 814/27 — skoro z treści umowy wynika, że trzyletni okres najmu kończył się z upływem trzeciego kwartału 1927, a właśnie czynsz za ten kwartał jest przedmiotem skargi Cg. IX. C. 814/27.

Przyczyna rewizyjna z L. 3 § 503 p. c. nie jest uzasadniona, albowiem zbadanie wyroku nie wykazuje żadnych sprzeczności istotnych jego przesłanek faktycznych z aktami sporu w rozumieniu tej przyczyny rewizyjnej.

W końcu nieuzasadniony jest także zarzut błędu prawnego, uczyniony zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska ostatnio powołanej przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c.

Obowiązek płacenia całego czynszu przez pozwanego uzasadniony jest zawartą umową najmu (§ 1090 u. c.).

Okoliczności, że spadkobiercom bł. p. Henocha W. służą pewne prawa do przedmiotu najmu, nie może go od tego zwolnić, skoro wedle ustaleń pozwany sam wyłączenie czynszu miał ponosić; wywody rewizji zatem, że pozwany może być pociągnięty do płacenia czynszu tylko łącznie ze spadkobiercami bł. p. W., przedstawiają się jako chybione.

Wedle art. 3 ustawy o ochronie lokatorów strony mogły się porozumieć swobodnie co do wysokości czynszu, nie będąc przytem krępowane przepisami tej ustawy, skoro chodziło o najem lokalu sklepowego, a umowę zawarto pisemnie i na trzy lata. Od woli stron zależne było, czy chciały wysokość czynszu oznaczyć cyfrowo, czy też w stosunku do czynszu przedwojennego, który również dowolnie w umowie określić mogły. Jeżeli zatem strony ułożyły się, że czynsz opłacany być ma w stosunku do komornego podstawowego, 4300 koron rocznie, zaś w rzeczywistości podstawowe komorne było mniejsze, to z samej tej przyczyny umowa najmu, przez nie zawarta, nie jest jeszcze nieważna.

O tem, że pozwanego nie można uważać za zostającego w błędzie co do istoty rzeczy przy zawarciu umowy najmu (§ 871 u. c.), orzekł już trafnie sąd odwoławczy. Do wyczerpującego uzasadnienia jego wyroku w tym względzie odsyła się zatem wnoszącego rewizję.

Chybioną rewizję pozostawiono przeto bez uwzględnienia.

455.

Istnienia upomnienia o zapłatę czynszu nie należy badać, jeżeli lokator nie zarzucił, iż upomnienie nie było.

Podjęcie części mieszkania za kwotę wyższą niż lokator sam płaci, wyłącza istnienie nędzy wyjątkowej.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 20 kwietnia 1929. Rw. 276/29.

Z uzasadnienia:

Rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych z § 503 L. 3 i 4 p. c., nie można odmówić słuszności, o ile chodzi o zarzuty mylnej oceny pod względem prawnym.

Sąd II uważa, że wypowiedzenie nie podaje ważnej przyczyny wypowiedzenia, ponieważ nie zaznaczono wyraźnie, że trzymiesięczna zaległość w opłacie komornego pozostała mimo upomnienia. Z tem zbyt formalistycznym stanowiskiem nie można się zgodzić. Powódka wskazała w sposób wyraźny i niewątpliwy, na czem wypowiedzenie opiera, wymieniła fakt, który może stanowić ważną przyczynę wypowiedzenia; czy zaś ten fakt odpowiada wszystkim wymaganiom ustawowym, to winno być zbadane i wykazane dopiero w razie sporu. Gdyby zdanie sądu II było słuszne, to wypowiadający musiałby już w wypowiedzeniu przytoczyć nie tylko, że się o zapłatę upominał, ale że jego upomnienie było należyte, że po upomnieniu oczekiwał przez odpowiedni czas na zapłatę, że strona przeciwna nie pozostaje w stanie nędzy wyjątkowej i t. p.

Te wszystkie okoliczności muszą się ziścić, ażeby zaległość w opłacie stanowiła ważną przyczynę wypowiedzenia.

W danym razie nie było wcale sporu co do tego, czy upomnienie nastąpiło, nie było więc potrzeby ustalenia tego szczegółu.

Zaznacza się jednak, że upomnienie skierowane do I. G., który z ramienia nieobecnej pozwanej mieszkaneim jej zarządzał i nieraz czynsz za nią uiszczał, było należyte i prawnie skuteczne.

Nie można natomiast tego samego stwierdzić o zaofiarowaniu zapłaty, którem pozwana się broni. Pomijając wielką niepewność zeznań świadka H. co do czasu i kwoty i polegając całkowicie na ustaleniu sądu II, wystarczy wskazać na to, że H. ofiarował owe pieniądze osobie nieuprawnionej do odbioru, która zasadnie odmówiła przyjęcia (§ 1424 u. c.). Trudno też zgodzić się ze zdaniem sądu II, jakoby pozwana nie ponosiła winy, że ta zapłata nie została dokonana. Korzystała ona z pośrednictwa szeregu osób obcych, a nie użyła w tym przy-

padku środka normalnego, t. j. poczty, przez którą nieraz komorne uiszczała. Niebezpieczeństwo przesyłki ponosiła w każdym razie pozwana (§ 905 u. c.), ona też ponosi skutki, gdy wybrała mniej pewny i odpowiedni sposób przesyłki.

Pozwana zalegała zatem w czasie wypowiedzenia z zapłatą trzech następujących po sobie rat miesięcznych mimo upomnień. Tem samym została wykazana ważna przyczyna wypowiedzenia według art. 11/2 lit. a ust. o ochr. lok.

Nędzą wyjątkową pozwana nie może się zasłaniać, skoro w tym czasie to mieszkanie było podnajęte za sumę cokolwiek wyższą od tej, którą pozwana miała uiszczać.

Nie jest dopuszczalne, by lokator, mając pewien dochód z podnajmu, zatrzymywał go dla siebie, a wobec właściciela domu bronił się zarzutem nędzy wyjątkowej. Zdarzenia późniejsze po wypowiedzeniu nie mają znaczenia dla rozstrzygnięcia pytania, czy wypowiedzenie było prawidłowe i skuteczne.

Wobec powyższego nie ma już potrzeby rozważenia, czy zaistniała także druga przyczyna wypowiedzenia, na którą powódka się powołała. Uwzględniając rewizję sąd najwyższy zmienia zaskarżony wyrok i wypowiedzenie utrzymuje w mocy z tem, że pozwana winna przedmiot najmu opuścić bezzwłocznie (§ 573/1 p. c.).

456.

Wniosek lokatora o rozłożenie zaległego czynszu na raty, odrzucony w sporze o zapłatę czynszu, nie może być ponawiany w sporze o wypowiedzenie mieszkania, opartym na zaleganiu z zapłatą czynszu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 2 maja 1929. Rw. 522/29.

Z uzasadnienia.

Wywodom rewizji powołującej przyczynę rewizyjną z L. 2, 3 i 4 § 503 p. c. nie można przyznać słuszności.

O ile ze stanowiska tych przyczyn rewizyjnych żali się rewizja na niedokładne określenie przedmiotu wypowiedzenia, nieuwzględnienie twierdzeń pozwanego, że o czynsz upominany nie był i że pozostaje w nędzy wyjątkowej oraz że nadpłaty czynszowe do kwietnia 1927 skuteczniały z powodu błędu, — wywody rewizyjne nie mogły być uwzględnione już z tej przyczyny, ponieważ pozwany w zarzutach z tych przyczyn wypowiedzenia wcale nie zaskarżył. Rozprawa nad zarzutami nie ma na celu wyszukiwania dopiero okoliczności faktycznych, któreby mogły uzasadnić obalenie podniesionej w wypowiedzeniu przyczyny wypowiedzenia, lecz celem jej jest stwierdzenie, czy zachodzą okoliczności w zarzutach przytoczone.

Później przytoczone twierdzenia obronne są

niedopuszczalne (§ 571 ust. 3 i 4 p. c.).

Jeżeli zaś w zarzutach nie biorącego udziału w postępowaniu rewizyjnym przypozwanego sublokatora Fischla W. jest wzmianka o niedokładnem oznaczeniu przedmiotu najmu i wyjątkowej nędzy pozwanego, to do wniesienia tych zarzutów nie był on wcale według art. 13 ust. o ochronie lokatorów w imieniu pozwanego uprawniony.

Niedokładność postępowania upatrywana w tem, że sądy niższych instancyj poczyniły ustalenia na podstawie wyników postępowania w innym sporze, nie zachodzi, albowiem spór odnośny toczący się między temi samemi stronami, później do wspólnej rozprawy ze sporem przedmiotowym połączony, przywodził ten sam sędzia procesowy.

Pozwany nie ma zatem żadnej uzasadnionej przyczyny zaliczyć się na naruszenie zasady bezpośredniości (§ 412 p. c.) zwłaszcza, że rzekomego uchybienia tej zasadzie wcale nie wytknął. (§§ 196 3 215 p. c.).

Oparta zatem na rzekomem uchybieniu tej zasady przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c. nie jest uzasadniona.

Chybiony jest również podniesiony ze stanowiska przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. zarzut, że przyjęcia zaskarżonego wyroku co do wysokości zaległości czynszowych są sprzeczne z aktami.

Powodowie jako przyczynę wypowiedzenia podali zaleganie przez pozwanego z czynszem od sierpnia 1927. Wcześniejsze zatem zaległości czynszowe pozwanego dla oceny, czy zachodzi ważna przyczyna wypowiedzenia, nie powinny być wcale być brane pod uwagę (§ 571 p. c.), jak to niepotrzebnie sąd II uczynił.

Przyjęcia zaś obu sądów co do zaległości późniejszych, opierają się na twierdzeniach zarzutów i zgodnych z nimi zeznaniach pozwanego, nie są zatem z aktami sprzeczne.

Niesłusznie w końcu żali się pozwany ze stanowiska ostatnio powołanej przyczyny rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. na odmówienie jego wnioskowi rozłożenia zaległego czynszu na raty, z którym pozwany przy rozprawie z 30 maja 1928 wystąpił.

Wniosek ten został załatwiony wydanym w sporze o zapłatę czynszu, połączonym z przedmiotowym sporem do wspólnej rozprawy wyrokiem z 13 czerwca 1928 C. XIX. 379. 454 i 557/27, którego pozwany wcale nie zaskarżył, powtórne orzekanie o tem samym żądaniu było zatem zbędne.

Nie można pozatem dopatrzeć się zarzutu błędu prawnego, który rewizja zaskarżonemu wyrokowi ze stanowiska tej przyczyny rewizyjnej wytyka.

Zgodne ustalenia sądów niższych instancyj uzasadniają w zupełności wniosek prawny sądu odwoławczego, że zachodzi ważna przyczyna wypowiedzenia z art. 11 L. 2 lit. a) ustawy o ochronie lokatorów.

Do trafnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, odpowiadającego stanowi sprawy i usawie, wystarczy w tym względzie odesłać wnoszącego rewizję.

Chybioną rewizję pozostawiono zatem bez uwzględnienia.

457.

Dobrowolne poddanie się obywatela polskiego pod uzansy giełdy zagranicznej jest ważne.

Z uzasadnienia:

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 5 czerwca 1929. Rw. 756/29.

Z podniesionych przez powódkę przyczyn rewizyjnych z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., pierwsza i ostatnia jest uzasadniona.

Błędnie pod względem prawnym przyjął sąd odwoławczy zgodnie ze sądem I inst., iż umowa o zastosowanie uzansów giełdy budapeszteńskiej dlatego do skutku nie przyszła, że pozwani tych uzansów nie znali.

Skoro bowiem ustawa o prawie międzynarodowym i międzydzielnicowym z 2 sierpnia 1926 Nr. 101, poz. 581 dz. u. Rz. P., przewiduje dopuszczalność poddania się obcemu prawu prywatnemu, — co do którego nie zachodzą wymogi z § 4 u. c., t. j. należytego ogłoszenia w Państwie Polskiem, — i co do którego to prawo nie obowiązuje, zasada wypowiedziana w § 2 u. c., tem samem wspomniana ustawa uświęca zasadę, że prawo obce może ważne obowiązywać kontrahentów, chociaż nie mają obowiązku znać tego prawa i faktycznie go nie znają.

Motyw sądu odwoławczego, że dlatego nie można stawiać na równi prawa obcego ze zwyczajami giełdowymi, gdyż z prawem obcym można się łatwo zaznajomić, podczas gdy o wspomnianych zwyczajach tego powiedzieć nie można, — nie jest przekonywujący, — gdyż, jak to wynika ze znajdującego się w aktach odpisu poszczególnych postanowień uzansów giełdy budapeszteńskiej, — przepisy te są ujęte w nieliczne paragrafy, a więc pozwalają nawet na łatwiejsze zaznajomienie się z nimi, niż z rozległą dziedziną prawa państwowego.

Zresztą, jeżeli miarodajny, wedle zdania sądu odwoławczego jest brak znajomości dotyczących przepisów, nie może wchodzić w rachubę trudność zaznajomienia się z nimi.

Sądy niższych instancyj tem mniej nie miały podstawy do przyjęcia braku znajomości uzansów giełdowych, jako przyczyny oddalenia powódki, ile że pozwani w swej odpowiedzi na skargę i w swem piśmie przygotowawczem kilkakrotnie przytaczają te uzansy i na nich opierają swoją obronę, a więc sami przyznają, że uzansy te ich wiążą.

Skoro zaś po odrzuceniu wyż omówionego mo-

tywu oddalającego, sprawa nie została wyjaśniona, to i zarzut z § 503 L. 2 p. c. jest uzasadniony. W uwzględnieniu tego zarzutu i z uwagi na to, że do wyjaśnienia sprawy będzie potrzebna rozprawa w sądzie I inst., sąd najwyższy znosząc wyroki obu niższych instancji, skierował sprawę w myśl § 510 p. c. do sądu tegoż.

458.

Osoba, która podpisała wniosek o ubezpieczenie jest obowiązana do zapłaty premii asekuracyjnej, jeżeli otrzymała w terminie przepisany oświadczenie zakładu ubezpieczeń, przyjęcia wniosku¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 27 marca 1929. Rw. 1704/28.

Sąd najwyższy w sprawie Towarzystwa Ubezpieczeniowego A. G. w Tryeście oddział we Lwowie przeciw Juljuszowi O. o 59,78 i 54,78 dolarów amerykańskich, uwzględniając rewizję powoda od wyroku sądu apelacyjnego we Lwowie z 23 marca 1928 Bc. IV. 85/28/3, którym na odwołanie pozwanego zmieniono wyrok sądu okręgowego w Stanisławowie z 17 listopada 1927 Cg. XIV. b. 148/27/7, zmienił zaskarżony wyrok i przywrócił w moc prawną wyrok sądu procesowego.

Uzasadnienie:

Wywodom rewizji, opartej na przyczynach rewizyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c., nie można z punktu widzenia ostatniej odmówić słuszności.

Wywód odpowiedzi rewizyjnej na temat, że austriacka ustawa o kontrakcie ubezpieczenia z 23 grudnia 1917 Nr. 501 Dz. U. P. nie ma w przedmiotowym wypadku zastosowania, jest chybiony.

Wprawdzie rozporządzeniem Polskiej Komisji Likwidacyjnej w Krakowie z 24 listopada 1918 L. 1135, ogłoszonym w dzienniku rozporządzeń tej komisji z 30 grudnia 1918, poz. 15 Cz. 1 I. odroczone na czas nieograniczony wejście w życie tej ustawy i wydanych do niej rozporządzeń wykonawczych, jednakże rozporządzenie to nie odnosiło się do jętej terytorjalnym zakresem działania Polskiej Komisji likwidacyjnej. Stan prawny tutaj był odmienny.

Mianowicie rozporządzenie Tymczasowego Komitetu Rządzącego we Lwowie z 29 listopada 1918, ciała równorzędnego z Polską Komisją Likwidacyjną, które imieniem Państwa Polskiego przejęło władzę na oswojonych od wroga częściach Wschodniej Małopolski, postanowiono, że wszelkie ustawy i rozporządzenia obowiązujące w Galicji, jako części byłej monarchii Habsburskiej obowiązują aż do czasu, kiedy przez powołaną do tego władzę, zostaną uchylone, zmienione lub wstrzymane.

Dekretem Naczelnika Państwa z 10 stycznia

1919, poz. 106 Nr. 7 utworzono Komisję Rządzącą dla Galicji, której przekazano agendy Polskiej Komisji Likwidacyjnej i Tymczasowego Komitetu Rządzącego. Komisja Rządząca zniesiona została następnie rozporządzeniem Rady Ministrów z 7 marca 1919 Nr. 24, poz. 240 Dz. U. Rz. P.

Ponieważ Komisja Rządząca w przedmiocie umów o ubezpieczenie nie wydała żadnego obowiązującego rozporządzenia, a także ustawodawstwo państwowe, a to aż do wydania dekretu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z 7 października 1927 Nr. 88, poz. 793 Dz. U. Rz. P., którym uchylono wspomniane na wstępie rozporządzenie Polskiej Komisji Likwidacyjnej z 24 listopada 1918, przyjąć należy, że ustawa austriacka z 23 grudnia 1927 o kontrakcie ubezpieczenia na terenie b. Galicji wschodniej od chwili jej wejścia w życie, t. j. od 1 stycznia 1919 bez przerwy dotąd obowiązuje¹⁾.

Przepisy ustawy austriackiej o kontrakcie ubezpieczenia mają być zatem uwzględnione przy ocenie dochodzonego w skardze roszczenia, a to z uwagi na miejsce zawarcia jak i wykonania umowy. Oczywiście te tylko przepisy, których przymusowe zastosowanie ustawodawca wprowadził w celu ochrony praw osób ubezpieczonych. Poza to wchodzi w rachubę postanowienia umowne.

Oceniając stan sprawy z powyższego punktu widzenia na podstawie ustaleń sądu procesowego, w postępowaniu odwoławczym nie zmienionych (§ 498 ust. 1 i § 513 p. c.), dochodzi sąd najwyższy do odmienego wniosku prawnego, anieźli sąd II w zaskarżonym wyroku.

Ustalenia stwierdzają, że pozwany podpisał wniosek o ubezpieczenie i wręczył go agentowi powodowego Towarzystwa w celu przesłania stronie powodowej, że powodowe Towarzystwo wniosek ten przyjęło, o czym zaraz po nadejściu polisy ubezpieczeniowej agencji powoda pozwanego zawiadomili, że pozwany zawiadomienie to przyjął do wiadomości i przyrzekł pierwszą ratę premią wkrótce zapłacić.

Ponieważ zawiadomienie pozwanego o przyjęciu ubezpieczenia wedle tych ustaleń nastąpiło w ciągu 30 dni od chwili podpisania przez niego wniosku o ubezpieczenie z 16 marca 1927, a postanowienia polisy co do warunków ubezpieczenia zgadzając się z warunkami wniosku — przeto w myśl miarodajnych tu przepisów art. 318 — 322 u. h. i § 1 ust. (1) ustawy z 23 grudnia 1917 Nr. 501 Dz. U. P. przyjąć się musi, że pozwany obowiązany był do przyjęcia polisy ubezpieczeniowej i wypełnienia związanych z zawarciem kontraktu ubezpieczenia obowiązków umownych.

Stanu tego prawnego nie zmienia okoliczność, że wedle § 2 ogólnych warunków ubezpieczenia odpowiedzialność powołanego Towarzystwa rozpo-

¹⁾ Dla zaboru pruskiego wydane zostało rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z 24 lutego 1928 (Dz. U. R. P. nr. 25, poz. 211) o przepisach tymczasowych, dotyczących umowy ubezpieczenia.

¹⁾ Zob. O. S. P. VII. 425 i 472.

czyna się dopiero z chwilą wręczenia ubezpieczonemu polisy ubezpieczeniowej i zapłaty pokwitowanej w niej kwoty. Zastrzeżenie takie powodowego Towarzystwa odpowiada przepisom § 28 (1) ustawy ubezpieczeniowej, nie ma jednak w przedmiotowym wypadku żadnego znaczenia, skoro strona powodowa wystąpiła ze skargą o zapłacenie pierwszej premii w ciągu trzech miesięcy od dnia jej zapadłości. Według ustępu (3) § 28 powołanej ustawy odpowiadało w tym razie powodowe Towarzystwo w razie zaistnienia wypadku ubezpieczenia w okresie, za który domagała się zapłaty premii. Istniał wręcz obowiązek zapłaty pozwanego z równoczesną odpowiedzialnością strony powodowej. Oczywiście zapłata pierwszej raty premijowej winna nastąpić za jednoczesnym wręczeniem polisy co też w wyroku sądu procesowego uwzględnione zostało. (§ 23 (3) ustawy ubezpieczeniowej). Powołanie się zaskarżonego wyroku na przepis § 5 ogólnych warunków ubezpieczenia nie jest trafne. Przepis ten odnosi się do dalszych rat premijowych. Niepłacenie dalszych rat nie powoduje wedle tego przepisu rozwiązania umowy o ubezpieczenie, lecz tylko uchyla odpowiedzialność zakładu w wypadku zaistnienia warunku ubezpieczenia, co zresztą z porównania tego przepisu z ustępem 2 § 4 i § 7 ogólnych warunków ubezpieczenia jasno wynika. Przepis ten jednak nie ma w przedmiotowym wypadku również znaczenia wobec postanowień § 29 ust. 4 ustawy ubezpieczeniowej. Ponieważ powód domaga się zapłaty także drugiej raty premijowej, przeto w myśl cytowanego, a wiążącego bezwzględnie stronę powodową postanowienia, strona powodowa była odpowiedzialna za wypłatę sumy ubezpieczeniowej, w razie zaistnienia wypadku ubezpieczenia, także w okresie, do którego odnosiła się druga rata premijowa. Zarzuty pozwanego, że nie zobowiązał się płacenia 3% dodatku do premii oraz należytości od polisy w kwocie 5 dolarów — znajdują odparcie w ustaleniach sądu procesowego, które przeciwieństwo tych twierdzeń pozwanego stwierdzają. Okoliczność, jak sąd uznano w umowie ubezpieczenia za właściwy do rozstrzygnięcia sporów wyłaniających się z tej umowy przeciw ubezpieczeniu, jest bez znaczenia wobec wiążącego bezwzględnie przepisu § 12 ustawy ubezpieczeniowej, który w ustępie pierwszym wyraźnie postanawia, że spory takie jedynie przed sądem powszechnym ubezpieczonego wytaczane być mogą. Należało zatem uwzględnić rewizję, zmienić zaskarżony wyrok i przywrócić w moc prawną uzasadniony w stanie sprawy i ustawie wyrok sądu procesowego.

459.

Wierzycielowi dłużnika, który popadł w postępowanie układowe, może być przyznana tylko ta część wierzytelności, na jaką opiewa układ są-

downie zatwierdzony, jeżeli nie wykaże bezskuteczności układu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 27 marca 1929. R.w. 123/28.

Uzasadnienie:

Pozwany zaskarżył w rewizji wyrok sądu odwoławczego z powodu mylnej oceny pod względem prawnym i faktycznym. Ta ostatnia przyczyna zaskarżenia, nie jest jednak ustawie znana (§ 503 p. c.). Natomiast zarzutowi mylnej oceny prawnej odpowiadającemu pod względem cyfrowym przyczynie rewizyjnej z L. 4 § 503 p. c. nie można w części odmówić słuszności.

Niesporne jest, że pozwany bank był dłużnym powodowi zaskarżoną sumę z tytułu dokonanego na rzecz powoda inkasa wekslowego, i że powód zgłosił ją do postępowania układowego, wszczętego w roku 1925 do L. cz. Sa. 178/25.

Postępowanie układowe nie ma wpływu na wdrożenie i dalsze popieranie sporu.

Powód zatem władny był dochodzić swej prentensji także drogą skargi, czemu nie stało na przeszkodzie dojdzie do skutku w dniu 11 maja 1926 układu, który jako w czasie wniesienia skargi jeszcze niezatwierdzony, powoda nie wiązał.

Powód nie twierdził, by zgłosił sporne roszczenie jako uprzywilejowane. Zostało też ono wciągnięte do spisu wierzytelności karta 419/2 w aktach Sa. 178/25 pod pozycją 183 jako zwykła wierzytelność. Dlatego też przy rozprawie układowej z 11 maja 1926 (karta 534 w aktach Sa. 178/25), przy której powód nie był obecny, nie rozprawiano się nad tą wierzytelnością jako uprzywilejowaną.

W sporze obecnym dopiero przy rozprawie z 28 marca 1927 powód przytoczył twierdzenie, że mu się należy mimo układu sądowego z 11 maja 1926 (Sa. 178/25) całe jego roszczenie, gdyż pochodzi ono z inkasa wekslowego. Fakt tego inkasa pozwany przyznał. Kwota w ten sposób uzyskana wpłynęła do kasy pozwanego, w której zwiększała się z innymi pieniędzmi pozwanego, a przynajmniej powód nie twierdzi, by pozwany te banknoty, które z tego tytułu pozwany pobrał, zostały oddzielnie przechowane. Nie może więc powód twierdzić, że kwota ta podpada pod pojęcie rzeczy mających być wyłączeniemi w myśl § 11 L. 1 ord. układowej. Nie podpada ona też pod pojęcie wierzytelności uprzywilejowanych, wyliczonych wyczerpująco w § 23 ord. układowej. Musi ona zatem dzielić losy innych wierzytelności w postępowaniu układowem zgłoszonych. Skoro w postępowaniu układowem zawarty został układ sądowy z 11 maja 1926 (karta 534), który skutkiem jego zatwierdzenia przez sąd apelacyjny we Lwowie uchwałą z 24 lipca 1926, L. cz. R. I. 756/26/1 urósł z dniem 10 grudnia 1926, w moc prawną, a więc przed wyrokiem sądu I inst. w niniejszym sporze, który został wydany 4 kwietnia 1927, i skoro układem tym przy-

znano wierzycielom pozwanego, między nimi zatem i powodowi 41% ich roszczeń, to w myśl § 53 L. 1 ord. układowej dłużnik został zwolniony od zapłacenia wierzycielowi reszty długu, układem nie przyznanego. Powodowi zatem stosownie do treści zawartego układu należało przyznać jedynie 41% zaskarżonej pretensji z odsetkami od 15 sierpnia 1925 do 22 grudnia 1925 z zastrzeżeniem kursu marek niem. do franka szwajcarskiego w dniu otwarcia postępowania układowego, oraz dalsze odsetki od 2 marca 1927 do tych bowiem pozwany w układzie zwolniony nie został.

Złożonej do sądowni sądowej do L. cz. Nc. IV. 821/27 w sądzie powiat. we Lwowie kwoty 1196 zł. 70 gr. jako równowartość przyznanej obecnie części pretensji nie można uważać za równoznaczne z zapłatą, ponieważ pozwany uzależnił podjęcie tej kwoty przez stronę powodową od podpisania załączonej do aktu deklaracji, mocą której powódka stwierdza, że wyplata tej sumy umorzona została wszelkie pretensje do strony pozwanej, do czego pozwany wobec postnowień §§ 57 i 58 ord. układowej nie miał prawa.

Ponieważ termin płatności, oznaczony w układzie na dzień 1 marca 1927, w toku sporu upłynął, oznaczono kres do świadczenia przyznanej kwoty w myśl § 409 p. c. na dni 14.

Rewizja zatem pozwanego okazała się nieuzasadnioną, o ile zaczępiono w niej przyznanie powodowi kwoty, od zapłacenia której pozwanego w układzie nie zwolniono.

Natomiast uzasadniona jest rewizja o ile zwraca się przeciw przyznaniu powodowi reszty dłużnej pretensji. Reszta ta przestała istnieć, skutkiem zawarcia układu sądowego z 11 maja 1926 w postępowaniu układowym. Odżyć jednak może w przyszłości, jeśliby zaszły wypadki przewidziane w §§ 57, 58 ord. układowej i wtedy dopiero, skoro bądź w drodze karnej bądź w drodze zwyczajnego procesu stwierdzone zostanie wyrokiem sądowym, że zaszedł jeden z powyższych wypadków, będzie mógł powód dochodzić także tej reszty w drodze sporu.

Skoro powód jednak wcale nie twierdził, aby zaszedł jeden z tych wypadków lub też wypadek przewidziany w ustępie IV. układu, odmówiono roszczeniu jego o przyznanie mu reszty pretensji, wychodzącej poza ramy układu.

460.

Wierzyciel dłużnika, któremu ogłoszono postępowanie upadłościowe nie może po zakończeniu tego postępowania układem przymusowym, żądać od dłużnika sądownie kwoty wyższej, niż przyzna-

nej w tym układzie, chociażby nie brał udziału w postępowaniu upadłościowym.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 8 maja 1929. Rw. 839/29.

Z uzasadnienia.

Rewizji powoda opartej na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2 i 4 p. c. nie można przyznać słuszności.

Pierwszej nie uzasadnia pominięcie dowodu z przesłuchania stron, gdyż dopuszczenie tego dowodu wobec treści akt postępowania upadłościowego było zbyteczne.

Przyczyna zaskarżenia z § 503 L. 4 p. c. nie jest również uzasadniona; ocena sprawy pod prawnym jest bowiem trafna i zgodna z przepisami §§ 14, 57 i 156 ord. upadł.

Treść przepisów §§ 156 i 161 ord. upadł. nie ogranicza wprawdzie prawa dłużnika do zapłacenia wierzycielom całej wierzytelności już po prawomocnym zatwierdzeniu układu przymusowego — nie nakłada nań jednak takiego obowiązku.

Nałożenie takiego obowiązku w układzie byłoby nieważne w myśl § 153 L. 3 ord. upadł. jako sprzeczniawające się przepisom § 150 ord. upadł. o równym traktowaniu wymienionych tam wierzycieli.

Powód nie może zatem powoływać się na to, jakoby układ według swej treści skuteczny był jedynie dla zgłoszonych i uznanych wierzytelności.

Takiemu tłumaczeniu układu przeszkadza bezwzględnie obowiązujące postanowienie § 156 ust. 1 ord. upadł. rozciągające jej skuteczność na wszystkich wierzycieli upadłościowych III klasy, bez względu na to czy brali udział w postępowaniu upadłościowym, czy głosowali za układem, czy przeciw, czy też nawet prawa głosowania im odmówiono.

Jedyny wyjątek nieskuteczności układu przymusowego, polegający na nieuwzględnieniu wierzytelności w układzie z winy krydatariusza — nie ma w niniejszej sprawie zastosowania.

Również trafnie zastosował sąd odwoławczy przepisy §§ 14 i 57 ord. upadł. przy obliczaniu wysokości wierzytelności powoda i oznaczeniu należnych mu odsetek.

Odnośne wywody rewizji pozostają w sprzeczności z powołanymi przepisami ustawy.

Sposób ujęcia sprawy przez sąd odwoławczy odpowiada zasadzie równouprawnienia wszystkich wierzycieli upadłościowych III klasy przyjętej w powołanych przepisach ustawy.

Rewizja powoda nie mogła zatem odnieść skutku.

461.

Bezprawne używanie cudzego znaku towarowego stanowić może jednocześnie naruszenie przepisów o znakach towarowych jak i nieuczciwą konkurencję.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1.) sądu najwyższego z 6 lutego 1929. Rw. 2277/28.

Sąd okręgowy jako handlowy we Lwowie wyrokiem z 5 stycznia 1928 Cg. X. 65/27 orzekł:

1) Pozwani a) F-ma K. i Ska, b) Dawid N. i c) Natan R. naruszyli powódkę w jej wyłącznym, chronionem świadectwami ochronnemi Urzędu patentowego Rzp. P. z 27 maja 1924 Nr. 360, prawie do słownego znaku towarowego „Olla” oraz obrazowego znaku towarowego z 27 maja 1924 Nr. 370 w ten sposób, że zaopatrują bezprawnie swe wyroby gumowe (prezerwatywy) obrazowym znakiem towarowym „Lolla”, zupełnie podobnym do obrazowego znaku towarowego powódki i sprzedają je, przez co wprowadzają w błąd odbiorców co do pochodzenia swego towaru i jego jakości, wywołując u nich mylne wyobrażenie, że jego wyroby gumowe (prezerwatywy) pochodzą z przedsiębiorstwa powódki, przez co wdzierają się w klientelę powódki, a zatem uprawiają wobec niej nieolejalną konkurencję.

2) Pozwani winni są solidarnie do dni 14 pod rygorem egzekucji zaniechać dalszego naruszania powódki w jej wyłącznym ochronnym prawie do słownego i obrazowego znaku towarowego wyżej wymienionego, a to przez wycofanie przez swoich odbiorców swych wyrobów gumowych (prezerwatyw), zaopatrzonych bezprawnie znakami towarowymi „Lolla”, przez zniszczenie całego swego zapasu tak znaków towarowych, tudzież wszelkich narzędzi, klisz i matryc służących do wyrobu tych znaków towarowych.

3) Pozwani, winni solidarnie do dni 14 pod rygorem egzekucji ogłosić własnym kosztem niniejszy wyrok trzykrotnie w dwóch dziennikach, a to w „Chwili” i „Wieku Nowym” w miejscach widocznych.

4) Pozwani winni solidarnie do dni 14 pod rygorem egzekucji zapłacić powódce pokutne w ryczałtowej kwocie 1.000 zł., niemniej koszty procesu. Powody.

Na podstawie twierdzeń strony powodowej i pisma Urzędu patentowego Rzeczypospolitej Polskiej z daty Warszawa, 27 maja 1927 ustala się, że powódka swój słowny znak towarowy „Olla”, jakoteż znak obrazkowy towarowy zgłosiła w Urzędzie patentowym do zarejestrowania i uzyskała zarejestrowanie jakoteż ochronę prawną.

Na podstawie pisma tegoż Urzędu patentowego z daty Warszawa, 28 grudnia 1927 ustala się, że pozwanemu Natanowi R. w Brodach odmówiono rejestracji załączonego przezeń znaku towarowego z napisem: „Lolla Garantie Parfaite”.

Na podstawie przedłożonego przez powódkę

anonsu w formie biletu ustala się, że pozwani ad 1) i 2) używają tego rodzaju reklamy dla wyrobów gumowych (prezerwatyw), oznaczonych znakiem słownym „Lolla”.

Na podstawie aktów sądu powiatowego w Brodach do L. cz. Vr. VI. 763/27 ustala się, że pozwany Natan R. zasądzony został za to, że w swem przedsiębiorstwie, zajmującym się wytwarzaniem prezerwatyw gumowych, rozmyślnie używał znaku towarowego, zarejestrowanego dla towarów tego samego rodzaju na rzecz Firmy powodowej.

Na podstawie zeznań świadka Leona M. ustala się, że pozwani ad a) i b) mieli u siebie na składzie znaczną ilość prezerwatyw gumowych z napisem „Lolla”. Na podstawie zaś zeznań tego świadka i św. H. ustala się, że opakowania prezerwatyw gumowych z napisem „Olla” i „Lolla” są łądząco do siebie podobne i łatwo mogą spowodować u konsumentów mylne mniemanie do ich pochodzenia.

Na podstawie powyższych ustaleń, a w szczególności na podstawie aktów karnych sądu powiatowego w Brodach Vr. VI. 763/27 i zeznań świadka Leona M. przyjąć należy, że cała działalność pozwanych opierała się na złym zamiarze wprowadzenia w błąd klienteli co do pochodzenia sprzedanych przez nich prezerwatyw. Drobne bowiem różnice, czy to w opakowaniu, czy to w oznaczeniu słownem towaru, w szerszej publiczności, mało znającej się na znakach i mało krytycznej, bardzo łatwo wyrabiać może mylne mniemanie co do pochodzenia danego towaru.

W czynności pozwanych należy zatem dopatrzyć się wdzieranie się w klientelę powódki w myśl § 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 Dz. U. Rzp. P., a pinieważ w działalności tej pozwanych widoczny jest zły zamiar, należało w myśl § 1 tejże ustawy przyznać powódce stosownie do jej żądania pokutne w kwocie 1.000 zł. Pokutne oznaczyć należało w tej sumie dlatego, że wedle wyników rozprawy ta czynność pozwanych na szkodę powódki nie trwała, zdaje się, przez dłuższy czas i nie zaciągnęła zbyt wielkich rozmiarów. Pokutne zaś jako pewnego rodzaju odszkodowanie powinno, o ile możności, odpowiadać rozmiarom wyrządzonej szkody. Badania szczegółowe szkody, jakiej powódka wskutek działalności pozwanych doznała, nie było wskazane dlatego, że powódka nie domaga się skargą wynagrodzenia wszelkiej szkody (do czego w myśl przepisu § 1 tejże ustawy była uprawniona), lecz skorzystała z alternatywnego swego uprawnienia i żąda jedynie pokutnego.

Z tych powodów należało powódkę oddalić z żądaniem przyznania jej wyższego pokutnego, nadto należało ją oddalić z żądaniem przyznania jej procentów od przysądanego jej pokutnego. Procenty bowiem są równoważnikiem za niedopełnienie świadczenia, które na podstawie, czy to umowy, czy też zaistniałego w inny sposób między stronami stosunku prawnego w pewnym ściśle określonym czasie miało być dokonane. Pokutne na-

tomiast jest właściwie pewnego rodzaju karą w ustawie przewidzianą a przez sąd oznaczyć się mającą tak jak np. karą przez strony oznaczoną, jest kara umowna. W takich zaś wypadkach procenty się nie należą. Strona pokrzywdzona więc mogła by się domagać przyznania procentów, gdyby w skardze żądała wynagrodzenia wszelkiej szkody, nie ma zaś tego uprawnienia, gdy się domaga pokutnego.

Na apelację pozwanych sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 22 czerwca 1928 Bc. I. 332/28 sprostował ustępy 1 i 2 oraz zmienił ustęp 4 wyroku pierwszej instancji, którym nadał następujące brzmienie:

1) Pozwani naruszyli powódkę w jej wyłącznym, chronionym świadectwami ochronnymi Urzędu patentowego Rzeczypospolitej Polskiej z 27 maja 1924 Nr. 360 i 370, prawie do słownego znaku towarowego „Olla” oraz do obrazowego znaku towarowego w ten sposób, że Natan R. zaopatruje bezprawnie we wyroby gumowe (prezerwatywy) obrazowym znakiem towarowym „Lolla” zupełnie podobnym do obrazowego znaku towarowego powódki, a pozwani prot. firma K. i Sp. oraz Dawid N. takowe sprzedają, przez całą wprowadzają w błąd odbiorców co do pochodzenia towaru i jego jakości, wywołując u nich mylne wyobrażenie, że wyroby gumowe (prezerwatywy) Natana R. pochodzą z przedsiębiorstwa powódki i w ten sposób wdzierają się w klientelę powódki, a zatem uprawiają wobec niej nielojalną konkurencję.

2) Pozwani winni pod rygorem egzekucji zaniechać dalszego naruszania powódki w jej wyłącznym chronionym prawie do słownego i obrazowego znaku towarowego wyżej wymienionego, a to Natan R. przez wycofanie do 14 dni od swoich odbiorców swoich wyrobów gumowych (prezerwatywy) zaopatrzonych bezprawnie znakiem towarowym „Lolla” i przez zniszczenie w tym terminie całego swego zapasu tak znaków towarowych jak też wszelkich narzędzi, klisz i matryc służących do wyrobu tych znaków towarowych.

4) Pozwani winni do 14 dni pod rygorem egzekucji zapłacić solidarnie pokutne w ryczałtowej kwocie 500 zł. Ustęp 3 i orzeczenie o kosztach procesu pozostają niezmienione.

Koszty przewodu apelacyjnego znosi się wzajemnie. Wartość przedmiotu sporu oznacza się na 10.000 zł.

Uzasadnienie:

Wobec prawomocnego wyroku sądu karnego odpada konieczność rozprawienia się z zarzutami apelacji, że znak towarowy „Lolla” różni się zasadniczo od znaku towarowego „Olla” i że używanie tego może kupujących wprowadzić w błąd. Dlatego było słuchanie znawców zbyteczne, zwłaszcza, gdy kwestja ta została także pismem Urzędu patentowego wyjaśniona. Apelacja pozwanego Natana R. jest dlatego w tym kierunku nieuzasadniona. Pokutne obniża się do kwoty 500 zł., gdyż akta

sprawy karnej wskazują na to, że pozwany Natan R. nie mógł w tym krótkim czasie większej ilości wyrobów gumowych, opatrzonych znakiem „Lolla”, w obieg puścić, wobec czego szkoda powódki może być uważana tylko za minimalną. Odnośnie do apelacji dalszych pozwanych zauważa się, że ich współdziałanie polegało tylko na sprzedaży wyrobów gumowych Natana R., opatrzonych już przez niego znakiem „Lolla”. Do tego ma zastosowanie tak ustawa z 5 lutego 1924 Nr. 31, poz. 306 dz. u. jak też ustawa z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 dz. u., gdyż sprzedaż podpada pod pojęcie „jakiegokolwiek czynności”, o których art. 1 tej ostatniej ustawy wspomina. Ze sprzedaż miała miejsce, wynika z ogłoszeń, jakoteż z okoliczności, iż towar znajdował się w większej ilości w sklepie firmy K. i Sp. Sprzedane wyroby były tak opakowane, iż kupujący mógł być mniemania, iż kupuje, znane wyroby „Olla”. To musieli pozwani już z różnicy opakowania wiedzieć, sprzedaż pod tymi warunkami jest wdzieranie się w klientelę powodowej firmy i to wobec świadomości pozwanych wdzierania się w zły zamiar. Dlatego jest zasadzenie dalszych pozwanych w myśl z urzędu sprostowanego żądania skargi, w którym pomieszano czynności pozwanych i na nich nałożono obowiązki całkiem bezkrytyczne, uzasadnione.

Dokonane sprostowanie nie jest jednakowoż żadną istotną zmianą, dlatego znosi się — gdy pozwani tylko częściowo z żądaniem apelacji się utrzymali i to tylko odnośnie do pokutnego, którego wysokość wymierza się według uznania — koszty przewodu apelacyjnego w myśl przepisów § 43 p. c.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Uzasadnienie rozstrzygnięcia.

Rewizja pozwanych, oparta na zarzutach przyczyn rewizyjnych w § 503 L 2 i 4 proc. cyw. wymienionych, jest nieuzasadniona. Zarzut, jakoby sąd apelacyjny naruszył przepis § 405 proc. cyw., dokonując sprostowania brzmienia ustępu 1 i 2 sentencji wyroku pierwszej instancji, bez bezpodstawny, gdyż sprostowanie to odpowiada w zupełności istocie żądania skargowego i zawiera w sobie właściwe tylko jego ograniczenie, nie mogące mieć zresztą żadnego wpływu na kwestję sporu. Pozatem zarzut rewizji, jakoby sprostowania wyroku mógł dokonać tylko ten sąd, który wyrok wydał, jest również mylny wobec końcowego ustępu § 419 proc. cyw.

Nieuzasadniony jest wreszcie podniesiony w rewizji zarzut błędnej prawnej oceny sprawy (§ 503 L. 4 proc. cyw.). Sądy niższych instancji ustaliły bowiem w sposób niewadliwy, że wszyscy pozwani z całą świadomością, a nawet w złym zamiarze posługiwali się bezprawnie znakiem towarowym, który wobec przepisu art. 114 ustawy z 5 lutego 1924 Nr. 31, poz. 306 Dz. ust. uważany być musi za taki sam, jak znak zarejestrowany na rzecz powódki, a ponieważ ustalona w sporze działalność

pozwanym wypełnia zarówno wszelkie znamiona naruszenia ochrony zarejestrowanego znaku towarowego według art. 121 ustawy z 5 lutego 1924 Nr. 31, poz. 306 Dz. ust. jak i nieuczciwej konkurencji według art. 1 L. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 Dz. ust., przeto zastosowanie obydwóch tych ustaw było zupełnie uzasadnione i wcale nieprzeciwne przepisowi art. 15 L. 1 drugiej z tych ustaw. Dlatego też nieuzasadnionej rewizji pozwanym sąd najwyższy nie mógł uwzględnić.

462.

Spółka akcyjna może wprowadzić i do handlu wyroby swego przedsiębiorstwa, oznaczone pełnem brzmieniem swej firmy, chociażby firma ta była podobna do słownego znaku ochronnego innego przedsiębiorstwa, jednak zgłoszonego w Urzędzie patentowym dopiero po zarejestrowaniu firmy spółki akcyjnej.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 8 maja 1929. Rw. 532/29.

Z uzasadnienia.

Powódka opiera swą rewizję na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., — jednak wywody jej, aczkolwiek częściowo słuszne, nie obalają zasadności zaskarżonego wyroku.

Nie jest wprawdzie trafne zapatrywanie sądu odwoławczego, jakoby używanie firmy dla oznaczenia swych wyrobów przemysłowych nie ulegało żadnym ograniczeniom i nie mogło nigdy uzasadnić naruszenia obcego znaku towarowego.

Postanowienie art. 6 konwencji związkowej paryskiej z 20 marca 1883 Dz. U. Rzp. P. 1922 Nr. 8, poz. 58 o ochronie własności przemysłowej, na które sądy niższych instancji celem uzasadnienia tego poglądu odnośnie do firm zagranicznych się powołują, takiej zasady nie wypowiada, gdyż, tłumaczone łącznie z art. 2 tejże konwencji, wskazuje na to, iż zamiarem zawierających układ kontrahentów nie było zapewnienie posiadaczom obcych firm — więcej praw, aniżeli obywatelom własnym — których, podobnie jak obywateli zagranicznych, obowiązują ograniczenia zawarte w ustawach, mających na celu ochronę własności przemysłowej.

Rozstrzygającymi zatem przy ocenianiu pytania, czy używanie własnej firmy, nieznacznie różniącej się od zarejestrowanego znaku towarowego, uzasadnia naruszenie praw z tego znaku płynących, nie są postanowienia konwencji paryskiej, lecz przepisy ustawy o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych z 5 lutego 1924 Nr. 31, poz. 306 Dz. U. Rzp. P., niemniej obowiązującego obecnie w miejsce tej ustawy rozp. Prez. Rzp. z 22 marca 1928, Nr. 39, poz. 384 Dz. U. Rzp. P.

Określenie pojęcia znaku towarowego, zawarte w art. 107 ustawy i w art. 174 rozp. o ochronie

znaków towarowych, nie wyklucza bynajmniej zarejestrowania własnej firmy jako znaku towarowego. Z treści tych przepisów nie wynika także, jakoby przybranie i używanie firmy, odpowiadającej istniejącemu już i zarejestrowanemu znakowi towarowemu, było dozwolone i nie powodowało naruszenia zarejestrowanego znaku towarowego.

Przepis § 5 austr. ustawy z 6 stycznia 1890, Nr. 19 Dz. U. P., zezwalającej na używanie własnej firmy mimo zarejestrowania podobnego znaku towarowego, nie został przyjęty do obowiązującej w Państwie Polskiem ustawy o ochronie znaków towarowych. Opuszczenie w tej ustawie także postanowienia art. 6 dekretu i ochronie znaków towarowych z 7 lutego 1919, Nr. 15 Dz. U. R. P., poz. 139, zakazującego umieszczania firmy na towarach i opakowaniach, jeżeli mogłoby to wprowadzić w błąd co do pochodzenia towaru, niema znaczenia wobec jasnego brzmienia art. 121 ustawy patentowej oraz art. 188 rozp. Prez. Rz. P. z 22 marca 1928, Nr. 39, poz. 384 Dz. U. R. P., zakazujących używania przez inne osoby zarejestrowanego znaku towarowego bez jakichkolwiek wyjątków, a w szczególności wyjątku co do oznaczenia towaru przybraną już po zarejestrowaniu znaku firmą przedsiębiorstwa.

Odmienne wykładnia doprowadziłaby mogła do obejścia przepisów o ochronie prawnie zarejestrowanych znaków towarowych i pozbawić odnośnie przepisy znaczenia.

Inaczej przedstawia się jednak rzecz w przypadku późniejszego zarejestrowania znaku towarowego identycznego w rozumieniu art. 181 rozp. patent. (art. 114 dawnej ustawy) z istniejącą już i zarejestrowaną firmą innego przedsiębiorstwa.

W myśl art. 110 L. 2 dawnej ustawy patentowej, nie mogło powstać prawo wyłącznego używania znaków, któreby naruszały prawa pewnych osób do nazwiska, do firmy, do wizerunku. Podobne postanowienie zawiera art. 177 lit. b. rozp. Pr. Rz. o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych z 22 marca 1928, Nr. 39, poz. 384 Dz. U. R. P., oznajmiając, że nie jest ważnem prawo z rejestracji znaków, naruszające prawa do firmy innej osoby.

Z powyższego wynika, że nie popełnia bezprawia oznaczającą swą firmą wytwory przedsiębiorstwa posiadacz firmy zarejestrowanej, którego firma nieznacznie się różni od później po przybraniu tej firmy zgłoszonego i zarejestrowanego znaku towarowego.

Oparta na takiej zasadzie skarga posiadacza znaku towarowego byłaby chybiona dla braku warunków bezprawności działania przewidzianych art. 121 dawnej ustawy i art. 188 nowego rozp. o ochronie znaków towarowych.

Ponieważ nie jest sporne, iż firma „Eternites actione towarny dechtowych wyrobku a krycich hmot w Hradci Králowe” wpisana została do rejestru handlowego sądu obwodowego w Hradci Krá-

lowe jeszcze w 1921, zaś znak towarowy powodowej firmy zgłoszono dopiero w dniu 8 marca 1922 i zarejestrowano go również z pierwszeństwem tej daty, przeto to zarejestrowanie nie może być przeszkodą dla firmy „Eternites” przy oznaczaniu jej wytworów pełnym brzmieniem firmy pod warunkiem, iż wspomniana firma w czasie zgłoszenia znaku towarowego powódki znajdowała się w Państwie Polskiem pod ochroną prawną.

To ostatnie pytanie na korzyść firmy „Eternites”, niemniej pozwanego jako jej zastępcy — rozstrzyga powołane wyżej postanowienie art. 8 konwencji paryskiej, ogłoszone w Państwie Polskiem w dniu 4 lutego 1922, a więc przed zarejestrowaniem znaku towarowego „Eternit”.

Okoliczność, iż umowę handlową z Czechosłowacją zawarło Państwo Polskie dopiero 23 kwietnia 1925 i ogłosiło ją 28 października 1926, poz. 644 Dz. U. R. P., jak również zamieszczenie w art. 5 tej umowy zastrzeżenia co do warunków dopuszczenia na terytorjum Państwa Polskiego działalności czechosłowackich spółek akcyjnych nie ogranicza praw firmy „Eternites” służących jej na mocy art. 8 wspomnianej konwencji paryskiej, albowiem do tej konwencji Czechosłowacja należy już od 5 października 1919, a Polska od 10 listopada 1919.

Przy ocenieniu sprawy według wyżej przedstawionego założenia obojętną jest rzeczą, czy firma „Eternites” jest identyczną lub bardzo podobną do znaku towarowego „Eternit”, bo jeżeli od niej znacznie się różni, to nie narusza sfery uprawnień powódki — zaś w przeciwnym wypadku chroni ją fakt późniejszego już po zarejestrowaniu firmy „Eternitas” zgłoszenia znaku towarowego powódki.

Również za zbyt czyste uważa sąd najwyższy rozstrzygnięcie pytania, czy nazwa „Eternit” służy powszechnie na oznaczenie fabrykatu dachówki cementowo-asbestowej, czy też oznacza tylko pochodzenie tego towaru z pewnego przedsiębiorstwa.

O ile słowo „Eternit” używane byłoby na oznaczenie fabrykatu dachówek cementowo-asbestowych wogóle, nie zaś tylko dachówek takich pochodzących z konkretnego przedsiębiorstwa, to należałoby je uważać za znak wolny, nie nadający się do zarejestrowania na rzecz pewnego przedsiębiorstwa (art. 110 L. 1 ustawy i art. 177 L. 1 rozp. Prez. Rz. o ochronie znaków towarowych).

Rzekome zaś wyłączne prawa powódki do tego znaku towarowego nie mają przeciw czeskosłowackiej firmie „Eternitas” wobec dawniejszych jej praw do umieszczania firmy na swych wyrobach prawnego znaczenia.

Skutkiem powyższej wyłuszczonej uprawnień czeskosłowackiej spółki „Eternitas” do umieszczania firmy własnej w pełnym jej brzmieniu na swych wyrobach nie można dopatrzeć się w tem jej działania także naruszenia przepisów ustawy z 2 sierpnia 1926 (Dz. U. R. P. 1926, poz. 559) o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji.

Przyczyna zaskarżenia z § 503/4 p. c. nie jest zatem uzasadnioną.

Przyczynę zaskarżenia z § 503/2 i 3 p. c. się pomija, gdyż wobec powyżej przyjętej oceny sprawy pod względem prawnym zaskarżone braki postępowania i rzekome sprzeczności z aktami nie mogą mieć wpływu na wynik sprawy.

Rewizja powódki nie odniosła zatem skutku.

463.

Pozahipoteczny nabywca części realności może żądać wyłączenia nabytej przez siebie części z pod egzekucji, wdrożonej przeciw hipotecznemu właścicielowi tej realności.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 10 kwietnia 1929. Rw. 666/29.

Celem ściągnięcia rat alimentacyjnych, przynależnych małol. Józefowi M. przeciw tegoż nieślubnemu ojcu dozwolona została licytacyjna sprzedaż gospodarstwa, wpisanego w księdze gruntowej na rzecz tegoż ojca. Anastazja S. wystąpiła o wyłączenie kilku parcel z pod egzekucyjnej sprzedaży, wykazując, że nabyła je już przed laty pozahipotecznie i objęła w posiadanie.

Sąd odwoławczy orzekł według żądania skargi, a sąd najwyższy nie uwzględnił wniesionej rewizji.

Powody:

Rewizja zarzuca przyczynę rewizyjną z § 503 L. 4 p. c., jednak niesłusznie.

§ 450, zdanie drugie, u. c. odwołuje się w sprawie nabycia egzekucyjnego prawa zastawu do przepisów ustawy ówczesnej postępowania sądowego, w której miejsce wstąpiła ordynacja egzekucyjna.

Z licznych przepisów tejże ordynacji egzekucyjnej wynika, że egzekucję celem ściągnięcia wierzytelności pieniężnych można prowadzić tylko na majątek dłużnika (zob. np. §§ 87, 97, 133 L. 1, 170 L. 5, 253, 263, 294, 308, 316, 325, 331). Osoba trzecia, nie będąca dłużnikiem, może się sprzeciwić przeprowadzeniu egzekucji, jeżeli egzekucja narusza jej roszczenia, które i na innych tytułach, niż na prawie własności oparte być mogą (§ 37 ord. egz.). Wierzyciel, któryby usiłował prowadzić egzekucję na cudzym majątku, nie zaś na majątku swego dłużnika, nie może powoływać się na dobrą wiarę i zaufanie do ksiąg gruntowych, albowiem ordynacja egzekucyjna nie wprowadziła dla strzeżenia praw wierzyciela zasady zaufania do ksiąg gruntowych, która obowiązuje przy transakcjach umownych, dotyczących praw, ulegających wpisowi do ksiąg gruntowych, lecz przeciwnie zasadę tę przepisem § 170 L. 5 ord. egz. niedwuznacznie wyłączała.

(Por. orzeczenie plenarne sądu najwyższego w Wiedniu z 13 stycznia 1909. Ks. Ind. 188 Zb. urz. 1149, tudzież orzeczenie sądu najwyższego w Warszawie z 5 grudnia 1922, Rw. 730/22 i z 27 listo-

pada 1928, Rw. 2245/28, ogłoszine w O.S.P. IV. 58 i VIII. 140). Powódka wykazała pozahipoteczne nabycie prawa własności spornej parceli w myśl § 372 u. c.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku.

464.

Kasa Oszczędności nie może na zabezpieczenie swych zobowiązań złożyć swej własnej książki wkładkowej.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 27 lutego 1929. Rw. 46/29.

Sąd najwyższy w sprawie egzekucyjnej firmy D. w Budapeszcie przeciw Powiatowej Kasie Oszczędności w K. o 6490.96 dol. am. zpn. nie uwzględnił rekursu rewizyjnego zobowiązanej od uchwały sądu okręgowego w Stanisławowie z 11 grudnia 1928, R. III. 1142/28/1, którą uchwałę sądu powiatowego w Kałuszu z 17 listopada 1928 E. 7800/28/5 na rekurs obu stron w części zmieniono, a w części zatwierdzono, a na wywody rekursu zauważył, że książka wkładkowa samej dłużniczki, która nie jest w stanie zaspokoić egzekwowanego roszczenia, nie może być uważana z istoty rzeczy za wymagane ustawą zabezpieczenie w myśl § 56 p. c. i § 78 o. e., zwłaszcza w wypadku przewidzianym w przepisie § 43 ust. 2 o. e., wedle którego ma być zabezpieczone zupełne zaspokojenie egzekwowanego roszczenia. Dostateczne zabezpieczenie w rozumieniu § 56 ust. 1 i ust. 2 ad. 1 p. c. może stanowić bądź gotówka, bądź papiery wartościowe i książeczki wkładkowe, mogące być jednak każdorazem na gotówkę zrealizowane. Ten ostatni moment nie zachodzi natomiast w odniesieniu do książeczki wkładkowej samej zobowiązanej, której honorowanie wedle stanu sprawy pozostaje pod znakiem zapytania, jeżeli nie wogóle, to w każdym razie co do czasu, kiedy mogłoby to nastąpić.

Rekurs rewizyjny jest zatem nieuzasadniony i musiał pozostać bez skutku.

465.

Czy wysłanie pod adresem banku towaru oraz wtórnika listu przewozowego z poleceniem wydania frachtu wskazanej firmie, jeśli firma wykaże się zapłaconiem oznaczonych weksli, zawiera oprócz zlecenia zainkasowania należności także zlecenie przechowania towaru, zależy od ustalenia rzeczywistej woli stron, przy badaniu której nie można pominąć towarzyszących okoliczności.

Orzeczenie izby piątej sądu najwyższego z 13 grudnia 1928. C. 284/28.

Powódka wysłała 14 sierpnia 1925 pod adresem pozwanego banku 195 sztuk materiałów ma-

nufakturowych, przeznaczonych dla firmy W. K. w Poznaniu, a pismem z 21 sierpnia 1925 wtórnik listu przewozowego z tem, że pozwany ma wydać fracht powyższej firmie W. K. jedynie za okazaniem zapłaconych weksli w piśmie powódki wyszczególnionych. Pozwany złożył otrzymany towar u spedytora B., który wydał towar firmie W. K. bez wykazania się przez nią z zapłaty wspomnianych weksli, przez co powódka poniosła szkodę w wysokości 790.26 dolarów. Powódka, czyniąc pozwanego w myśl § 278 k. c. odpowiedzialnym za powyższą szkodę, żąda zasądzenia go na zapłatę powyższej ilości dolarów w złotych polskich według kursu w dniu zapłaty. Wyrokiem z 29 kwietnia 1927 orzekł sąd okręgowy w myśl żądania skargi.

Sąd apelacyjny, wyrokiem z 20 grudnia 1927, zmienił powyższy wyrok o tyle, iż orzekł, że roszczenie powódki uznaje się co do zasady samej za słuszne. Sąd apelacyjny wyszedł z założenia, że pismo powódki z 21 sierpnia 1925 zawierało jedynie zlecenie zainkasowania przez pozwanego banku należności powódki, natomiast powódka nie zlecała, ani nie żądała, by pozwany otrzymany towar magazynował, wobec czego pozwany, magazynując samowolnie ten towar u spedytora B., odpowiada wobec powódki za bezprawne wydanie tegoż towaru przez B. W tym stanie rzeczy roszczenie powódki jest w zasadzie słuszne.

W skardze rewizyjnej przeciw powyższemu wyrokowi zarzuca pozwany obraze §§ 146 i nast. 305, 133, 155, 157, 242, 254, 275, 664, 691 k. c. i 346 k. h. Pozwany zarzuca, że powódka zwróciła się do niego z ofertą nietylko inkasowania jej należności, ale także i przechowania towaru, jednak on akceptował tylko pierwszą część tej oferty, wobec czego przysłała między stronami do skutku umowa tylko co do zainkasowania należności powódki, a nie co do zmagazynowania towaru. Pozwany wprawdzie towar zmagazynował, ale uczynił to na własne ryzyko powódki. Gdyby nawet należało przyjąć, że umowa co do zmagazynowania towaru przysłała do skutku, to umowe tej, wobec tego, że pozwany nie ma własnych składów, należałoby interpretować w ten sposób, że pozwany miał prawo oddać towar na skład trzeciej osobie. Dlatego też pozwany mógłby, w myśl §§ 664 i 691 k. c., odpowiadać jedynie za winę w wyborze spedytora, a taka wina go nie obciąża. Niesłusznie również sąd apelacyjny pominął zarzut pozwanego, dotyczący wspólnoty powódki. Powódka, wiedząc, że właściciel firmy W. K. jest człowiekiem niepewnym, zdolnym do oszustwa, powinna była o tem ostrzec pozwanego.

Nadto zarzuca pozwany naruszenie przez sąd apelacyjny przepisów §§ 139, 282 i 286 u. p. c. przez to, że sąd apelacyjny pominął zaofiarowany przez pozwanego dowód z wywiadu Izby Handlowej na istniejące w danym wypadku zwyczaje handlowe i dowody co do wspólnoty powódki, ani nie

wyjaśnić sprawy w tym kierunku za pomocą § 139 u. p. c.

Na tej podstawie wniósł pozwany o uchylenie wyroku sądu apelacyjnego i oddalenie powoda z żądaniem skargi lub o przekazanie sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpatrzenia.

Powódka wniosła o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Wyrok sądu apelacyjnego opiera się na założeniu, że pismo powódki z 21 sierpnia 1925 zawierało jedynie wystosowane do pozwanego zlecenie zainkasowania od firmy W. K. przypadającej powódce należności za przesłane towary i że powódka ani nie zlecała, ani nie żądała, by pozwany towary te zmagazynował i obejmował nad nimi jakkolwiek opiekę. Założenie to opiera się na dosłownym brzmieniu powyższego pisma, które rzeczywiście wyraźnego zlecenia, by pozwany towar zmagazynował, nie zawiera. Według § 133 k. c. nie należy jednak przy tłumaczeniu oświadczenia woli opierać się tylko na dosłownym brzmieniu użytych przy niem wyrażań, ale należy także wybadać rzeczywistą wolę strony, jaką przy tem oświadczeniu miała. Przy badaniu tej woli nie można zaś pominąć okoliczności, wśród których oświadczenie woli przez stronę nastąpiło, a także okoliczności, które, jakkolwiek nie zostały w niem wyraźnie podniesione, mimo to z całej jego treści niewątpliwie wynikają. W danej sprawie niesporne jest, że zainkasowanie przez pozwanego należności powódki mogło nastąpić jedynie za równoczesnym wydaniem towaru firmie W. K. i że w tym celu powódka towar ten wysłała nie pod adresem tej firmy, lecz pod adresem pozwanego, chcąc w ten sposób umożliwić mu dysponowanie nim. Z pisma powódki z 21 sierpnia 1925 wynika, dalej, że należność powódki składała się z weksli płatnych w czasie od 25 do 30 października 1925, a zatem mniej więcej w dwa miesiące po przesłaniu towaru. Nie można było zatem wykluczyć, że firma W. K. mogła należności powódki dopiero po upływie tego czasu wyrównać, że zatem także pozwany mógłby dopiero wówczas przesłać mu towar wydać. Co przez ten czas miało się stać z towarem? Czy miał on leżeć niepodjęty na kolei, czy też powódka miała prawo albo nawet obowiązek do wydania na ten czas odnośnie do przechowania tego towaru wskazanych w interesie powódki zarządzeń? Czy już sam fakt, że towar przesłany został przez powódkę pod adresem pozwanego, nie uprawniał tego ostatniego do jego podjęcia i przechowania?

Tych wszystkich okoliczności sąd apelacyjny nie badał, a tylko przy ich uwzględnieniu można było znaczenie pisma powódki z 21 sierpnia 1925 należycie ocenić, a tem samem ustalić, jakiego rodzaju zlecenie pismo to zawierało. Nawet gdyby

okoliczności te nie uzasadniały wniosku, że pismo powódki zawierało takie zlecenie przechowania towaru przez pozwanego, mimo to przy rozpoznaniu sprawy nie mogłyby być pominięte. Wówczas bowiem należałoby przyjąć, że pozwany, podejmując towar i zarządzając jego przechowanie, działał jako pełnomocnik bez zlecenia i ocenić jego odpowiedzialność za poniesioną przez powódkę szkodę stosownie do przepisów §§ 677 i 678 k. c. Otóż także przy ocenianiu odpowiedzialności pozwanego z powyższego tytułu, nie możnaby było pominąć pytania, czy pozwany, zarządzając przechowanie towaru, nie mógł być na podstawie powyż przytoczonych okoliczności tego uzasadnionego zapatrywania, że pomimo iż pismo powódki takiego zlecenia nie zawierało, zarządzenie owo było w danym wypadku w interesie powódki wskazane i odpowiadało jej woli.

II. Pozwany stoi na stanowisku, że pismo powódki z 21 sierpnia 1925 zawierało także zlecenie przechowania towaru, że jednak on tego zlecenia nie przyjął, a towar zmagazynował u spedytora na ryzyko powódki, o czem ją pismem z 7 września 1925 zawiadomił. Gdyby zatem wyniki rozprawy, w myśl wywodów pod I, doprowadziły do wniosku, że pismo powódki rzeczywiście takie zlecenie zawierało, należałoby rozstrzygnąć dalsze pytanie, czy zlecenie to zostało przez pozwanego przyjęte. W tym względzie należałoby przedewszystkiem rozważyć, czy powódka pozostawała w stosunkach handlowych z pozwanym i czy załatwienie tego rodzaju interesów wchodziło w zakres czynności przedsiębiorstwa pozwanego, w tym wypadku bowiem wchodziłby w zastosowanie przepis § 362 k. h., według którego samo milczenie pozwanego t. j. nieoświadczenie się bezzwłoczne na otrzymane zlecenie należałoby uważać za jego przyjęcie.

W tym wypadku, t. j. w razie przyścia do skutku między stronami umowy o przechowanie towaru, należałoby w dalszym ciągu rozważyć, stosownie do przepisu § 691 k. c., pytanie, czy pozwany uprawniony był do złożenia towaru u trzeciej osoby, wówczas bowiem odpowiadałby, w myśl powołanego przenisu ustawy, jedynie za winę przy tem złożeniu. Przy rozważaniu tego pytania musiałby być uwzględniony zarówno fakt, że pozwany własnymi składami nie dysponuje, jak i panujące w tym względzie zwyczaje handlowe, na które pozwany w piśmie swoim z 26 czerwca 1927 się powołał.

Ponieważ sąd apelacyjny wszystkich powyższych okoliczności nie badał i nie poczynił potrzebnych do ich oceny ustaleń faktycznych, wyrok jego, jako naruszający przepisy §§ 133 i 691 u. c. i § 362 u. h., musiał ulec uchyleniu.

466.

Wdrożenie przeciwko oskarżycielowi prywatnemu odrębnego postępowania sądowego z tytułu zniewag czy gwałtów w stosunku do oskarżonego przez niego o także czyny w tem samym zajściu, nie wyłącza obowiązku sądu rozważenia, czy nie zachodzą okoliczności zwolnienia zaskarżonego od kary, przewidziane w art. 536 czy 477 k. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 2) sądu najwyższego z 6 marca 1929. II. S. 2. K. 26/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę a) art. 98 w związku z art. 118, 715 i 716 u. p. k. przez niczem nieumotywowane nieuwzględnienie prośby oskarżonego o wezwanie rabina dla zaprzysiężenia świadków wyznania mojżeszowego; b) art. 119 u. p. k. przez niezgodne z zeznaniami świadków ustalenie okoliczności, w jakich miało nastąpić znieważenie oskarżyciela; c) art. 119 u. p. k. oraz art. 530 i 536 k. k. przez odmowę zastosowania do czynu oskarżonego przepisu art. 536 k. k., uzasadnioną przez sąd faktem wdrożenia przeciw oskarżycielowi, z tytułu znieważenia oskarżonego w temże zajściu, sprawy karnej i uznanie jego winy w tem przestępstwie; d) art. 118, 143 i 171 u. p. k. przez to, że do dnia upływu terminu na złożenie skargi kasacyjnej nie był zredagowany protokół rozprawy odwoławczej;

2) że przepisy art. 536 i 477 k. k. wskazują na takie stany faktyczne inkryminowanych zniewag, bądź gwałtownych czynów, które uprawniają sąd do uznania winy, wolnej jednak od represji karnej; jest to więc uznanie takiej winy, która z uwagi na towarzyszące jej szczególne okoliczności, nie wymaga kary, jako zadośćuczynienia, czy to w sferze interesów prywatnych (pokrzywdzonego), czy to dla interesu publicznego i porządku prawnego;

3) że aczkolwiek oba wymienione wyżej przepisy prawa uzależniają całkowicie od uznania sądu kwestję zwolnienia oskarżonego od odpowiedzialności karnej w wypadku ustalenia równomierności zniewag i gwałtów, bądź nadmierności tych gwałtów i zniewag ze strony oskarżyciela, to jednak błędem byłoby mniemać, że prawo sądu do zastosowania, w myśl tych artykułów, zwolnienia oskarżonego od kary, a stąd i obowiązek sądu rozważenia kwestji warunków dla ewentualnego zastosowania zwolnienia od kary, upada z chwilą, gdy przeciwko oskarżycielowi wdrożone, czy nawet zakończone, zostało postępowanie karne z tytułu zniewag czy gwałtów w temże zajściu, bowiem wdrożenie przeciwko oskarżycielowi odrębnego postępowania karnego, a tembardziej skazujący go w tem postępowaniu wyrok — są to jedynie okoliczności przemawiające za wiarygodnością twierdzeń oskarżonego i zaofiarowanych przezeń w tym przedmiocie dowodów, iż działał on w warunkach, o jakich mowa w art. 536, względnie 477, k. k., chociaż same one nie rozstrzygają kwestji, czy ma

być względem oskarżonego zastosowane zwolnienie od kary i kwestji tej w żadnym kierunku nie przesadzają;

4) że, skoro sąd okręgowy w zaskarżonym wyroku odmówił oskarżonemu zwolnienia go od kary na tej jedynie podstawie, że przeciwko oskarżycielowi w niniejszej sprawie za znieważenie oskarżonego wszczęta była osobna sprawa, w której oskarżyciel uznany został za winnego i skazany niezaskarżonym przezeń wyrokiem na 10 złotych grzywny, to rzeczona odmowa, jako oparta na błędnej wykładni art. 536 k. k., uchylającej głównym jego założeniami, odbiera zaskarżonemu wyrokowi moc orzeczenia sądowego;

5) że wobec zachodzącej w tych warunkach potrzeby uchylecia wyroku, zbędnem się staje rozważanie w obecnej chwili pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

na mocy art. 174 i 178 u. p. k. wyrok sądu okręgowego w Lublinie z 4 grudnia 1928. z powodu obrazu art. 536 k. k., uchyla i sprawę celem ponownego jej rozpoznania, temuż sądowi okręgowemu przekazuje.

467.

Cofnięcie skargi kasacyjnej, na którym podpis, położony za niepiśmienną, nie jest poświadczony, nie może być uwzględniony.

Zarzuty skargi kasacyjnej, opierające się na twierdzeniach wręcz niezgodnych z treścią zaskarżonego wyroku i aktami sprawy, nie ulega rozpoznaniu.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 21 marca 1929. II. S. 2. K. 254/29.

Zważywszy:

1) że w imieniu oskarżonej Szajndli B. wpłynęła skarga kasacyjna, podpisana za niepiśmienną przez Moszka W., a następnie w dniu 14 marca 1929 wpłynęło podanie o zrzeczeniu się skargi kasacyjnej, podpisane za niepiśmienną Szajndlę B. przez Dawida Fin.;

2) że, o ile sąd najwyższy może rozpoznawać skargę kasacyjną, podpisana za osobę niepiśmienną przez inną osobę, gdyż założenie skargi kasacyjnej jest naogół działaniem na korzyść kasatora, a zatem istnieje małe prawdopodobieństwo działania wbrew jego woli, o tyle podanie o zrzeczeniu się skargi kasacyjnej, jako przecinające kasatorowi dalszy bieg postępowania, jeżeli jest podpisane za niepiśmiennego przez inną osobę, wymaga przy rozpoznawaniu szczególnej ostrożności, gdyż może być zrobione na niekorzyść oskarżonego bez jego wiedzy, np. przez osobę, która złożyła kaucję kasacyjną i chce ją wycofać bez ryzyka;

3) że zatem, skoro podanie o zrzeczeniu się skargi kasacyjnej jest podpisane za niepiśmiennego, a zwłaszcza, skoro, jak w niniejszym wypadku, jest podpisane przez inną osobę, niż ta, która

podpisała skargę kasacyjną, a podpis na podaniu nie jest poświadczony, to wobec braku pewności, że podanie to istotnie jest zgodne z wolą kasatora, należy skargę kasacyjną rozpoznać;

4) że zarzuty skargi kasacyjnej są ujęte w sposób bardzo ogólnikowy, a ponadto opierają się całkowicie na twierdzeniach, wręcz niezgodnych z treścią zaskarżonego wyroku i aktami sprawy;

5) że zarzuty tego rodzaju nie ulegają rozpoznaniu instancji kasacyjnej, gdyż niezbędnym warunkiem zarzutu kasacyjnego jest oparcie go na faktach, zgodnych z rzeczywistością i ujawnionych w aktach sprawy;

6) że zatem skarga kasacyjna Szajndli B., jako oparta na twierdzeniach, niezgodnych z rzeczywistością i nie wskazująca zarzutów natury kasacyjnej, ulega odrzuceniu;

sąd najwyższy, na mocy art. 916¹ u. p. k. i art. 68 p. k. s., skargę kasacyjną Szajndli B. odrzuca.

468.

Uruchomienie zakładu przemysłowego w wypadkach, przewidzianych w art. 14 rozp. Prezyd z 7 czerwca 1927 o prawie przemysłowem, bez uprzedniego zatwierdzenia projektu urządzenia, podpada pod art. 310 cz. 1 k. k., jako uruchomienie zakładu bez należytego pozwolenia.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 24 kwietnia 1929. S. 2. K. 245/29.

Sąd najwyższy uchylił decyzję sądu okręgowego, umarzającą postępowanie.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę cz. 1 art. 310 k. k. oraz art. 14 i 126 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 czerwca 1927, poz. 468, przez oparcie decyzji, mocą której postępowanie karne zostało umorzony i sprawa przekazana do rozpoznania Magistratowi m. st. Warszawy, na błędnej wykładni rzeczonych przepisów prawa materialnego;

2) że sąd pokoju, na skutek skargi Wydziału Przemysłowego Magistratu m. Warszawy, skazał oskarżonego z cz. 1 art. 310 k. k. na 100 złotych grzywny z zamianą w razie niemożności uiszczenia na miesiąc aresztu za to, że w listopadzie 1928 prowadził piekarnię cukierniczą bez uprzedniego uzyskania, zgodnie z przepisem art. 14 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 7 czerwca 1927, poz. 468, zatwierdzenia projektu urządzenia tegoż zakładu przemysłowego, do czasu uzyskania którego sąd, na mocy art. 37 k. k., piekarnię oskarżonego postanowił zamknąć;

3) że sąd okręgowy decyzją z 20 lutego 1928 postępowanie karne w obu instancjach sądowych umorzył i postanowił przekazać sprawę Magistratowi m. Warszawy do rozpoznania, uznając, „że uprzednie zatwierdzenie przez władzę przemysłową projektu urządzenia zakładu przemysłowego“

nie stanowi „należytego pozwolenia“ w rozumieniu cz. 1 art. 310 k. k., wobec czego pozwolenie przez oskarżonego piekarni cukierniczej bez pomienionego „zatwierdzenia projektu urządzenia“, zdaniem sądu, nie jest karalne z art. 310 k. k., natomiast stanowi wykroczenie, przewidziane w art. 126 rozporządzenia Prez. z 7 czerwca 1927;

4) że, aczkolwiek piekarnia cukierniana, jak wynika z treści art. 8 tegoż rozporządzenia Prezydenta, nie należy do wyszczególnionych tam rodzajów przemysłu, wymagających uprzedniego uzyskania koncesji, atoli art. 14 tegoż rozporządzenia ustanawia obowiązek uprzedniego zatwierdzenia przez władzę przemysłową projektu urządzenia zakładu przemysłowego w wypadku używania przez zakład specjalnych palenisk lub napędu mechanicznego, albo też gdy urządzenie zakładu może zagrażać bezpieczeństwu publicznemu i t. p. zaś art. 24 tegoż rozporządzenia z całą stanowczością stwierdza, iż uruchomienie zakładu przemysłowego może nastąpić dopiero po spełnieniu warunków ustalonych prawomocną decyzją, którą zatwierdzony został projekt urządzenia zakładu;

5) że w takim stanie rzeczy znać należy, iż przewidziane w art. 14 uprzednie „zatwierdzenie projektu urządzenia“, w wypadkach w tymże art. 14 przewidzianych, stanowi właśnie owo „należyte pozwolenie“ w rozumieniu cz. I art. 310 k. k. i uruchomienie zakładu przemysłowego bez uzyskania takiego zatwierdzenia projektu urządzenia podpada pod rzeczony przepis karny;

6) że z tych względów decyzja sądu okręgowego, jako oparta na błędnej wykładni art. 14 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 7 czerwca 1927 w związku z art. 310 k. k. pozostać w mocy nie może.

469.

Dla uznania kogokolwiek za pomocnika podróźującego firmy, koniecznem jest ustalenie stałego stosunku służbowego osoby tej z firmą opłacającą podatek przemysłowy, wyrażonego w umowie o najemie pracy i w pełnomocnictwie do działania w imieniu i na rachunek firmy. Przygodne tylko streczenie klientów nie stanowi jeszcze przemysłu komiwojażerskiego.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 2) sądu najwyższego z 29 kwietnia 1929. II S. 2. K. 354/29.

Urząd skarbowy podatków i opłat skarbowych w Lubartowie decyzją z 25 października 1927 skazał Leibe H. na karę pieniężną za „zbieranie od początku roku 1926 zamówień na maszyny do szycia firmy Singer“ bez wykupienia świadectwa przemysłowego, ustanowionego dla pomocników podróźujących (komiwojażerów). Sąd pokoju w Lubartowie, do którego odwołał się oskarżony, również skazał oskarżonego na karę pieniężną, uznawszy, że H. „za procentowem wynagrodzeniem wy-

szukuje dla firmy Singer klientów" i powinien był wykupić świadectwo przemysłowe wedle Cz. III. lit. D kat. IV. załącznika do art. 23 ustawy o państw. pod. przemysł. W skardze apelacyjnej H. twierdził, że zawodowo trudni się zakupem produktów spożywczych w okolicznych wioskach i na skutek prośby agenta firmy Singer Kr. przy sposobności przygodnie podejmował się kierowania osób potrzebujących maszyn do szycia, do magazynu firmy w Lubartowie. Na rozprawie w sądzie okręgowym w Lublinie świadek Kr. zeznał, iż H. w 1926 i 1927 zbierał dla firmy Singer zamówienia i pobierał prowizję za zainkasowane pieniądze; działał na terenie Lubartowa i nie był podróżującym agentem. Sąd okręgowy z uwagi, że twierdzenie oskarżonego, iż pośrednictwem w nabywaniu maszyn zajmował się przygodnie, jest nieistotne i że świadek Kr. stwierdził winę oskarżonego, wyrok sądu pokoju zatwierdził. W skardze kasacyjnej H. zarzuca wyrokowi sądu okręgowego niesłuszne uznanie go za pomocnika podróżującego, oraz niezastosowanie doń amnestji z 22 czerwca 1928.

Sąd najwyższy, uchylając wyrok, zważył co następuje:

1) Zbadany na rozprawie głównej w sądzie okręgowym świadek Kr. zeznał, że H. nie był pomocnikiem podróżującym firmy Singer i wobec tego, twierdzenie sądu okręgowego, że świadek Kr. stwierdził winę oskarżonego jest nieściśle i niezgodne ze stanem faktycznym sprawy. Zarzucane H. wykroczenie polegało na tem, że nie wykupił świadectwa przemysłowego, ustanowionego dla pomocników podróżujących, a przeto wyrok przedewszystkiem powinien był ustalić, że oskarżony był pomocnikiem podróżującym firmy Singer, obowiązany do wykupienia rzeczzonego świadectwa.

Następnie twierdzenie sądu okręgowego, że oświadczenie oskarżonego, iż pośrednictwem w nabywaniu maszyn trudnił się przygodnie, jest nieistotne, dowodzi z kolei, że sąd okręgowy niedokładnie zdał sobie sprawę ze znaczenia pojęcia — pomocnik podróżujący.

2) W myśl § 103 rozporządzenia wykonawczego do ustawy o państw. pod. przemysł. (Dz. U. Nr. 82, poz. 560) za pomocników podróżujących (komiwojażerów) uważa się osoby, zastępujące zakłady handlowe lub przemysłowe i zbierające dla nich zamówienia na podstawie próbek, cenników i t. p. Pomocnikom podróżującym (komiwojażerom) mogą być wydane świadectwa przemysłowe jedynie po okazaniu w oryginałach lub uwierzytelnionych odpisach świadectw przemysłowych, nabytych przez przedsiębiorstwa przez nich zastępowane, oraz po przedstawieniu odnośnego pełnomocnictwa. Ostatnią część tego przepisu powtarza w innych słowach § 27 tegoż rozporządzenia. Poprzednie nasze ustawy o państw. pod. przemysłowym nazywały komiwojażerów „agentami podróżującymi” lub „subjektami podróżującymi”,

tłumacząc w ten sposób rosyjską nazwę „stranstwujuszczij prikaczczyk”.

Działalność zawodowa pomocnika podróżującego polega na szukaniu zbytu dla towarów swego mocodawcy poza siedzibą jego przedsiębiorstwa, okazywanie próbek, przyjmowanie zamówień na towary oraz ich sprzedaż na rachunek mocodawcy na podstawie wzorów, cenników i t. d. Działalność ta, będąca zajęciem przemysłowym, ulegającą podatkowi przemysłowemu w postaci obowiązku wykupienia świadectwa przemysłowego, zależy od tego, czy firma, w imieniu i na rachunek której działa pomocnik podróżujący, opłaca podatek przemysłowy (art. 8 ust. 3). Komiwojażerowie firm zagranicznych są uważani, jako działający na rachunek własny, o ile umowy zawarte z obcemi państwami nie traktują tej sprawy odmiennie (cz. 2 § 27 rozp. wyk.).

3) Dla uznania tedy danej osoby za pomocnika podróżującego jakiegokolwiek firmy koniecznym jest ustalenie stałego stosunku służbowego pomiędzy opłacającą podatek przemysłowy firmą a tą osobą, wyrażonego w umowie o najmie pracy i w pełnomocnictwie do działania w imieniu i na rachunek firmy, przyczem działalność komiwojażera powinna polegać na szukaniu zbytu dla towarów mocodawcy po za siedzibą jego przedsiębiorstwa.

4) W sprawie niniejszej sąd okręgowy nie ustalił ażeby H. posiadał pełnomocnictwo od firmy Singer, po którego przedstawieniu mógł jedynie wykupić w kasie skarbowej świadectwo przemysłowe, ustanowione dla pomocnika podróżującego i już z tego jednego względu sąd nie miał podstaw prawnych do uznania H. winnym wykroczenia z art. 98 ustawy o państw. pod. przemysł.

5) Lecz i sama działalność H. ustalona przez sąd okręgowy, a polegająca na przygodnym stręczeniu klientów dla agenta firmy Singer w Lubartowie Kr. oraz inkasowania dla Kr. pieniędzy, nie wystarczała do uznania jej za przemysł komiwojażerski, niczem bowiem się nie różniła od zwykłego faktorstwa lub pośrednictwa handlowego, oraz nie była oparta na stosunku służbowym od firmy Singer.

6) Z tych względów wyrok, skazujący H. z art. 98 ustawy o państw. pod. przemysł. należy uznać za nieuzasadniony i ulegający uchyleniu.

7) Co się zaś tyczy zarzutu skargi kasacyjnej niezastosowania amnestji z 22 czerwca 1928 to ze względu, iż H. jest oskarżony o przestępstwo skarbowe, amnestja ta nie ma doń zastosowania.

lekkie uszkodzenie ciała, odpowiada nadto za przekroczenie z § 411 u. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 6 maja 1929. II. S. 3. K. 62/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Tarnowie Vr. 1662/28, którym skazano go za zbrodnię usiłowania zgwałcenia z §§ 8, 125 u. k. i przekr. z § 411 u. k.

Powody:

Oskarżony zarzuca przyczyny nieważności z L. 4 i 10 § 281 p. k., w obu kierunkach jednak bezzasadnie.

Nieważności z L. 4 § 281 p. k. dopatruje się oskarżony w odmówieniu wniosku jego obrońcy na rozprawie, o odroczenie rozprawy celem zasięgnięcia wyjaśnień w sądzie powiatowym w Dębicy, czy przeciwko oskarżonemu toczą się dochodzenia o zgwałcenie niejakiej W. Odmówienie temu wnioskowi obrońcy, nawet gdyby się okazało, czemu zresztą oskarżony na rozprawie przeczył, że przeciw oskarżonemu toczy się postępowanie jeszcze o inny fakt zbrodni zgwałcenia, nie mogło wywrzeć szkodliwego wpływu na prawa obrony oskarżonego, a tem samem i na orzeczenie o jego winie, gdyż nawet w razie osądzenia oskarżonego za obydwie czyny jednocześnie, wina oskarżonego co do czynu będącego przedmiotem obecnego wyroku nie mogłaby ulec łagodniejszej ocenie. Osądzenie oskarżonego za każdy z obu czynów z osobna, nie mogło również wywrzeć dla oskarżonego szkodliwego wpływu w przedmiocie wymiaru kary, a to ze względu na przepis § 265 p. k., który miałby zastosowanie w wypadku późniejszego osądzenia za drugi czyn, jako popełniony przed wydaniem wyroku w niniejszej sprawie.

Ze stanowiska nieważności z L. 10 § 281 p. k. żali się oskarżony na skwalifikowanie lekkiego dowanej w toku dokonywanego na jej osobie, gwałtu, jako oddzielnego czynu karalnego z § 411 k. k. Żalący się nie ma jednak w tym względzie słuszności. Do istoty gwałtu, wyczerpującego ustawowe znamiona zbrodni z § 125 u. k., nie należą obrażenia cielesne. Jeżeli więc sprawca działając swe posuwa tak daleko, że prócz gwałtu w powyższem znaczeniu dopuszcza się nadto uszkodzenia ciała swej ofiary, kwalifikowanego jako przekroczenia z § 411 u. k., wchodzi w zastosowanie przepisy dotyczące zarówno zadanego gwałtu jak i lekkiego uszkodzenia ciała. Konieczność takiej oceny wynika zresztą z przepisu § 126 u. k., wedle którego gwałt połączony ze znaczną szkodą na zdrowiu zgwałconej lub na jej życiu, ulega surowszemu, przewidzianemu w tym przepisie wymiarowi kary. Skoro bowiem ustawa pomija tu lekkie uszkodzenie ciała połączone z gwałtem, wynika z tego, że lekkie uszkodzenie ciała zadane w tym razie, winno być ocenione jako odrębny czyn karygodny, który w razie pojmowania rzeczy w duchu przeciwnym, był-

by bezkarny. Bezkarności takiego czynu ustawa nie mogła mieć na celu, jako przeciwnej jej duchowi, słusznie zatem czyn ten uległ ukaraniu jako będący w zbiegu z usiłowaniem zgwałcenia poszkodowanej.

471.

Zatrzymanie rzeczy, z kradzieży pochodzących, w celu wydania ich policji może stać się karygodne (§ 185 u. k.), o ile sprawca zatrzymania zaniecha wydania rzeczy policji, a poweźmie zamiar nabycia tych rzeczy, ukrycia lub zbycia.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 6 maja 1929. II. S. 3. K. 90/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego J. W. przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Wadowicach Vr. V. 274/28, którym skazano go za zbrodnię uczestnictwa w kradzieży z §§ 185, 186 lit. a) i b) u. k.

Powody:

Oskarżony J. W. zaskarża wyrok z przyczyny nieważności z § 281 L. 9 lit. a) p. k. twierdząc, że zarzucony mu czyn nie stanowi żadnego przestępstwa.

Twierdzenie to jest błędne. Sąd orzekający ustalił, że oskarżony J. W. odebrał St. W. cztery ubrania pochodzące z kradzieży, wartości 800 zł. i polecił swemu lokatorowi M. G. zawiadomić o tem posterunek policji,—że M. G. policji nie zawiadomił, ale oskarżony J. W. mógł o tem nie wiedzieć.—że po kilku dniach oskarżony J. W. oddał St. W., który kilka razy zgłaszał się po ubrania, dwa garnitury, a dwa zatrzymał, postąpił zaś tak, jak to podał dłatego, by się przekonać komu St. W. ubrania sprzeda. — że oskarżony J. W. wiedział, iż ubrania pochodziły z kradzieży, wreszcie, — że oskarżony był już 19 razy karany za różne przestępstwa, a w tem 7 razy za przestępstwo w chęci zysku.

Na podstawie tych ustaleń orzeczono, że logicznie biorąc, oskarżony powinien był albo oddać St. W. wszystkie ubrania albo wszystkie zatrzymać, skoro zaś oddał tylko dwa, a dwa zatrzymał i nie wyjaśnił logicznie, dlaczego tak postąpił, należy przyjąć, że postanowił, spostrzegłszy, iż policja na doniesienie nie reaguje, zatrzymać sobie dwa ubrania wartości powyżej 200 zł.

Ustalenia te i orzeczenia są logiczne i zgodne z wynikami rozprawy i wyczerpują znamiona zbrodni z §§ 185, 186 lit. a) i b) u. k. Zatrzymanie rzeczy pochodzących z kradzieży, w celu wydania tychże policji, może stać się karygodne, o ile sprawca zatrzymania zmieni postanowienie wydania rzeczy policji i poweźmie zamiar nabycia rzeczy, ukrycia lub pozbycia. Tego złego zamiaru sąd orzekający dopatrywał się w działaniu oskarżonego odnośnie do dwóch ubrań niezwróconych St. W., zatem skazanie oskarżonego w myśl §§ 185, 186 lit. a) i b) u. k. jest trafne pod względem prawnym.

Twierdzenia, że oskarżony nie miał zamiaru przywłaszczenia sobie zatrzymanych ubrań, że w sprawie tej wystąpił tylko w roli detektywa, oraz że niereagowanie policji na doniesienie przez dłuższy czas zaczęło budzić w nim wątpliwości co do słuszności swych podejrzeń i dlatego postanowił wydać St. W. ubrania, jednak ze względu na wątpliwości wydał najpierw dwa, nie stanowią ustawowego wyводу. Przyczyny materialne, do których zalicza się także zarzucona nieważność z § 281 L. 9 lit. a) p. k. można wywodzić tylko z ustaleń wyroku, a nie z wyników rozprawy, ustalenia zaś niewadliwe, jak to już wyżej stwierdzono, uzasadniają zastosowanie §§ 185, 186 lit. a) i b) u. k.

472.

Jeżeli wyrok trybunału sądu przysięgłych, uwalniający od oskarżenia o morderstwo, uchylono wskutek zażalenia nieważności prokuratora jedynie z tego powodu, że trybunał wbrew przepisowi § 320 p. k. nie zadał przysięgłym także pytania ewentualnego w kierunku zabójstwa, to zadanie przysięgłym na ponownej rozprawie pytania w kierunku morderstwa (przez przysięgłych potwierdzonego) powoduje nieważność z L. 6 § 344 p. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 16 maja 1929. II. S. 3. K. 113/29.

Sąd najwyższy uwzględnił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi trybunału sądu przysięgłych w Złoczowie Vr. 594/28, którym skazano go za zbrodnię morderstwa z §§ 134, 135 IV. u. k., uchylił werdykt przysięgłych i oparty na nim wyrok i przekazał sprawę temu samemu sądowi okręgowemu jako orzekającemu do przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku w kierunku zbrodni zabójstwa z § 140 u. k.

Powody:

Wyrokiem sądu najwyższego z 21 grudnia 1928 III. Kr. 425/28 uchylono wyrok trybunału sądu przysięgłych z 15 września 1928 Vr. 594/28, uniewinniający oskarżonego od oskarżenia o zbrodnię morderstwa — a to wskutek zażalenia nieważności prokuratora okręgowego, który, podnosząc nieważność z L. 6 § 344 p. k., zarzucił jedynie naruszenie przepisu § 320 p. k., polegające na tem, że przysięgłym nie zadano pytania ewentualnego w kierunku zbrodni zabójstwa z § 140 u. k. W wywodzie zażalenia nieważności prokuratury zaznaczono, że tak obrona, jak i prokurator, jako strony, wniosły zgodnie o postawienie pytania ewentualnego w kierunku zbrodni zabójstwa, trybunał sądu przysięgłych pytania takiego nie postawił.

W wywodach wyroku z 21 grudnia 1928 sąd najwyższy wypowiedział zapatrywanie, że wobec tego, iż oskarżony nie przeczył, że s. p. O. H. ugodził nożem w pierś a jedynie przeczył, by miał zamiar zabicia jej, czyn oskarżonego, przypuściwszy

prawdziwość tej obrony, podpada pod inny przepis ustawy karnej, który nie jest zagrożony surowszą karą w porównaniu z czynem oskarżeniem objętym.

Skoro zatem prokurator wyroku uniewinniającego oskarżonego od zarzutu o zbrodnię morderstwa wcale nie zwalczał, tem samem i wyrok sądu najwyższego kwestji tej nie dotykał, dopatrując się stosownie do wniosku prokuratora jedynie wady w niepostawieniu pytania ewentualnego w kierunku zbrodni z § 140 u. k. Wprawdzie wobec istnienia jednego tylko pytania postawionego przysięgłym nie mógł sąd najwyższy postąpić inaczej jak tylko uchylić wyrok trybunału sądu przysięgłych z 15 września 1928, nie znaczy to jednak, by uchylono nabyte już formalnym stanem sprawy uzasadnione prawa oskarżonego, polegające na zasadzie zakazu reformationis in pejus.

Trybunał sądu przysięgłych zobowiązany był zatem, rozważywszy całość przebiegu sprawy karnej przeciw oskarżonemu, treść pierwotnego zażalenia nieważności prokuratury jak i wyroku sądu najwyższego, postawić jedynie pominięte na pierwszej rozprawie główne pytanie ewentualne, a to w kierunku zbrodni zabójstwa z § 140 u. k., nie wdając się już w rozpatrywanie kwestji zbrodni morderstwa jako sprawy już prawomocnie osądzonej, by dać możność przysięgłym wypowiedzenia się także i w tym kierunku. Zasada, iż przy uzasadnionym zażaleniu nieważności, wyrok ma być tylko o tyle uchylony, o ile zwalcza go treść tegoż zażalenia, ma zastosowanie nie tylko w przypadkach § 288 ust. 2 p. k., lecz i w postępowaniu przed sądami przysięgłych.

Skoro mimo to trybunał sądu przysięgłych na ponownej rozprawie postawił przysięgłym tak pytanie w kierunku zbrodni morderstwa z § 134 i 135 IV. u. k. jak i w kierunku zbrodni zabójstwa z § 140 u. k., a przysięgi owo pytanie o zbrodnię z § 140 u. k. swemu rozważeniu wcale nie poddał, dlatego że błędnie postawionem im pytaniem w kierunku zbr. z §§ 134 i 135 IV. u. k. się zajęli, nastąpiło naruszenie przepisów zawartych w §§ 318 — 323 p. k., a tem samem zaszła nieważność z § 344 L. 6 p. k.

Sąd najwyższy uwzględnił zatem uzasadnione w tym kierunku zażalenie nieważności oskarżonego, zaskarżony wyrok i będący jego podstawą werdykt przysięgłych w całości uchylił i przekazał sprawę, gdy przestępstwo oskarżonemu zarzucone nie należy do właściwości sądu przysięgłych, temu samemu sądowi okręgowemu jako rzekającemu do ponownej rozprawy i wydania wyroku (§§ 348 i 350 ust. drugi p. k.).

473.

Zakupno tytoniu rządowego i przeniesienie go do domu w tym celu, aby z niego bezprawnie wyrabiać papierosy na sprzedaż, jest już usiłowaniem przestępstwa z art. 65 ust. 2 u. k. s.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 21 maja 1929. II. S. 3. K. 107/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Złoczowie Vr. sk. 173/28, którym skazano go za przestępstwo usiłowane przerobienia wyrobów tytoniowych z § 8 u. k. i 65 u. k. s. oraz przestępstwa z art. 7 i 61 u. k. s.

Powody:

Oskarżony zarzucił nieważność wyroku z przyczyn, przewidzianych w § 281 L. 9 a) i 10 p. k. jednakowoż bezpodstawnie.

Przestępstwo z art. 65 ust. 2 u. k. s. polega na wytwarzaniu papierosów z tytoniu nabytego w sposób zgodny z ustawą, jeżeli papierosy te sprzedano lub je na sprzedaż wytworzono. Usiłowanie takiego przestępstwa ulega karze w myśl art. 8 u. k. s., który jednak nie określa istotnych cech usiłowania. Wobec tego w myśl art. 2 u. k. s. istotę usiłowania ocenić trzeba w danej sprawie na zasadzie §§ 8 i 239 powszechnej ustawy karnej z roku 1852, obowiązującej na obszarze byłego zaboru austriackiego. Według tych przepisów istotną cechą usiłowania jest przedsięwzięcie w złym zamiśle czynności prowadzącej do rzeczywistego wykonania przestępstwa. Taką czynnością jest niewątpliwie zakupno przez oskarżonego 480 paczek tytoniu rządowego i przeniesienie ich do domu w tym celu, aby z nich bezprawnie wyrabiać papierosy na sprzedaż. Czynność ta polegała bowiem na zgromadzeniu materiału, z którego papierosy miały być wyrobione. Okoliczność, że posterunkowy nie znalazł u oskarżonego ani papierosów, ani tutek i maszynki do wyrabiania papierosów, nie przemawia zatem, iżby to była tylko czynność przygotowawcza pozbawiona cech karalnego usiłowania. Znalezienie bowiem papierosów (bezprawnie wyrobionych) świadczyłoby już nie o usiłowaniu lecz o dokonaniu przestępstwa, znalezienie zaś tutek i maszynki do wyrabiania papierosów wskazywałoby tylko na zamiar oskarżonego, który jednak został w inny sposób stwierdzony, a w szczególności przyznaniem oskarżonego. Znalezienie tutek i maszynki u oskarżonego świadczyłoby nadto o tem, że usiłowanie osiągnęło już stadium prowadzące do bezpośredniego wykonania przestępstwa, a więc stadium, które byłoby tylko bliższe do wykonania przestępstwa, aniżeli zgromadzenie materiału tytoniowego. Zresztą wobec ustalenia, że oskarżony był nędzarzem, nie miał z czego żyć i nie miał środków do zdobycia utrzymania jakoteż wobec ustalenia, że oskarżony sam przyznał, iż z tego źródła chce żyć i utrzymywać się, — nie mógł sąd orzekający mieć wątpliwości co do tego, że

oskarżony nie cofnie się od wykonania czynu, a tem samem, że czynność przygotowawcza dojrzała już tak dalece, że gdyby nie nadejście obcej przeszkody byłaby napewno wykonana, a zatem była już karygodnym usiłowaniem. To rozumowanie ma oparcie w brzmieniu art. 65 ustęp 2 u. k. s. tem więcej, że już samo niedozwolone wytwarzanie papierosów bez ich sprzedaży jest przestępstwem z art. 65 u. k. s. dokonaniem a nie dopiero usiłowaniem, wobec czego tem więcej przygotowanie i zakup materiałów tytoniowych w celu wytworzenia na sprzedaż już stanowi karygodne usiłowanie, a nie jedynie czynność przygotowawczą. Zaznaczyć przytem trzeba, że okoliczność, iż u oskarżonego nie znaleziono tutek i maszynki do robienia papierosów, nie wyklucza jeszcze, iż oskarżony je posiadał, lub miał w swem rozporządzeniu, gdyż mógł je przechowywać w takim miejscu, którego nie poddano rewizji. Wywody oskarżonego tej treści, że nie można mówić o usiłowaniu morderstwa, gdy ktoś w celu pozbawienia życia człowieka nabędzie rewolwer i naboje, a nawet broń naładuje, dopóki nie wyciągnął rewolweru, albo nie zmierzył się do niego, nie mają analogicznego zastosowania w obecnym przypadku. Sam oskarżony bowiem twierdzi w zażaleniu nieważności, że u niego nie znaleziono tutek i maszynki do wyrabiania papierosów, a więc narzędzi, które podobnie jak rewolwer miałyby służyć do wykonania przestępstwa. Wywody oskarżonego tej treści, że oskarżony mógł w ostatniej chwili się namyślić i odstąpić od złego zamiaru, nie zasługują na uwzględnienie jako dowolne i gołosłowne, a nadto sprzeczne z ustaleniami faktycznymi wyroku, według których oskarżony nabył tytoń w celu przerobienia go na papierosy i sprzedaży ich, gdyż niema innych środków do życia.

Przestępstwo z art. 66 u. k. s. polegana sprzedaży wyrobów tytoniowych fabrykacji rządowej bez zezwolenia władzy skarbowej. Sąd pierwszej instancji nie ustalił, by oskarżony zgromadzone u siebie 480 paczek tytoniu chciał sprzedać w tym stanie, w jakim je zakupił, lecz że miał zamiar wyrabiać z nich papierosy i dopiero w tej postaci je sprzedawać. Skutkiem tego o przestępstwie z art. 66 u. k. s. nie może być mowy.

Wywody oskarżonego tej treści, że rozprawa nie wykazała, by oskarżony nabywając 2 kg. 650 gr. surowca tytoniowego miał świadomość, iż surowiec pochodzi z przestępstwa, nie zasługują na rozpatrzenie w postępowaniu kasacyjnem, gdyż częściowo pomijają ustalenie faktyczne wyroku stwierdzające rzeczoną świadomość, częściowo zaś wkraczają w sferę krytyki swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający, która to krytyka jest niedopuszczalna (§§ 285 i 288 L. 3 p. k.).

474.

1) Obecność przy puszczaniu w obieg, przez fizycznego sprawcę zbrodni z § 147 k. k., fałszywych pieniędzy, bez wykazania jakiegokolwiek jej znaczenia i wpływu, choćby psychicznego, na działanie fizycznego sprawcy, nie stanowi, sama przez się, żadnej formy udziału.

2) Przechowanie walizki z fałszywymi pieniędzmi stanowić może pomocnictwo (§ 49 k. k.) do zbrodni z § 147 k. k., lub występku z § 148 k. k., zależnie od tego, jak daleko sięgała świadomość przechowującego i jego zamiar udzielenia pomocy w odniesieniu do działań przestępnych fizycznego sprawcy.

3) Ukrycie znajdujących się w walizce fałszyfikatów w ramie łóżka może stanowić *ceteris paribus* występki z § 257 k. k., usiłowaną zaś zbrodnię z §§ 43 i 147 k. k. w razie ustalenia, że ukrywający zaopatrzył się, w ten sposób, świadomie w fałszyfikaty, z zamiarem puszczania ich, przez się, w obieg, który to zamiar z przyczyn, od woli jego niezależnych, do skutku nie doszedł.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 24 maja 1929. II, 4. K. 281/29.

Z powodów:

...4) Natomiast w stosunku do oskarżonego Józefa Ż. uznać należy uzasadnienie zaskarżonego wyroku za niewystarczające, a mianowicie w pierwszym rzędzie za nieodpowiadające wymogom z § 266/1 u. p. k. Sąd wyrokujący wysnuł tutaj swój nader ogólnikowy i nieskonkretyzowany wniosek, że ponieważ „zamiar przestępny (niewiadomo jaki) oskarżonych był wspólny”, a „oskarżony Ż. świadomie (niewiadomo dla czego) uważał czyn oskarżonego Franciszka N. jako własny”, oskarżony Józef Ż. „winien jest jako współsprawca” — na faktach oderwanych zupełnie od istoty działań Franciszka N.: 1) że oskarżony Ż. asystował Franciszkowi N. w Bydgoszczy przy zamianie podrobionych banknotów; 2) że w Toruniu miał w swem przechowaniu walizkę Franciszka N. z fałszyfikatami, gdy ten wyszedł na miasto — a więc opuścił Józefa Ż. aby puścić fałszyfikaty w obieg, wreszcie 3) że po aresztowaniu Franciszka N. w Toruniu walizkę jego z fałszyfikatami zabrał do siebie do Poznania i tutaj 80 podrobionych pięćsetzłotówek przechował w ramie żelaznego łóżka. Fakty te, w ogólnikowym i zupełnie niejasnym ujęciu uzasadnienia zaskarżonego wyroku, nie dają poglądu, czy oskarżony wogóle i jaką odegrał rolę przy wykonaniu zbrodni z § 147 (drugie półzdanie) k. k., czy to przy zaopatrywaniu się w fałszyfikaty, czy też przy ich puszczaniu w obieg. Sama obecność jego przy puszczaniu w obieg przez Franciszka N. fałszyfikatów w Bydgoszczy, w kabaretach przy płaceniu rachunków, bez wykazania jakiegokolwiek jej znaczenia i wpływu (choćby psychicznego) na działania fizycznego sprawcy Franciszka N., nie stanowiłaby sama w sobie żadnej formy udziału,

choćby tylko pełnomocnictwa (§ 49 k. k.), a tem mniej współsprawstwa (§ 47 k. k.), chociażby nawet Ż. był wiedział, że Franciszek N. płaci podrobionemi pieniędzmi. O ile chodzi o pobyty Józefa Ż. w Toruniu, to z zaskarżonego wyroku wypływa raczej, że nie był on wogóle obecnym przy jakimkolwiek wykonawczem działaniu Franciszka N. Przechowanie walizki rozpatrywać by zaś można tylko pod kątem widzenia pomocnictwa (§ 49 k. k.) czy to do zbrodni z § 147 k. k., czy też występku z § 148 k. k., zależnie od tego, jak daleko sięgała świadomość przechowującego i jego zamiar udzielenia pomocy w odniesieniu do przestępnych działań fizycznego sprawcy. Ukrycie zaś znajdujących się w walizce fałszyfikatów w ramie łóżka rozpatrywane by być mogła pozatem pod kątem widzenia § 257 k. k. wśród warunków w przepisie tym przewidzianych, lub też pod kątem widzenia usiłowanej (§ 43 k. k.) zbrodni z § 147 k. k., w razie ustalenia, że ukrywający Józef Ż. zaopatrzył się, w ten sposób świadomie w fałszyfikaty, z zamiarem puszczania ich, przez się, w obieg, który to zamiar z przyczyn, od woli jego niezależnych, do skutku nie doszedł.

475.

1) Przewidziane w art. 81 konstytucji i art. 1 ustawy z 3 sierpnia 1922, Dz. U. R. P. poz. 400/26, ograniczenie sądów, w szczególności N. T. A., co do badania ważności ustaw, nie stosuje się do badania ważności rozporządzeń z mocą ustawy.

2) Rozporządzeniem Prezydenta Rzeczypospolitej z 13 grudnia 1926, Dz. U. R. P. poz. 705, zmieniającem niektóre postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, a w szczególności pkt. 9 art. 1 tego rozporządzenia, nie zostały przekroczone pełnomocnictwa, nadane ustawą z 2 sierpnia 1926, Dz. U. R. P. poz. 443.

3) Nowe ustawy służbowe i emerytalne, o ile nie zawierają przeciwnych temu zastrzeżeń, stosują się w całości również i do urzędników, którzy już pełnili służbę w czasie wydania tych ustaw.

Wyrok N. T. A. z dnia 8 czerwca 1928. L. Rej. 1372/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną. Powody:

Prezydent Rzeczypospolitej zarządzeniem z 4 lutego 1927, ogłoszonym w Dzienniku Personalnym Ministerstwa Spraw Wojskowych Nr. 5 z 5 lutego 1927, przeniósł w stan spoczynku z dniem 30 kwietnia 1927 na podstawie art. 100 punkt b) ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu ustalonym rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926 (Dz. U. R. P. poz. 705) pułkownika Stanisława Ż.

Na zarządzenie powyższe Ż. wniósł skargę do N. T. A., w której zarzuca, że zaskarżone zarządzenie jest sprzeczne z ustawą z 2 sierpnia 1926 o upoważnieniu Prez. Rzplitej do wydawania roz-

porządzeń z mocą ustawy, Dz. U. R. P. poz. 443, oraz z ustawą emerytalną z 11 grudnia 1923, Dz. U. R. P. 1924, poz. 46. Sprzeczność zaskarżonego zarządzenia z pierwszą z tych ustaw, t. j. z ustawą z 2 sierpnia 1926, zdaniem skarżącego ma polegać na tem, że według art. 1 tej ustawy Prez. Rzplitej ma prawo do wydawania rozporządzeń, „zmiernych do zabezpieczenia równowagi budżetowej, stabilizacji waluty i naprawy stanu gospodarczego w Państwie”, nałożenie zaś na Państwo ciężaru w postaci przedwczesnych emerytur zmierza do celów wprost przeciwnych. Sprzeczności zaś zaskarżonego zarządzenia z ustawą emerytalną z 11 grudnia 1923 skarżący dopatruje się w pozbawieniu jego i całego szeregu emerytów praw, przysługujących im według art. 48 tej ustawy aż do wieku, określonego ustawą o obowiązkach i prawach oficerów, a więc wyższej pensji, mieszkania, wysłużenia wyższej emerytury i t. p.

Rozpatrując skargę, N. T. A. uznał, co następuje:

1) Zaskarżone zarządzenie zostało wydane na podstawie rozporządzenia Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926, zmieniającego niektóre postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 i ogłoszonego w Dz. U. R. P. 1926, poz. 705. Skarżący jednak zarzuca, że przy wydaniu powyższego rozporządzenia opartego na art. 44 ustęp 6 konstytucji i na ustawie z 2 sierpnia 1926 o upoważnieniu Prez. Rzplitej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy (Dz. U. R. P. poz. 443), zostały przekroczone nadane tą ustawą pełnomocnictwa. Przedewszystkiem wbrew twierdzeniu Prokuratorji Generalnej Rzplitej, działającej w imieniu Ministerstwa Spraw Wojskowych, jako władzy pozwanej, N. T. A. w myśl art. 2 swej ustawy uznaje swoją właściwość do zbadania ważności wspomnianego wyżej rozporządzenia Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926. Wprawdzie w myśl art. 81 konstytucji i art. 1 ustawy z 3 sierpnia 1922, Dz. U. R. P. poz. 400 z 1926, N. T. A. nie ma prawa badania ważności ustaw należycie ogłoszonych, zakaz ten jednak żadną miarą nie może stosować się do rozporządzeń z mocą ustawy, gdyż przepis art. 81 konstytucji, powtórzony w art. 1 ustawy o N. T. A., jest przepisem wyjątkowym, ograniczającym władzę sądów i jako taki nie może ulegać wykładni rozszerzającej. W art. 81 konstytucji jest użyte tylko wyrażenie ustawa, w myśl zaś art. 3 konstytucji ustawą jest norma prawna, uchwalona przez Sejm. Jak wyraża się konstytucja, „niema ustawy bez zgody Sejmu, wyrażonej w sposób regulaminowo ustalony”. Stosownie więc do użytego w powyższych przepisach wyrażenia, stosują się one tylko i wyłącznie do badania ważności ustaw, nie zaś do rozporządzeń, choćby mających moc ustawy. W tym też sensie wypowiedział się i sąd najwyższy w wyroku z 18 lutego 1928 w sprawie Pawła Sz., rozstrzygając zagadnienie mocy obowiązującej rozporządzeń Prez.

Rzplitej z 10 maja 1927, Dz. U. R. P. poz. 398 i 399 o prawie prasowem.

Gdyby ustawodawca, zmieniając konstytucję, chciał wyłączyć rozporządzenie z mocy ustawy z pod swobodnej oceny sądów, to musiałyby to wyraźnie powiedzieć i bądź nazwać te akty wprost ustawami, bądź zachowując dla nich właściwą nazwę rozporządzeń, zmienić odpowiednio art. 81 konstytucji. Ponieważ zaś ustawodawca nie nazwał ustawami tych aktów, mających zresztą moc warunkową w zależności od tego, czy zostaną złożone Sejmowi w terminie, wskazanym w art. 44 konstytucji, i czy nie będą przez Sejm uchylone, i ponieważ art. 81 konstytucji nie uległ żadnej zmianie, przeto rzecz oczywista ustawodawca chciał, aby sądy oceniały ważność rozporządzeń tego rodzaju tak samo, jak oceniają ważność innych rozporządzeń władzy wykonawczej, przewidzianych w art. 44 konstytucji.

2) Przechodząc do zasadniczego rozstrzygnięcia postawionego pytania co do ważności rozporządzenia Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926, zmieniającego niektóre postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 i ogłoszonego w Dz. U. R. P. z 1926, poz. 705, N. T. A. uznaje za nieuzasadnione wszystkie postawione przez skarżącego zarzuty co do rzekomego przekroczenia pełnomocnictw, nadanych ustawą z 2 sierpnia 1926, Dz. U. R. P. poz. 443. Na mocy tej ostatniej ustawy Prez. Rzeczypospolitej miał prawo wydawać rozporządzenia z mocy ustawy w zakresie „reorganizacji administracji Państwa”. Niewątpliwie pod pojęcie reorganizacji administracji podpada uregulowanie stosunków służby czynnej, jak i emerytalnych funkcjonarjuszów państwowych i wojska. Na tej też podstawie Prez. Rzplitej wydał oprócz omawianego i inne rozporządzenia, określające prawa pracowników państwowych, jak np. rozporządzenie z 3 września 1926 o zaopatrzeniu emerytalnem nieetatowych pracowników Polskich Kolei Państwowych i o zaopatrzeniu pozostałych po nich wdów i sierot, Dz. U. R. P. poz. 551 i in. Przy obradach Sejmu nad projektem ustawy o pełnomocnictwach Prez. Rzplitej do wydawania rozporządzeń z mocy ustawy Szef Rządu zapowiedział wydanie na podstawie tej ustawy powyższego rozporządzenia w przedmiocie emerytury i ze strony Sejmu nie spotkał się z żadnym sprzeciwem w tym przedmiocie (patrz sprawozdanie stenograficzne z 294, 295, 296, 297 i 299 posiedzenia Sejmu).

3) W art. 2 ustawy z 2 sierpnia 1926 o upoważnieniu Prez. Rzplitej do wydawania rozporządzeń z mocą ustawy wyraźnie zostały wyliczone sprawy, które nie mogą być uregulowane przez rozporządzenia Prez. Z artykułu tego jednak żadną miarą nie można wyciągnąć wniosku, aby z pod działania tej ustawy zostały wyłączone sprawy emerytalne funkcjonarjuszów państwowych i wojska, co wobec bardzo szerokich pełnomocnictw, udzielonych Prez. Rzplitej w art. 1 powyższej u-

stawy, musiałyby być wyraźnie zaznaczone. Tymczasem w art. 2 powyższej ustawy takie wyłączenie ani bezpośrednio, ani nawet pośrednio nie zostało dokonane.

4) Powołanie się skarżącego na art. 49 ustęp 2 konstytucji jest całkiem bezpodstawne, gdyż art. ten, dotyczący tylko umów, zawieranych przez Prez. Rzplitej z innymi Państwami, nie ma zastosowania do sprawy niniejszej.

5) Wreszcie nie może być mowy o pozbawieniu skarżącego przez zaskarżone zarządzenie praw nabytych. Przedewszystkiem stosunek służby wojskowej, jak i stosunek państwowej służby cywilnej, ma charakter publiczno-prawny i zowiązuje się przez nominację. Wobec tego nieuzasadnione jest porównanie przez skarżącego tego stosunku ze stosunkiem umownym. Zarówno służbowe, jak i emerytalne stosunki wojskowych i urzędników regulują wyłącznie przepisy ustawowe, a nie umowy. Stosunki te zawsze mogą być zmieniane przez ustawy i rozporządzenia z mocą ustawy. O ile zaś odnośne ustawy nie zawierają przeciwnych temu zastrzeżeń, nowe ustawy służbowe w całości stosują się zarówno do urzędników i wojskowych, którzy wstąpili na służbę po wydaniu tych ustaw, jak i do urzędników i wojskowych, którzy pełnili już służbę w czasie wydania tych ustaw. Ustawy te przeto mogą zmienić uprawnienia urzędników i wojskowych, które im przysługiwały na podstawie poprzednich ustaw. Zresztą prawo do wyższego uposażenia i związanych z niem dodatków nabywa się tylko przez pełnienie rzeczywistej służby, co w wielu wypadkach nie zależy od danego funkcjonariusza, np. w razie utraty zdolności do pełnienia służby.

W tym stanie sprawy zważywszy, że, jak wyżej stwierdzono, rozporządzenie Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926, zmieniające niektóre postanowienia ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, nie przekracza udzielonych pełnomocnictw, że rozporządzenie to nie zawiera żadnych zastrzeżeń co do praw nabytych przez odnośnych wojskowych, i że wreszcie zaskarżone zarządzenie jest w zupełności zgodne z tem rozporządzeniem, należy uznać za nieuzasadniony zarzut skarżącego, co do rzekomego pogwałcenia jego praw nabytych.

Z tych wszystkich powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

476.

W razie umorzenia postępowania karnego na zasadzie art 10 ustawy amnestyjnej z 16 lipca 1923, Dz. U. poz. 555, następuje z mocy art. 5 p. 4 darowanie wszelkich wogóle kar, a w szczególności kar dodatkowych, zaś podług art. 9 tejże ustawy kary dodatkowe na czci ustają natychmiast z mocy samej ustawy.

Orzeczenie N. T. A. z 5 marca 1929. L. Rej. 4163/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody:

Starosta w Łasku, woj. Łódzkiego, orzeczeniem z 4 lipca 1927, powołując się na przepis, zawarty w § 2 regulaminu wyborczego z 25 lutego 1921 (Monitor Polski Nr. 52 i 53, poz. 91), unieważnił piastowany przez Icka F. mandat członka Zarządu Gminy Wyznaniowej Żydowskiej w Żelowie, a to wobec skazania pomienionego Icka F. wyrokiem sądu pokoju w Łasku z 11 kwietnia 1923 za przywłaszczenie na karę pozbawienia wolności na okres 3 miesięcy z art. 574 cz. 3 k. k. W odwołaniu do Wojewody w Łodzi prosił Icek F. o uchylenie powyższej decyzji starosty, powołując się na okoliczność, że wspomniana wyżej sprawa z oskarżenia z art. 574 cz. 3 k. k., na skutek jego apelacji od wyroku I instancji, umorzona następnie została decyzją sądu okręgowego w Łodzi z 28 lutego 1923, orzekającego w charakterze II instancji, na podstawie art. 10 i 12 ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923, Dz. U. poz. 555, wobec czego — wywodził odwoławca — niema obecnie podstawy do twierdzenia, że utracił on nieskazitelną obywatelską, o jakiej mowa w cyt. § 2 regulaminu wyborczego. Odwołania tego Wojewoda w Łodzi orzeczeniem z 16 września 1927 L. A. D. 43/7/III nie uwzględnił.

W skardze do N. T. A. prosi Icek F. o uchylene powyższego orzeczenia Wojewody z powodu naruszenia art. 10 cyt. ustawy amnestyjnej wskutek utrzymania w mocy kary dodatkowej mimo to, że nastąpiło umorzenie wdrożonego postępowania karnego, a ponadto z powodu braku przepisu prawnego, który określałby, co należy rozumieć pod „nieskazitelną obywatelską” oraz w jakich wypadkach tudzież granicach ma zastosowanie powyższa kara dodatkowa, jako skutek uznania winy i wymienionej kary głównej. Pozwana władza w odpowiedzi stawia wniosek o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej.

Rozpoznając niniejszą sprawę wyłącznie z punktu widzenia przepisów wyżej wskazanej ustawy amnestyjnej, N. T. A. stwierdza, że pozwana władza, oddalając odwołanie skarżącego, wyszła z założenia, że umorzenie przez drugą instancję sądową sprawy karnej na podstawie przepisów ustawy amnestyjnej nie skutkuje ustania kary dodatkowej, o ile wina oskarżonego orzeczona już została wyrokiem pierwszej instancji, a osoba, przeciwko której toczyło się postępowanie, nie skorzysta z służącego jej prawa domagania się przeprowadzenia tego postępowania celem uchylenia wyroku pierwszej instancji.

N. T. A. nie podziela takiego stanowiska pozwanej władzy i uznaje:

Podług art. 4 p. „b” ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923 puszcza się w niepamięć i przebacza przestępstwa, za które ustawa przewiduje, niezależnie od kar dodatkowych, jako karę najsurowszą

grzywnę lub karę pozbawienia wolności nie przenoszącą trzech miesięcy, lub jedną z tych kar, natomiast o ile kara prawomocnie orzeczona już została, ma zastosowanie art. 5 p. „b”, podług którego darowuje się grzywny i kary pozbawienia wolności, jeżeli nie przenoszą one 3 miesięcy, a jeśli czyn popełniono z nędzy — w rozmiarze nie przenoszącym roku; wreszcie w wypadkach, kiedy prawomocność wyroku sądowego jeszcze nie nastąpiła, a warunki omawianego wyżej art. 4 p. „b” nie zachodzą, wchodzi w grę art. 10, który stanowi, że sąd może wcale nie wdrażać postępowania, a wszczęte już postępowanie może umorzyć, jeśli według okoliczności danego wypadku należałoby, niezależnie od kar dodatkowych, wymierzyć karę pozbawienia wolności w rozmiarze nie przenoszącym trzech miesięcy, tudzież jeżeli na umorzenie postępowania wyraził zgodę prokurator.

W sprawie niniejszej, jak stwierdzają akta, a w szczególności odpis decyzji sądu okręgowego z 28 grudnia 1927, umorzenie sprawy z oskarżenia lcka F. z art. 574 cz. 3 k. k. nastąpiło na podstawie wymienionego art. 10-go, to też skutki takiego umorzenia sprawy, w odniesieniu do kar dodatkowych, należy przedewszystkiem ustalić i rozstrzygnąć na podstawie przepisów tego artykułu. Otóż z treści artykułu 10-go wynika, że do umorzenia sprawy niezbędna jest zgoda prokuratora i tem też właśnie różni się ten przepis od innych, traktujących o darowaniu w całości lub w części wymierzonych lub przewidzianych w ustawie kar; gdy jednak zgoda taka wyrażona została i wobec tego nastąpiło umorzenie sprawy przez sąd, skutki takiego umorzenia określają przepisy art. 5-go, który stanowi w p. 4, że darowuje się w zupełności wszelkie inne kary w szczególności kary dodatkowe, odnośnie do których mają ponadto zastosowanie przepisy art. 9-go, stanowiące, że kary dodatkowe na czci ustają natychmiast z mocy samej ustawy, jeśli zaniechano wykonania kary. Uznając wobec powyższego, że w danym wypadku pozwana władza, utrzymując w mocy karę dodatkową, pomimo umorzenia sprawy karnej, naruszyła art. 5 p. 4, 9 i 10 ustawy amnestyjnej z 6 lipca 1923, N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, nie rozpoznając pozostałych zarzutów skargi, jako wobec powyższego bezprzedmiotowych.

477.

Do zarobku brutto adwokata nie należą w myśl art. 5 p. 9 ustawy z 15 lipca 1925, Dz. U. poz. 550, kwoty, otrzymane od klientów tytułem zwrotu wyłożonych za nich wydatków gotówkowych.

Orzeczenie N. T. A. z 20 lutego 1929. L. Rej. 1902/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody:

Adwokaci Stanisław P. i Dr. Ignacy D. w Toruniu zaskarżyli do N. T. A. orzeczenie Komisji Odwoławczej od spraw podatku przemysłowego przy Izbie Skarbowej w Grudziądzu z 30-go grudnia 1926, o ile tem orzeczeniem nie uwzględniono żądania odwołania co do odliczenia od przychodu wykazanego w księdze kasowej za II półrocze 1925, w sumie 37.197 zł., wydatków kancelaryjnych w sumie 16.058 zł. 51 gr.

Skarżący twierdzą, że skoro ustawa w art. 5 rozróżnia między określeniem „przychód brutto” a określeniem „zarobek brutto”, i skoro za obrót, podlegający podatkowi, odnośnie wolnych zajęć zawodowych, uznaje tylko zarobek brutto, to oczywiście od przychodu brutto kancelarii adwokackiej odliczyć należy wydatki kancelaryjne, które to wydatki skarżący wyszczególnili już w odwołaniu. Władza pozwana zwalcza to zapatrywanie w odpowiedzi na skargę, jako nieuzasadnione, i wnosi o oddalenie skargi.

N. T. A. przychylił się do wniosku skargi.

Wprawdzie ustawa z 15 lipca 1925 o państwowym podatku przemysłowym (poz. 550 Dz. U.) nie określa pojęcia zarobku brutto, stanowiącego, w myśl punktu 9 art. 5, obrót podatkowy zajęć przemysłowych i samodzielnych wolnych zajęć zawodowych, do których zalicza się, według art. 9 ustawy, m. in. zajęcie adwokatów, lecz pod punktem 5 ustawa, w odniesieniu do przedsiębiorstw pośrednictwa handlowego, przedsiębiorstw ekspedycyjnych, przewozowych i komunikacyjnych, używa również określenia „zarobek brutto”, wyjaśniając je w ten sposób, że oznacza ono sumę prowizji, komisowego oraz wszelkich innych wynagrodzeń za wykonane świadczenia i usługi.

Stąd należy wysnuć wniosek, że także w odniesieniu do zajęcia zawodowego adwokata, polegającego również na świadczeniu usług zawodowych na rzecz klienta, zarobkiem brutto, w myśl intencji ustawy, jest suma wynagrodzeń adwokata od klientów za świadczone im usługi, a zatem jest to suma, składająca się nie tylko z honorarjów, lecz także z zaliczonych przez adwokata wszelkich takich wydatków, poniesionych w interesie klienta lub też z powodu zastępstwa interesów tegoż, które nie obciążają, bądźto z mocy specjalnych przepisów prawnych lub też z natury rzeczy, bezpośrednio klienta. Nie stanowią zatem części składowej zarobku brutto kwoty wydatkowane jedynie w zastępstwo od podań i pism do władz, opłaty sądostemplowe od podań i pism do władz, opłaty sądowe, opłaty stemplowe od umów i t. p. aktów prawnych, grzywny orzeczone przeciw klientowi, wynagrodzenia za opinie biegłych i t. p., o ile adwokat z wydatków tych się wyrachowuje. Zarobek brutto zatem wyrażają sumy, któremi adwokat dysponuje według swego uznania, a które nie stanowią jedynie zwrotu wydatków i kosztów, wyłożonych za klienta. Te ostatnie bowiem koszty stano-

wią wprawdzie pozycje przychodowe, lecz pozycje przychodowe przechodnie, z których adwokat wlicza się klientowi, podczas gdy co do wydatków kancelaryjnych, związanych z prowadzeniem kancelarii adwokackiej, to wyrachowanie się wobec klienta nie ma miejsca.

Wydatki kancelaryjne adwokata przeto w tem zrozumieniu mają to samo znaczenie, co koszty handlowe przedsiębiorstwa handlowego, a co do tych nie ulega wątpliwości, że stanowią one część składową obrotu podatkowego, zważywszy, że podatek przemysłowy jest podatkiem przychodowym, przeto także wydatki kancelaryjne adwokackie stanowią część składową zarobku brutto i nie mogą uszczuplać podstawy opodatkowania, określonej w art. 5 p. 9 ustawy.

Ponieważ skarżący w odwołaniu zarzucili, że wydatki i potrącenia, wyszczególnione według ważniejszych kategorii, obciążały klientów, a wedle powyższej wykładni takie wydatki pod pewnymi wyżej określonymi warunkami, zależnie od swojej istoty, nie stanowiłyby części składowej obrotu podatkowego, przeto władza pozwana uchybiła obowiązkiem, określonym w art. 91 ustęp 1 w związku z art. 89 ustęp 2 i art. 88 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, nie wdawszy się w szczegółowe badanie tych potrąceń, ani nie ustaliwszy, czy i które z tych pozycji stanowiły pozycje przychodowe przechodnie.

Z tych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie.

478.

Izbie Adwokackiej ani jej Wydziałowi nie służy prawo skutecznego podnoszenia zarzutów przeciw legalności decyzji Ministra Sprawiedliwości w kwestji, czy dopuszczony są decyzją do wykonywania adwokatury odbył w całości praktykę, wymagana w § 1 niem. ord. adw., w brzmieniu ustalonem ustawą z 18 lipca 1924, Dz. U. poz. 755.

Orzeczenie N. T. A. z 16 stycznia 1929. L. Rej. 264/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Sędzia powiatowy w Bydgoszczy Bolesław Ch. został na własną prośbę postanowieniem Ministra Sprawiedliwości z 16 lipca 1926 zwolniony ze służby sądowej z dniem 30 września 1926.

W dniu 13 sierpnia 1926 wniósł Ch. do prezesa sądu apelacyjnego w Poznaniu prośbę o dopuszczenie do wykonywania adwokatury z miejscem zamieszkania w Bydgoszczy od 1 października 1926. Podanie to przesłał prezes sądu apelacyjnego Wydziałowi Izby Adwokackiej w Poznaniu z prośbą o wyrażenie opinji z powołaniem się na § 3 ustęp 2 ordynacji adwokackiej. Pismem z 14 października 1926 Wydział Izby Adwokackiej zawiadomił prezesa sądu apelacyjnego, że odmawia wydania o-

pinji, a to z braku ustawowych wymogów, przewidzianych w § 1 L. 1 ord. adwokackiej, gdyż, zdaniem Wydziału, Ch. nie nabył uprawnień do wykonywania adwokatury, nie był bowiem przez całe dwa lata czynnym jako asesor, sędzia, prokurator lub członek sądu administracyjnego.

Postanowieniem z 22 listopada 1926 dopuścił Minister Sprawiedliwości Bolesława Ch. do wykonywania zawodu adwokackiego z miejscem zamieszkania w Bydgoszczy.

Postanowienie Ministra Sprawiedliwości skarżył Wydział Izby Adwokackiej w Poznaniu przed N. T. A. z wnioskiem o uchylenie tego postanowienia, jako niezgodnego z § 1 ordynacji adwokackiej.

Pozwana władza wniosła o oddalenie skargi z powodu braku naruszenia praw skarżącego zaskarżonem zarządzeniem.

N. T. A. przychylił się do zapatrywania pozwanej władzy.

Według art. 9 ustawy z 3 sierpnia 1922 Dz. U. R. P. 400/1926 uprawniony do zaskarżenia zarządzenia lub orzeczenia administracyjnego przed N. T. A. jest tylko ten, czyje prawa zostały tem zarządzeniem lub orzeczeniem bez podstawy prawnej naruszone lub kogo obowiązko obowiązkiem bez podstawy prawnej. Wynika z tego w związku z art. 1 tejże ustawy, że N. T. A. jest powołany do rozpatrywania skargi tylko w tych granicach, czy zaskarżonem zarządzeniem lub orzeczeniem administracyjnem naruszono prawa skarżącego lub obciążono go obowiązkiem bez podstawy prawnej.

Według § 3 niemieckiej ordynacji adwokackiej z 1 lipca 1878 i 22 maja 1919 w brzmieniu, ustalonym rozporządzeniem Ministra Sprawiedliwości z 16 czerwca 1922 Dz. U. poz. 402 i ustawą z 18 lipca 1924 Dz. U. poz. 755, o wniosku o dopuszczenie do adwokatury rozstrzyga Minister Sprawiedliwości po uprzednim zasięgnięciu opinji Wydziału właściwej Izby Adwokackiej, która według § 49 L. 4 tejże ordynacji adwokackiej obowiązana jest do wydania opinji na żądanie Ministra Sprawiedliwości. Opinje wydane przez Wydział Izby Adwokackiej nie wiążą Ministra Sprawiedliwości przy rozstrzyganiu wniosków o dopuszczenie do adwokatury z wyjątkiem wypadków, przewidzianych w § 5 L. 4, 5 i 6 ordynacji adwokackiej, w których Minister Sprawiedliwości musi na skutek ujemnej opinji Wydziału Izby Adwokackiej odmówić dopuszczenia do adwokatury. W sprawach dotyczących dopuszczenia do adwokatury ma zatem Wydział Izby Adwokackiej prawo i obowiązek wydawania opinji, a jedynie w wypadkach z § 5 L. 4, 5 i 6 ordynacji adwokackiej także prawo żądania, by zgodnie z jego opinją Minister Sprawiedliwości odmówił dopuszczenia do adwokatury. Wynika z tego, że decyzja Ministra Sprawiedliwości o dopuszczenie do adwokatury tylko wówczas może naruszyć prawa Wydziału Izby Adwokackiej, gdy przed jej wydaniem nie zasięgnięto opinji Wy-

działu lub gdy wydano ją w wypadkach z § 5 L. 4, 5 i 6 ordynacji adwokackiej, wbrew opinii Wydziału.

To jednak w niniejszym wypadku nie zachodzi. Wniosek Bolesława Ch. o dopuszczenie do adwokatury został zgodnie z § 3 ustęp 2 ordynacji adwokackiej przesłany skarżącemu Wydziałowi Izby Adwokackiej celem wydania opinii. Okoliczność, że skarżący mimo postanowienia § 49 L. 4 ordynacji adwokackiej odmówił wydania opinii, a więc sam nie skorzystał z przysługującego mu prawa, nie może stanowić naruszenia jego praw. Nieuwzględnienie przez pozwaną władzę stanowiska skarżącego, wyrażonego w piśmie z 14 października 1926 nie jest również naruszeniem praw skarżącego, gdyż pismo to, nie będące opinią z § 3 ustęp 2 ord. adw., może być uważane chyba za przedstawienie z § 50 ord. adw., które z natury rzeczy mogło lecz nie musiało być uwzględnione przez Ministra Sprawiedliwości i dotyczyło nie okoliczności wyszczególnionych w § 5 L. 4, 5 i 6 ord. adw. lecz podlegającej wyłącznie rozstrzygnięciu Ministra Sprawiedliwości kwestji uprawnienia Bolesława Ch. do wykonywania adwokatury.

Wobec braku naruszenia praw skarżącego nie może on skutecznie ponosić przeciw decyzji Ministra Sprawiedliwości zarzutu niezgodności z ustawą i nie miał N. T. A. zatem potrzeby rozpatrywania tego zarzutu.

W tym stanie rzeczy należało skargę oddalić jako nieuzasadnioną.

479.

Na obszarze b. Królestwa Kongresowego Prezesowi sądu okręgowego nie służy prawo nadzoru służbowego w stosunku do utrzymujących akta stanu cywilnego w wyznaniach chrześcijańskich.

Polecenie sporządzenia aktu stanu cywilnego należy, na tym obszarze, odnośnie do wymienionych wyznań, do kompetencji władz administracji ogólnej.

Orzeczenie N. T. A. z 22 lutego 1929. L. Rej. 4059/26.

N. T. A. oddalił skargę jako nieuzasadnioną. Powody.

Decyzją z 24 sierpnia 1926 Minister Sprawiedliwości odmówił żądaniu Franciszka B. polecenia Prezesowi sądu apelacyjnego w Warszawie natychmiastowego rozpatrzenia i załatwienia odwołania skarżącego od decyzji Prezesa sądu okręgowego w Warszawie z 11 grudnia 1925 r., której mocą pozostawiono bez rozpoznania podanie Franciszka B. z 9 grudnia tegoż roku o nakazanie proboszczowi rzymsko-katolickiej parafji św. Antoniego w Warszawie, jako utrzymującemu księgi aktów stanu cywilnego, sporządzenia aktu urodzenia dziecka skarżącego, zrodzonego ze związku cudzołożnego z Genowefą K. 13 lutego 1924 i zapisania w tymże akcie skarżącego jako ojca tego dziecka.

Wymienioną decyzję zaskarżył Franciszek B. do N. T. A., wnosząc o uchylenie jej z powodu wadliwego postępowania, zaś władza pozwana w odpowiedzi swej wniosła o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej.

W tym stanie rzeczy N. T. A. rozważył w granicach skargi, co następuje:

Według obowiązujących przepisów K. C. Król. Pol. 1825 r. (art. 71 i nast.), normujących prowadzenie aktów stanu cywilnego w wyznaniach chrześcijańskich są połączone z metrykami kościelnymi, wobec czego duchowni przełożeni parafji w myśl art. 71 tegoż kodeksu tudzież art. 1 postanowienia księcia Namiestnika z 3 listopada 1825 r. (Dz. Pr. t. XI), zawierającego przepisy wykonawcze do cytowanego artykułu K. C. Król. Pol., obowiązani są obok przepisów kościelnych wykonywać przepisy prawa państwowego, dotyczące się utrzymywania i prowadzenia aktów stanu cywilnego. Z powyższego wynika, że duchowni przełożeni parafji w wyznaniach chrześcijańskich obok właściwego sobie zakresu działania, określonego przepisami prawa kościelnego i kanonicznego, mają jeszcze poruczone im na mocy obowiązujących ustaw i rozporządzeń obowiązki funkcyjarskich publicznych co do utrzymywania i prowadzenia aktów stanu cywilnego, podlegając w tym poruczonym zakresie działania odnośnym władzom państwowym. Jednakowoż pomimo spełniania wymienionych wyżej obowiązków prawa publicznego, duchowni przełożeni parafji nie mogą być uważani za urzędników państwowych w rozumieniu ustawy z 17 lutego 1922 r. o państwowej służbie cywilnej (Dz. Ust. Nr. 21, poz. 164) dla braku jakichkolwiek bądź postanowień w tym przedmiocie, zarówno w powołanej ustawie o państwowej służbie cywilnej, jak i w obowiązujących obecnie przepisach o aktach stanu cywilnego, zawartych w cytowanym wyżej K. C. Król. Pol. 1825 r., które żadnych bliższych postanowień, określających stanowisko przełożonych parafji jako państwowych urzędników, utrzymujących akta stanu cywilnego, oraz stosunek ich do władz państwowych, nie zawierają, stanowiąc jedynie w art. 86 tegoż Kodeksu, że „każde uchybienie” obowiązującym przepisom o utrzymaniu i prowadzeniu aktów stanu cywilnego „ze strony utrzymujących księgi pociągnie za sobą kary”...

Kary te są obecnie przewidziane tylko w art. 425 — 426 k. k. i mogą być wymierzone w myśl art. 1 u. p. k. tylko w drodze sądowej, ponieważ wobec braku specjalnych postanowień, dotyczących nadzoru służbowego, nad utrzymującymi akta stanu cywilnego oraz odpowiedzialności dyscyplinarnej tychże, kary porządkowe i dyscyplinarne, jakie poprzednio były na nich nakładane w trybie art. 1327 u. p. k., obecnie skutkiem uchylenia tego artykułu mocą art. 9 przepisów przechodnich do u. p. k. z 18 lipca 1917 r. (Dz. Urz. Dep. Spraw. T. R. St. Król. Pol. Nr. 3, poz. 4) nie mogą być stosowane. W ten sposób z chwilą uchylenia art.

1327 u. p. k., zaliczającego wyraźnie utrzymującego akta stanu cywilnego pod względem odpowiedzialności dyscyplinarnej do urzędników sądowych, podległych nadzorowi prezesów zjazdów sędziów pokoju, którzy byli uprawnieni do wszczynania przeciwko nim dochodzenia dyscyplinarnego, został również uchylony i nadzór służbowy, jaki dotąd nad utrzymującymi akta stanu cywilnego mógł wykonywać prezes zjazdu sędziów pokoju lub prezes sądu okręgowego, który odtąd stosownie do uwagi do art. 221 ustawy notarialnej zachował jedynie prawo dokonywania nadzwyczajnych rewizji ksiąg aktów stanu cywilnego. Według obowiązujących zatem przepisów prawnych prezes sądu okręgowego wykonywa tylko kontrolę następczą nad utrzymaniem i prowadzeniem aktów stanu cywilnego co do zgodności tychże z obowiązującymi w tym przedmiocie postanowieniami prawa cywilnego, nie posiada atoli w stosunku do utrzymujących akta stanu cywilnego praw nadzoru służbowego, jakie mu przyznano w przepisach tymczasowych z 18 lipca 1917, Dz. Urz. Dep. Spr. poz. 1 o urządzeniu sądownictwa w Król. Pol., względem urzędników sądowych. O ile więc chodzi o działalność utrzymujących akta stanu cywilnego jako funkcjonariuszów publicznych, powołanych do rejestrowania aktów urodzin, małżeństw i śmierci dla celów państwowych, to działalność ta zasadniczo nie należy do kompetencji organów wymiaru sprawiedliwości, lecz do władz i urzędów administracji ogólnej, wchodzących w zakres działania Ministra Spraw Wewnętrznych w myśl ogólnych postanowień art. 24 dekretu Rady Regencyjnej z 3 stycznia 1918 o tymczasowej organizacji władz naczelnych w Królestwie Polskiem (D. Pr. Nr. 1, poz. 1). Z tych ogólnych założeń wychodząc, N. T. A. uznał, że prawo wydawania bezpośrednich poleceń utrzymującym akta stanu cywilnego co do sporządzenia w poszczególnym wypadku tego lub innego aktu dla celów rejestracji państwowej należy do kompetencji władz administracji ogólnej, które wszakże nie mogą przesądzać treści samego aktu pod względem ustalenia tych okoliczności, jakie w myśl obowiązujących przepisów prawa cywilnego mogą lub powinny być w nim wymienione, przyczem w razie pominięcia lub przeinaczenia przez utrzymującego akta stanu cywilnego w sporządzonym na skutek polecenia właściwej władzy administracyjnej akcie pewnych okoliczności wbrew oświadczeniu strony akt zgłaszającej, ma ona prawo domagać się następnie sprostowania tego aktu w trybie przewidzianym w art. 140 k. c. i art. 1647 u. p. c.

Z tych przeto zasad N. T. A., dzielając wywody władzy pozwanej, skargę oddalił jako nieuzasadnioną.

Dopuszczalność zmniejszenia terenu kopalni nafty, korzystającej z wyjątkowych uprawnień §-u 31 ustępy 3 i 4 ustawy naftowej z 22 marca 1908 (Dz. U. i rozp. kraj. Nr. 61), ocenioną być winna według przepisów §-u 15 dawniejszej ustawy naftowej z 17 grudnia 1884 (Dz. Ust. i rozp. kraj. Nr. 35 z 1886).

Orzeczenie N. T. A. z 5 kwietnia 1920 L. Rej. 598/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Według pisma Okręgowego Urzędu Górniczego w Drohobyczu z 16 kwietnia 1922 L. 2171 utworzoną została kopalnia nafty pod nazwą „Montefiore” na parcelach gruntowych L.L. kat. 1156/1, 1179 do 1182 oraz na parceli budowlanej L. kat. 64 w Borysławiu.

Dnia 27 marca 1926 przy sposobności dochodzenia miejscowego, odbytego na kopalni „Petromonte” — dawniej „Montefiore” w Borysławiu wskutek prośby o przedłużenie prawa wiercenia szybu na tej kopalni delegat Okręgowego Urzędu Górniczego stwierdził protokółarnie, że rozmiar terenu tej kopalni uległ zmianie o tyle, że w skład jego przestały faktycznie wchodzić: parcela gr. L. kat. 1156/1 i utworzone z podziału dawnej parceli 1182 nowa parcela gr. 1182/1 i parcela bud. 1299.

Wobec tego stwierdzenia zastępca uprawnionych do eksploatacji kopalni „Petromonte” zgłosił do protokołu, a następnie podaniem de praes 9 kwietnia 1926 zmianę obszaru kopalni „Petromonte”, dawniej „Montefiore”, przez wyłączenie wspomnianych parcel.

Okręgowy Urząd Górniczy w Drohobyczu po przeprowadzeniu dochodzenia miejscowego w dniu 15 kwietnia 1926 i po stwierdzeniu, że nazwana kopalnia na zmienionym obszarze nadaje się do dalszego istnienia jako samoistna kopalnia, przyjął do wiadomości rezolucją z 16 kwietnia 1926 L. 3972 zgłoszenie kopalni „Petromonte” o jej nowych granicach. Zarazem wezwał Okręgowy Urząd Górniczy uprawnionych do przedłożenia dowodu, że uprawnienia naftowe odnośnie do pozostałych parcel, mające wygasnąć z dniem 17 kwietnia 1926, zostało sprolongowane na rzecz uprawnionych.

Przeciwko tej rezolucji wniósł Piotr G., zarządcą masy spadkowej po ś. p. Karolu K., właścicielu wyłączonych z terenu kopalni „Petromonte” parcel gr. 1156/1, 1182/3 i parceli bud. 1299, rekurs do Wyższego Urzędu Górniczego w Krakowie z powodu, że zgłoszenie kopalni „Petromonte” o nowych granicach nastąpiło krótko przed upływem dzierżawy, t. j. przed dniem 17 kwietnia 1926, że Okręgowy Urząd Górniczy zastosował w rezolucji z 16 kwietnia 1926 mylnie stare przepisy ustawowe, chociaż zgłoszenie w 1926 nie odnosiło się do tego samego terenu, na którym zgłoszona była

pierwotna kopalnia, wreszcie że wskutek wyłączenia z terenu kopalni wiadome parcele straciły na wartości, zaś kopalnia „Petromonte” nie odpowiada obecnie przepisom co do odległości od granic gruntów sąsiednich.

Orzeczeniem z 26 listopada 1926 L. 4679 Wyższy Urząd Górniczy w Krakowie nie uwzględnił powyższego rekursu, albowiem, jak stwierdził Okręgowy Urząd Górniczy w Drohobyczu na podstawie dochodzenia miejscowego — kopalnia „Petromonte” w swym nowym zmniejszonym obszarze nadaje się do prowadzenia samodzielnego ruchu, a otwór świdrowy założony jest z zachowaniem odległości, wymaganych w przepisach górniczo-policyjnych, jakie obowiązywały w chwili jego założenia.

Orzeczenie to zaskarżyli Hieronim K. i tow., jako spadkobiercy ś. p. Karola K., do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżący wywodzą, że do skutecznego 27 marca 1926 zgłoszenia zmiany planu ruchu kopalni „Petromonte” w związku ze zmniejszeniem się jej terenu winny były władze górnicze zastosować przepisy § 51 ustawy z 22 marca 1908 (Dz. U. i rozp. kraj. Nr. 61); w szczególności winny były władze zakazać prowadzenia tej kopalni, opierającej się, zdaniem skarżących, na tytule prawnym, powstałym po dniu wejścia w życie ustawy z 22 marca 1908 — z powodu, że obszar jej jest mniejszy niż 12 000 m.², jak również z powodu braku przepisanej minimalnej odległości 30 m. od granicy terenu kopalni otworu świdrowego. Jak skarżący wywodzą dalej, tylko wtedy, gdyby uprawnieni do wydobywania zgłosili kontynuowanie ruchu kopalni w tych samych granicach, co przy pierwotnym zgłoszeniu, nie miałyby, w myśl § 31 ustęp 2 punkt b) powołanej ustawy, zastosowania przytoczone wyżej minimalne granice.

N. T. A. nie uznał słuszności zapatrywania skarżących, że w niniejszym wypadku zgłoszenia zmiany granic kopalni nafty już istniejącej, a to zmiany, polegającej na zmniejszeniu jej obszaru, należy traktować na równi ze zgłoszeniem nowej kopalni w rozumieniu § 30 ustawy naftowej z 22 marca 1908. Kopalnia, o którą chodzi, istniała bowiem, według akt sprawy, bez przerwy od 1902, a wobec tego, w myśl ustępu 3 i 4 § 31 wymienionej ustawy, ma do niej zastosowanie § 15 ustawy naftowej z 17 grudnia 1884 (Dz. U. i rozp. kraj. Nr. 35 z 1886). Skoro zatem Okręgowy Urząd Górniczy w Drohobyczu stwierdził na podstawie wyniku dochodzenia miejscowego w dniu 15 kwietnia 1926, że w mowie będąca kopalnia nadaje się także na zmniejszonym terenie do eksploatacji według tych przepisów, na podstawie których została ona założona w 1902, to w przyjęciu do wiadomości rezolucją Okręgowego Urzędu Górniczego w Drohobyczu z 16 kwietnia 1926 L. 3972 zgłoszenia zmiany granic tej kopalni, jak również w zatwierdzeniu tej rezolucji zaskarżonem orzeczeniem, nie mógł

N. T. A. dopatrzeć się zarzuconej w skardze nielegalności.

Podniesiona w skardze okoliczność, że władza górnicza przyjęła do wiadomości zgłoszenie zmiany granic danej kopalni na krótki czas przed wygaśnięciem uprawnień naftowych na terenie, wchodzącym w skład tej kopalni, nie może mieć wpływu na ważność tego aktu urzędowego, gdyż władza w rezolucji z 16 kwietnia 1926 zażądała od interesowanych wykazania, iż uprawnienia naftowe zostały przedłużone na okres po 17 kwietnia 1926, a tem samem uzależniła skuteczność prawną tej rezolucji od faktycznego przedłużenia uprawnień naftowych. Z natury rzeczy wynika bowiem, że wspomniane wyżej przyjęcie do wiadomości zmiany granic kopalni nie miałyby paraktycznego znaczenia, gdyby uprawnienia naftowe wygasły.

Wywody wreszcie skarżących, zmierzające do wykazania, że wskutek wyłączenia ich parcel z terenu kopalni „Petromonte” ponoszą oni straty materialne z powodu utraty udziałów brutto, na te parcele przypadających, N. T. A. pominął, jako dotyczące pretensyj prywatno-prawnych i nie mające wpływu na ocenę legalności zaskarżonego orzeczenia.

W tym stanie rzeczy, należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

481.

Zgoda uczestnika scalenia na włączenie do obszaru scalenia gruntów, określonych w art. 3 ustawy o scalaniu gruntów, poz. 718 Dz. Ust. 1923, nie może być przezeń cofnięta bez zgody wszystkich uczestników scalenia.

Orzeczenie N. T. A. z 10 grudnia 1928, L. Rej. 256/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną. Powody:

Orzeczeniem z 27 czerwca 1924 Okręgowa Komisja Ziemska w Warszawie postanowiła wdrożyć postępowanie scaleniowe na obszarze około 138 ha gruntów wsi Płazki. Orzeczenie to uprawomocniło się.

13 października 1924 wszyscy uczestnicy scalenia złożyli na piśmie wspólne zobowiązanie, mocą którego zobowiązali się włączyć do obszaru scaleniowego należące do nich place i ogrody oraz przenieść na nowe kolonje swe budynki w ciągu lat trzech, drzewa zaś, korzenie i t. p. w ciągu miesięcy sześciu od dnia zatwierdzenia projektu scalenia. Zobowiązanie to, spisane w obecności komisarza ziemskiego, podpisał również Józef K., jako faktyczny i starszy wiekiem współposiadacz osady Nr. 4, należące do niego i do jego żony, Wiktorji K.

13 października 1924 odbyło się ogólne zebranie uczestników scalenia, które wybrało Radę uczestników scalenia, do której wszedł między in-

nymi również Józef K. Rada uczestników scalenia w tymże dniu wybrała członków Komisji klasyfikacyjno-szacunkowej. Komisja klasyfikacyjno-szacunkowa przeprowadziła w dniach 20 i 21 października 1924 szczegółową bonitację gruntów. Następnie komisarz ziemski 25 kwietnia 1925 przystąpił do stwierdzenia stanu starego posiadania. Protokół stwierdzenia starego stanu posiadania z tejże daty 25 kwietnia 1925 zawiera nadmienienie, iż Józef i Wiktorja K. podpisania protokołu odmówili, nie podaje jednak powodów odmowy.

2 maja 1925 Józef i Wiktorja małż. K. złożyli do Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Warszawie skargę, w której oświadczyli, iż na przeniesienie budynków oraz włączenie placów i ogrodów do obszaru scaleniowego nie zgadzają się.

Sporządzony, stosownie do przepisów ustawy o scalaniu gruntów z 31 lipca 1923, poz. 718 Dz. U., projekt scalenia, po prowizorycznym wyznaczeniu go na gruncie, został okazany uczestnikom scalenia na zebraniu uczestników scalenia 20 lipca 1925. Z ogólnej liczby 6 uczestników scalenia 4 projekt przyjęło, 2 zaś było niezadowolonych z projektu. Z liczby niezadowolonych Józef i Wiktorja małż. K. oświadczyli, że „wogóle o kolonji swej mówić nie chcą, gdyż na scalenie się nie zgadzali, i nie zgadzają, na zapytanie zaś komisarza, czy mogą powiedzieć, jak zapatrują się na swoją kolonję, żadnej odpowiedzi nie dali”.

Na skutek skargi małż. K. z 2 maja 1925 Okręgowy Urząd Ziemski w Warszawie polecił zbadać tę skargę na miejscu przez Powiatowy Urząd Ziemski. Jak wynika ze sprawozdania Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Skierniewicach z 13 września 1925 Nr. 1126/24, na kolonji, przeznaczonej dla małż. K., zostały: „najfundamentalniejszy” budynek murowany, mieszkalny, oraz drewniana stodoła, reszta zaś budynków w liczbie 3, z których 1 murowany 2 drewniane, wraz z częścią ogrodu weszły w skład sąsiedniej kolonji. Powiatowy Urząd Ziemski nadmienia, iż w razie pozostawienia małż. K. na ich placu, wszyscy pozostali uczestnicy scalenia musieliby się przebudować. Przy obecnym projekcie tylko małż. K. częściowo i jeden uczestnik całkowicie muszą się przebudować, wszyscy inni pozostają.

Okręgowa Komisja Ziemska orzeczeniem z 18 grudnia 1925 zatwierdziła powyższy projekt scalenia gruntów wsi Płazki.

Od orzeczenia tego małż. K. odwołali się do Głównej Komisji Ziemskiej, żądając uchylenia orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej z 18 grudnia 1925, z uwagi na to, że przenoszenie ich budynków jest niecelowe, gdyż budynki są murowane; doprowadzi to ich gospodarce do ruiny.

Główna Komisja Ziemska orzeczeniem z 30 lipca 1926 postanowiła: orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej z 18 grudnia 1925 utrzymać w mocy.

Na orzeczenie to małż. K. wnieśli skargę do

N. T. A., żądając uchylenia zaskarżonego orzeczenia wobec cofnięcia zgody na przeniesienie budynków.

Władza pozwana złożyła w terminie odpowiedź

Główny zarzut skargi polega na tem, że wobec cofnięcia przez małż. K. pismem z 2 maja 1925 zgody, wymaganej przez art. 3 ustawy o scalaniu gruntów, poz. 718 Dz. Ust. 1923, postępowanie w niniejszej sprawie, w którym cofnięcie tej zgody nie zostało wzięte pod uwagę, narusza art. 3 powołanej wyżej ustawy.

Nie jest sporne, iż Józef K. w dniu 13 października 1924 zgodę swą, stosownie do wymagań art. 3 powołanej ustawy, wyraził.

Brak podpisu Wiktorji K. na tym akcie nie zmniejsza w niczem jego mocy prawnej, gdyż w myśl art. 19 powołanej ustawy o scaleniu gruntów współwłaściciel gruntu reprezentuje jeden z ich grona — w razie braku zgody w tej mierze — najstarszy wiekiem ze współwłaścicieli, którym w danym wypadku był Józef K., jak to wykazuje lista osób uprawnionych do głosowania w sprawach związanych ze scaleniem gruntów, sporządzona przez komisarza ziemskiego 13 października 1924, że Józef K. oświadczenie to złożył nie tylko we własnym imieniu, lecz również w imieniu i z wiedzą swej żony Wiktorji, wynika z treści odwołania, wniesionego do Głównej Komisji Ziemskiej, w którym adwokat Jan St., działający na mocy pełnomocnictwa, podpisanego również przez Wiktorję K., wyraźnie oświadczył, że zgodę na włączenie placów i ogrodów oraz na przeniesienie budynków wyrazili w swoim czasie oboje małż. K.

Zachodzi więc tylko kwestja, czy deklaracja taka, zawierająca zgodę, wymaganą przez art. 3 ustawy o scalaniu gruntów, złożona przez zainteresowaną osobę, może być w następstwie cofnięta.

W tym względzie N. T. A. rozważył, co następuje:

Scalenie gruntów przeprowadzone jest nie tylko w interesie poszczególnych właścicieli gruntów, lecz również w interesie ogółu uczestników scalenia oraz w interesie publicznym, jak świadczy o tem art. 14 p. c. ustawy o scaleniu gruntów, oraz art. 33, stanowiący, iż rozpoczęte postępowanie scaleniowe może być zaniechane jedynie na skutek orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej, spowodowane uchwałą $\frac{3}{4}$ liczby uczestników scalenia, o ile względy gospodarcze na to pozwolą.

Z uwagi na ten publiczny charakter scalenia, każdy akt uczestnika scalenia ma swe skutki prawne dla ogółu i jednocześnie wiąże składającego oświadczenia.

Gdy przeto w danym wypadku po zeznaniu przez małż. K. zgody na włączenie do obszaru scalenia ziemi pod budynkami i podwórzami oraz ogrodów postępowanie scaleniowe biegło swym tokiem i dopiero następnie małż. K. zgłosili cofnięcie swej zgody — nie można uznać, aby cofnięcie to było dopuszczalne. Gdy w tym stanie rzeczy Główna

wna Komisja Ziemska uznała cofnięcie zgody małż. K. za niemające znaczenia dla dalszego postępowania scaleniowego, nie mógł się w tem N.T.A. dopatrzeć naruszenia ustawy i wobec tego zarzutu skargi nie uznał za słuszny.

Następnie skarga zarzuca, iż Główna Komisja Ziemska dopuściła się wadliwości postępowania ze szkoda dla skarżących przez pominięcie żądania „przysłania specjalnej Komisji, któraby stwierdziła niemożliwość przeniesienia budynków murowanych”.

Zarzut ten wobec wyżej przytoczonego stanowiska prawnego, N. T. A. uznał za nieistotny.

Z tych względów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

482.

Ustalenie ogólnego obszaru scaleniowego trybem art. 26 ustawy scaleniowej z 31 lipca 1923, poz. 718 Dz. Ust., nie stoi na przeszkodzie dokonaniu późniejszych wyłączeń z art. 2, 3 i 4 trybem art. 25 tejże ustawy.

Orzeczenie N. T. A. z 10 stycznia 1929. L. Rej. 2302/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną. Powody:

Okręgowa Komisja Ziemska w Białymstoku na jawnem posiedzeniu 21 maja 1924 rozpoznawała sprawę zatwierdzenia wniosku komisarza ziemskiego w Kolnie o wdrożenie postępowania scaleniowego gruntów wsi Popki, gm. Rogienice, pow. Kolneńskiego i na zasadzie art. 16 ustawy z 31 lipca 1923 o scalaniu gruntów, poz. 718 Dz. Ust., orzekła ustalić obszar scalenia z jednej jednostki administracyjnej wsi Popki, w której wdrożyć postępowanie scaleniowe. Jak widać z raportu komasacyjnego komisarza ziemskiego, ogólna powierzchnia obszaru komasacyjnego wynosi około 326 ha, a w tem około 3 ha torfowisk w średnim gatunku dla własnego użytku.

Powyższe orzeczenie, niezaskarżone do Głównej Komisji Ziemskiej, uprawomocniło się 12 lipca 1924.

8 sierpnia 1924 gospodarze wsi Popki wybrali członków rady uczestników scalenia w osobach Stanisława R., Telesfora B. i Franciszka Ś., oraz ich zastępców Teofila C., Jana W. i Adolfa P., a rada powyższa w tymże dniu wybrała rzeczoznawców do oszacowania gruntów. Klasyfikacja i szacunek gruntów zostały dokonane 29 października 1924, przyczem czynności powyższe w przepisany terminie zaskarżenia nie uległy.

Na zwołanem 29 sierpnia 1925 zebraniu, na które z ogólnej liczby 29 uprawnionych do głosowania właścicieli gruntów wsi Popki stawiło się 23 uczestników scalenia, a 6 było nieobecnych, został okazywany przez komisarza ziemskiego projekt scalenia, który nie został akceptowany przez 8 gospodarzy:

Telesfora B., Wincentego s. Juljana W., Adolfa P., Jana K., Jana Ch., Aleksandra C., Jana W. i Anielę Ch., a to dlatego, że, zdaniem ich, była przeprowadzona wadliwa klasyfikacja gruntów, reszta zaś uczestników scalenia wyraziła zgodę na przyjęcie wyznaczonych im kolonij.

Okręgowa Komisja Ziemska w Białymstoku, zważywszy, że za przyjęciem projektu scalenia wypowiedziała się większość gospodarzy wsi Popki i że zażalenia mniejszości uczestników scalenia są nieuzasadnione, orzeczeniem z 14 kwietnia 1926, na zasadzie znowelizowanej ustawą z 18 grudnia 1925, poz. 84/1926 Dz. Ust., ustawy z 31 lipca 1923 o scalaniu gruntów, poz. 718 Dz. Ust., postanowiła projekt scalenia gruntów wsi Popki zatwierdzić, a skargi niezadowolonych uczestników scalenia z przydzielonych im kolonij — pozostawić bez uwzględnienia.

Przeciw powyższemu orzeczeniu Telesfor B. i 13 innych uczestników scalenia wnieśli zbiorowo odwołanie, skarżąc się na wadliwą klasyfikację i oszacowanie scalanych gruntów, na znaczną różnicę posiadanych gruntów przed scaleniem, a otrzymanych po scaleniu, na wadliwe zaprojektowanie dróg, wreszcie na nierównomierny podział torfowisk, które wogóle winny były być wyłączone z obszaru scaleniowego.

Główna Komisja Ziemska rozpatrzyła odwołanie i uznając podniesione zarzuty częściowo za spóźnione, częściowo zaś za nieuzasadnione, orzeczeniem z 20 grudnia 1926, na zasadzie art. 50 ustawy z 31 lipca 1923 o scalaniu gruntów, poz. 244/1926, postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Białymstoku z 14 kwietnia 1926 w mocy utrzymać.

To ostatnie orzeczenie zostało zaskarżone przez Wincentego W. i 11-tu innych gospodarzy wsi Popki do N. T. A., władza zaś pozwana wniosła w terminie odpowiedź na skargę.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżący podnieśli jedyny zarzut, iż władza pozwana obrażała przepisy punktu f) artykułu 3-go ustawy z 31 lipca 1923 o scalaniu gruntów oraz §§ 4 i 5 rozporządzenia wykonawczego z 27 lutego 1924 do ustawy o scalaniu gruntów i twierdzą mianowicie, że torfowiska nie powinny być, w myśl powołanych przepisów, włączone do obszaru scaleniowego, skoro komisarze ziemski, pod którego kierownictwem scalenie było prowadzone, nie wziął od gospodarzy wsi Popki, posiadających torfy deklaracji lub zobowiązania w przedmiocie wyrażenia zgody na włączenie tych torfowisk do obszaru scaleniowego, a tem więcej, że torfy te były prawidłowo eksploatowane, jak o tem świadczą złożone przez skarżących do skargi dwa zaświadczenia.

N. T. A. nie uznał powyższego zarzutu za uzasadniony. Przedewszystkiem bowiem składanie do skargi kasacyjnej nowych dokumentów, w myśl art. 24 ustawy o N. T. A., poz. 400/1926 Dz. Ust.,

jest niedopuszczalne, gdyż środków dowodowych, nieprzytoczonych przed wydaniem zaskarżonego orzeczenia Trybunał nie uwzględni, a skarżący złożonych do skargi zaświadczeń nie przedkładali władzy pozwanej.

Następnie art. 16 wymienionej ustawy stanowi, że Okręgowa Komisja Ziemska zatwierdza lub odrzuca wnioski o wdrożeniu postępowania scaleniowego i ustala szczegółowo obszar scalenia, przy czym od orzeczeń tych przysługuje stronom interesowanym odwołanie do Głównej Komisji Ziemskiej.

Art. 25 l^t. a) teje ustawy stanowi, iż przed przystąpieniem do opracowania projektu scalenia komisarz ziemski ustala wspólnie z radą uczestników scalenia, które grunta, w myśl art. 2, 3 i 4 omawianej ustawy, zostają od scalenia wyłączone.

W dalszym zaś stadium postępowania scaleniowego, w myśl art. 30 ustawy, Okręgowa Komisja Ziemska zatwierdza projekt scalenia, wprowadza w nim zmiany, albo go odrzuca, orzeczenie zaś to w trybie normalnym podlega zaskarżeniu do Głównej Komisji Ziemskiej

Z brzmienia, jak również z porządkowego zestawienia powyższych przepisów, wynika, iż art. 16 ustawy, głoszący o ustaleniu obszaru scaleniowego, odnosi się do ustalenia granic zewnętrznych obszaru komasacyjnego, t. j. do ustalenia, jakie jednostki mają wejść do obszaru scaleniowego, szczególnie zaś wyłączeń z powyższego obszaru, przewidzianych w art. 2, 3 i 4. dokonywa się w trybie art. 25 ustawy i spory w tym względzie podlegają w razie sprzeciwów rozważaniu Okręgowej Komisji Ziemskiej na zasadach art. 30 ustawy.

Z powyższych względów N. T. A. nie uznał za trafne twierdzenia władzy pozwanej, wyrażonego w zaskarżonym orzeczeniu, że zarzuty skarżących co do wyłączenia torfowisk z obszaru scaleniowego są spóźnione, albowiem tereny torfowe rzekomo już włączone zostały do obszaru komasacyjnego na mocy prawomocnego orzeczenia Okręgowej Komisji Ziemskiej w Białymstoku z 21 maja 1924.

Skoro jednak, jak w danym wypadku, tereny torfowe, w myśl powołanego przepisu art. 25 lit. a) ustawy, nie zostały wyłączone z obszaru scaleniowego, o co zresztą uczestnicy scalenia wówczas nie zabiegali, a komisarz ziemski w Kolnie w raporcie swym z 19 października 1925 L. 2024 stwierdził, że torfy we wsi Popki nie przedstawiają poważniejszego znaczenia gospodarczego ze względu na swe płytkie pokłady, przy jakim to warunku nie jest wymagana, w myśl art. 3 lit. f) ustawy, zgoda właścicieli na wyłączenie, to gdy przy powyższych okolicznościach władza pozwana nie wyłączyła torfowisk z obszaru komasacyjnego, N.T.A. w takim stanowisku władzy nie mógł dopatrzeć się naruszenia żadnego przepisu ustawy.

Wreszcie Trybunał zauważa, że nie mogło być obraży §§ 4 i 5 rozporządzenia wykonawczego z 27 lutego 1924 do ustawy o scalaniu gruntów, poz. 266

Dz. Ust., bowiem w momencie rozpatrywania odwołania skarżących przez władzę pozwaną, rozporządzenie powyższe już nie obowiązywało, gdyż utraciło ono moc obowiązującą z dniem 28 maja 1926, a to na mocy § 86 nowego rozporządzenia wykonawczego z 29 kwietnia 1926 do ustawy o scalaniu gruntów, poz. 306 Dz. Ust.

Z powyższych względów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

483.

Art. 39 ustawy scaleniowej z 31 lipca 1923, poz. 244 Dz. Ust. z 1926, może mieć zastosowanie dopiero w chwili ustalenia przez Okręgową Komisję Ziemską, w myśl art. 17 teje ustawy, obszaru scalenia.

Orzeczenie N. T. A. z 18 marca 1929. L. Rej. 1982/28.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną. Powody:

Gospodarze wsi Dąbrowa, powstałej z parcelacji dóbr Glinnik. gm. Lubochnia, powiat Rawski: Piotr O., właściciel obszaru 46 ha, i syn jego Jan O., właściciel obszaru 18 ha. prosili 25 kwietnia 1925 Urząd Ziemski w Rawie Mazowieckiej o wdrożenie scalenia gruntów w powyższej wsi, ponieważ posiadają grunty porozrzucane w kilku kawałkach i o rozmiarach długości do szerokości 1 do 25. Dnia 23 września 1925 przeprowadził komisarz dochodzenie na miejscu, ustalając ilość uczestników scalenia na 33 osób, i stwierdził na zebraniu gromadzkim tego samego dnia, iż wnioski Piotra i Jana O. jest zgodny z wymaganiami ustawy scaleniowej z 1923, poz. 718 Dz. Ust., ponieważ grunty ich są w kilku kawałkach i o figurach wydłużonych, obszaru około 64 ha na 220 ha gruntów wsi Dąbrowa i że scaleniu podlegać winien cały obszar 220 ha. Na zebraniu gromadzkim było 24 gospodarzy, z których 21 byli przeciw scaleniu, ponieważ posiadają grunty tylko w 2 kawałkach. Protokół dochodzenia podpisali tylko dwaj wnioskodawcy. Według opisu obszaru scaleniowego, obejmuje on gruntu ornego około 200 ha, gorszych gruntów jest 8 do 9 ha, które gospodarze zalesiają, siedliska zajmują przestrzeń około 6 do 7 ha. Grunty są w 2, 3 i 5 kawałkach i figurach nadmiernie wydłużonych. Na 33 gospodarzy jest 2 zwolennikami scalenia. We wniosku swym do Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Warszawie z 6 lutego 1926 L. 65 oświadczył się komisarz ziemski za scaleniem, ponieważ obecny sposób posiadania gruntów ujemnie wpływa na prowadzenie gospodarstwa.

Orzeczeniem z 26 sierpnia 1926 L. 147/R. Okręgowa Komisja Ziemska postanowiła wniosek 2 gospodarzy o wdrożenie scalenia oddalić, ponieważ na 33 gospodarzy tylko 2 zgodziło się na scalenie, tak, że przeprowadzenie scalenia napotykałoby na wielkie trudności, i ponieważ wobec małego uświadomo-

mienia gospodarzy wsi Dąbrowa przeprowadzenie akcji scaleniowej byłoby przedwczesne. Na to orzeczenie wnieśli odwołanie do Głównej Komisji Ziemskiej Piotr i Jan O., wywodząc, iż uzasadnienie Okręgowej Komisji Ziemskiej nie jest oparte na ustawie.

Główna Komisja Ziemska rozpatrywała to odwołanie na posiedzeniu 23 grudnia 1926, na którym pełnomocnicy przeciwników scalenia prosili o oddalenie odwołania, ponieważ w razie wdrożenia scalenia będą narażeni na koszty przeniesienia zabudowań i wogóle będą pokrzywdzeni. Orzeczeniem z 23 grudnia 1926 L. 410/26-I Główna Komisja Ziemska postanowiła, z powołaniem się na art. 17 ustawy scaleniowej z 1926, poz. 244 Dz. Ust., orzeczenie pierwszej instancji uchylić i zwrócić jej akta do właściwego postępowania, ponieważ Okręgowa Komisja Ziemska niesłusznie wniosek o scalenie odrzuciła, gdyż odpowiadał on przepisom ustawy scaleniowej, zaś motywy, że dwóch tylko gospodarzy żądało scalenia i że właścianie wsi Dąbrowa nie wykazują należytego zrozumienia dla scalenia, nie znajdują oparcia w ustawie. Rozpatrując skargę, na to orzeczenie wniesioną, oraz odpowiedź władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Władza pozwana, w odpowiedzi na skargę, wywodzi, iż argumenty skargi przeciw wdrożeniu postępowania scaleniowego są przedwczesne, gdyż postępowanie to nie zostało jeszcze nakazane przez władzę ziemską. Zapatrywanie to jest mylne, skoro bowiem władza pozwana w zaskarżonym orzeczeniu wyraźnie uznała, iż pierwsza instancja niesłusznie wniosek o wdrożenie scalenia oddaliła ponieważ motywy, na których się przytem władza pierwszej instancji oparła, nie mają oparcia w ustawie, i akty zwróciła do ponownego rozpoznania sprawy, to tem samem naruszyła tem orzeczeniem prawa skarżących, nabyte przez nich na podstawie orzeczenia pierwszej instancji, zgodnego z ich życzeniem. Wobec powyższego skarżący są legitymowani do wniesienia skargi do N. T. A. w rozumieniu art. 9 ustawy o N. T. A.

Podniesiony na rozprawie przez zastępcę skarżących zarzut, że władza pozwana, uchyłając orzeczenie pierwszej instancji i przesyłając akty do ponownego rozpoznania, przesądziła jednocześnie meritum sprawy, wskazując, w jakim kierunku sprawa ma być rozpoznawana, jest niezgodny ze stanem akt, gdyż w przytoczonych motywach zaskarżonego orzeczenia władza pozwana bynajmniej nie przesądza, jak sprawa ma być załatwiona, lecz jedynie daje wyraz zapatrywaniu, że przy stanie sprawy, jaki był przyjęty przy wydawaniu orzeczenia pierwszej instancji, ta ostatnia winna była sprawę rozstrzygnąć inaczej, aniżeli to zrobiła.

Co do samej skargi, to zarzuca ona, że władza pozwana mylnie interpretuje art. 39 ustawy scaleniowej w jej brzmieniu z r. 1926 Dz. Ust. poz. 244, żądając formalnej uchwały $\frac{3}{4}$ uczestników

scalenia co do zaniechania scalenia oraz wykazania przez skarżących, iż względy gospodarcze przemawiają za pozostawieniem nadal gruntów w szachownicy, gdyż — zdaniem skargi — wystarcza w tym wypadku objawienie woli uczestników scalenia, skoro chodzi o niepodejmowanie wogóle scalenia. Władza pozwana winna była — zdaniem skarżących — wyjaśnić w razie wątpliwości, w jakim kierunku idzie wola większości oraz ustalić, czy względy gospodarcze nie pozwalają na zaniechanie scalenia.

Zarzut ten jest jednak już z tego powodu nieuzasadniony, że skarżący wychodzą z mylnego założenia prawnego, jakoby art. 39 ustawy scaleniowej w brzmieniu z 1926 Dz. Ust. poz. 244 miał zastosowanie już w chwili, kiedy dopiero chodzi o samo wdrożenie postępowania scaleniowego. Z brzmienia art. 39 wyraźnie wynika, że ma on zastosowanie do wypadków, gdy postępowanie scalenia gruntów zostało już rozpoczęte. Nie można zaś mówić o rozpoczęciu scalenia w rozumieniu artykułu, tak długo, jak długo nie jest ustalony obszar scalenia, a co zatem idzie i nie jest wiadomo liczba uczestników scalenia, a to nastąpi dopiero z chwilą wydania przez Okręgową Komisję Ziemską orzeczenia w myśl art. 17 ustawy scaleniowej. Zatem twierdzenie skarżących, że art. 39 ustawy scaleniowej ma zastosowanie już przy samem wdrożeniu postępowania scaleniowego, nie ma żadnego oparcia ani w brzmieniu tego artykułu, ani wogóle w ustawie scaleniowej. Gdyby zaś przyjąć, że przepis ten mógłby być w niniejszym wypadku stosowany, to skarżący przeoczyli, że według tego przepisu zaniechanie rozpoczętego postępowania scaleniowego może nastąpić jedynie na mocy uchwały, t. j. wyraźnego zdeklarowania się w tym kierunku $\frac{3}{4}$ ogólnej liczby uczestników scalenia i tylko wtedy, o ile względy gospodarcze na to pozwalają. Jeżeli więc w niniejszym wypadku władza pozwana uchyliła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej, jako powzięte z pominięciem powyższych dwóch warunków, to nie mógł się w tem N. T. A. dopatrzeć naruszenia jakichkolwiek przepisów.

Skarga zarzuca dalej, że zaskarżone orzeczenie sprzecznie z aktami stoi na stanowisku, jakoby wszystkie grunty wsi Dąbrowa były rozmieszczone w szachownicy, i że — zdaniem skarżących scaleniu należało poddać, co najwyżej, grunty, graniczące z gruntami wnioskodawców.

Pomijając jednak okoliczność, iż twierdzenie to niczem nie jest poparte, zarzut ten jest nieuzasadniony. Jak bowiem z brzmienia zaskarżonego orzeczenia wynika, powołuje się ono na ustalenia Komisarza Ziemskiego z 23 września 1925, według którego grunty wsi Dąbrowa są rozdrobnione, tak iż na poszczególne gospodarstwo przypada od 2 do 5 działek nadmiernie wydłużonych, a podanie wnioskodawców zgodne jest z przepisem art. 15 p. a) ustawy scaleniowej. Jeżeli w tych warunkach

władza pozwana uznała, iż scaleniu podlegają wszystkie grunty wsi Dąbrowa o obszarze około 220 ha, to nie mógł się N. T. A. w tem stanowisku władzy pozwanej dopatrzeć naruszenia jakichkolwiek przepisów.

Skarżący zarzucają wreszcie, iż władza pozwana nie liczy się z wyłączeniami w myśl art. 3 ustawy scaleniowej co do zabudowań mieszkalnych i gospodarczych poszczególnych właścicieli. I ten zarzut jest nieuzasadniony, jakto bowiem zaskarżone orzeczenie stwierdza z powołaniem się na art. 3 p. a) ustawy scaleniowej, bez zgody samych interesowanych, ziemia pod budynki i podwórzami nie może ulec scaleniu. Skarżący będą też mieli sposobność w dalszem postępowaniu scaleniowem w tym względzie złożyć swoje oświadczenie.

Z powyższych zasad wychodząc N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

484.

Prawo do uwłaszczenia z mocy art. 4 punkt a) ustawy z 20 czerwca 1924. poz. 617 Dz. Ust. mają ci długoletni dzierżawcy, którzy sami, lub których spadkodawcy na dzierżawionych gruntach osiedli się przed dniem 1 kwietnia 1895, to znaczy zagospodarowali się na tych gruntach w powyższym terminie, uprawiając ziemię na własny rachunek.

Orzeczenie N. T. A. z 7 marca 1929. L. Rej. 1318/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody.

Leon R. Złożył 17 lutego 1925 do Komisji Uwłaszczeniowej we Włodzimierzu podanie o uwłaszczenie go na zasadach ustawy z 20 czerwca 1924, poz. 617 Dz. Ust. na dzierżawionych przez niego dwóch działkach gruntu o łącznym obszarze $16\frac{1}{2}$ morgów = 9.8917 ha z majątku Dubniki, w gminie Werba, w powiecie Włodzimierskim, stanowiącego własność spadkobierców Marcina W.

W udowodnieniu praw swoich do uwłaszczenia R. złożył kontrakty dzierżawy spornych działek, z których uwidacznia się, że jedną działkę, o obszarze $13\frac{1}{2}$ mrg. = 8.0932 ha wydzierżawił w 1889 na 36 lat z prawem przedłużenia dzierżawy na dalsze 12 lat, a drugą, o obszarze 3 mrg. = 1.7985 ha w roku 1890, również na 36 lat z prawem przedłużenia dzierżawy na dalsze 12 lat. Ponadto R. złożył pokwitowania z uiszczenia tenuty dzierżawnej za czas od 1892 r. do 1925 roku łącznie.

Na przewodzie w Komisji Uwłaszczeniowej we Włodzimierzu, Ludwika P., działająca w imieniu własnym oraz w imieniu spadkobierców Marcina W., oświadczyła, że dzierżawca Leon R. nie posiada własnego osiedla na użytkowanych działkach, że natomiast posiada około 20 mrg. własnej ziemi, która nie graniczy z użytkowanymi przez niego działkami, i że przez dłuższy czas, przed wojną,

R. oddawał dzierżawioną ziemię w użytkowanie swemu zięciowi S., sam zaś zajmował posesję w państwowym sklepie monopolowym w W., a więc nie korzystał osobiście z dzierżawionej ziemi i nie posiada przeto praw do uwłaszczenia. Wreszcie Ludwika P. prosiła o pozostawienie jej normy ziemi, przewidzianej art. 22 ustawy uwłaszczeniowej, gdyż posiada ona mniej ziemi aniżeli dzierżawca.

Komisja Uwłaszczeniowa orzeczeniem z 30 marca 1926 postanowiła podanie Leona R. o uwłaszczenie oddać, ponieważ R. nie posiada własnego osiedla na użytkowanych przez niego działkach wobec czego w myśl art. 4 pkt. a) i c) ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924 nie może być uznany za długoletniego dzierżawcę w rozumieniu art. 1 pkt. c) tejże ustawy.

W skardze odwoławczej, wniesionej przez Leona R. jak i na przewodzie w Wołyńskiej Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku, odwoławca R. oświadczył, że przed wojną na spornych działkach gospodarowała rodzina jego, oraz że właściciele majątku oprócz ziemi, użytkowanej przez odwoławcę posiadają jeszcze około 150 ha gruntu.

W załatwieniu wzmiankowanego odwołania Wołyńska Okręgowa Komisja Ziemska w Łucku w składzie przewodniczącego Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego i członków: delegatów Województwa Wołyńskiego, Ministerstwa Rolnictwa i Dóbr Państwowych i Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Łucku oraz przedstawicieli rolników — jednego od większej własności i po dwóch od małej własności i bezrolnych, orzeczeniem z 23 września 1926 postanowiła, na zasadzie art. 4 pkt. a) ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924 oraz art. 12 pkt. d). 15 i 18 ustawy z 11 stycznia 1923 r., poz. 706 Dz. Ust., zaskarżone orzeczenie uchylić i Leona R. uwłaszczyć na obu działkach o łącznym obszarze 9.8917 ha w określonych granicach ustalając cenę nabycia w kwocie 351 złotych 12 groszy; płatnych do depozytu sądu dla wydania, komu z prawa należy.

W motywach orzeczenia swego Okręgowa Komisja Ziemska w Łucku między innymi podniosła, że osólny obszar 9 8917 ha dzierżawionego na mocy 36-letnich kontraktów dzierżawnych gruntu przez Leona R. wraz z ziemią własną — 20 mrg. nie przekracza normy, ustawą o uwłaszczeniu przewidzianej, że dzierżawiony grunt graniczy z ziemią własną Leona R. i stanowi jedną osiedloną jednostkę gospodarczą, jak świadczy o tem opis granic, i że stwierdzone zostało, iż gospodarstwo było prowadzone bezpośrednio przez Leona R. i jego rodzinę, oraz że wreszcie spadkobiercy Marcina W. nie udowodnili roszczeń swoich pod względem zastosowania do nich art. 22 ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924.

To ostatnie orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Łucku z 23 września 1926 r. zostało zaskarżone przez spadkobierców Marcina W. do N. T. A., władza zaś pozwana, jak również Leon

R., jako osoba interesowana, wnieśli w terminie odpowiedź na skargę.

N. T. A., rozpatrując zarzuty, podniesione w skardze, oraz odpowiedź władzy pozwanej, rozważył, co następuje:

Przedewszystkiem skarżący twierdzą, że zaskarżone orzeczenie nie może mieć mocy prawnej, gdyż w składzie orzekających członków brakowało przedstawiciela Ministerstwa Sprawiedliwości, co rzekomo obraża art. 7 ustawy uwłaszczeniowej z 20 czerwca 1924, bowiem w myśl ustępu 2-go powyższego przepisu prawnego do ważności uchwał wymagana jest obecność przynajmniej trzech członków, a w tej liczbie Komisarza Ziemskiego i sędziego pokoju, t. j. przedstawiciela Ministerstwa Sprawiedliwości. Zarzutu powyższego N. T. A. nie uznał za słuszny: skarżący mianowicie przeoczyli, że przytoczony przez nich ustęp 2 art. 7, jak zresztą i cały ten artykuł siódmy ustawy, odnosi się do postępowania w Komisji Uwłaszczeniowej i określa skład tej Komisji, t. j. I-szej instancji, w składzie której rzeczywiście wymagana jest obecność sędziego pokoju i Komisarza Ziemskiego. Orzeczenie Komisji Uwłaszczeniowej przy Powiatowym urzędzie ziemskim we Włodzimierzu w sprawie niniejszej zapadło 30 marca 1926 i w składzie tej Komisji był obecny sędzia pokoju i Komisarz Ziemi. Drugą instancją od orzeczeń Komisji Uwłaszczeniowej, w myśl art. 15 ustawy z 20 czerwca 1924 jest Okręgowa Komisja Ziemska, a jak w danym wypadku Wołyńska Okręgowa Komisja Ziemska w Łucku, której orzeczenie z 23 września 1926 L. 234/26, zgodnie z art. 16. ustawy uwłaszczeniowej, jest przedmiotem skargi, wniesionej do N. T. A. Zakres działania i organizacji Okręgowych Komisji Ziemskich reguluje specjalna ustawa z 11 sierpnia 1923, poz. 706 Dz. Ust. W myśl zaś art. 15 tej ostatniej ustawy do ważności posiedzeń Okręgowych Komisji Ziemskich konieczna jest obecność przynajmniej pięciu jej członków lub ich zastępców, w tej liczbie i przewodniczącego z ogólnej liczby wszystkich członków, wymienionych w art. 14 ustawy, wzywanych na posiedzenia Okręgowej Komisji Ziemskiej. W danej sprawie Wołyńska Okręgowa Komisja w Łucku na posiedzeniu publicznem 23 września 1926 byław składzie: przewodniczącego, w myśl wstępnego przepisu art. 14 ustawy z 11 sierpnia 1923, delegata Województwa Wołyńskiego, w myśl punktu a) tegoż artykułu 14 ustawy, delegata Ministerstwa Rolnictwa i Dóbr Państwowych, w myśl punktu c) art. 14 ustawy, delegata Prezesa Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Łucku, w myśl punktu d) artykułu 14 ustawy i wreszcie 5-ciu przedstawicieli rolników, w myśl punktu e) artykułu 14 ustawy, czyli w danym wypadku członków Komisji Okręgowej było dziewięciu, przeto posiedzenie tej Komisji było ważne i orzeczenie przez nią wydane nie było dotknięte bezwzględną nieważnością, a obecność przedstawiciela Ministerstwa Sprawie-

dliwości ani Komisarza Ziemskiego w Komisji, jako nieprzewidziana żadnym przepisem prawnym, nie było konieczną.

Następnie skarżący twierdzą, że zaskarżonem orzeczeniem został obrażony art. 4 punkt a) ustawy uwłaszczeniowej, z mocy którego dzierżawca R. został uwłaszczony wbrew decyzji Powiatowej Komisji Uwłaszczeniowej. Obrazy tego artykułu skarżący dopatrują się w tem, że dzierżawca nie osiedlił się na spornym gruncie, t. j. nie zabudował się i że sam nie korzystał z działki, a był eksploatatorem. Wskazany jednak przez skarżących przepis art. 4 w punkcie a) — nie wymaga, by dzierżawca pobudował własne osiedle na dzierżawionych gruntach, która to okoliczność jest warunkiem zastosowania punktu c) tego artykułu, uprawnienia zaś do uwłaszczenia R. władza pozwana przyznała nie na zasadzie punktu c), lecz punktu a) artykułu 4.

Artykuł ten jednak stanowi, by domagający się uwłaszczenia osiedlił się na posiadanych obecnie gruntach przed 1 kwietnia 1895, to znaczy, żeby zagospodarował się przed tym terminem na dzierżawionej ziemi i uprawiał ją na własny rachunek.

W kwestji tej władza pozwana w zaskarżonem orzeczeniu wypowiedziała się ogólnikowo, że stwierdzone zostało, że gospodarstwo było prowadzone bezpośrednio przez Leona R. i jego rodzinę, nie wykazując, na czem to swoje twierdzenie oparła i nie przeprowadziła żadnych ustaleń, czy domagający się uwłaszczenia R. zagospodarował się przed terminem wskazanym w punkcie a) art. 4 ustawy, uprawiając ziemię na własny rachunek.

N. T. A. uznał przeto, że w tym kierunku stan faktyczny sprawy wymaga uzupełnienia i dlatego też na mocy art. 18 ustęp 3 i art. 19 ustawy o N. T. A. poz. 400/26 Dz. Ust. zaskarżone orzeczenie uchylił, nie mając już tem samem potrzeby rozpatrywania dalszych zarzutów skargi.

485.

Ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1924, poz. 617 Dz. Ust., stanowiąc jeden ze środków ogólnej przebudowy ustroju rolnego, ma między innymi na celu tworzenie, opartych na osobistej własności, zdolnych do prawidłowej wytwórczości, samodzielnych gospodarstw przez stwarzanie nowych jednostek gospodarczych lub uzupełnienie istniejących do rozmiarów, przewidzianych tą ustawą.

Orzeczenie N. T. A. z 17 grudnia 1928. L. Rej. 459/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną. Powody.

Do komisji Uwłaszczeniowej w Równem wpłynęło 12 września 1924 podanie Łukasza P., w którym tenże prosił o uwłaszczenie go na zasadzie art. 4 lit. c) ustawy z 20 czerwca 1924, poz. 617 Dz. Ust., na dzierżawionych przez niego od Skarbu Państwa działkach Nr. 41, 50 i 62 o obszarze łącz-

nym około 4860 sążni². Proszący twierdził w podaniu swem oraz przy rozprawie przed Komisją Uwłaszczeniową, że sporne działki wydzierżawione zostały przez niego, a początkowo przez Tymoteusza R. od byłego rosyjskiego Zarządu majątków apanaży, a mianowicie działka Nr. 41 w r. 1909 do roku 1933, działka Nr. 50 w r. 1909 do roku 1921, a działka Nr. 62 w r. 1905 do roku 1929. Przedstawił 2 zaświadczenia Nadleśnictwa Klewańskiego z daty 18 lutego 1926, które stwierdzają, iż działka Nr. 62 wydzierżawiona była przez zarząd b. apanaży Tymoteuszowi R. na czas od 1 stycznia 1905 do 1 stycznia 1929, a prawa z tej dzierżawy przelane zostały następnie za zgodą właściciela na Łukasza P., działka zaś Nr. 41 wydzierżawiona była Łukaszowi P. na czas od 1 stycznia 1909 do 1 stycznia 1933.

Komisja Uwłaszczeniowa w Równem orzeczeniem z 30 kwietnia 1926 Nr. 18 postanowiła uznać proszącego za długoletniego dzierżawcę w majątku rządowym Osada przy stacji kolejowej Klewań, uwłaszczyć go na użytkowanym przezeń gruncie o obszarze około 2.2123 ha, ile się okaże w naturze i określiła równocześnie warunki wykupu za powyżej podaną ziemię.

Przeciw temu orzeczeniu wniosła odwołanie Dyrekcja Lasów Państwowych w Łucku, prosząc o uchylenie go, gdyż ustawa uwłaszczeniowa nie ma, wedle załączonej do odwołania opinii Prokuratorji Generalnej, zastosowania do dóbr państwowych, a na wypadek nieuwzględnienia tego zarzutu, prosiła o powiększenie kwoty wykupu o wartości rosnącego na działce drzewostanu, który wedle umowy o połowie niewyrąbanej, stanowi własność Państwa.

Po przeprowadzonej rozprawie, w toku której przedstawiciel Dyrekcji Lasów złożył wyciąg z analogicznego kontraktu, w którym zastrzeżono, iż na połowie działki ma pozostać las i używany być jako park, a odwoławca stwierdził, że ziemia sporna jest ziemią wyłącznie sadybową, że posiada na niej domy mieszkalne, które wydzierżawia na letniska, i że gospodarstwa wiejskiego na działce nie prowadzi. Okręgowa Komisja Ziemska w Łucku, orzeczeniem z 24 listopada 1926 Nr. 280/26 uznała Łukasza P. za nieposiadającego praw do nabycia spornej ziemi z mocy ustawy z 20 czerwca 1924 i orzeczenie Komisji Uwłaszczeniowej w tym przedmiocie uchyliła, z powodu, że ustawa o uwłaszczeniu wydana została w celu zabezpieczenia warsztatu pracy wyłącznie rolnikom, a Łukasz P., biorąc dzierżawę miał na uwadze interes handlowy letniska, gdyż sam stwierdził, iż ziemia ta jest tylko ziemią sadybową oraz z uwagi na okoliczność, że wysokość płaconej tenuty dzierżawnej wskazuje na to, iż działka nie jest rolnicza, a petent nie jest rolnikiem.

W skardze wniesionej do N. T. A. na to orzeczenie P. zarzuca, iż niezgodnie z istotnym stanem rzeczy przyjęto w zaskarżonym orzeczeniu,

jakoby skarżący biorąc dzierżawę miał na oku interes handlowy letniska, oraz iż wysokość tenuty dzierżawnej wskazuje, że działki nie są rolnicze, gdyż obok postawionych budynków sporna działka używana jest właśnie pod uprawę kartofli, warzyw i t. p., w chwili wzięcia dzierżawy o charakterze letniskowym majątku Klewań jeszcze nie było mowy, a wysokość tenuty tłumaczy się dobrocią ziemi i bliskością stacji kolejowej, skarżącemu wreszcie, jako zajmującemu się też uprawą ziemi i posiadającemu inwentarze niesłusznie odmówiono charakteru rolnika. W orzeczeniu zaskarżonem nie podano, na jakim materiale faktycznym władza oparła swe powyższe wnioski, co utrudnia skarżącemu obronę. Władza mając do rozpatrzenia odwołanie Dyrekcji Lasów Państwowych, z jedynym zarzutem, iż ustawa uwłaszczeniowa nie odnosi się do dóbr państwowych, wdała się w rozpatrywanie kwestyj, w odwołaniu nieporuszonych, nieprawnie, gdyż art. 17 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 706 Dz. Ust., o uprawnieniach zmiany lub zniesienia orzeczenia i w części niezaskarżonej odnosi się jedynie do Głównej Komisji Ziemskiej i nie ma zastosowania do okręgowych komisji ziemskich, a ponadto niepodano, jakie przepisy prawa zostały orzeczeniem Komisji Uwłaszczeniowej naruszone. Ustawa uwłaszczeniowa nadaje uprawnienia długoletnim dzierżawcom wogóle, nie żądając, aby dzierżawca musiał być koniecznym rolnikiem, a żąda jedynie, aby grunty były poza obrębem miast i miasteczek; błędem również jest, zdaniem skarżącego, zapatrywanie, jakoby chodziło o zabezpieczenie warsztatu pracy wyłącznie rolnikom. Podobnie obojętny jest cel dzierżawcy, a ustawa wyłącza w art. 5 lit. g) od korzystania z jej jedynie tych, którzy dzierżawią grunty łącznie z zakładami przemysłowymi lub handlowymi.

Władza pozwana w odpowiedzi swej zaznaczyła, że wyszła z założenia, iż ustawa uwłaszczeniowa zabezpiecza warsztat pracy tylko rolnikom, którzy w ciągu szeregu lat uprawiali jedne i te same objekty, charakteru rolnego. Klewań jest letniskiem rozrastającego się miasta Równego, o ludności około 60.000 mieszkańców, iż skarżący między drzewami owocowymi uprawia warzywa jest bez znaczenia, gdyż czynią to wszyscy właściciele will podmiejskich.

N. T. A. zajął się przedewszystkiem najdalej idącym pytaniem, którego zaskarżone orzeczenie wyraźnie nie rozstrzygnęło, a mianowicie, czy grunty, należące do Skarbu Państwa, podlegają wogóle uwłaszczeniu na zasadzie ustawy z 20 czerwca 1923, poz. 617 Dz. Ust. i przyszedł do przekonania, że na pytanie to należy odpowiedzieć twierdząco. Takiemu rozstrzygnięciu tego pytania nie stoi na przeszkodzie postanowienie art. 6 Konstytucji, głoszące, że zbycie nieruchomości majątku państwowego może nastąpić tylko na mocy ustawy, gdyż artykuł ten nie wymaga wcale dla każdego zbycia państwowego majątku ustawy specjalnej.

a tylko stawia wymaganie istnienia wogóle ustawowej podstawy, a tę w wypadku tym stanowi właśnie ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1923, która nie czyni żadnych wyjątków na rzecz nieruchomości, należących do Państwa. Sam fakt powołany w załączonej do odwołania Dyrekcji Lasów opinii Prokuratorji Generalnej, że w ustawie w przedmiocie wstrzymania spłat dzierżaw i czynszów wieczystych w dobrach państwowych z 26 listopada 1920, poz. 727 Dz. Ust., oraz w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej w przedmiocie likwidacji państwowych czynszów i dzierżaw wieczystych z 30 grudnia 1924, poz. 1071 Dz. Ust. nieruchomości, stanowiące własność Państwa traktowane są w sposób odrębny, nie uprawnia jeszcze do twierdzenia, iż ustawa uwłaszczeniowa niema zastosowania do majątków państwowych, ileżepowołane przepisy dotyczą innego specjalnego przedmiotu i nie dają żadnej podstawy do wyprowadzania z nich jakiegóś ogólnej reguły, a powołane rozporządzenie w § 5 nawet wyraźnie zaznacza, że nie dotyczy ono nieruchomości, objętych ustawą z 20 czerwca 1924, poz. 617 Dz. Ust.

Jednakże pomimo rozstrzygnięcia tego zasadniczego pytania na korzyść skarżącego, N. T. A. nie uznał skargi za uzasadnioną. Ustawa uwłaszczeniowa stanowi jedno z ogniw całego dzieła przebudowy ustroju rolnego w Państwie, czyli reformy rolnej. Że tak jest, wynika, nietylko z poruczenia wykonania ustawy Ministrowi Reform Rolnych oraz przekazania przeprowadzenia uwłaszczeń władzom ziemskim, przyczem w art. 7 wyraźnie zastrzeżono, że przedstawiciel Starostwa w Komisji Uwłaszczeniowej ma być obznajmiony ze sprawami rolnymi, ale przedewszystkiem z przebijającego z całego brzmienia ustawy celu pozostawienia przy ziemi rolników, użytkujących drobniejsze posiadłości, którzy, siedząc od szeregu lat na tym samym gruncie, stworzyli na nim swój własny warsztat pracy. W tym względzie wystarczy wskazać na postanowienia art. 1 ograniczającego zastosowanie ustawy do gruntów poza obrębem miast i miasteczek i stwarzające granice maksymalne przedmiotu uwłaszczenia, wreszcie na wzmiankę w tym artykule o pastwiskach, dalej na postanowienie art. 4 lit. c) o pobudowaniu własnego osiedla, pod czem według wyjaśnienia § 3 rozporządzenia wykonawczego z 29 kwietnia 1925, poz. 457 Dz. Ust. rozumieć należy prócz budynków mieszkalnych także zabudowania gospodarcze, na postanowienia art. 14 o udzielaniu nabywcom kredytów z Państwowego Banku Rolnego, na postanowienia art. 21 o dokonaniu obsiewów ozimnych, a przedewszystkiem na postanowienia art. 22, w którym dzierżawcy, posiadający wszelkie wymagane do uwłaszczenia warunki w wypadkach, w których obszar gruntu właściciela zmniejszony miałby być poniżej przyjętej w ustawie normy, odesłani zostają wprost do zapasu ziemi, przeznaczonego na reformę rolną.

Z okoliczności, iż chodzi tu o racjonalną przebudowę ustroju rolnego, a również z art. 22 ustawy, w którym wyraźnie mowa o uzupełnieniu działki zmniejszonej, uniemożliwiającej samodzielne gospodarstwo wynika również, że ustawa chociaż, zakreślając granicę maksymalną przedmiotu uwłaszczenia, nie ustanawiał wyraźnie granicy minimalnej, to ma jednak na myśli tylko prowadzone osobiście gospodarstwa samodzielne, zgodnie z zasadniczymi założeniami reformy rolnej i z art. 99 Konstytucji, stanowiącym, że ustrój rolny Rzeczypospolitej ma się opierać na gospodarstwach rolnych, zdolnych do prawidłowej wytwórczości i stanowiących osobistą własność.

W danym wypadku przedmiotem dzierżawy był, jak strony zgodnie podają, grunt wyłącznie „sadybowy”, a więc nie przeznaczony pod uprawę rolną, a mianowicie trzy działki drobne o obszarze łącznym tylko 2.2123 ha, na gruncie tym skarżący wystawił domy mieszkalne, wydzierżawiane na letniska, a w protokule rozprawy przed Okręgową Komisją Ziemską z 24 listopada 1926 skarżący oświadczył wyraźnie, że gospodarstwa wiejskiego na gruncie dzierżawionym nie prowadzi. Wobec tego twierdzenie skargi, jakoby obok budynków mieszkalnych sporna działka używana była pod uprawę kartofli, warzyw i t. p. i jakoby niesłusznie odmówiono uznania skarżącego za prowadzącego gospodarstwo rolne, jest częścią wprost sprzeczne ze stanem rzeczy, wynikającym z akt, a o ile chodziłoby o uprawę warzyw tylko na części dzierżawionej działki, to, pomijając nawet, iż twierdzenie to niczem nie zostało poparte, nie mogło ono mieć dla sprawy istotnego znaczenia, gdyż nie mogłoby nadać całej działce charakteru gospodarstwa samodzielnego w rozumieniu zasad reformy rolnej.

Dalszy zarzut skargi, jakoby władza pozwana nie miała prawa w orzeczeniu swem pójść poza granicę odwołania, wniesionego przez Dyrekcję Lasów Państwowych, gdyż uprawnienia w tym kierunku nadane jest w art. 17 ustawy z 11 sierpnia 1923, poz. 706 Dz. Ust. jedynie Głównej Komisji Ziemskiej, nie jest również trafny. Artykuł ten, mając na oku, iż chodzi tu o prawo publiczne, określa w ustępie pierwszym postępowanie zarówno w Głównej jak w okręgowych komisjach ziemskich, jako postępowanie z urzędu i w konsekwencji nakazuje w ustępie trzecim wszystkim tym komisjom przeprowadzanie wszelkich dowodów, potrzebnych dla wyświetlenia sprawy. Jeżeli w ustępie drugim tegoż artykułu, w którym mowa o uprawnieniu do zmiany lub zniesienia z urzędu zaskarżonego orzeczenia i w części niezaskarżonej, wymieniona jest tylko Główna Komisja Ziemska, to tylko dlatego, że powołana ustawa nie przewidywała dla okręgowych komisji ziemskich orzekania w drugiej instancji, a wprowadziła to następnie ustawa uwłaszczeniowa z 20 czerwca 1924 poz. 617 Dz. Ust. Twierdzenie tej skargi, jakoby

w zaskarżonym orzeczeniu brak było wymaganego w art. 17 ustawy z 11 sierpnia 1923 stwierdzenia naruszenia orzeczenia pierwszej instancji przepisów prawa, nie jest ściśle, gdyż w motywach zaskarżonego orzeczenia mieści się stwierdzenie, iż w danym wypadku brak było podstawowych warunków do uwłaszczenia, z czego wynika, że decyzja Komisji Uwłaszczeniowej, przyznająca skarżącemu prawo do uwłaszczenia, naruszała ustawę uwłaszczeniową.

Władza pozwana w orzeczeniu swem uznała, że w danym wypadku nie zachodzą warunki uwłaszczenia na zasadzie ustawy z 20 czerwca 1924, poz. 617 Dz. Ust. i żądaniu skarżącego odmówiła. Jakkolwiek nietrafne jest zapatrywanie władzy pozwanej, iż niezbędnym warunkiem do uwłaszczenia długoletniego dzierżawcy w myśl ustawy z 20 czerwca 1924 są osobiste kwalifikacje rolnicze długoletniego dzierżawcy (patrz wyrok N. T. A. z 19 października 1928 L. Rej. 516/27) i jakkolwiek N. T. A. nie uważa za zupełnie trafne i ściśle motywów zaskarżonego orzeczenia, odnoszących się do rzekomych zamiarów skarżącego przy braniu dzierżawy oraz do oparcia określenia przedmiotu dzierżawy, to jednak ze względu na przytoczone powyżej wywody i stan faktyczny sprawy nie dopatrywał się w zajętem przez władzę pozwaną stanowisku żadnego naruszenia przepisów ustawy lub form postępowania administracyjnego i uznał temsamem także pozostałe zarzuty skargi za również bezpodstawne.

Z powyższych zasad N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

486.

1. *Wydane na zasadzie przepisów krajowych ustaw galicyjskich, orzeczenia byłej Galicyjskiej Rady szkolnej krajowej, dotyczące organizacji i reorganizacji szkół ludowych w poszczególnych gminach i nakładające z tego tytułu na gminy te odpowiednie ciężary, straciły moc obowiązującą z chwilą uchylecia przepisów ustawowych, które były ich podstawą prawną.*

2. *Wyrażony w art. 1 ustawy z 17 lutego 1922 o budowie publicznych szkół powszechnych, poz. 144 Dz. Ust., obowiązek gminy dostarczania odpowiedniego pomieszczenia nauczycielom tych szkół, nie jest ograniczony do nauczycieli ustanowionych przy szkołach, zakładanych dopiero na zasadzie przepisów ustawy z 17 lutego 1922, poz. 143 Dz. Ust., ani do wypadków, w których wznoszone mają być nowe budowle; obowiązek ten jednak w związku z przepisami, normującymi świadczenia szkolne osobowe, a w szczególności uposażenie nau-*

czycieli, nie mieści w sobie ciężaru dostarczania pomieszczenia bezpłatnego¹⁾.

Orzeczenie N. T. A. z 19 października 1928. L. Rej. 4327/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Rada szkolna powiatowa w Przemyślu zwróciła się do Magistratu miasta Przemyśla z żądaniem, by — wobec faktu, że kierownik jednej ze szkół powszechnych w Przemyślu, w budynku której znajduje się mieszkanie dla jej kierownika, zajmowane jednak przez wdowę po jego poprzedniku, podnosi roszczenie do wypłacenia mu dodatku mieszkaniowego, a w tych warunkach niema podstawy do obciążania Skarbu Państwa wydatkiem z tego tytułu, — Magistrat skłonił, zajmując odnośne mieszkanie, osobę do wypłacania obecnemu kierownikowi szkoły należnego mu dodatku na mieszkanie. Żądaniu temu pomieniony Magistrat odmówił zaznaczając, że jest zapatrywanie, iż kierownikom szkół powszechnych nie należy się bezpłatne mieszkanie służbowe od gminy w budynkach szkolnych. Wówczas Rada szkolna powiatowa przedstawiła sprawę do rozstrzygnięcia Kuratorowi Okręgu szkolnego lwowskiego, który orzekł, że w myśl postanowień art. 1 ustawy z 17 lutego 1922, poz. 144 Dz. Ust. i wyjaśnienia do tego przepisu, zawartego w ustępie pierwszym okólnika Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego z 17 listopada 1924, poz. 35 Dz. urz. ex 1925, gmina zobowiązana jest dostarczyć nie tylko publicznym szkołom powszechnym, ale i nauczycielom tychże, odpowiedniego pomieszczenia, i że nie ma w ustawie podstawy do rozróżniania tych dwóch obowiązków w ten sposób, aby pomieszczenie dla szkół było bezpłatne, a dla nauczycieli płatne. Równocześnie Kurator polecił spowodować opróżnienie odnośnego mieszkania i oddanie go w myśl postanowień powołanej ustawy do użytku obecnemu kierownikowi danej szkoły.

Przeciw orzeczeniu temu, doręczonemu formalnie Magistratowi m. Przemyśla, Magistrat ten odwołał się do Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, zarzucając, że orzeczenie to nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawnych, a to ani o ile mówi o obowiązku wogóle dostarczania mieszkań przez gminę kierownikom szkół, ani też o ile mówi o obowiązku dostarczania mieszkań tych bezpłatnie, albowiem 1) postanowienia ustawy z 17 lutego 1922, poz. 144 Dz. Ust. mają zastosowanie do szkół powszechnych nowobudujących się, a nie dotyczą szkół wybudowanych na podstawie dotychczasowych przepisów; 2) gdyby nawet zarzut poprzedni nie był słuszny, to w każdym razie obowiązek wynikający z art. 1 cyto-

¹⁾ Patrz analogiczne orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 20 kwietnia 1928. Rw. 656/28, ogłoszone w Przeglądzie prawa i administracji: 1928, kwartał III str. 270 praktyki cywilno-sądowej, Nr. 223.

wanej ustawy nie jest bezwzględny, gdyż § 9 rozporządzenia wykonawczego do tej ustawy z 5 kwietnia 1922, poz. 383 Dz. Ust. uzależnia go od uznanej przez władze szkolne konieczności; 3) powołana ustawa nie czyni różnicy między kierownikami szkoły, a przydzielonymi do szkoły nauczycielami, ci ostatni zaś nie otrzymują od gminy mieszkań, lecz dodatek mieszkaniowy ze Skarbu Państwa; 4) w każdym razie nie może być mowy o bezpłatnym dostarczaniu mieszkania dla kierownika szkoły powszechnej, ponieważ ustawa z 17 lutego 1922 wyraźnie tego nie postanawia, a art.

40 — 49 ustawy uposażeniowej, traktujące specjalnie o nauczycielach publicznych szkół powszechnych żadnego prawa w tym względzie im nie przyznają. Skoro dalej ustawa uposażeniowa w art. 8 stanowi, że funkcjonariuszom państwowym, którzy otrzymują mieszkanie w naturze od Skarbu Państwa, potrąca się wartość tych mieszkań z uposażenia, to — wedle dalszych wywodów odwołania — niewątpliwie gmina udzielająca kierownikowi szkoły mieszkania w budynku szkolnym, jej własność stanowiącym, ma prawo żądać zapłaty wartości czynszowej tego mieszkania, w przeciwnym bowiem razie uposażenie kierowników szkół wykraczałoby poza normy ustawy uposażeniowej.

Ministerstwo Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego, orzeczeniem z 26 lipca 1926 Nr. I. 6446/26, opisanego odwołania nie uwzględniło, przyczem oznajmiło, że czyni to z powodów podanych w orzeczeniu I instancji, oraz ze względu na poprzednie zobowiązania gminy m. Przemysła dostarczania bezpłatnego mieszkania dla kierownika szkoły, co wynika z orzeczenia reorganizacyjnego b. Rady szkolnej krajowej z 4 lutego 1895 L. 32198/94 i orzeczenia tejże Rady z 2 sierpnia 1898 L. 15815. Nadto co do punktu 2 odwołania Ministerstwo wyjaśniło, że rozporządzenie z 5 kwietnia 1922, poz. 383 Dz. Ust. nakłada, wedle postanowień §§ 1 i 3, na gminy kategorię i bezwzględny obowiązek dostarczania mieszkań dla kierowników szkół.

Z orzeczeń b. Rady szkolnej krajowej we Lwowie, na które powołuje się Ministerstwo, orzeczenie z 4 lutego 1895, oparte na przepisach ustawy z 24 kwietnia 1894 Nr. 49 Dz. Ust. kr., zaznaczając, że w Przemyslu istnieje 5 szkół ludowych pospolicznych, stwierdzało, że w myśl art. 6 wymienionej ustawy, było obowiązkiem gminy m. Przemysła pokrywać wszystkie wydatki na rzeczowe potrzeby tych szkół, a mianowicie na wystawienie i wewnętrzne urządzenie budynków szkolnych, na wystawienie pomieszczenia dla nauczycieli kierujących tych szkół, wreszcie na zakupno lub dostarczenie gruntu pod budynki, boisko gimnastyczne, ogród szkolny i pole, ewentualnie na najem budynków szkolnych, mieszkań dla nauczycieli kierujących i potrzebnych gruntów. Orzeczenie Rady szkolnej krajowej z 2 sierpnia 1896, organizując w Przemyslu trzech klasową szkołę wydziałową męską, po-

łączoną z czteroklasową szkołą ludową, nałożyło na zasadzie art. 7 i następnych ustawy krajowej z 23 maja 1895 Nr. 57 Dz. Ust. kr., co do nowoutworzonej szkoły takie same obowiązki na gminę miasta Przemysła, co orzeczenie poprzednie.

We wniesionej na przedstawione orzeczenie skardze gmina m. Przemysła zarzuca jego niezgodność z ustawą, przyczem podnosi zarzuty analogiczne do zarzutów odwołania. Nadto skarżąca gmina wywodzi, że motyw zaskarżonego orzeczenia jakoby na gminie ciążyło już poprzednio, wynikające z przytoczonych orzeczeń, zobowiązanie dostarczania bezpłatnego mieszkania kierownikowi odnośnej szkoły, jest nieuzasadnione, albowiem zobowiązanie takie, o ile istniało, zgąsło z powodu odebrania gminie prawa prezenty kierowników szkół, jako prawa wzajemnego temże orzeczeniem jej przyznanego.

Przystępując do rozważenia wyłaniających się z przedstawionego sporu kwestji prawnych, Trybunał poddał rozpoznaniu najpierw, jako najdalej sięgającą, kwestję, czy strona skarżąca może być traktowana, jako zobowiązana do dostarczania bezpłatnego mieszkania kierownikowi szkoły już na zasadzie przytoczonych powyżej orzeczeń b. Rady szkolnej krajowej. W tym względzie, wobec przepisu ustępu trzeciego art. 44 ustawy uposażeniowej z 9 października 1923, przedewszystkiem ustalić należy, czy wypowiedziany w orzeczeniach tych obowiązek wynikał z fundacji lub umowy. Otóż osnowa omawianych orzeczeń wskazuje na okoliczność, że w danym kierunku nie miała miejsca ze strony skarżącej gminy żadna fundacja czy dobrowolne zobowiązanie, lecz że orzeczenia te, w wykonaniu przepisów art. 6 gal. ustawy kraj. z 24 kwietnia 1894 oraz art. 7 gal. ust. kr. z 23 maja 1895 r., nakładały na gminę m. Przemysła między innymi obowiązek dostarczania bezpłatnego pomieszczenia kierownikowi odnośnej szkoły. Wobec tego ustalenia Trybunał przystąpił do rozstrzygnięcia kwestji, czy, wyrażony w orzeczeniach tych, obowiązek ciążył nadal na gminie m. Przemysła w czasie wydania zaskarżonego orzeczenia — a przyczem kierował się następującymi rozważaniami:

Podstawą prawną będących w mowie orzeczeń były cytowane ostatnio ustawy krajowe galicyjskie. Ustawy te, o ile dotyczyły kosztów zakładania i utrzymywania oraz budowy szkół powszechnych, jakoteż dostarczania pomieszczeń dla nauczycieli, straciły moc obowiązującą wobec ustaw z 17 lutego 1922, piz. 143 i 144 Dz. Ust., o ile zaś pomienione ustawy krajowe stanowiły o świadczeniach na rzecz nauczycieli, to odnośne postanowienia przestały obowiązywać z dniem wejścia w życie ustawy z 27 maja 1919 o ustalaniu i wynagradzaniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych. poz. 311 Dz. pr. Zgodnie zatem z wyrażoną już w wyroku z 16 grudnia 1927 L. Rej. 532/26, zasadą, — że orzeczenie władzy ustalające oparty na przepi-

sach ustawowych obowiązek świadczeń ciągłych przestaje automatycznie obowiązywać z chwilą uchylecia przepisów ustawowych, będących podstawą prawną danego obowiązku, — w niniejszej sprawie uznać należy, że orzeczenia b. Rady szkolnej krajowej, na które powołuje się pozwana władza, nie obowiązywały już w czasie wydawania zaskarżonego orzeczenia, powoływanie się zatem na orzeczenia te, a więc uznawanie je za nadal jeszcze obowiązujące, przedstawia się, jako niezgodne z postanowieniami, przytoczonych ostatnio, ustaw polskich.

Z kolei Trybunał przeszedł do rozpatrzenia zarzutu skargi, przejawiającego się w twierdzeniu, że przepisy ustawy z 17 lutego 1922 o budowie publicznych szkół powszechnych, poz. 144 Dz. Ust. dotyczą tylko szkół zakładanych i budowanych na zasadzie tej ustawy oraz ustawy z tej samej daty poz. 143 Dz. Ust. W danym wypadku za decydujące uznać wypada postanowienie objęte art. 1 ustawy o budowie publicznych szkół powszechnych, który głosi, że publicznym szkołom powszechnym, założonym zgodnie z obowiązującymi przepisami, oraz nauczycielom tych szkół, gmina jest obowiązana dostarczyć odpowiednie pomieszczenia. Postanowienie to zawiera zasadę utworzonego niem obowiązku, a dalszy tekst omawianego przepisu obejmuje już tylko szczegółowe wyłożenie tej zasady, przyczem z użytego w nim wyrażenia „w szczególności zaś” wynika, że szczegółowe te postanowienia nie wyczerpują całej zasady obowiązku, lecz że są wyszczególnieniem tylko tych obowiązków, które ustawa uważała za najważniejsze, bądź też przez wyraźne ich przytoczenie miała zamiar usunąć ewentualne wątpliwości w przedmiocie ich istnienia. Przedstawiony tekst zdania pierwszego, omawianego przepisu, nie daje podstawy do twierdzenia, by dany obowiązek ograniczony był tylko do szkół, założonych na zasadzie ustaw z 17 lutego 1922, ograniczenie bowiem takie nie wynika wcale z brzmienia danego przepisu, mówiącego o szkołach założonych „zgodnie z obowiązującymi przepisami”, a więc dotyczącego także szkół założonych zgodnie z przepisami poprzednimi, obowiązującymi jednak w czasie zakładania tych szkół. Nie wynika również ograniczenie takie z logicznego związku przepisów przytoczonych ostatnio ustaw oraz wzajemnego stosunku ustaw tych do siebie, ustawa bowiem o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych obejmuje swymi przepisami nietylko szkoły nowe, mające się założyć na zasadzie jej postanowień, lecz także szkoły już istniejące; ustawa zaś o budowie publicznych szkół powszechnych traktuje (wychojąc poza przedmiot swym tytułem określony) o pomieszczeniu dla szkół i nauczycieli, przyczem, wobec omawianego już brzmienia art. 1 tej ustawy, uznać należy, że dotyczy ona wszystkich szkół, objętych ustawą o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych, a więc, że dotyczy

ona także wszystkich nauczycieli tych szkół. Z dotychczasowego wywodu wynika następnie, że nieuzasadnionem jest także dalsze twierdzenie strony skarżącej, iż omawiany obowiązek dotyczy tylko nowych budowli, przedstawiona bowiem zasada obowiązku mówi wogóle o pomieszczeniu i nie zawiera wcale wskazanego przez stronę skarżącą ograniczenia. Nadto przeciw temu stanowisku prawnemu przemawia wyraźnie dalszy tekst art. 1 danej ustawy, mówiący także o przebudowywaniu, odpowiednio do potrzeb, budynków już istniejących, oraz tekst art. 7 tej ustawy, stanowiący, która władza orzekać ma o przydatności istniejących budynków dla celów szkolnych i na mieszkania nauczycieli. Z postanowień tych wynika więc także, że ustawowy obowiązek dostarczania pomieszczenia dla nauczycieli nie jest ograniczony tylko do tych wypadków, w których gmina przedsięwzięje nową budowę.

W tem miejscu Trybunał nadmienia, że przepis zamieszczony w ustępie drugim § 9 rozporządzenia wykonawczego z 5 kwietnia 1922, poz. 383 Dz. Ust., na który strona skarżąca się powołuje, nie ma w niniejszym wypadku żadnego zastosowania, dotyczy bowiem orzekania o obowiązku strony gminy miejskiej budowania nowych domów mieszkalnych dla nauczycieli, zaskarżone zaś orzeczenie takiego obowiązku wcale nie dotyczy.

Z powyższych przesłanek rozpoznawany zarzut strony skarżącej przedstawia się jako nieuzasadniony. Wskutek rozstrzygnięcia tego wymaga rozważenia następnego zarzutu skargi, że jeżeli obowiązek dostarczania pomieszczenia kierownikowi szkoły istnieje, to w każdym razie nie jest on obowiązkiem dostarczania pomieszczenia bezpłatnego. W tym względzie N. T. A. rozważył co następuje: omawiany już poprzednio przepis art. 1 ustawy o budowie publicznych szkół powszechnych stanowi o obowiązku dostarczania pomieszczeń dla szkół i nauczycieli, przyczem jednak ani ten, ani żaden inny przepis danej ustawy nie zawiera postanowienia w tym kierunku, czy obowiązek ten wykonywany ma być bezpłatnie, czy też jego spełnianie może uzasadniać jakies wzajemne roszczenie; odpowiedzi więc na to pytanie trzeba szukać w przepisach innych ustaw. W pierwszym rzędzie zwrócić się tu należy do przepisów ustawy z 17 lutego 1922 o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych, która między innymi określa obowiązki gmin w zakresie szkolnictwa powszechnego. Otóż, wedle art. 10 i 11 tej ustawy, koszty zakładania i utrzymywania szkół powszechnych pokrywane są przedewszystkiem przez Skarb Państwa i gminy, a to w ten sposób, że Skarb Państwa ponosi wszelkie wydatki na pomoce naukowe, materiały do nauki, biblioteki i druki szkolne, a gmina na wszelkie inne potrzeby rzeczowe szkół, w szczególności zaś na pomieszczenie dla szkół w myśl ustawy o budowie publicznych szkół powszechnych. Przedstawione przepisy nakładają

więc wyraźnie na gminę, jako ciężar jednostronny, obowiązek ponoszenia kosztów, połączonych z pomieszczeniem szkół.

Obowiązek dostarczania pomieszczenia dla nauczycieli należy do zakresu świadczeń szkolnych osobowych; co do świadczeń tych ustęp drugi art. 11 cytowanej ostatnio ustawy stanowi, że udział Państwa i gminy w pokrywaniu świadczeń osobowych określają osobne ustawy. Ustawami takimi są oczywiście ustawy stanowiące o uposażeniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych. Z ustaw tych, ustawa z 27 maja 1919 o wynagrodzaniu i ustalaniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych, poz. 311 Dz. Pr. w art. 8 stanowiła, że wszyscy kierownicy szkół otrzymują od gminy, względnie z funduszu szkolnego miejscowego, mieszkanie bezpłatne lub w braku tegoż równoważnik pieniężny, a wszyscy pozostali nauczyciele otrzymują bezpłatne mieszkanie od Państwa lub w braku tegoż równoważnik pieniężny. Przepis ten uległ zmianie wskutek wydania ustawy z 13 lipca 1920 o uposażeniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych, poz. 434 Dz. Ust. Ustawa ta, obowiązująca w czasie wydania ustaw z 17 lutego 1922, nie mówiła już o bezpłatnem mieszkaniu, lecz w art. 7 stanowiła, że jeżeli nauczyciel otrzymuje mieszkanie w naturze, to wartość tego mieszkania potrąca mu się z uposażenia, postanowieniami zaś art. 8, 9 i 10, ustawa ta nakłada na gminy tylko obowiązek bezpłatnego dostarczania opału nauczycielom oraz obowiązek bezpłatnego dawania im określonej ilości gruntu do użytkowania. Przepisy, obowiązujące od 1 października 1923, ustawy uposażeniowej z 9 października 1923, poz. 924 Dz. Ust. w rozdziale o nauczycielach publicznych szkół powszechnych nie zawierają żadnych postanowień, stwarzających jakieś szczególne w stosunku do innych funkcjonarjuszów, uprawnienia nauczycieli do otrzymywania mieszkań w naturze, a na gminy nakładają tylko obowiązek dostarczania niektórym nauczycielom gruntu do użytkowania; zresztą nie obciążają gmin żadnymi dalszymi świadczeniami. Z przepisów zaś ustawy tej, a w szczególności art. 9, niewątpliwie wynika, że wydatki spowodowane uposażeniem wszystkich, objętych ustawą tą, funkcjonarjuszów państwowych, do których w art. 1 zaliczeni zostali i nauczyciele szkół publicznych, ponosi Skarb Państwa. Przepis art. 8 omawianej obecnie ustawy uposażeniowej stanowiący, że funkcjonarjuszom państwowym, otrzymującym mieszkanie w naturze od Skarbu Państwa potrąca się wartość tego mieszkania z uposażenia, nie może mieć zastosowania do kierowników i nauczycieli publicznych szkół powszechnych, jak to bowiem z przytoczonej jego treści wynika, dotyczy on mieszkań udzielonych przez Państwo, wzmiankowani zaś ostatnio funkcjonarjusze otrzymują mieszkania dostarczone przez gminę.

Z przedstawionych przepisów, normujących świadczenia na rzecz nauczycieli, wynika więc, że

do 30-go czerwca 1920 ciążył na gminach obowiązek bezpłatnego dostarczania mieszkań kierownikom szkół; obowiązek ten, wedle przepisów ustawy z 13 lipca 1920, poz. 434 Dz. Ust., nie miał już jednak nadal miejsca, a nie zna go również, obowiązująca obecnie oraz w czasie wydawania zaskarżonego orzeczenia, ustawa uposażeniowa.

W konkluzji powyższych wywodów stanowisko pozwanej władzy, że między obowiązkiem dostarczenia pomieszczenia szkołom a nauczycielom ustawy z 17 lutego 1922 nie czynią żadnej różnicy, okazuje się niezgodne z postanowieniami art. 11 ustawy o zakładaniu i utrzymywaniu szkół, a wysnuty w konsekwencji tego stanowiska wniosek, że na gminach ciąży obowiązek bezpłatnego dostarczenia pomieszczenia dla nauczycieli, nie znajduje uzasadnienia w przepisach normujących świadczenia osobowe w zakresie szkolnictwa, a w szczególności w przepisach ustawy uposażeniowej z 9 października 1923, poz. 924 Dz. Ust.

Trybunał zaznacza nadto, że dostarczonych przez gminę, w wykonaniu odnośnego obowiązku ustawowego, mieszkań dla nauczycieli nie można traktować jako mieszkań służbowych w rozumieniu rozporządzenia Rady Ministrów z 1 października 1924, poz. 849 Dz. Ust., a nawet jako mieszkań, udzielonych na podstawie § 3 i nast. tego rozporządzenia, albowiem rozporządzenie to, wydane z delegacji art. 8 ustawy uposażeniowej, nie może, zgodnie z tem, co już wyżej zaznaczono, odnośnych mieszkań dotyczyć.

Ponieważ więc przepisy publiczno prawne stanowią o obowiązku dostarczenia przez gminy pomieszczeń dla nauczycieli, nie normują zaś wcale stosunków prawnych między gminą a nauczycielem, powstałych po dostarczeniu pomieszczenia, przeto uznać należy, że publiczno-prawny charakter ma tylko sam obowiązek gminy dostarczenia pewnemu nauczycielowi odpowiedniego pomieszczenia, powstały zaś, wskutek wykonywania tego obowiązku, stosunek między gminą a odnośnym nauczycielem ma już charakter prywatno-prawny, normowany obowiązującymi w tym względzie postanowieniami prawa cywilnego.

487

Prawa do lokalu, wynikające z umowy najmu, nie podlegają likwidacji na podstawie art. 297 lit. b) Traktatu Wersalskiego (poz. 200/20 Dz. Ust.).

Wyrok N. T. A. z 1 października 1928 L. Rej. 1233/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą, a zarazem zarządza zwrot złożonej kaucji skarżącym.

Powody:

Komitet Likwidacyjny w Poznaniu uchwałą z 30-go października 1925 KL. 14195 postanowił na podstawie art. 2 lit. b) i art. 11 ustawy z 15

lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust. i § 6 rozporządzenia Rady Ministrów z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust., zastosować do prawa najmu składu w Bydgoszczy, ul. Długa 5, należącego do Otona R., likwidację przez zatrzymanie na rzecz Państwa. Właścicielem domu, w którym się skład R. znajdował, był kupiec Juljusz L. w Bydgoszczy, wedle przeprowadzonych dochodzeń, obywatel polski.

Przeciw uchwale z 30 października 1925 R. wniósł w terminie sprzeciw, w którym zarzucił, że w dniu 1-y lipca 1922 zawarł z właścicielem domu L. nowy kontrakt najmu, wobec czego przedmiot likwidacji już nie istnieje. W podaniu, uzupełniającem ten sprzeciw, a wniesionem również w terminie ustawowym, podniósł nadto, że wedle kontraktu z 1 lipca 1922 skład wynajęty został także przez jego żonę Klarę, która, jako urodzona obecnie na obszarze polskim, nabyła obywatelstwo polskie z mocy samego prawa. W końcu R. zaznaczył, że i on pracował już w r. 1898 w Starogardzie, a tem samem stworzył już wówczas swe zamieszkanie na terenie obecnym Polski.

Dodatkowemi dochodzeniami stwierdzono, że między L. a małż. R. obowiązywał w dniu 10 stycznia 1920 kontrakt poprzedni, zawarty 1 lipca 1919.

Pismem Komisarjatu Głównego Urzędu Likwidacyjnego z 2 marca 1926 L. Dz. 58038/58201/25 P.I. zawiadomiono R., iż Komitet Likwidacyjny na posiedzeniu w dniu 6 lutego 1926 sprzeciw jego oddalił, jako nieuzasadniony.

Na to orzeczenie małż. R. wnieśli skargę do N. T. A., w której, powołując się na zarzuty sprzeciwów, twierdzą, iż kontrakt najmu z 1 lipca 1919 stał się następnie nieważnym, wskutek nowego kontraktu, zawartego pod innymi warunkami w 1922. Likwidację zastosowano więc do przedmiotu już nieistniejącego, co jest niedopuszczalne, gdyż likwidacja może być zastosowana tylko do majątku zdolnego do likwidacji. Pozatem utrzymują, że oboje nabyli obywatelstwo polskie z mocy samego prawa, a mianowicie Oton R. z tytułu stałego zamieszkania w Starogardzie jeszcze w roku 1898 i sprowadzenia się następnie w dniu 7 września 1909 do Bydgoszczy, a Klara R. z domu K., już z tytułu urodzenia w Bydgoszczy z rodziców zamieszkałych.

W odpowiedzi na skargę władza pozwana podnosi, że skarżący nabyli na mocy kontraktu z 1 lipca 1919, zawartego z L., prawo najmu składu (sklepu) oraz ubikacji pomocniczych w nieruchomości tegoż L. i że prawo to istniało również w dniu 10 stycznia 1920. Kontrakt z 1922 uchylił jedynie kontrakt poprzedni, nie zaś prawo najmu, a przedmiotem jego jest najem tych samych ubikacji z rozszerzeniem tylko na dalsze ubikacje pomocnicze i z podniesieniem wysokości czynszu najmu. Tych donajętych po 10 stycznia 1920 dalszych ubikacji likwidacja oczywiście nie dotyczy. Co do obywatelstwa skarżących, władza pozwana twierdzi, że Oton R., urodzony w Niemczech, sprowadził

się na terytorjum Polski dopiero w 1909, gdyż przebywanie przez 2 tygodnie w 1898 w Starogardzie nie można uważać za osiedlenie się na stałe. Klara R. służyć może prawo do obywatelstwa polskiego, ale to nie stoi na przeszkodzie likwidacji wspólnego prawa najmu, opartego na wspólności majątkowej.

N. T. A. zajął się przedewszystkiem rozważaniem kwestji, czy wogóle podlega likwidacji, w myśl ustawy z 15 lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust., prawo tego rodzaju, jak prawo najmu mieszkania i przyszedł do przekonania, że na pytanie to należy odpowiedzieć przecząco.

Zastrzeżone dla Państwa Polskiego w art. 297 lit. b) Traktatu Wersalskiego (poz. 200/20 Dz. Ust.) prawo likwidowania mienia obywateli niemieckich miało na oku cel polityczny, a mianowicie odniemanie obszarów, które odstąpione zostały Państwu Polskiemu na mocy tegoż Traktatu, przez umożliwienie szybszego przejścia wszelkich dóbr, które poprzednio dostały się z rąk polskich w ręce niemieckie, z powrotem w ręce obywateli polskich. Pod tym kątem widzenia wyrażenie art. 297 lit. b) Traktatu „wszystkich majątków, praw i udziałów“ („tous les biens, droits et intérêts“—„all property, rights and interest“) rozumieć należy jako ogół praw majątkowych, przedstawiających samoistną wartość, a stanowiących majątek prywatny obywateli niemieckich lub spółek przez nich kontrolowanych. Wynika to również z okoliczności, iż w p. c) art. 297 Traktatu przewidziano zapłatę lub odszkodowanie za zlikwidowane mienie. Zgodnie też z tem rozumieniem, ustawa z 15 lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust., nazwana jest ustawą o likwidacji majątków prywatnych w wykonaniu Traktatu Wersalskiego, bez wspomnienia w tytule osobno „praw“, jako objętych już ogólnem pojęciem majątku. Podobnie poprzednia ustawa, dotycząca rejestracji i zabezpieczenia przedmiotów podlegających likwidacji, z 4 marca 1920, poz. 153 Dz. Ust., wspomina w tytule o „majątkach“ niemieckich, obejmując tem słowem wszelkie mienie, a więc także prawa i udziały obywateli niemieckich.

Z powyższego wynika z drugiej strony, że nie wszelkiego rodzaju prawa podlegają w myśl Traktatu Wersalskiego likwidacji, a jedynie prawa, przedstawiające samoistną wartość majątkową, prawa wchodzące w skład majątku w szerszem znaczeniu tego słowa, czyli w skład mienia obywatela niemieckiego, czy danej spółki. Nie będą więc podlegać likwidacji prawa, których nie można zaliczać do majątku danego obywatela czy spółki, a takie prawa niemajątkowe, jak np. prawa, wynikające z władzy ojcowskiej, z piastowania pewnych godności, prawa obywatelstwa i t. p.

Że w skład pojęcia majątku nie wchodzi prawo najmu, wynika pośrednio również z postanowień obowiązujących co do podatku majątkowego. Gdy z jednej strony ustawa o tym podatku z 11 sierpnia 1923, poz. 747 Dz. Ust., w art. 5 głosi, iż przedmio-

tem podatku majątkowego jest wszelki majątek nieruchomy i ruchomy, to w § 17 rozporządzenia II Ministra Skarbu z 15 listopada 1923, poz. 996 Dz. Ust., pod napisem „Prawa majątkowe“ wyliczono szczegółowo prawa, które uznane mają być za prawa majątkowe, w ich rzędzie jednak praw najmu nie wymieniono.

Gdyby jednak przypuścić nawet, że Traktat Wersalski pod pojęciem praw majątkowych mógł rozumieć także prawa, polegające na wzajemnych świadczeniach, jak w danym wypadku, prawo najmu, to i wtedy w sprawie niniejszej sporne prawo najmu nie podlegałoby likwidacji, z powodu jego nieprzenoszalności.

Wprawdzie ani ustawa z 15 lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust., ani wydane na podstawie delegacji z ustawy z 18 marca 1921, poz. 183 Dz. Ust., rozporządzenia Rady Ministrów z 26 września 1921, poz. 595 Dz. Ust. i z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust., nie zawierają w spornej kwestji żadnego postanowienia, jednak poprzedzająca przepisy o likwidacji ustawa o rejestracji i zabezpieczeniu majątków niemieckich z 4 marca 1920, poz. 153 Dz. Ust., postanawia w art. 3 lit. c), że zgłoszeniu nie podlegają przedmioty, które na mocy praw, obowiązujących w poszczególnych okręgach sądowych, wolne są od egzekucji.

Obowiązująca zaś na obszarze, o który w danym wypadku chodzi, niemiecka procedura cywilna głosi w § 851, że roszczenie, w braku szczególnych przepisów, podlega zajęciu o tyle, o ile jest przenaszalne, a w § 857 ustęp 3, że prawo niepozbywalne podlega, w braku szczególnych przepisów, zajęciu tylko o tyle, o ile wykonywanie go pozostawione może być osobie trzeciej. Z drugiej strony § 549 ustęp 1 obowiązującego na tymże obszarze niemieckiego kodeksu cywilnego postanawia, że najemca nie ma prawa, bez zgody wynajmującego, ustępować używania przedmiotu najmu osobie trzeciej, w szczególności przedmiot ten podnajmować.

W znajdującem się w aktach w odpisie kontraktacie najmu z 1 lipca 1919, który obowiązywał skarżącego w dniu 10 stycznia 1920, t. j. w dniu wejścia w życie Traktatu Wersalskiego, nietylko brak postanowienia, upoważniającego najemcę do dalszego odstępowania praw z tego kontraktu wynikających, ale przeciwnie, w § 7 zastrzeżono wyraźnie, że nawet podnajem dozwolony tylko za pisemną zgodą właściciela, z czego jasno wynika, że prawo najmu było w danym wypadku nieprzenaszalne.

Że w tych warunkach prawo najmu nie mogło podlegać likwidacji, wynika pośrednio także z postanowienia art. 2 lit. a) ustawy z 15 lipca 1920, poz. 467 Dz. Ust., który między innymi przewiduje „zbycie“ likwidowanego przedmiotu przez właściciela, ponieważ w danym wypadku zbycie prawa powyżej omawianego było zarówno z punktu wi-

dzenia kontraktu, jak i z punktu widzenia § 549 kodeksu cywilnego, niedopuszczalne.

Wykonanie prawa likwidacji w takich wypadkach zwracałoby się przeciw właścicielowi przedmiotu najmu i wkraczałoby w jego prawa, co i nie mogło być zamierzone i nie miałoby podstawy prawnej.

Z powyższego wynika, że władza pozwana, stając na stanowisku możliwości poddania likwidacji w danym wypadku praw najmu, wyszła z mylnego założenia prawnego, zastosowała likwidację do przedmiotu, likwidacji wogóle nie podlegającego, i dlatego N. T. A. zaskarżone orzeczenie już z tego powodu na zasadzie art. 26 ustawy o N. T. A., poz. 400/26 Dz. Ust., uchylił, nie wchodząc w rozpatrzenie innych zarzutów skargi.

488

W sprawach wpisu do izraelskich ksiąg metrykalnych na obszarze byłej Galicji nie można odmówić legitymacji do wnoszenia środków prawnych wdowie i ślubnym dzieciom odnośnie do zapisu, dotyczącego ślubnego pochodzenia przyrodniego rodzeństwa.

Wyrok N. T. A. z 7 listopada 1928 r. L. Rej. 247/26.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako prawnie nieuzasadnione, i zarządza zwrot złożonej kaucji.

Powody:

Byłe Niemieństwo we Lwowie reskryptem z 11-go sierpnia 1921 L. XII. 102528/6142 zarządziło dodatkowy wpis do izraelskiej metryk w Chyrowie aktu małżeństwa, zawartego w 1860 przez Ozjasza R. z Chawą L., oraz sprostowanie zapisu aktu urodzenia Abrahama L. i Todresa L. w izraelskich metrykach urodzin w Chyrowie w tym kierunku, że osoby te są nie nieślubnego, lecz ślubnego pochodzenia i że ojcem ich jest Ozjasz R. Od zarządzenia tego wniosła Frima R., jako wdowa po R., wraz z Meilechem R. i Liną L., urodzoną R., jako dziećmi ślubnymi Ozjasza R., odwołanie. Ministerstwo Spraw Wewnętrznych orzeczeniem z 7 września 1925 L. A. 4132 oddaliło to odwołanie, a to z powodu braku legitymacji Frimy R., Meilecha R. i Liny L., urodzonej R., do wniesienia go. Na orzeczenie Ministerstwa Spr. Wewn. wniesioną została przez Meilecha R., Linę L., urodzoną R., i Frimę R. skarga do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Min. Spr. Wewn. wyszło w zaskarżonym orzeczeniu z założenia, że orzeczenia w sprawach dodatkowego wpisu do ksiąg metrykalnych oraz w sprawach adnotacji czy sprostowań dokonanych już wpisów do tychże ksiąg mogą być zacepione w drodze odwołania jedynie przez osoby, na których żądanie zostały wydane, lub przez osoby, których odnośny akt stanu cywilnego dotyczy.

Zapatorywanie to nie jest trafne. Izraelickie metrykalne księgi urodzin, zaślubin i śmierci prowadzone są na obszarze byłej Galicji na podstawie rozporządzenia ministerjalnego z 15 marca 1875 (Dz. Ust. i rozp. kraj. Nr. 55 z 1876) przez osoby w tym celu przez władze administracji ogólnej ustanowione i zaprzysiężone. Księgi te, o ile są prowadzone w przepisanej formie, mają wobec tego na zasadzie art. 1 ustawy z 10 lipca 1868 (austr. Dz. P. p. Nr. 12 z 1869) w łączności z § 292 obowiązującej na obszarze byłego zaboru austriackiego procedury cywilnej (austr. Dz. P. p. Nr. 113 z 1895) w granicach urzędowych uprawnień osób księgi te prowadzących pełną moc dowodową dla danych, w poszczególnym zapisie zawartych, jeżeli dowód przeciwny nie został przeprowadzony. W następstwie tego zapisy do ksiąg, o których mowa, mogą być i są niewątpliwie często jedyną podstawą do ustalenia stosunków rodzinnych, np. pokrewieństwa, ślubnego pochodzenia i t. p., a tem samem do rozstrzygnięcia sporów o prawo, wpływające z tych stosunków, np. o prawo dziedziczenia.

Ze względu na to procesowe znaczenie zapisów do ksiąg metrykalnych dla praw, wynikających ze stosunków rodzinnych, jest każdy, kto posiada legitymację do obrony powyższych praw, a więc szym wypadku, właśnie w celu obrony tychże praw legitymowany do korzystania ze środków prawnych od postanowienia władzy, którem zarządzono doprzedewszystkiem najbliżsi krewni, jak w niniejszym sprostowano albo uzupełniono.

Kierując się temi rozważaniami, należało za datkowy zapis lub którem dokonany już zapis skarżone orzeczenie uchylić, jako prawnie nieuzasadnione.

489

Łaźnia rytualna wraz z budynkiem, wydzierżawiona przez izraelicką gminę wyznaniową w Małopolsce osobie trzeciej, nie jest zwolnioną od podatku od nieruchomości na zasadzie § 2 p. 3 rozp. Prezydenta Rzplitej Polskiej z 17 czerwca 1924, Dz. Ust. R. P. poz. 523.

Wyrok N. T. A. z 22 października 1928 r. L. Rej. 3085/26.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Według arkusza wymiarowego państwowego podatku od nieruchomości na rok 1925, Magistrat m. Brzozowa wymierzył Gminie Izraelickiej tamże podatek od nieruchomości, a mianowicie od budynku łaźni, składającego się z 4 ubikacji, użytych na cele łaźni i 1 ubikacji mieszkalnej, zajętej przez Samuela B. Ogólną wartość czynszową budynku z miesiąca czerwca 1914 ustalono na 25 kor. austr., przerachowanych na 78 złotych 75 groszy. Wartość czynszową za IV kwartał 1924 wykazano w arkuszu w kwocie 26 złotych, a podstawy wymiaru podatku w kwartałach I—IV 1925 w kwotach

30 złotych 71 gr., 35 zł. 44 gr., 40 zł. 16 gr. i 44 zł. 89 gr. Izraelicka gmina wyznaniowa domagała się w odwołaniu przeciw wymiarowi podatku zupełnego zwolnienia na zasadzie § 2 l. 3 rozp. Prezydenta Rzplitej Polskiej z 17 czerwca 1924, Dz. U. poz. 523, ponieważ budynek wymieniony na rok 1925 nie był wynajęty.

Drogą dochodzeń (pismo Urzędu Skarbowego podatków i opłat skarbowych w Brzozowie z 20 maja 1926 L. 2982) władze skarbowe ustaliły, że tabularnym właścicielem nieruchomości jest rekurrentka, że gmina wyznaniowa na 1925 nie wykupiła podatkowego świadectwa przemysłowego na prowadzenie przedsiębiorstwa łaźni, że państwowego podatku przemysłowego nie wymierzono z uwagi na przepis art. 3 ustęp 3 ustawy o państwowym podatku przemysłowym, że Samuel B. nie jest lokatorem, lecz jest dzierżawcą łaźni. Dalej ustalono (pismo urzędu gminnego m. Brzozowa z 1 listopada 1925 L. 1692), że od gości kąpielowych pobierane są opłaty w wysokości 1 złotego względnie 0.50 zł., że korzystanie z łaźni nie jest ograniczone do osób wyznania mojżeszowego. Według pisma urzędu gminy m. Brzozowa z 11 czerwca 1926 L. 924, B. nie płaci czynszu dzierżawnego, mieszkanie zaś zajmuje bezpłatnie. Zwierzchność izraelickiej gminy wyznaniowej stwierdziła pismem z 30 czerwca 1926 L. 35, że prawo poboru opłat dzierżawy Samuel B., który pokrywa koszty „utrzymania łaźni w ruchu”.

Decyzją z 10 lipca 1926 L. 155276 Izba Skarbo wa we Lwowie nie uwzględniła odwołania, ponieważ obowiązek podatkowy uznała za uzasadniony w postanowieniach § 1 lit. A ustęp 1, a żądaniu odwołania brak warunków, przewidzianych w § 2 rozp. Prezydenta Rzplitej Polskiej z 17 czerwca 1924, Dz. Ust. poz. 523.

W skardze do N. T. A. izraelicka gmina wyznaniowa w Brzozowie opiera swe żądanie zwolnienia od podatku na przepisie § 2 p. 3 powołanego rozp., ponieważ nieruchomość przedmiotowa należy do prawnie uznanego związku wyznaniowego, jest użyta na cele łaźni rytualnej i nie przynosi dochodu przez oddanie jej w najem. Władza pozwana natomiast twierdzi, że oddanie nieruchomości w dzierżawę jest w rozumieniu powyższego przepisu równoznaczne z „oddaniem w najem”, gdyż sposób otrzymywania dochodu z nieruchomości przez dzierżawę nie różni się niczem ani w pojęciu prawnym, ani faktycznym od sposobu otrzymywania dochodu z nieruchomości przez oddanie jej w najem.

Otóż N. T. A. zajął się przedewszystkiem zbada niem genezy tego przepisu i stwierdził, że identyczne ograniczenie zwolnienia zawarte jest w ustawie rosyjskiej o podatkach bezpośrednich, mianowicie w art. 3 pkt. 2 dodatku do art. 82 o podatku państwowym od nieruchomości w miastach, osadach i miasteczkach, z wyłączeniem osad w gubernjach Królestwa Polskiego (Zb. Pr. Ces. Ros część czwarta uzupełnień, wydanie z 1912).

Powyższe postanowienie wyklucza również zwolnienie od podatku nieruchomości tudzież ich części, które przynoszą dochód przez oddanie ich w najem.

Badając znaczenie pojęcia najmu w prawie cywilnym, obowiązującym na ziemiach, dla których był wydany powyższy dodatek do art. 82, stwierdził N. T. A. przede wszystkim, że o ile chodzi o cywilny kodeks rosyjski, to w rozdziale III Oddział II art. 1691, 1692, 1701, 1703, 1705 i t. d. określenie najmu odnosi się zarówno do najmu zwykłego, jakoteż do dzierżawy. Prawo cywilne, obowiązujące na obszarze b. Królestwa Kongresowego Polskiego, w tytule VIII art. 1708 również dzieli umowy najmu na dwa rodzaje: najem rzeczy i najem pracy, zaś w art. 1711 najem domów nazywa najmem zwykłym, zaś najem nieruchomości dzierżawą, jednak w przepisach, dotyczących obydwóch rodzajów najmu (1714—1751) posługuje się zbiorowym określeniem „najem” w odniesieniu zarówno do najmu zwykłego, jakoteż do dzierżawy.

Z powyższych postanowień wynika niewątpliwie, że najem obejmuje jedno i drugie.

Odnośnie do przepisów Powszechnej Księgi Ustawy Cywilnej, obowiązującej na obszarze ziem b. zaboru austriackiego, to rozróżnia ona w § 1091 między umowami najmu (Mietverträge) a umowami dzierżawy (Pachtverträge). Przepisy tego paragrafu mieszczą się w rozdziale XXV pod nadpisem „o umowach dzierżawnych, wieczysto-dzierżawnych i wieczysto-czynszowych”.

Określenia „umowy dzierżawne” używa ustawa w znaczeniu zbiorowym zarówno w odniesieniu do stosunku najmu, jakoteż do stosunku dzierżawy w znaczeniu ściślejszem, jak to wynika z § 1090. W języku niemieckim to określenie zbiorowe wyraża się przez „Bestandvertrag”. Dalsze przepisy rozdziału XXV k. c. zasadniczo dotyczą zarówno umów o najem, jakoteż umów o dzierżawę. Wedle § 1091, istotna różnica między stosunkiem najmu a stosunkiem dzierżawy wynika ze sposobu użytkowania przedmiotu oddanego w dzierżawę (najem). O ile z mocy zawartej umowy chodzi jedynie o używanie przedmiotu, to zachodzi stosunek najmu, o ile zaś chodzi także o pożytki przedmiotu, których wydobycie wymaga nakładu pracy, to ma miejsce stosunek dzierżawy. Wspólną natomiast cechą tych dwóch rodzajów dzierżawy (locatio conductio) jest oddanie przez kogoś (locator) drugiemu (conductor) rzeczy nieużywalnej, a zatem niezamiennej do używania tytułem prawa osobistego za określonym wynagrodzeniem (czynszem, merces, pretium) na pewien określony czas. O ile ustawa cywilna w §§ 1096, 1099, 1101, 1105, 1108, 1109, 1115, 1116 zawiera przepisy co do niektórych szczegółów odnośnie do umów o najem z jednej a o dzierżawę z drugiej strony, to różnice te są wynikiem tylko różnego sposobu korzystania z przedmiotu umowy. Mając powyższe

na uwadze, N. T. A. doszedł do wniosku, że skoro skarżąca gmina wypuściła w dzierżawę sporny budynek wraz z przedsiębiorstwem łaźni, to w odniesieniu do budynku zachodzi wypadek, przewidziany w p. 3 § 2 rozp. Prezydenta Rzplitej Polskiej z 17 czerwca 1924, Dz. Ust. poz. 523, przyniesienia dochodu przez oddanie budynku w najem.

Nie jest i nie może być wolą ustawy rozciągnięcie zwolnienia na nieruchomości oddane w „dzierżawę”, zważywszy, że w myśl powyższych wywodów, opartych na kodeksie cywilnym, w stosunku do nieruchomości miejskich o dzierżawie mogłaby być tylko mowa, o ile chodzi o budynki związane z przemysłem. Do takich budynków zaś rozporządzenie zalicza fabryki, teatry, łaźnie (§ 1 A p. 1). Obowiązku podatkowego zaś takich budynków, jak zresztą i domów mieszkalnych, rozporządzenie bynajmniej nie uzależnia od tej okoliczności, aby one przynosiły dochód, a zatem podlegają temu podatkowi zarówno nieruchomości bezdochodowe, używane przez samego właściciela lub też oddane na użytek bezpłatnie, jakoteż nieruchomości dochodowe, wydzierżawiane lub wynajęte. Z wielu §§ rozporządzenia wynika, zwłaszcza z §§ 4 i 5, że rozporządzenie używa określenia „oddanie w najem” dla oznaczenia zarówno budynków wynajętych, jakoteż budynków (przemysłowych) wydzierżawionych. Brak bowiem logicznej podstawy do twierdzenia, że dla nieruchomości przemysłowych, wydzierżawionych, niema być podstawą wynagrodzenie, ustalone w myśl odnośnych przepisów ustawy o ochronie lokatorów, względnie umowne wynagrodzenie, lecz, że do nich stosują się końcowe postanowienia §§ 4 i 5 o ustalaniu wartości czynszowej.

Na podstawie powyższych przesłanek należało zatem raczej dojść do wniosku, że rozporządzenie Prezydenta Rzplitej Polskiej odnośnie do najmu przyswoiło sobie terminologję, użytą w prawie cywilnym, obowiązującym na obszarze b. Królestwa Polskiego (Kodeks Napoleona).

Okoliczność, że sporny dom używany był na łaźnię rytualną, uznał N. T. A. za nieistotną, gdyż w § 1 A p. 1 rozporządzenia łaźnie są wyraźnie wyszczególnione, jako przedmiot podatkowy, zaś wedle § 2 p. 3, przeznaczenie gospodarcze nieruchomości jest bez znaczenia, a zatem nie przewiduje się zwolnienia z tytułu przeznaczenia nieruchomości na cele wyznaniowe.

Zarzut wreszcie skarżącej gminy o braku uzasadnienia zaskarżonej decyzji jest bezzasadny, gdyż wobec niespornego stanu faktycznego sprawy powołanie się władzy orzekającej na konkretne przepisy prawne jest dostatecznym uzasadnieniem, skoro ono umożliwiło skarżącej gminie należyłą obronę prawną.

Z powyższych powodów N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną.

490

Stosunki służbowe urzędników i służ gminy m. Bielska mają być oceniane w myśl zasad, jakie rada gminna wedle swego swobodnego uznania ustali, nie zaś według postanowień prawa publicznego, jakie np. regulują stosunek służbowy urzędników państwowych, a jakie dla funkcjonariuszy komunalnych dotąd wydane nie zostały.

Wyrok N. T. A. z 4. X. 1928. L. Rej. 1570/26.

N. T. A. oddała skargę, jako niedopuszczalną i podwyższa opłatę zasadniczą o sześć (6) złotych, które znajdują pokrycie w złożonej kaucji.

Powody:

Rada miejska m. Bielska na posiedzeniach z 10 kwietnia, 8 maja i 3 lipca 1924 uchwaliła przepisy odnoszące się do stosunku służbowego funkcjonariuszy miejskich.

W szczególności uchwalono, że w miejsce stosowanej dotąd do pracowników miejskich ustawy z 13 lipca 1920, Dz. Ust. poz. 429, o uposażeniu urzędników i niższych funkcjonariuszów państwowych, mają być do miejskich urzędników, lekarzy, służ oraz służby szkolnej stosowane przepisy ustawy o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych i wojska z 9 października 1923, Dz. Ust. poz. 924, ze zmianami, wynikającymi ze specjalnego charakteru służby gminnej, oraz postanowienia ustawy z 11 grudnia 1923, Dz. Ust. poz. 46 z 1924, o zaopatrzeniu emerytalnym funkcjonariuszów państwowych i zawodowych wojskowych.

Uchwałą Rady miejskiej m. Bielska z 9 grudnia 1909 przyjęto Dr. Karola W., jako drugiego lekarza miejskiego, za roczną remuneracją 1800 koron. Z dniem 1 sierpnia 1920 zamianowany został Dr. W. stałym lekarzem miejskim z uposażeniem według VIII-go stopnia grupy „a” urzędników państwowych.

Po wejściu w życie uchwały z 10 kwietnia, 8 maja i 3 lipca 1924, zaszeregowano go z dniem 1 lipca 1923 do stopnia VIII-go szczebel „c”.

Dr. Karol W. zawarł w dniu 9 kwietnia 1911 związek małżeński z Bertą B., który jednak prawnocną uchwałą sądu powiatowego w Bielsku z 4 listopada 1922 L. cz. A. e. 471/22/3 uznany został za rozwiązany.

W dniu 16 maja 1925 zmarł Dr. W., zawarłszy na kilka dni przed śmiercią (11 maja 1925) ponowny związek małżeński ze swą rozwiedzioną żoną, która podaniem z 15 czerwca 1925 zwróciła się do Magistratu m. Bielska z prośbą o wypłacenie jej zaopatrzenia wdowiego, a następnie pismem z 25 czerwca 1925 zrzekła się tego zaopatrzenia wzajemian za jednorazową odprawę w wysokości co najmniej 5000 zł.

Magistrat m. Bielska odniósł się sprawozdaniem z 11 sierpnia 1925 L. II. 2180/35 do Śląskiego Urzędu wojewódzkiego z prośbą o wskazówkę, jak w niniejszej sprawie ma postąpić.

W odpowiedzi na to zapytanie Wojewoda śląski pismem z 1 grudnia 1925 L. SM. 3545 udzielił Magistratowi żądanej opinii, poczem Magistrat pismem z 2 lutego 1926 L. Wydz. II. 2180 - 37 ex 25 zawiadomił petentkę, powołując się na wspomniany reskrypt śląskiego urzędu wojewódzkiego, że należy je przyznać jedynie odprawę w myśl art. 76 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923. Dr. Karol W. mianowany bowiem został lekarzem miejskim od 1 sierpnia 1920, zatem w chwili śmierci nie nabył praw emerytalnych w myśl art. 9 wyżej cytowanej ustawy emerytalnej.

Wprawdzie Dr. Karol W. pozostawał w służbie gminy już od 1 stycznia 1910, jednak z uwagi na okoliczność, iż służba ta była kontraktową oraz, że w chwili definitywnej nominacji nie wliczono czasokresu tego do wysługi emerytalnej, czasokres ten nie może wywierać wpływu na roszczenia do prawa zaopatrzenia. Wysokość odprawy oznaczył Magistrat na sumę 1549 zł. 80 gr.

W skardze do N. T. A., wniesionej przeciw reskryptowi śląskiego urzędu wojewódzkiego z 1 grudnia 1925 L. SM. 3545 względnie rezolucji Magistratu z 2 lutego 1926 L. 2180/37 ex 1925 podnosi skarżąca, że zmarły jej mąż sprawował przez pełne lat 15 w gminie Bielsko urząd lekarza miejskiego, a tylko przez zapomnienie nie prosił swego czasu o definitywną nominację, jest przeto rzeczą niedopuszczalną, by wskutek tak drobnego formalnego przeoczenia wdowa jego utraciła prawo do zaopatrzenia wdowiego.

Oba zaskarżone orzeczenia, to jest zarówno Magistratu m. Bielska, jak i Urzędu wojewódzkiego w Katowicach, są nieważne, gdyż z powodu uprzedniego rozstrzygnięcia sprawy przez Śląski Urząd wojewódzki, skarżąca straciła możliwość rekurowania przeciw orzeczeniu I instancji.

N. T. A., rozpatrując powyższą skargę w związku z wywodami władzy pozwanej, rozważył, co następuje:

Wedle § 25 statutu m. Bielska z 8-go grudnia 1869, Dz. ust. śl. Nr. 3 z 1870, przyjmowanie, trwałe i czasowe zwalnianie, jak również pensjonowanie i przyznawanie alimentów urzędnikom i służom gminnym następuje wedle pragmatyki służbowej przez radę gminną uchwalić się mającej.

Dalszy § 30 powyższego statutu postanawia, iż do zakresu działania rady gminnej należy organizacja i systemizowanie wszystkich urzędów i zakładów gminnych, w szczególności o ile chodzi o liczbę, uposażenie, zaopatrzenie emerytalne i inne pobory urzędników i służ, oraz o zaopatrzenie i alimenty wdów i sierot po tych funkcjonariuszach.

Treść powyższych przepisów nie pozostawia zatem żadnych wątpliwości, że stosunki służbowe urzędników i służ gminy m. Bielska mają być oceniane w myśl zasad, jakie rada gminna wedle swego swobodnego uznania ustali, nie zaś według postanowień prawa publicznego, jakie np. regulują

stosunek służbowy urzędników państwowych, a jakie dla funkcjonariuszy komunalnych dotąd wydane nie zostały.

Wynika z powyższego, że stosunek istniejący między gminą m. Bielska a jej funkcjonariuszem, nie jest stosunkiem powstałym na zasadach publiczno-prawnych, lecz opiera się na tytule prywatno-prawnym, wobec czego wszelkie enuncjacje gminy w zakresie oceny praw funkcjonariuszy administracji gminnej, wynikających z ich stosunku służbowego do gminy, uważane być muszą za oświadczenia jednej ze stron w sprawie prywatnej, rozstrzygnięcie więc słuszności prawnego uzasadnienia tego rodzaju oświadczenia podpada pod orzecznictwo sądów zwyczajnych.

Okoliczność, że rada gminy m. Bielska uchwałami z 10 kwietnia, 8 maja i 3 lipca 1924 postanowiła do spraw urzędniczych stosować przepisy ustawy o uposażeniu funkcjonariuszów państwowych z 9 października 1923, Dz. U. poz. 924, względnie przepisy ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923, Dz. U. poz. 46 z 1924, nie zmienia w niczem prawnoprywatnego charakteru wzajemnego stosunku gminy i jej urzędników, gdyż przyjęte przez wspomniane uchwały zasady mogą być jedynie uważane za ustalenie granic, w obrębie których gmina, opierając się na ustawowo zastrzeżonym jej prawie, określa wysokość swych świadczeń na rzecz funkcjonariuszy gminnych.

Skarżąca dedukuje swoje prawo do zaopatrzenia emerytalnego względnie odprawy ze stosunku służbowego, istniejącego między jej mężem, bł. p. Dr. Karolem W. a gminą m. Bielska, a więc stosunku, opartego na przepisach prawa prywatnego, w myśl więc wyżej powiedzianego, wynikające z tego stosunku pretensje nie podlegają rozpatrywaniu władz administracyjnych, lecz orzecznictwu sądów zwyczajnych.

Gdy zaś zaskarżone orzeczenie Wojewody śląskiego z 1 grudnia 1925 L. SM. 3545 nie jest orzeczeniem, wydanem w toku instancji i jako opinia władzy nadzorczej, wydana na żądanie gminy, nie odpowiada kryterjum „orzeczenia” w rozumieniu art. 1 względnie 9 ustawy o N. T. A., przeto skierowaną przeciw takiemu orzeczeniu skargę należało w myśl art. 14 ustawy o N. T. A. oddalić, jako niedopuszczalną.

·491.

Podatek od węgla, pobierany na podstawie ustawy niem. z 8 kwietnia 1917 (Dz. Ust. Rz. Niem. str. 340) od producenta, nie może być potrącany od przychodu brutto kopalni przy ustalaniu obrotu na zasadzie art. 5 p. 8 ustawy z 14 maja 1923, poz. 412 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z 7 listopada 1928 r. L. Rej. 3196/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania, i zarządza zwrot spółce akcyjnej wniesionej opłaty.

Powody:

Na podstawie wyników rewizji urzędowej, przeprowadzonej w biurze skarżącej spółki dla ustalenia obrotu przedsiębiorstwa w II półroczu 1924, stwierdzono, że płatniczka nie zeznała do opodatkowania sum, stanowiących uiszczoną w miarodajnym okresie należność z tytułu państwowego podatku węglowego, następnie wartości węgla, dostarczonego z kopalni płatniczki „Florentyna” do jej koksowni w Bogucicach, a wreszcie wysokości obrotu przedsiębiorstwa, przypadającego na transporty do Gdańska. Przeciw skutecznionemu dodatkowo wymiarowi podatku wniosła płatniczka odwołanie, zarzucając co do pierwszej pozycji, że podatek węglowy w myśl art. 5 ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 14 maja 1923, poz. 412 Dz. Ust., jako obciążający konsumentów, a jedynie inkasowany przez producenta, nie należy do obrotu podatkowego, co do drugiej zaś pozycji, płatniczka, powołując się na art. 12 ustawy, twierdziła, że kopalnia stanowi z koksownią jeden zespół gospodarczy, którego obroty wewnętrzne są wolne od podatku. Odnośnie do eksportu do Gdańska wreszcie odwołanie powołuje się na swe pismo z 14 września 1925 (nie zawarte w aktach), wedle którego płatniczka wyraziła już zgodę na zapłacenie przypadającego od tych obrotów podatku.

Komisja odwoławcza decyzją bez daty, zakomunikowaną płatniczce pismem Wydziału Skarbowego z 11 marca 1926, nie uwzględniła odwołania, albowiem ustalony obrót uzasadniony jest w postanowieniach ustawy o państwowym podatku przemysłowym.

Wskardze na tę decyzję do N. T. A. skarżąca podnosi zarzuty wadliwości postępowania tudzież obrazy prawa, zwracając się przeciw włączeniu do obrotu podatkowego wszystkich wspomnianych wyżej pozycji.

N. T. A. rozważył na skargę, co następuje:

Skarżąca dopatruje się przedewszystkiem wadliwości postępowania w tem, że zaskarżona decyzja nie zawiera uzasadnienia, czem ograniczono prawo obrony skarżącej przed instancją kasacyjną. Zarzut ten uznał N. T. A. częściowo za trafny. Skarżąca bowiem w swem odwołaniu zwracała się m. in. także przeciw włączeniu do podstaw wymiaru tak zw. obrotu wewnętrznego między szybem „Schwerin” kopalni „Florentyna” a koksownią spółki w Bogucicach, twierdząc, że stanowią one jeden zespół gospodarczy, a zatem należy je uznać za jedno przedsiębiorstwo przemysłowe w rozumieniu art. 12 ustawy o państwowym podatku przemysłowym. Z tym istotnym dla sprawy zarzutem władza pozwana w swej decyzji się nie rozprawiła, a także i materiał faktyczny, zawarty w aktach, nie daje żadnej podstawy do stwierdzenia, na jakiej zasadzie zostało ustalone, że wspomniana kopalnia tudzież koksownia są — wbrew twierdzeniu spółki — oddzielnymi przedsiębiorstwami. Za taką podstawę nie można bowiem uznać uwagi, za-

wartej w protokóle wspomnianej rewizji, wedle której „firma sprzedaje tak koks, jak i produkty poboczne, (wobec czego) należy koksownię uważać za oddzielny zakład przemysłowy i wykupić dla niej odpowiednie świadectwo przemysłowe”. Jak to mianowicie N. T. A. niejednokrotnie orzekł i uzasadnił, ocena, czy jakieś przedsiębiorstwo wypadnie uznać za jeden czy też więcej oddzielnych zakładów przemysłowych w rozumieniu ustawy, musi się opierać an wyczerpującem ustaleniu i ścisłym rozważeniu stosunków faktycznych w każdym indywidualnym przypadku i to we wszystkich wskazanych przez ustawodawcę kierunkach. Tylko bowiem na podstawie takiego ustalenia może być stwierdzonem, czy części danego przedsiębiorstwa, stojąc za nowią jeden zakład przemysłowy, czy też w braku takiego związku więcej i ile oddzielnych zakładów.

Natomiast nie mógł N. T. A. uznać trafności zarzutu skargi, dotyczącego włączenia do podstaw wymiaru państwowego podatku węglowego. O ile mianowicie chodzi o zarzucany brak uzasadnienia w tym względzie w zaskarżonej decyzji, to nie spowodował on uszczerpkienia prawa obrony, albowiem — jak dowodzi treść skargi — skarżąca spółka nie była w błędzie co do powodów rozstrzygnięcia w tym punkcie ze strony instancji odwoławczej, a zatem wadliwość ta nie ma cech z art. 19 ustawy o N. T. A., poz. 400 Dz. Ust. z 1926. Quoad meritum zaś zarzut ten N. T. A. uznał za chybiony. Pobór podatku węglowego bowiem odbywał się w czasie miarodajnym na podstawie ustawy niemieckiej z 8 kwietnia 1917, Dz. Ust. Rz. Niem. str. 340, zmienionej ustawą niem. z 20 kwietnia 1922, Dz. Ust. Rz. Niem. str. 378, a jak dowodzą art. 3, 4, 8, 13, 15 i 18 ustawy do opłaty tego podatku, o ile chodzi o węgiel krajowy, obowiązany jest producent, względnie dostawca węgla, konsument zaś jedynie w tym wypadku, jeśli zużywa wydobyty lub przerobiony przez się węgiel we własnem przedsiębiorstwie lub gospodarstwie. Jak zaś już N. T. A. w licznych swych wyrokach, m. in. w wyroku z 2 grudnia L. Rej. 822/24 (Nr. 821 Zbioru Wyroków N. T. A.), tudzież w wyroku z 8 stycznia 1927 L. Rej. 2812/26, orzekł i uzasadnił podatek taki, jako obowiązujący bezpośrednio producenta, należy do kosztów handlowych jego przedsiębiorstwa, które nie ulegają potrąceniu od przychodu brutto, podlegającego obłożeniu podatkiem przemysłowym.

Natomiast nie wdawał się N. T. A. w rozpoznanie ostatniego zarzutu skargi co do stawki podatku od obrotów eksportowych z Gdańskiem, albowiem zarzut ten, jako nie podniesiony w odwołaniu, usuwa się w myśl art. 24 ustawy o N. T. A. z pod jego rozpoznania.

Z tych powodów N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie na podstawie art. 19 ustawy o N. T. A., orzekając zarazem o zwrocie uiszczonej opłaty od skargi.

492.

Warunek, od którego uzależniona jest możność odtworzenia w myśl okólnika b. Ministra Spraw Wewnętrznych z 15 listopada 1890 Nr. 13923 treści zaginionej lub słownie zawartej w swoim czasie umowy, mianowicie konieczność ustalenia, że umowa zawarta została za zgodą stron i że została na gruncie wykonana, odnosi się do momentu zawierania umowy, a nie do chwili jej odtwarzania.

Wyrok N. T. A. z 8.X. 1928 r. L. Rej. 4814/26.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Gospodarze wsi Puchy, czyli posiadacze osad, zapisanych w w ogólnej tabeli likwidacyjnej wsi pustek Puchy, Nowa-Wieś i Klekoty pod Nr. Nr. 1, 2, 3, 4 i 5, zwrócili się 31-go sierpnia do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Radomsku o wdrożenie przymusowej likwidacji przysługujących im na majątku Wólka Prusicka serwitutów.

Komisarz ziemski, przybywszy 13 marca 1923 na miejsce do wsi Puchy, stwierdził, że osiągnąć zgodę stron na zlikwidowanie serwitutów w drodze układu nie zdoła, i wobec tego postanowił wystąpić za pośrednictwem Okręgowego Urzędu Ziemskiego w Piotrkowie do Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie o zarządzenie likwidacji powyższych serwitutów w drodze przymusu.

Tymczasem 16 marca 1923 wpłynęło do Powiatowego Urzędu Ziemskiego w Radomsku podanie administratora dóbr Kruszyna, w skład których wchodzi między innymi i majątek Wólka Prusicka, który protestuje przeciw przymusowej likwidacji serwitutów wsi Puchy i twierdzi, że serwituty te dawno już zostały zlikwidowane w drodze dobrowolnego układu, a tylko zaniedbano w swoim czasie załatwić to formalnie, i dlatego prosi o odwołanie odpowiednich akt w archiwum Głównego Urzędu Ziemskiego.

Okręgowy Urząd Ziemski, któremu cały operat powyższej sprawy przesłany został, ustalił, iż w aktach b. Urzędu Gubernjalnego w Piotrkowie rzeczywiście są dowody, iż włościanie wsi Puchy zlikwidowali swe prawa serwitutowe na mocy umowy, zawartej w październiku 1872, i że sprawa nie została tylko w swoim czasie formalnie zakończona z powodu zagubienia samej umowy, a wobec tego pismem z 12 lutego 1924 polecił Powiatowemu Urzędowi Ziemskiemu w Radomsku wezwać strony interesowane do spisania ponownej umowy, a w razie odmowy stron przeprowadzić protokolarne dochodzenie trybem, wskazanym w okólniku b. Ministra Spraw Wewnętrznych w Petersburgu z 15 listopada 1890 Nr. 13923.

Na skutek powyższego polecenia komisarz ziemski na powiat Radomskowski zjechał w dniu 26 lutego 1925 do wsi Puchy i po przeprowadzeniu dochodzenia na gruncie, zbadaniu stron i świadków, a w szczególności mając na względzie przedstawione przez administratora dóbr Kruszyna: a) decyzję

b. komisarza do spraw włościańskich II rewiru powiatu Noworadomskiego z 12 marca 1888, w której stwierdzony jest fakt zlikwidowania serwitutów wsi Puchy w roku 1872 na zasadzie dobrowolnej umowy, oraz b) plan gruntów, oddanych za serwituty wsi Puchy i wymierzonych w 1898 przez geometrę S., — protokółarnie ustalił, że posiadacze osad tabelowych wsi Puchy zlikwidowali serwituty w 1872 i wzamian za to otrzymali lasu dworskiego: na osady Nr.Nr. 1, 2 i 3 łącznie 1 ha 1197 m., na osady zaś Nr.Nr. 4 i 5 po 1 ha 1197 m., z powodu jednak zaginięcia umowy sprawa formalnie nie została wówczas załatwiona.

Okręgowa Komisja Ziemska w Piotrkowie po rozpoznaniu sprawy na posiedzeniu jawnym 14 września 1925 postanowiła protokół komisarza ziemskiego z 26 lutego 1925, zastępujący umowę dobrowolną z 1872, zatwierdzić i uczynić na nim odpowiedni napis, a jednocześnie zaprojektowała treść wpisu do tabeli likwidacyjnej.

Od orzeczenia powyższego odwołali się w imieniu gospodarzy wsi Puchy Mateusz W., Jan J. i Stanisław K., twierdząc, że umowy o likwidacji serwitutów nie zawierali.

Główna Komisja Ziemska na zasadzie załączonych do akt sprawy protokółów i decyzji b. władz włościańskich rosyjskich oraz na zasadzie odnalezionych w Archiwum Skarbowem Ministerstwa Wyznań Religijnych i Oświecenia Publicznego akt b. Wydziału Ziemskiego ustaliła, co następuje:

1) że w październiku 1872 pomiędzy Ignacym M., ówczesnym właścicielem majątku ziemskiego Wólka Prusicka, a posiadaczami osad we wsi Puchy, wpisanych do tabeli likwidacyjnej wsi pod nazwą „pustki Puchy, Nowa-Wieś i Klekoty” pod Nr.Nr. 1 do 5, została zawarta umowa, mocą której posiadacze tych osad za zrzeczenie się praw serwitutowych otrzymali z obszaru leśnego, z którego później utworzona została odrębna jednostka hipoteczna pod nazwą „Las - Klekoty”, sześć mórg ziemi z lasem, mianowicie 2 morgi dla osad Nr.Nr. 1, 2 i 3 łącznie oraz po 2 morgi dla osad Nr.Nr. 4 i 5; 2) że umowa ta zaginęła w urzędzie gminy Brzeźnica, wobec czego b. komisarz do spraw włościańskich na II rewir powiatu Noworadomskiego protokółem z 2 lutego 1884 stwierdził, że włościanie pustki Puchy w 1872 zawarli powyższą umowę, 30 września 1886 sporządził protokół opisu granic, otrzymanych za serwituty i objętych w posiadanie przez włościan pustki Puchy sześciu mórg lasu, protokółem zaś z 3 czerwca 1888 odtworzył zaginioną umowę z 1872; 3) że włościanie pustki Puchy zaoponowali wówczas, twierdząc, że umowa była warunkowa, z zastrzeżeniem w tym kierunku, że o ileby włościanie pustek Nowa-Wieś i Klekoty otrzymali za serwituty większe wynagrodzenie, to i oni otrzymają dodatkowe wynagrodzenie, a ponieważ pustki Nowa-Wieś i Klekoty otrzymały w 1884 po 7 mg. lasu na osadę, przeto i oni żądali dodania im po 5 mg. lasu; 4) że b. Urząd Gubernjal-

ny do spraw włościańskich w Piotrkowie żądania tego nie uwzględnił i decyzją z 20 maja 1889 postanowił protokół komisarza ziemskiego z 3 czerwca 1888, odtwarzający umowę z 1872, przedstawić do b. Wydziału Ziemskiego celem wyjednania zezwolenia Ministra Spraw Wewnętrznych na zatwierdzenie tegoż protokołu i 5) że śladów jednak jakiegokolwiek dalszego zarządzenia w tym przedmiocie w odnalezionych aktach b. Wydziału Ziemskiego niema.

Opierając się na powyższych danych, Główna Komisja Ziemska decyzją z 27 kwietnia 1926 postanowiła orzeczenie Okręgowej Komisji Ziemskiej w Piotrkowie z 14 września 1925 utrzymać w mocy i zarządzić wniesienie do tabeli likwidacyjnej wsi pustek Puchy, Nowa-Wieś i Klekoty wpisu dodatkowego, uchwalonego pomieniem orzeczeniem Okręgowej Komisji Ziemskiej.

Ta ostatnia decyzja Głównej Komisji Ziemskiej z 27 kwietnia 1926 zaskarżona została przez Mateusza W. i Jana J. do N. T. A.

Władza pozwana w złożonej odpowiedzi wnosi o oddalenie jej, jako bezzasadnej.

Zarzuty skargi sprowadzają się do tego, iż w danym wypadku, gdzie protokółarne odtworzenie umowy jest równoznaczne z zaświadczeniem umowy, strony jakoby miały prawo do chwili zaświadczenia odmówić wykonania i zawarcia umowy, a ponieważ miało to tu miejsce, gdyż serwitutanci w sposób najbardziej stanowczy przed urzędem, powołanym do zaświadczenia umów, oświadczyli, że nigdy nie zawierali umowy i nie wchodzili w posiadanie gruntów, im rzekomo wydzielonych, a komisarz ziemski w protokóle z 26 lutego 1925 nie stwierdził, by skarżący byli w posiadaniu ekwiwalentu serwitutowego, to odtworzenie umowy w tych warunkach połączone jest z obrazą art. 48 i 49 postanowień Komitetu Urządzącego.

N. T. A. nie uznał zarzutu tego za uzasadniony.

Wprawdzie okólnik b. Ministra Spraw Wewnętrznych w Petersburgu z 15 listopada 1890 Nr. 13923, przepisujący tryb odtwarzania dobrowolnych umów w razie ich zaginięcia lub zawarcia ich słownie, stawia rzeczywiście jako kategoryczny warunek, od którego uzależniona jest możliwość odtworzenia treści nieujętej w ustanowioną formę umowy, konieczność ustalenia, że umowa zawarta została za zgodą stron i że została ona na gruncie wykonana, lecz oba te momenty odnoszą się do chwili zawierania umowy, a nie do chwili jej odtwarzania, czy poświadczenia, i wyrażona później przez stronę chęć zerwania umowy nie jest przeszkodą do jej zaświadczenia — podnoszona zatem w skardze okoliczność, że skarżący przez cały czas postępowania administracyjnego nie zgadzali się na zawarcie umowy, jest dla sprawy obojętna, skoro tak zeznaniami świadków, jak i znajdującymi się w aktach dokumentami stwierdzono, że umowa dobrowolna w 1872 była przez nich zawarta; co się zaś tyczy stwierdzenia istnienia drugiego

momentu, mianowicie, czy umowa została wykonana na gruncie, to w tym względzie, wbrew twierdzeniu skargi, tak na zasadzie zeznań świadków i geometry I., jak i na mocy oględzin na miejscu, ustalone zostało przez komisarza ziemskiego, że nie tylko umowa o zamianie serwitutów została w swoim czasie wykonana, lecz nawet, że grunty, otrzymane za serwituty, są przez włościan wsi Puchy do chwili sporządzenia protokołu, t. j. do 26 lutego 1926, użytkowane, a więc twierdzenie skarżących, jakoby władza nie ustaliła zasadniczego warunku objęcia przez serwitutantów ekwiwalentu scaleniewego, nie jest zgodne z rzeczywistym stanem, wynikającym z akt sprawy.

Wobec powyższego N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

493.

Komisja Odwoławcza do spraw podatku majątkowego nie ma ustawowego obowiązku rozprawiania się w swej decyzji z zarzutami rekurenta, podniesionymi poza odwołaniem i po upływie 30-dniowego terminu dopiero na posiedzeniu Komisji, chociażby na to posiedzenie był wezwany.

Wyrok N. T. A. z 5 października 1928 r. L. Rej. 4614/26.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Skarga „Polsko-Holenderskiej fabryki lampek elektrycznych Philips, Sp. Akc.” w Warszawie, wniesiona do N. T. A. przeciw decyzji Komisji Odwoławczej do spraw podatku majątkowego przy Izbie Skarbowej w Warszawie w przedmiocie podatku majątkowego zarzuca, że Komisja ta ustaliła w sposób wadliwy i sprzeczny z ustawą wartość zobowiązań w guldenach holenderskich, wynoszących 354.845.46, tylko na sumę mkp 11.572.574.986, zamiast na mkp. 14.477.694.768 po kursie 40.800 mk. za 1 fl. hol. z 1 lipca 1923, oraz że pominięta bezpodstawnie przedstawione zaświadczenie Giełdy Warszawskiej o kursie florenów holenderskich z 1 lipca 1923.

W związku z tymi zarzutami N. T. A. ustalił z przedstawionych przez władzę pozwaną akt administracyjnych, co następuje:

W zeznaniu o majątku firma określiła wartość aktywów na sumę mkp. 11.722.776.437, zaś wartość zobowiązań na sumę mkp. 14.704.589.898, z której to sumy przypada część mk. 14.051.880.216 na zobowiązania w obcych walutach (354.845.46 guld. holend.).

Przy wymiarze podatku majątkowego Izba Skarbowa Warszawska doliczyła do aktywów wartość nowowzniesionych budowli w sumie mkp 3.344.067.120, pominiętych przez spółkę w jej zeznaniu o majątku oraz różnicę w oszacowaniu remanentu towarów w sumie mkp. 1.908.847.080, jako wynik rewizji ksiąg spółki, przeprowadzonej

przez rewidenta Izby skarbowej w dniu 22 października 1925. Ponadto ustaliła władza zobowiązania w walutach zagranicznych, wynoszące 1 lipca 1923 Hfl. 354.845.45, na sumę mk. 11.572.574.986 przy zastosowaniu przeciętnego kursu z m-ca czerwca 1923, mianowicie mk. 32.613, podczas gdy firma przeliczyła te zobowiązania na marki polskie według kursu po 39.600 mk.

Pozatem Izba Skarbowa poczyniła w zeznaniu spółki szereg drobnych sprostowań.

W rezultacie Izba Skarbowa ustaliła wartość aktywów na mk. 16.995.252.782

zaś wartość pasywów na mk 12.125.284.668

czyli wartość netto majątku na mk. 4.869.968.114

przerachowanych na zł. 243.498.

Nakaz płatniczy doręczono spółce w dniu 7 grudnia 1925.

W dniu 5 stycznia 1926 spółka wniosła odwołanie, żądając w szczególności:

1) wyeliminowania z podstaw wymiaru wartości nowowzniesionych budowli w sumie marek 3.344.067.120,

2) uznania oszacowania remanentu towarów. uskutecnzonego przez spółkę.

Komisja Odwoławcza postanowiła wyłączyć z aktywów spółki pozycję nowowzniesionych budowli, zarzutu zaś spółki co do zbyt wysokiego oszacowania remanentu żarówek nie uwzględnić. Decyzję Komisji Odwoławczej zakomunikowano rekurentowi pismem z 3 września 1926 L. dz. 2197/26.

Decyzja ta jest przedmiotem skargi spółki.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę zarzuca, że skarżąca spółka w odwołaniu nie podniosła zarzutów co do sposobu przerachowania zobowiązań w walutach zagranicznych, lecz sprawę tę poruszyła dopiero na posiedzeniu Komisji Odwoławczej w dniu 11 sierpnia 1926 w formie ustnego wniosku, przedstawiając zarazem wspomniane zaświadczenie Giełdy Warszawskiej. Z uwagi na powyższe i opierające się na przepisie art. 45 ustawy o podatku majątkowym, władza wnosi o oddalenie skargi.

N. T. A. przychylił się do wniosku władzy pozwanej.

Ustalenia wartości zobowiązań w obcych walutach, a mianowicie 354.845.45 hol. fl. na mkp. 11.572.574.986 z pominięciem zeznania, w którym wartość zobowiązań tych podano na marek 14.051.880.216, dokonała już Komisja szacunkowa, a zatem okoliczność ta skarżącej firmie była już znaną z nakazu płatniczego. W myśl art. 45 ustawy o podatku majątkowym z 11 sierpnia 1923, Dz. Ust. poz. 746, płatniczce przysługiwało prawo odwołania się od oszacowania majątku i od obliczenia podatku do II instancji w terminie 30 dni po doręczeniu nakazu płatniczego. Z tego prawa skarżąca skorzystała. Otóż według art. 47 leg. cit., władza podatkowa, do której wpłynęło odwołanie, czyli w wypadku rozpoznawanym, Izba Skarbowa winna

była badać konkretne zarzuty odwołania i przeprowadzić potrzebne dodatkowe dochodzenia. Z osnowy tego przepisu wynika niewątpliwie, że obowiązek ten ogranicza się tylko do zarzutów, dla oceny wymiaru istotnych, które strona w odwołaniu podniosła. Skoro zaś art. 48 powołanej ustawy również tylko stanowi, że Komisja Odwoławcza rozstrzyga odwołania, to wynika z powyższego, że Komisja Odwoławcza nie ma obowiązku ani badania z urzędu, czy wymiar, będący przedmiotem odwołania, nie jest dotknięty wadliwością formalną lub też nie obraża materialnego przepisu prawa, poza zarzutami, zawartymi w odwołaniu, ani rozprawiania się z zarzutami strony, zgłoszonymi dopiero po upływie 30-dniowego terminu odwoławczego, zwłaszcza np. na posiedzeniu Komisji Odwoławczej, na które płaćnika wezwano celem udzielenia bliższych wyjaśnień w związku z wniesieniem odwołaniem.

W konkretnym przypadku podniesionego w skardze zarzutu co do przerachowania długu w guldenach holenderskich na marki polskie w odwołaniu brak. Jeżeli zatem skarżąca spółka zarzut ten zgłosiła dopiero na posiedzeniu Komisji Odwoławczej w dniu 11 sierpnia 1926, podczas gdy termin do wniesienia odwołania upłynął z dniem 6 stycznia 1926, to władza pozwana nie dopuściła się obrazy prawa przez pominięcie tego zarzutu i dowodu, na jego poparcie złożonego, zwłaszcza, gdy się zważy, że ustawa o podatku majątkowym nawet nie przewiduje obowiązku instancji odwoławczej do wzywania rekurentów na jej posiedzenia celem udzielania wyjaśnień.

494.

Postanowienie § 2 statutu podatkowego gminy m. Mysłowic z 26 czerwca 1924 w brzmieniu ustalonym uchwałą z 23 września 1924, przewidujące przy wymiarze podatku od przyrostu wartości nieruchomości urzędowe oszacowanie wartości sprzedanej nieruchomości w miejsce umownej ceny sprzedaży, o ile ta jest niższą od zwyczajnej wartości, nie sprzeciwia się ani ustawie ani istocie podatku od przyrostu wartości.

Wyrok N. T. A. z 5 października 1928 r. L. Rej. 5024/26

N. T. A. oddała rewizję powodów od wyroku wojewódzkiego sądu administracyjnego w Katowicach z 15 września 1926 na koszt powodów. Wartość przedmiotu sporu ustala się na dwa tysiące dwieście dwadzieścia pięć złotych.

Powody:

Tadeusz i Juljan M. sprzedali kontraktem kupna-sprzedaży z 23 czerwca 1925 swą nieruchomość w Mysłowicach za cenę 11.000 zł. Prócz tego przejęli nowonabywcy hipotekę w kwocie 12.000 mkn. z wszystkimi zaległymi procentami.

Z powodu tej transakcji wymierzył Magistrat

m. Mysłowic M. podatek od przyrostu wartości w kwocie 2.225 zł., przyjmując za podstawę wymiaru różnicę między powszechną wartością powyższej nieruchomości w dniu sprzedaży, obliczoną na 26.000 zł., a ceną nabycia z 18 września 1924 w kwocie 3.750 zł., czyli sumę 22.250 zł., przy zastosowaniu 10% stopy podatkowej.

Po oddaleniu sprzeciwu wnieśli M. skargę do wojewódzkiego sądu administracyjnego w Katowicach z żądaniem wymiaru podatku od sumy 9.500 zł., jako różnicy między ceną sprzedaży 13.250 zł. (11.000 zł. + 2.250 zł. wartość hipoteki) a ceną nabycia 3.750 zł.

Na skutek uchwały wojewódzkiego sądu administracyjnego z 16 grudnia 1925 oszacował wybrany przez strony rzeczoznawca budowniczy J. powszechną wartość powyższej nieruchomości na 25.188 zł.

Wyrokiem z 15 września 1926 zmienił wojewódzki sąd administracyjny wymiar podatku na 1.715 zł., czyli 8% od przyrostu wartości w sumie 21.438 zł. (25.188 — 3.750 zł.), nakładając koszty postępowania w $\frac{8}{10}$ częściach na powodów, a w $\frac{2}{10}$ częściach na pozwaną gminę i ustalając wartość przedmiotu sporu na 2.250 zł.

Od tego wyroku wnieśli powodowie rewizję do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Wymiar spornego podatku opiera się na statucie podatkowym m. Mysłowic z 26 czerwca 1924 i dodatku do tego statutu z 23 września 1924, wydanym na zasadzie art. 12 śląskiej ustawy o tymcz. uregulowaniu finansów komunalnych z 14 kwietnia 1924, Dz. Ust. Śl. poz. 47, i zatwierdzonym przez Śląską Radę Wojewódzką.

§ 2 powyższego statutu podatkowego w brzmieniu ustalonym dodatkiem z 23 września 1924 postanawia, że za przyrost wartości uważa się różnicę między ceną kupna a ceną sprzedaży, a jeżeli sprzedaż gruntu nastąpi poniżej zwyczajnej wartości, wtenczas miarodajną do obliczenia podatku od przyrostu wartości będzie wartość urzędowo oszacowana. Wynika z tego, że w wypadku, gdy umowna cena sprzedaży jest niższą od zwyczajnej wartości nieruchomości, podstawę dla wymiaru podatku stanowi różnica między ceną nabycia a urzędowo oszacowaną wartością nieruchomości.

Powodowie nie przeczą, że umowna cena sprzedaży nieruchomości jest niższą od zwyczajnej jej wartości w chwili sprzedaży i nie kwestionują ani wysokości szacunku, dokonanego przez rzeczoznawcę, ani przyjętej przez władzę podatkową ceny nabycia tej nieruchomości z 18 września 1924, lecz twierdzą, że za podstawę wymiaru spornego podatku może służyć jedynie różnica między umowną ceną sprzedaży a ceną nabycia, jako rzeczywisty zysk, osiągnięty przy sprzedaży i że postanowienie statutu podatkowego o miarodajnej dla wymiaru podatkowego urzędowo oszacowanej wartości jest sprzeczne z ustawą z 14 lutego 1911.

Zapłatywanie to nie jest trafne.

Niemiecka ustawa o państwowym podatku od przyrostu wartości z 14 lutego 1911 nie uprawnia wogóle ciał samorządowych do poboru gminnego podatku od przyrostu wartości nieruchomości i nie na niej opiera się statut podatkowy pozwanej gminy, lecz na art. 12 śląskiej ustawy z 14 kwietnia 1924, Dz. Ust. Śl. poz. 47, który postanawia jedynie, że podatki (opłaty) od przyrostu wartości nieruchomości, ustanowione na rzecz ciał samorządowych, nie mogą przekraczać 10% przyrostu wartości obliczonej w złocie.

Według § 11 rozporządzenia wykonawczego Wojewody Śląskiego z 7 czerwca 1924, Dz. U. Śl. poz. 56, bliższe zasady oraz sposób poboru opłaty od przyrostu wartości nieruchomości określa wzór statutu, zawarty w załączniku Nr. 5.

Wzorowy statut podatkowy wypowiada w § 2 zasadę, wyrażoną także w niem. ustawie z 14 lutego 1911 i w miejskim statucie podatkowym z 26 czerwca (23 września) 1924, że za przyrost wartości uważa się różnicę między ceną kupna a ceną sprzedaży, oczywiście wychodząc z założenia, że cena sprzedaży odpowiada wartości sprzedanej nieruchomości. Brak atoli postanowienia w tym kierunku, co ma nastąpić w wypadku, gdy umowna cena sprzedaży, ustalona w kontrakcie kupna sprzedaży, oczywiście nie odpowiada rzeczywistej wartości sprzedanej nieruchomości. Bezwzględne stosowanie powyższej zasady także i w tym wypadku sprzeciwiałoby się celowi podatku — opodatkowanie rzeczywistego wzrostu nieruchomości — i uzależniałoby pobór i wymiar podatku wyłącznie od woli sprzedającego, czy i w jakiej mierze chce on zrealizować przyrost wartości nieruchomości, umożliwiając również całkowite uchylenie się od obowiązku podatkowego.

O ile zatem statut podatkowy pozwanej gminy przewiduje w tym wypadku, że za podstawę dla wymiaru podatku ma służyć różnica między ceną nabycia a urzędowo oszacowaną wartością nieruchomości w czasie jej sprzedaży, to postanowienie to nie sprzeciwia się ani ustawie, ani istocie podatku od przyrostu wartości nieruchomości, który jest w pewnej mierze także podatkiem od obrotu, a nie wyłącznie od wzbogacenia się.

Rewizję należało zatem oddalić.

495.

Wskazanie w wezwaniu płatnika do wyjaśnień (art. 37 i 39 ustawy z 11 sierpnia 1923 o podatku majątkowym, Dz. U. Nr. 94. poz. 746) na normy rozporz. II Min. Skarbu z 15 listopada 1923, Dz. U. poz. 996, co do zaliczenia gruntów do poszczególnych klas dobroci nie uwalnia władz wymiarowych (I, II inst.) od obowiązku zbadania konkretnych zarzutów i dowodów płatnika, zgłoszonych w celu uzasadnienia klasyfikacji odmiennej.

Wyrok N. T. A. z 5 listopada 1928 r. L. Rej. 4462/26.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania i zarządza zwrot skarżącemu wniesionej opłaty.

Powody:

Niewłasnowolny Zdzisław Wł., starszy, właściciel dóbr, mieszkający w Krakowie, zeznał do wymiaru podatku majątkowego przez kuratora prof. Dra Jana Wł. majątek ogólnej wartości marek 2.658.174.800 = zł. 132.909. W skład tego majątku wchodzi: posiadłość gruntowa „Dąbrowica” w powiecie bocheńskim o obszarze 250,56 ha gruntów gospodarstwa rolnego i 196, 0524 ha lasu, posiadłość gruntowa „Nieznanowice” w powiecie bocheńskim o obszarze 73,18 ha gruntów gospodarstwa rolnego i 2,41 ha wikliny, 3 realności miejskie w Krakowie oraz urządzenie domowe w Dąbrowicy i inne przedmioty osobistego użytku. Grunty przeznaczone pod gospodarstwo rolne płatnik zaliczył do 5 klas dobroci (III—VII, o ile chodzi o role w majątku „Dąbrowica, do 2 klas dobroci (IV i V), o ile chodzi o łąki, tamże, i do 3 klas dobroci (II—IV), o ile chodzi o pastwiska. Obszar majątku Nieznanowice podzielił on na role (72,13 ha) w IV, V i VII klasie dobroci i na pastwiska (1,05 ha) w IV klasie dobroci. Stan budynków miejskich określił on, jako średni, względnie lichy, a urządzenie podał, jako przeciętne.

Przewodniczący Komisji Szacunkowej przy urzędzie skarbowym podatków i opłat skarbowych w Bochni zakwestjonował dane, zawarte w zeznaniu, 2 dekrety, a to z 10 grudnia 1924 i z 12 stycznia 1925 L. 3315, odnośnie zaliczenia poszczególnych rodzajów gruntów do klas dobroci, tudzież obliczenia wartości gruntów pod lasem, dalej z powodu pominięcia wartości inwentarza żywego i martwego oraz budynków przy majątku Nieznanowice, wreszcie z powodu zaliczenia urządzenia domowego do kategorii przeciętnej, zamiast zamoznego. Dekretem wreszcie z 28 lutego 1925 tenże przewodniczący zakwestjonował określenie stanu budynków miejskich, jako średni, względnie lichy, podczas gdy ich stan, według urzędowych informacji, jest dobry, względnie średni.

Płatnik w swych odpowiedziach na powyższe dekrety co do klasyfikacji gruntów obstawał przy zeznaniu, które sporządził rządca na podstawie arkuszy posiadłości, podczas gdy klasyfikacja urzędowa jest zupełnie dowolna; w końcu wniósł o ustalenie klas drogą oględzin na miejscu przy udziale znawców. Dalej wyjaśnił płatnik, że na części majątku Nieznanowice, należącej do niego, niema ani inwentarzy ani budynków, lecz są to grunta rustykalne, wydzierżawione chłopom. Sprzeciwiał się również uznaniu urządzenia za zamozne, gdyż jest ono bardzo skromne, a zatem przeciętne. Co do stanu budynków miejskich wyjaśnił płatnik, że skoro w rozporządzeniu ministerjalnym z 15 listopada 1923 r. Dz. Ust. poz. 996 jest mowa o stanie dobrym, średnim i lichym, to do pierwszej kategorii winny być zaliczone kamienice i stanie bardzo do-

brym. Kamienice płatnika zaś w 1923 r. w takim stanie nie były, gdyż dachy były dziurawe, rynny całkiem uszkodzone i pokoje uszkodzone od wielu lat niemalowane, które to braki usunięto dopiero w 1924 r., na co ofiarował dowód ze świadka, na którego powołał administratora realności.

Komisja Szacunkowa ustaliła podstawy wymiaru według następującego szematu:

1) majątność Dąbrowica powiat Bochnia obszar 250,56 ha gruntu i 196,0524 ha lasu wartości	3.048,049,793 Mp.	
2) majątność Nieznanowice pow. Bochnia obszar 73,18 ha gruntu wartości	1.206,964,800 „	4 255,014,593 Mp.
3) majątność Babule pow. Mielec wartości	437,300,076 „	
4) majątność Hyki Dębaki pow. Mielec wartości	141,922,586 „	
5) majątność Babule (Buda) pow. Mielec wartości	843,625,585 „	
6) majątność Czajkowa pow. Mielec wartości 1.437,041,626 „		
7) majątność Ostrowy tuszowskie (pow. Kulboszowa) wartości	459,803,000 „	
Razem	7,574,707,466 Mp.	
	t. j.	378,735 zł.

II Karta B. budynki w Krakowie		
1) przy ul. Filipa 25 wartości	252,909,000 Mp.	dobry
2) przy ul. Eilipa 23 wartości	249,480,000 „	średni
3) przy ul. Warszawskiej wartości	172,260,000 „	„
Razem	674,649,000 Mp.	
	t. j.	33,732 zł.

III. Karta E.		
1) urządzenie domowe wartości	660,000,000 Mp.	zamożne
2) inne przedmioty służące do osobeistego użytku zgodnie z zeznaniem wartości	23,000,000 „	
Razem	683,000,000 Mp.	
	t. j.	34,150 zł.
Wartość całego majątku na	8,932,356,466 Mp.	
	t. j.	446,617 zł.

i wymierzyła według 5% stopy podatek w kwocie 22.330 zł. 85 gr. Na prośbę płatnika de praes 24 października 1925 L. 4858 udzielono mu podstaw wymiaru.

W odwołaniu przeciwko temu wymiarowi płatnik zarzucił m. i. dowolność Komisji przy klasyfikowaniu gruntów i prosił o oględziny na miejscu przy udziale znawców; dalej bezpodstawne doliczenie 10% tytułem wartości inwentarza i budynków przy majątku Nieznanowice, jakkolwiek tam niema ani inwentarza ani budynków, powtórzył zarzuty co do stanu kamienic i powołał się ponownie

na administratora realności, co do jakości urządzenia domowego proponował oględziny na miejscu; wreszcie domagał się wyłączenia majątku żony, prowadzącej odrębne gospodarstwo i nie będącej wskutek tego członkiem jego rodziny.

Komisja Odwoławcza decyzją z 8 lipca 1926 r.:

1) wyłączyła z podstaw wymiaru majątek żony,

2) przy majątności Nieznanowice doliczyła wartość gruntów pod lasem obszaru 2,41 ha pominiętych przez przeoczenie przy wymiarze, obliczoną na 5.520.603 Mp. zgodnie z wnioskiem władzy podatkowej i tem samym sprostowała wartość majątku w nieruchomości ziemskiej na 4.260.535.196 Mp. t. j.: 213.027 zł. a ogólną wartość całego majątku na 5.618.184.196 Mp. t. j.: 280.908 zł. i odrzuciła odwołanie co do reszty zarzutów na podstawie art. 7 i 8 ustawy oraz rozp. II Ministerstwa Skarbu z 15 listopada 1923 r.

Decyzję tę zaskarżył płatnik do Najwyższego Trybunału Administracyjnego.

W skardze zarzuca on wadliwość postępowania:

- 1) wskutek odmiennego od zeznania zaliczenia gruntów do klas dobroci, z pominięciem ofiarowanych dowodów,
- 2) określenie stanu budynków miejskich,
- 3) zaliczenia urządzenia domowego do grupy urządzenia zamożnego,
- 4) dalej skarżący zarzuca obrazę prawa wskutek doliczenia wartości inwentarza i budynków, nieistniejących,
- 5) skarżący zarzuca brak uzasadnienia zaskarżonej decyzji.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wniosła o oddalenie tejże.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Ustawa o podaku majątkowym z 11 sierpnia 1923 r. Dz. Ust. poz. 746, postanawiając w art. 7, że „w ogólności wartość przedmiotów majątkowych oblicza się wedle ich przeciętnej wartości, jaką posiadały w dniu 1 lipca 1923 r.“, przepisuje w art. 8 część 2 pod. lit. a) odnośnie posiadłości gruntowych poza obrębem miast, że przeciętną wartość tychże gruntów, bez budynków i inwentarzy, obliczy się na podstawie ustalonych przez Ministra Skarbu... cen jednostkowych dla każdej klasy dobroci gruntów w poszczególnych okręgach, na które całe Państwo pod względem wartości gruntów zostanie podzielone. W wykonaniu tego przepisu Minister Skarbu wydał rozporządzenie II z dnia 15 listopada 1923 r., Dz. Ust. poz. 996. W § 1 tego rozporządzenia wymienione są okręgi ekonomiczne, w § 2 podany jest podział „gruntów ornych” według rodzaju kultury (role, łąki, pastwiska) na klasy, zależne od dobroci gruntu, w § 3 wreszcie podana jest cyfra cen jednostkowych. W § 2-im przy każdej klasie dobroci wymienione są cechy istotne, uzasadniające zaliczenie gruntu do odnośnej klasy.

Wedle art. 37 ustawy, właściwa Komisja Szacunkowa, względnie przewodniczący, przedstawia płatnikowi wątpliwości, zachodzące co do dokładności lub prawdziwości zeznania i żąda wyjaśnień, a w myśl art. 39 teje ustawy stan majątku nie może być przyjęty odmiennie od podanego w zeznaniu, jeżeli przedtem nie wezwano płatnika do udzielenia wyjaśnień.

Otóż władza wymiarowa dała skarżącemu sposobność do wyjaśnień przed dokonaniem wymiaru, albowiem zakwestjonowała klasy dobroci, podane w zeznaniu odnośnie gruntów w majątkach Dąbrowica i Nieznanowice i wskazała ze swej strony te klasy dobroci, do których one winny być zaliczone, chociaż nie wskazała w tym związku na postanowienia § 2 wyżej powołanego rozporządzenia. Zważywszy atoli, że płatnik wezwaniu władzy do udzielenia wyjaśnień uczynił zadość, i w odwołaniu zgłosił konkretne zarzuty przeciw klasyfikacji gruntów, oraz ofiarował dowód ze znawców w celu ustalenia jakości gruntów, to władza pozwana miała obowiązek w myśl art. 47 i 48 ustępy 2 i 3 ustawy zbadania tych zarzutów i wniosków i ustalenia w miarę wyniku dochodzeń tego stanu faktycznego i prawnego, na którym oparła swoje orzeczenie. Zaniedbanie tego obowiązku uzasadnia wadliwość postępowania.

Twierdzenie zaś władzy pozwanej, że w myśl art. 12 i 40 ustawy, ustalenie stanu i wartości majątków, podlegających opodatkowaniu, i wymiar podatku należą w I instancji do Komisji Szacunkowych, a w II instancji do Komisji Odwoławczych, jest wprawdzie trafne, lecz nie uzasadnia odchylenia od przepisów art. 47 i 48 ust. 2 i 3 ustawy.

Przechodząc z kolei do zarzutu dotyczącego doliczenia 10% wartości gruntów w majątku Nieznanowice tytułem wartości budynków i inwentarza żywego oraz martwego, N. T. A. stwierdził z akt sprawy, że skarżący konsekwentnie zaprzeczał istnienie takiego inwentarza, oraz budynków na wspomnianych gruntach, twierdząc o ich wydzierżawieniu chłopom. Akty administracyjne nie ujawniają czy władza wymiarowa, a w dalszym ciągu Komisja Odwoławcza twierdzeniu temu dały wiarę, lub też czy i dlaczego uznały je za niewiarygodne, względnie na jakiej podstawie prawnej władza odwoławcza utrzymała w mocy doliczenie do podstaw wymiarowych po 10% wartości gruntów. Dopiero w odpowiedzi na skargę władza uzasadnia swoją decyzję co do tej kwestji. Mianowicie twierdzi, iż obie majątności skarżącego Dąbrowica i Nieznanowice stanowią razem jednostkę gospodarczą, co potwierdza przyznanie skarżącego w odwołaniu, że majątek Nieznanowice nie ma żadnego inwentarza ani budynków, zaś do okoliczności wydzierżawienia gruntów władza nie przywiązuje wagi, jako do stanu przejściowego. Z powyższego więc wynika, że władza bynajmniej nie przeczy, że w wypadkach, gdy nاپosiadłości gruntowej niema bu-

dynków i inwentarza, doliczenie przewidziane w końcowym zdaniu ustępu 2 lit. a) art. 8 ustawy, jest wykluczone, lecz opiera się na stanie faktycznym ustalonym odmiennie od tego, który podał skarżący w postępowaniu administracyjnym. Jednak ustalenie to N. T. A. uznał za wadliwe, albowiem, pominiawszy, że władza tego stanu faktycznego w aktach nie ujawniła, doszło ono do skutku bez współdziałania płatnika, a zatem jednostronnie. W postępowaniu wymiarowym władza jedynie w dekrete z dn. 10 grudnia 1924 r. żądała wyjaśnienia, dlaczego płatnik do wartości gruntów w majątku Nieznanowice nie doliczył wartości budynków i inwentarza. Skoro więc płatnik jako przyczynę podał brak budynków i inwentarza, to z uwagi na przepis art. 37 ustawy, należało mu przedstawić zachodzące wątpliwości, oparte na okolicznościach, powołanych dopiero w odpowiedzi na skargę, gdyż tylko tak ujęte wezwanie do wyjaśnień wskazywałoby płatnikowi kierunek obrony. Niezależnie od powyższego twierdzenia władzy o uznaniu majątku Dąbrowica i Nieznanowice za jedną jednostkę gospodarczą w myśl § 8 rozp. II Ministerstwa Skarbu zdaje się przeczyć okoliczności, że do wymiaru podatku ustalono wartość tych dwóch majątków oddzielnie.

Tego braku postępowania nie usunięto w I instancji, ani też nie rozprawiono się z konkretnym w tym kierunku zarzutem odwołania, w czym tkwi dalsza wadliwość postępowania odwoławczego.

Odnośnie do urządzenia domowego istnieje kontrowersja między skarżącym, a władzą co do jego wartości obiegowej z uwagi na rodzaj w myśl § 18 powołanego rozporządzenia II Ministerstwa Skarbu. Podana w tym paragrafie tabela rozróżnia 3 rodzaje urządzeń, a mianowicie luksusowe, zamożne i przeciętne, lecz nie wymienia znamion właściwych dla każdego z tych rodzajów. Skarżący twierdził w odwołaniu, że urządzenie jego mieszkania w Dąbrowicy nie wiele odbiega od urządzenia wiejskiego i składa się — o ile chodzi o pokoje gościnne i sypialne — z zwyczajnych mebli z miękkiego drzewa. Z akt administracyjnych nie wynika, aby władza twierdzenie to kwestjonowała. Przynajmniej nie zakomunikowała skarżącemu żadnych wątpliwości w tym względzie. W piśmie z dnia 10 grudnia 1924 r. stwierdził przewodniczący Komisji Szacunkowej jedynie, że urządzenie skarżącego przyjmuje się jako zamożne, ponieważ „ustawowo jako urządzenie przeciętne rozumieć należy najskromniejsze, jakie spotyka się w sferach miejskich u rękodzielników i t. p.". Otóż ustawa, wbrew powyższemu twierdzeniu władzy, co do urządzenia domowego nie zawiera żadnych postanowień.

Zważywszy, że użyte w dekrete władzy określenie „najskromniejsze, spotykane w sferach miejskich u rękodzielników", nie jest ustalone ani w nauce ani w prawie, a płatnik starał się jakoś tego urządzenia wyjaśnić, rzeczą władzy pozwanej

było rozpatrzyć, zarówno dekret władzy wymiarowej, jakoteż odpowiedź płatnika pod kątem widzenia przepisów art. 37 i 39, a zwłaszcza ustępu 2 tegoż, czy mianowicie zachodzi tu wypadek „konkretnych zarzutów“ przeciw danym, zawartym w zeznaniu, oraz czy wyjaśnienia należy uznać za dostateczne lub za niedostateczne, a w tym ostatnim wypadku na jakiej podstawie. Władza pozwana atoli nie rozpoznała odnośnych zarzutów odwołania, ani też nie ustaliła w aktach tego stanu faktycznego, na którym oparła swą decyzję o zaliczeniu spornego urządzenia do grupy „zamożnego“ i pominęła bez uzasadnienia wnioski dowodowe o stwierdzeniu rodzaju urządzenia na miejscu. Brak również w aktach wszelkiej podstawy do twierdzenia, że sporne urządzenie nie odpowiada tym właśnie cechom, które władza w swej odpowiedzi wysuwa, jako miarodajne dla urządzenia, określonego w § 18 rozporządzenia, jako przeciętne. Stanowisko bowiem społeczne i opinia o możliwości skarżącego, wysunięte w odpowiedzi na skargę, same dla siebie, nie mogą decydować o jakości urządzenia domowego, zwłaszcza wśród okoliczności, podanych przez skarżącego, że mianowicie przeważnie mieszkał poza majątkiem Dąbrowicą.

Trafny jest także zarzut skargi dotyczący ustalenia stanu budynków miejskich. W tym bowiem względzie wspomniane wielokrotnie rozporządzenie Ministerstwa w końcowym ustępie § 13 przewiduje pewne procentowe niżenia szacunku z uwagi na stan, w jakim się budynek znajduje, i różniczkuje ten stan na dobry, średni i lichy. Twierdzeniu władzy, że stan domu przy ulicy Filipa 25 był dobry, zaś stan domu przy ulicy Warszawskiej Nr. 4 był średni, płatnik przeciwstawił swoje odmienne twierdzenie, poparte wskazaniem na uszkodzenia dachu i rynien, tudzież zniszczenie pokoi, tudzież wnioskiem o stwierdzenie tych okoliczności przez zbadanie świadka i dowód ten ze świadka ofiarował zarówno na stan budynków w r. 1923 jakoteż na fakt późniejszych inwestycji, zważywszy, że akty administracyjne nie ujawniają ustalenia stanu faktycznego budynków, dokonanego przy współdziałaniu płatnika, winna była władza pozwana zbadać konkretne zarzuty i ocenić ofiarowane dowody.

W nierozprawieniu się z zarzutami i w pominięciu dowodu bez uzasadnienia, N. T. A. dopatrył się zgodnie ze skargą wadliwości postępowania.

Z powyższych powodów N. T. A. uznał zaskarżone orzeczenie za wadliwe ze szkodą dla skarżącego, ponieważ nierozprawienie się z konkretnymi zarzutami i wnioskami dowodowymi uniemożliwiło, a w każdym razie utrudniło skarżącemu obronę prawną przed N. T. A. z uwagi na przepis art. 12 p. 3 ustawy o N. T. A. (w brzmieniu obwieszczenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 czerwca 1926 r. Dz. Ust. poz. 400).

496.

Postanowienia §§ 43 ustęp 3, oraz 44 i 50 do 54 ustawy popruskiej z dnia 19 czerwca 1906 r. o podatku dochodowym, od czasu wejścia w życie ustawy z dnia 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 400/26 o N. T. A. straciły moc obowiązującą, a zatem skargi płatników na orzeczenia Komisji Odwoławczej do spraw podatku dochodowego wnoszą się do N. T. A. w sposób wskazany w art. 10 ustawy o N. T. A.

Wyrok N. T. A. z 29 października 1928 r. L. Rej. 1336/26.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną, a zarazem podwyższa opłatę zasadniczą o 6 złotych, które znajdują pokrycie w złożonej kaucji.

Powody.

Bogdan J., adwokat i notariusz w Starogardzie, otrzymawszy dnia 9 czerwca 1925 r. decyzję Komisji Odwoławczej do spraw podatku dochodowego przy Izbie Skarbowej w Grudziądzu z dnia 2 kwietnia 1925 r. o nieuwzględnieniu odwołania przeciw wymiarowi podatku dochodowego na rok 1922, wniósł dnia 16 czerwca 1925 r. „zażalenie“ przeciw tej decyzji na podstawie § 43 pruskiej ustawy z dnia 19 czerwca 1906 r. o podatku dochodowym, zaadresowane do „Przewodniczącego Komisji Odwoławczej“ przez urząd skarbowy podatków i opłat skarbowych w Starogardzie. Pomorska Izba Skarbowa poleciła pismem z dnia 19 grudnia 1925 r. L. 48110/II/8873 wymienionemu Urzędowi, aby zawiadomił żalącego się, że orzeczenie Komisji Odwoławczej może zaskarżyć do N. T. A. bezpośrednio w terminie 2-miesięcznym od dnia doręczenia zaskarżonego orzeczenia. Przeciw odnośnemu zawiadomieniu wymieniony wniósł zażalenie do Pomorskiej Izby Skarbowej. W piśmie tem wymieniony powołuje się na §§ 43 i 44 ustawy pruskiej o podatku dochodowym oraz na art. 35 ustawy z dnia 3-go sierpnia 1922 r. o N. T. A. (Dz. Ust. poz. 600) i twierdzi, że skoro sądownictwo administracyjne, które istniało w dzielnicy pruskiej, pozostało nienaruszone, a tylko kompetencje przeszły na inną władzę sądową, należało uznać wniesienie zażalenia za pośrednictwem władzy administracyjnej za prawidłowe.

Decyzję odmowną Izby Skarbowej w Grudziądzu z dnia 15 lutego 1926 r. L. II. 810 J. zaskarżył do Ministerstwa Skarbu pismem podanem do Izby Skarbowej dnia 26 marca 1926 r.

Ministerstwo Skarbu reskryptem z dnia 10 lipca 1926 r. L. 2614/DPO. II nie uwzględniło powyższego zażalenia, ponieważ skargi do N. T. A. w myśl art. 10 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 600 wnoszą się bezpośrednio do tegoż Trybunału.

Przed otrzymaniem powyższego orzeczenia Ministerstwa Skarbu J. podał dnia 31 maja 1926 r. skargę do N. T. A. na decyzję Izby Skarbowej z 15 lutego 1926 r.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o oddalenie skargi.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Spór między skarżącym a władzą pozwaną toczy się o to, czy w myśl zapatrywania skarżącego postanowienia §§ 40 i 50 pruskiej ustawy o podatku dochodowym, w brzmieniu ustawy z 19 czerwca 1906 r. mają zastosowanie do zażalenia, na decyzję Komisji Odwoławczej, przez skarżącego złożonego w Urzędzie Skarbowym podatków i opłat skarbowych w Starogardzie, czy też trafne jest zapatrywanie władzy, że skarżący winien był wnieść to zażalenie, a raczej skargę na decyzję Komisji Odwoławczej, do N. T. A. w terminie i w sposób przewidziany w art. 10 ustawy z 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 600.

Skarżący usiłuje trafność swojego zapatrywania wykazać na podstawie brzmienia art. 35 ustawy o N. T. A., lecz wywody jego chybiamy celu. Ustęp 1 art. 35 bowiem dotyczy wyłącznie orzecznictwa w postępowaniu sporno-administracyjnym.

Natomiast do spraw nieobjętych właściwością popruskiego sądownictwa administracyjnego, których w pierwszej instancji nie załatwiają kolegialne organy Ogólnego Zarządu Krajowego poza postępowaniem uchwałowym w myśl ustawy z 30 lipca 1883 r. Zb. ust. prusk. st. 591, stosują się z mocy postanowień części 2 art. 35 przepisy ustawy z 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 600.

Otóż sprawy wymiaru podatku dochodowego oparte na powołanej już ustawie z 19 czerwca 1906 roku do dnia wejścia w życie ustawy o N. T. A., t. j. do dnia 22 sierpnia 1922 r. nie były załatwiane w toku instancji wedle przepisów ustawy z 30 lipca 1883 r. o ogólnym zarządzie krajowym w trybie postępowania sporno-administracyjnego. Z przepisów §§ 43 i 44 oraz 50 do 54 popruskiej ustawy o podatku dochodowym natomiast wynika, że ustawa ta przewidziała dla spraw podatku dochodowego odrębny tryb postępowania w toku instancji, niezależny od postępowania sporno-administracyjnego, przepisanej ustawą z 30 lipca 1883 r., że w mowie będąca sprawa dotycząca wymiaru podatku dochodowego nie podpadała pod właściwości sądownictwa administracyjnego, o którym jest mowa w art. 35 ustawy o N. T. A.

O ile by w okoliczności, że skarżący w skardze do N. T. A. powołał się na przepis art. 43 ust. 3 powyższej ustawy o podatku dochodowym, mieścił się zarzut, iż przysługiwał mu nadal przewidziany w tymże przepisie ustawy środek prawny zażalenia do N. T. A. w toku instancji, to zarzut ten nie byłby uzasadniony. Jak już bowiem wyżej wykazane orzecznictwo w sprawach podatków państwowych w trybie przewidzianym ustawą z 1906 r., nie przeszło na N. T. A. na zasadzie art. 35 ustawy o N. T. A., wobec czego uznać należy, że płatnikom podatku dochodowego b. Dzielnicy Pruskiej, od chwili wejścia w życie ustawy o N. T. A. ze względu na przepis art. 38 tejże ustawy nie przy-

sługuje już przewidziany w § 43 ust. 3 ustawy z 19 czerwca 1906 r. środek prawny zażalenia do N. T. A. W konsekwencji tego uznać należy dalej, że od orzeczeń Komisji Odwoławczej przysługuje odtąd jedynie prawo skargi do N. T. A. na zasadzie art. 1 ustawy z 3 sierpnia 1922 r.

Stosownie do tej wykładni, do skarg, skierowanych do N. T. A. z dniem 22 sierpnia 1922 r. mają zastosowanie przepisy tejże ustawy, czyli, że w myśl art. 10 winny one być wnoszone bezpośrednio do Trybunału w terminie dwumiesięcznym, albowiem wedle art. 38 ustawy o N. T. A. z dniem ogłoszenia tejże ustawy straciły moc obowiązującą ustawy i przepisy, wydane w przedmiotach, unormowanych tą właśnie ustawą. Z mocy tego nakazu ustawowego z dniem 22 sierpnia 1922 r. przestały obowiązywać przepisy §§ 44 i 50 — 54 popruskiej ustawy o podatku dochodowym, dotyczące postępowania przed „Oberverwaltungsgericht” na zażalenia przeciw orzeczeniom Komisji Odwoławczych do spraw podatku dochodowego.

Z powyższych więc powodów N. T. A. zaskarżonej decyzji nie uznał za sprzeczną z ustawą i zawyrokował oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej.

497.

1. Umowy sprzedaży, lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich w warunkach przewidzianych przez ustawę z 2 lipca 1924 r. (Dz. Ust. 1924 r. Nr. 69, poz. 669), mogą być zawierane ważnie, nawet ustnie, dopuszczalny więc jest dla ich stwierdzenia dowód z zeznań świadków.

2. Wymieniona ustawa nie zawiera przepisu, wymagającego uprzedniego postawienia sprzedawcy w zwłocę, niezadowolone przeto reszty szacunku nie może tamować nabywcy wystąpienia o uznanie umowy przyrzeczenia sprzedaży za przenoszącą własność.

3. Pełnomocnictwo do czynności, która może być dokonana ustnie, może być ważnie udzielone w tej samej formie.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 9 sierpnia 1928 r. C. 995/27 r.

Zważywszy:

że w pierwszych dwóch zarzutach skarga kasacyjna upatruje obrazę art. 339, 409 i 711 u. p. c. z racji przyjęcia przez sądy wyrokujące dowodu ze świadków dla stwierdzenia zawarcia przez strony umowy przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości i jej warunków, albowiem umowy tego rodzaju wymagają formy pisemnej, zatem dla ich stwierdzenia jest niezbędny dowód z pisma; a gdyby nawet uznać dopuszczalność w zasadzie formy ustnej przy zawieraniu takich umów, to skoro w przypadku umowa została sporządzona na piśmie, nie mógł być już dopuszczalny dowód ze świadków, zmierzający ku uzupełnieniu jej treści; zdaniem strony skarżącej, nie rozważył również sąd apelacyj-

ny, iż potwierdzenie umowy przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości, oraz pełnomocnictwo dla jej zawarcia powinny być dokonane na piśmie, skoro umowa wymaga formy pisemnej;

że jak to już wyjaśnił sąd najwyższy (porów. orzeczenie Nr. 133 z 1922 r.), umowy przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich w warunkach przewidzianych przez ustawę z 29 lipca 1919 r. (Dz. Ust. Nr. 65, poz. 388), mogą na mocy art. 1 tej ustawy być zawierane ważnie we wszelkiej formie, zatem i ustnie, dopuszczony więc jest dla ich stwierdzenia dowód z zeznań świadków; gdy zaś ustawa z 2 lipca 1924 r. w przedmiocie umów sprzedaży lub przyrzeczenia sprzedaży nieruchomości ziemskich (Dz. Ust. Nr. 69, poz. 669) zawiera w ust. 1 art. 1 przepis, stanowiący również o ważności wszelkich tego rodzaju umów nieformalnych, a nadto z ogólnej treści tej ustawy, która zastąpiła uchyloną przez nią poprzednią ustawę z 29 lipca 1919 r., wcale nie wynika, by nowa ustawa miała na celu wprowadzenie ograniczeń co do formy umów (porów. też sprawozdania stenograficzne z posiedzeń Sejmu 118, 119 i 141 z 1924 r., zawierające debaty przy uchwalaniu ustawy z 2 lipca 1924 r.), to bezzasadny jest pogląd skarżący, jakoby umowa przyrzeczenia sprzedaży jej działek gruntu, stanowiących nieruchomość ziemską, wymagała zasadniczo formy pisemnej; gdy nadto z uzasadnienia wyroku sądu apelacyjnego wynika, iż świadkowie zostali zbadani nie w celu obalenia lub zmiany treści umowy, jaka w d. 25 kwietnia 1922 r. była zawarta pisemnie przez męża skarżącej, a jedynie dla stwierdzenia, że umowę tę zawarł mąż skarżącej z jej upoważnienia, a pełnomocnictwo to, jako dotyczące czynności, która mogła być dokonana ustnie, mogło również być ważne udzielone w tej formie, przeto też ustalane zeznaniami świadków, to oba powyższe zarzuty kasacji są bezzasadne;

że skoro sąd apelacyjny ustalił, iż mąż skarżącej zawarł umowę w jej imieniu, działając na mocy jej pełnomocnictwa, to upada piąty zarzut skargi kasacyjnej — obraży art. 1599 k. c. z powodu uznania, iż przenosi własność umowa, zawarta nie z właścicielem rzeczy, a z trzecim;

że również nie mogą powodować uchylenia wyroku szósty i siódmy zarzuty kasacji: obraży art. 1612 k. c. przez uznanie umowy za przenoszącą własność, chociaż G. nie dopłacił z umówionego szacunku sumy mar. 150.000, ani nawet jej nie zafiarował, oraz art. 711 u. p. c. przez uznanie za stwierdzoną okoliczności niestanięcia D. do sporządzenia aktu urzędowego, aczkolwiek G. nigdy jej do stawienia się dla zeznania takiego aktu nie wzywał; na mocy bowiem art. 3 ust. 2 ustawy z 2 lipca 1924 r. sprzedawcy nieruchomości ziemskiej służy jedynie prawo poszukiwania od nabywcy reszty umówionej sumy sprzedażnej wraz z odsetkami, a nadto nabywca jest nawet uprawniony do żądania rozłożenia niedopłaconej części szacunku na ra-

ty, nie może przeto niezaofiarowanie reszty szacunku tamować wystąpienia o uznanie umowy przyrzeczenia sprzedaży za przenoszącą własność; nie zawiera też ustawa z 2 lipca 1924 r. przepisu, wymagającego uprzedniego postanowienia sprzedawcy w zwłóce (porów. też orzeczenie S. N. Nr. 56 i 117 z 1925 r., dotyczące braku potrzeby postawienia w zwłóce sprzedawcy z mocy przepisów ustawy z 29 lipca 1919 r.);

że w ósmym i ostatnim zarzucie skarżąca upatruje obrazę art. 711 u. p. c. i art. 1 ustawy z 2 lipca 1924 r. w uwzględnieniu powództwa G., chociaż on nie jest w posiadaniu całej nieruchomości, gdyż dom jest w posiadaniu D., oraz pomimo niezłożenia zezwolenia właściwego urzędu ziemskiego na przeniesienie prawa własności;

że jednak te zarzuty są bezzasadne, przepis bowiem art. 1 ustawy powyższej wymaga, by nieruchomość była oddana nabywcy w posiadanie na podstawie umowy, w wyroku zaś sądu apelacyjnego zostało ustalone, iż G. objął w posiadanie nieruchomość nie samowolnie, a zgodnie z warunkami umowy, i że posiada ją obecnie; gdyby więc nawet, co zresztą nie zostało stwierdzone, część budynków była jeszcze w posiadaniu sprzedawcy, to okoliczność ta nie mogłaby stanowić przeszkody do uzyskania w trybie sprawy sądowej przeniesienia własności na nabywcę; co się zaś tyczy niewykazania się nabywcy zezwoleniem właściwego urzędu ziemskiego na przeniesienie własności, to według art. 1 ustawy z 2 lipca 1924 r. zezwolenie to jest wymagane ze względu na przepisy o obrocie ziemią (porównaj orzeczenie sądu najwyższego Nr. 147 z 1926 r.), zawarte w rozporządzeniu tymczasowym rady ministrów z 1 września 1919 r., normującym przenoszenie własności nieruchomości ziemskich (Dz. Ust. z 1919 r. Nr. 73, poz. 428); gdy jednak na mocy art. 2 lit. a) powyższego rozporządzenia, zezwolenie nie jest wymagane jeżeli przedmiotem sprzedaży jest nieruchomość włościąńska, sporne zaś działki pochodzą z gruntów objętych tabelami likwidacyjnymi, i powierzchnia działek wynosi około 3 morgów, to niezłożenie zezwolenia urzędu ziemskiego też nie może być przeszkodą do przeniesienia własności na G.;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

498.

Oddalenie wyrokiem prawomocnym powództwa o zerwanie sprzedaży nieruchomości z powodu pokrzywdzenia, nie tamuje powodowi możliwości wytoczenia przeciwko temuż pozwanemu nowego powództwa o unieważnienie sprzedaży z powodu wady w zezwoleniu.

Zważywszy:

1) że wdowa J. wystąpiła 26 stycznia 1924 r. przed sąd okręgowy w Radomiu przeciwko B. G., działającej w asystencji męża F., oraz spadkobiercom po Rywonie R. — wdowie Małce R. osobiście i jako opiekunce głównej nieletnich dzieci Izraela Chany i Chaima, z powództwem, w którym żądała uznania zawartego dnia 8 stycznia 1917 r. za Nr. 9 aktu sprzedaży przez nią B. G. i Rywonowi R. nieruchomości Nr. 50 w Wierzbniku za nieważny i nieszkodzący prawom powódki do tej nieruchomości, oraz zezwolenia na przepisanie tytułu własności na jej imię;

2) że powództwo to J. oparła na artykułach 1109, 1112, 1116 i 1117 k. c. z powodu, iż przy zawieraniu aktu sprzedaży padła ofiarą wprowadzenia błąd i podstępu ze strony nabywców, co udawadnia zatwierdzony przez sąd najwyższy 20 czerwca 1924 r. wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z 15 lutego 1923 r., którym B. G. i mąż jej Fiszel G. zostali uznani za winnych przestępstwa, przewidzianego w art. 611 p. 2 cz. 1 k. k. w związku z wyżej wymienionym aktem sprzedaży z 8 stycznia 1917 r. i skazani na trzy miesiące więzienia;

3) że sąd apelacyjny w Lublinie zatwierdził w dniu 8 października 1926 r. wyrok sądu okręgowego w Radomiu z 5 czerwca 1925 r., oddalający powództwo J., wychodząc z założenia, iż spór między powódką a pozwanymi co do ważności aktu sprzedaży nieruchomości Nr. 50 w Wierzbniku został już ostatecznie rozstrzygnięty przez wyrok sądu okręgowego w Radomiu z 18 maja 1920 r., zatwierdzony przez sąd apelacyjny w Lublinie 7 stycznia 1921 r., w której to sprawie sąd okręgowy z powództwa J. przeciwko tymże pozwanym, wytoczonego 6 grudnia 1917 r. o zerwanie tego samego aktu sprzedaży z powodu pokrzywdzenia (art. 1674 i n. k. c.), wobec zaofiarowania przez pozwanych dodatku do ceny sprzedażnej według oszacowania biegłych — przyznał pozwanym na zasadzie art. 1681 k. c. prawo zatrzymania nieruchomości, a powódce prawo otrzymania dopłaconej przez pozwanych sumy, że zatem, zdaniem sądu, spór o ważność aktu sprzedaży z 8 stycznia 1917 r. został już prawomocnym wyrokiem rozstrzygnięty, wyrok zaś karny sądu apelacyjnego w Lublinie z 15 lutego 1923 r. mógłby być tylko podstawą do żądania rewizji poprzedniego wyroku cywilnego (art. 794 u. p. c.);

4) że sąd apelacyjny mylnie zastosował zasadę powagi rzeczy osądzonej w sprawie o zerwanie aktu sprzedaży z powodu pokrzywdzenia do sprawy niniejszej o unieważnienie tegoż aktu wskutek wady w zezwoleniu, uzyskanem od powódki z pomocą podstępu, albowiem z ustaleń zaskarżonego wyroku i okoliczności sprawy wynika, iż podstawą pierwszego powództwa J. było pokrzywdzenie (art. 1674 — 1685 k. c.), podstawą zaś obecnego powództwa — wada w zezwoleniu, powstała z u-

stalonego przez sąd karny przestępstwa (art. 1109 i 1116 k. c.); według brzmienia art. 895 u. p. c., który potwierdził pod tym względem zasady art. 1351 k. c. i zgodnie z orzeczeniem sądu najwyższego (Zb. O. Iz. I. Nr. 79/21 r.) wyrok staje się prawomocnym jako res judicata tylko wtedy, gdy ustalona będzie tożsamość przedmiotu, tożsamość stron, spór wiodących, i tożsamość podstaw sporu, skoro zatem sąd oddalił powództwo skarżącej z zasady powagi rzeczy osądzonej, pomimo podstaw poprzedniego i obecnego powództwa, tem samem dopuścił się obrazy art. 895 u. p. c., bezzasadnie przytem uznając, że w obecnym przypadku skarżąca miałaby tylko otwartą drogę restytucji;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Lublinie z 8 października 1926 r. z powodu obrazy art. 895 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

499.

1. *Okoliczność, że apelujący, nieumiejący pisać po polsku, umie pisać w języku obcym, nie stanowi istotnej przeszkody do przyjęcia i rozpoznania jego skargi apelacyjnej, podpisanej za niego w trybie art. 260 u. p. c. przepisany.*

2. *Art. 409 u. p. c., niedopuszczający do ustalenia osnowy pisemnego aktu zapomocą dowodu ze świadków, nie ma zastosowania w wypadkach, gdy na świadków powołują się obie strony, bądź jedna z nich, zaś strona przeciwna nie oponuje lub w dodatku ze swej strony powołuje się na świadków.*

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 3 października 1928 r. — C. 1738/27 r.

Zważywszy:

że art. 261 u. p. c., stanowiąc, iż podania osób, nie umiejących pisać w języku urzędowym państwowym (polskim), w którym winny być napisane składane przez nie podania, mogą jednakowoż być podpisane przez nie w innym znanym im języku z przekładem na język polski, daje jedynie możliwość, czyli zezwala, zaś nie obowiązuje, osobom, nie umiejącym pisać po polsku, położyć swój podpis w języku obcym, z warunkiem przetłumaczenia na język polski, i w tym sensie, jak to zasadnie uznał sąd apelacyjny, w wypadkach nieskorzystania przez nie z ulgi, artykułem tym przewidzianej, nie wyłącza stosowania do nich ogólnego przepisu art. 260 u. p. c., z mocy którego za nieumiejącego lub nie mogącego się podpisać, skargę winna podpisać osoba przez niego upoważniona, z wymienieniem przytem przyczyny, z powodu której petent sam skargi nie podpisał;

że przeto w danym przypadku ta ustalona w sprawie okoliczność, iż pozwany umie pisać po rosyjsku, nie stanowiła istotnej przeszkody do przy-

jęcia i rozpoznania jego skargi apelacyjnej, podpisanej za niego w trybie art. 260 przepisany; upada więc w związku z tem z powodu rozpoznania skargi apelacyjnej pozwanego na wyrok 1-ej instancji zarzut rzekomej obrazy art. 256, 260, 261 i 266 (p. 2) u. p. c.;

że wprawdzie w zasadzie poza przewidzianymi w art. 409 u. p. c. wypadkami zaginięcia, zniszczenia, kradzieży aktu, o ile jego istnienie oraz treść mogą nadto być ustalone innymi, prócz świadków, dowodami, artykuł powyższy nie zezwala na ustalenie osnowy pisemnego aktu zapomocą dowodu ze świadków, atoli przepis ten, który jedynie ma na celu zabezpieczenie interesu stron przez usunięcie w miarę możliwości tego rodzaju dowodu, który w porównaniu z dowodami pisemnymi zdaje się być mniej wiarygodnym, nie ma zastosowania w wypadkach, gdy na świadków powołują się obie strony, bądź jedna z nich, zaś strona przeciwna nie oponuje lub w dodatku ze swej strony powołuje się na świadków;

że gdy przeto pozwany w 1-ej instancji nie tylko nie oponował przeciwko przesłuchaniu świadków powoda, na stwierdzenie m. in. osnowy umowy, stanowiącej podstawę powództwa, lecz nadto „na obalenie twierdzeń skargi powodowej” sam powołał się na świadków, którzy w tym przedmiocie zostali przesłuchani, przeto nie służyło mu zażalenie z tego powodu i w konsekwencji, w uwzględnieniu zgłoszonego przez pozwanego protestu w tym względzie w skardze apelacyjnej oraz na rozprawie sądowej w 2-ej instancji, sąd apelacyjny przy wyrokowaniu bezpodstawnie z istotną obrazą art. 409 i 711 u. p. c. wyeliminował ze sprawy obustronne zeznanie świadków w 1-ej instancji co do osnowy zawartej przez strony pisemnej umowy, według twierdzenia powoda, zawierającej prywatny akt sprzedaży, zaś według słów pozwanego — kontrakt dzierżawy spornej gruntu;

że natomiast ze względu na ostateczny wyrok sądu karnego, niewinniający pozwanego z zarzutu kradzieży, a tem samem przesądzający w sensie negatywnym fakt przywłaszczenia sobie przez pozwanego spornej umowy (art. 30 u. p. k.), sąd apelacyjny zasadnie odrzucił zaofiarowany przez powoda dowód ze świadków na stwierdzenie, iż wbrew orzeczeniu sądu karnego akt sprzedaży w rzeczywistości został przez pozwanego powodowi zabrany;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 2 kwietnia 1927 r. z powodu obrazy art. 409 i 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

500.

Od orzeczeń komisji rozjemczych, działających na mocy ustawy z 1 sierpnia 1919 r. o załatwianiu zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi (dz. pr. Nr. 65, poz. 397) nie jest dopuszczalne wnoszenie do sądów skarg incydentalnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 10 października 1928 r. — C. 2057/27 r.

Zważywszy:

że na mocy art. 19 i 21 ustawy z 1 sierpnia 1919 r. o załatwianiu zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi (dz. pr. Nr. 65, poz. 394) spory, należące według przepisów tej ustawy do właściwości przewidzianych w rzeczonyj ustawie komisji rozjemczych, nie podlegają rozpatrzeniu sądów i, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu Nr. 52 z 1921 r., orzeczenie tych komisji w kwestjach, poddanych ich właściwości i prawnie przez nie rozstrzygniętych, w zasadzie za ostateczne uważane być winny i jedynie w przypadkach zwrócenia się do sądu celem nadania im mocy wykonawczej, sąd jest uprawniony do jednoczesnego sprawdzenia, czy zachowane zostały przez komisje formalności postępowania, czy nie zaszło pogwałcenie przepisów prawa, oraz czy nie została przekroczona kompetencja komisji rozjemczych;

że wobec tego nie jest dopuszczone wnoszenie do sądów skarg incydentalnych na orzeczenie komisji rozjemczych, przeto decyzja sądu okręgowego, jako zapadła z takiej skargi z uchybieniem przeciwko powyższym przepisom ustawy z 1 sierpnia 1919 r. powinna być uchylona, a całe postępowanie w sprawie, jako wykraczające poza właściwość sądów — umorzone;

z tych zasad sąd najwyższy z powodu obrazy art. 19 i 21 ustawy z 1 sierpnia 1919 r. o załatwianiu zatargów zbiorowych pomiędzy pracodawcami a pracownikami rolnymi (dz. ust. Nr. 65, poz. 394) decyzję sądu okręgowego w Łodzi z 13 czerwca 1927 r. uchyla i całe postępowanie w sprawie niniejszej umarza.

501.

1. Określenie miary przerachowania należności przewidzianych w §§ 28 i 29 rozp. walor. pozostałone jest uznaniu sądu, którego wniosek w tym względzie, należycie uzasadniony, nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnem.

2. Wierzycielowi służy prawo zakwestjonowania zapłaty sumy, złożonej przez dłużnika w zdeprecjonowanej walucie na ręce komornika w wykonaniu wyroku sądu i wniesionej przez komornika do depozytu sądowego, o ile wierzyciel złożonej sumy od komornika nie odebrał.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 12 października 1928 r. — C. 881/27 r.

Wyrokiem prawomocnym z 27 maja/3 czerwca 1921 r. sąd okręgowy w Sosnowcu postanowił: 1) z powództwa głównego uznać za rozwiązana zawartą pomiędzy S. H., jako sprzedawcą, a Mordką W. i Izraelem - Lejbusem K., jako nabywcami, w dniu 4 kwietnia 1927 r. umowę przyrzeczenia sprzedaży dwóch działek gruntu w obrębie m. Zawiercia wraz z zabudowaniami i urządzeniem browaru i wyeksmitować W. i K. z powyższej nieruchomości przy jednoczesnej zapłacie przez H. na ich rzecz 75.141 mar. p. 65 f., i 2) z powództwa wzajemnego zasądzić od H. na rzecz W. i K. 21.005 mar. p. W wykonaniu przytoczonego wyroku komornik sądowy wezwał pozwanych do opuszczenia w dniu 1 lutego 1922 r. wyżej wymienionej nieruchomości, zaznaczając w nakazie wykonawczym, że tegoż 1 lutego 1922 r. mogą oni otrzymać należności swe z głównego i ze wzajemnego powództwa wynoszące łącznie, po potrąceniu zasądzonych powodowi kosztów procesu, 94.376 mar. 91 fen., i że w razie nieprzyjęcia przez nich powyższej sumy, zostanie ona złożona w kasie skarbowej jako depozyt. Pozwani, czyniąc zadość wezwaniu komornika, nieruchomości opuścili, lecz zaofiarowanych im pieniędzy nie przyjęli, wobec czego zostały one zdeponowane w kasie skarbowej. W dniu 9 marca 1925 r. W. i K. wystąpili przed sąd okręgowy z żądaniem przerachowania sumy 75.141 m. 65f., należnej im z powództwa głównego, na 69.575 zł. 60 gr., oraz sumy 21.005 m. zasądzonej na ich rzecz z powództwa wzajemnego, na 2.934 zł. Sąd okręgowy sumę 21.005 mar. przerachował na 2.800 zł., natomiast odmówił przerachowania sumy 75.141 m. 65 f., lecz sąd apelacyjny, na skutek skargi incydentalnej W. i K., zmienił decyzję sądu okręgowego o tyle, że sumę 75.141 m. 65 f., od której uiszczenia uzależniona była eksmisja W. i K. z nabytego od H. browaru, przerachował na 17.393 zł., t. j. na 25% sumy, obliczonej według skali § 2 rozp. prezyd. rzp. z 14 maja 1924 r. Od wyroku sądu apelacyjnego założyły skargi kasacyjne obie strony; W. i K. zarzucają sądowi apelacyjnemu obrazę §§ 6, 29 i 40 rozp. walor. i art. 339, 711 u. p. c., a H. obrazę §§ 39 i 40 rozp. walor., przepisów tymczasowych o komornikach oraz art. 711 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron oraz wniosków podprokuratora,

zważywszy:

że skarga kasacyjna W. i K. nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż określenie miary przerachowania należności, przewidzianych w §§ 28 i 29 rozp. walor., pozostawione jest uznaniu sądu, i skoro sąd apelacyjny po rozważeniu okoliczności sprawy doszedł do wniosku, który należy uzasadnić, iż ze względów słuszności miara przerachowania sumy 75.141 mar., należnej petentom tytułem zwrotu kwot, wpłaconych H. przy zawarciu umowy, oraz tytułem kary wadjalnej z racji niedotrzyma-

nia przez H. tej umowy, winna stanowić 25%, wniosek ten nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym;

że skarga kasacyjna H. zarzuca, iż sąd apelacyjny bezpodstawnie dokonał przerachowania kwoty 75.141 mar., gdyż po wykonaniu wyroku prawomocnego przez komornika, przerachowanie ustalonej tym wyrokiem sumy nie było już niedopuszczalne, zwłaszcza wobec przepisu § 40 rozp. walor., który ma na względzie wszelkie zapłaty, złożone do depozytu, i traktuje je narówni z zapłatami, przyjętymi przez wierzyciela;

że zarzut powyższy nie jest zasadny, gdyż § 40 rozp. walor. uważa wpłaty do depozytu sądowego, dokonane w okresie spadku waluty, o ile nie odpowiadały one co do swej wysokości przepisom rozporządzenia waloryzacyjnego, a przez wierzyciela nie zostały przyjęte, za nieskutkujące umorzenia długu i nieobowiązujące wierzyciela, który może żądać zaspokojenia swej należności, przerachowanej na złote według przepisów rozporządzenia waloryzacyjnego; ta sama zasada winna mieć zastosowanie też i w przypadku, gdy wpłata do depozytu winna mieć zastosowanie też i w przypadku, gdy wpłata do depozytu dokonana została przez komornika sądowego, a przedmiotem jej była suma, złożona w zdeprecjonowanej walucie na ręce komornika przez dłużnika w wykonaniu wyroku sądu, o ile tylko wierzyciel nie odebrał jej od komornika, ma on obecnie prawo zapłatę jej zakwestjonować;

z tych zasad sąd najwyższy obie skargi kasacyjne oddala.

502.

Decyzje sądu pierwszej instancji, wydane w przedmiocie wyznaczenia arbitrów i ustalenia treści zapisu, tak uwzględniające żądanie, jak również oddalające je, nie ulegają zaskarżeniu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 18 października 1929 r. — C. 1162/28 r.

Zważywszy:

że sąd okręgowy w Mławie decyzją z 16 maja 1927 odmówił wyznaczenia arbitrów i ustalenia treści zapisu na sąd polubowny w sporze między Mieczysławem O. i Władysławem S. a Waclawem P.;

że sąd apelacyjny zaskarżoną decyzją oddalił skargę incydentalną O. i S. na decyzję sądu okręgowego;

że z mocy art. 1370¹ u. p. c., ustęp ostatni, decyzje sądu pierwszej instancji, wydane w przedmiocie wyznaczenia arbitrów i ustalenia treści zapisu, tak uwzględniające żądanie, jak również oddalające je, nie ulegają zaskarżeniu;

że przeto decyzja sądu apelacyjnego, jako wydana wbrew przepisom prawa, ulega uchyleciu i całe postępowanie w tym sądzie, jak również w sądzie najwyższym, należy umorzyć;

z tych zasad sąd najwyższy na podstawie art. 1370¹ u. p. c. decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 25 stycznia 1928 uchyla i całe postępowanie tego sądu, jak również postępowanie w sądzie najwyższym w sprawie niniejszej umarza.

503.

Wzajemna zawistość świadczeń, wyrażona w §§ 1052 i 1062 k. c., ma zastosowanie także przy umowach o dzieło, a w szczególności w wypadku, unormowanym w § 1170 kod. cyw.¹).

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 23 stycznia 1929 R.w. 1716/28.

Powód oddał pozwanym swój samochód do naprawy. Wynagrodzenie nie zostało z góry ściśle umówione. Na poczet wynagrodzenia powód wręczył pozwanym 500 zł. Po skutecznieniu naprawy pozwani przedłożyli rachunek na 1903 zł. 53 gr. Powód nie uznał tego rachunku, uważając policzone wynagrodzenie za wygórowane. Wobec tego pozwani odmówili wydania samochodu, powołując się na przepisy §§ 471 i 1170 k. c. Powód na zabezpieczenie roszczenia pozwanych złożył u notariusza 138 dolarów i zaskarżył pozwanych o wydanie samochodu.

Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z 17 października 1927 Cg. 478/27/17 orzekł według żądania skargi, uważając zabezpieczenie złożone przez powoda za odpowiadające przepisom § 471 u. c.

Natomiast sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 30 marca 1928 Bc. I. 138/28/3 oddalił powoda z żądaniem skargi, wychodząc z założenia, że złożenie spornej kwoty u notariusza nie odpowiada przepisom § 1425 k. c., który przewiduje skład sądowy, tudzież że powód nie tylko w skardze, lecz i w toku sporu nie ofiarował pozwanym kwoty, którą uznaje za odpowiednią.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej, a w motywach podał:

Wywody rewizji, odnoszące się do wykładni § 471 u. c., nie mogą być brane pod uwagę ze względu na to, że sąd apelacyjny nie oparł się na tym przepisie ustawy i że pozwani, jak to sam powód w rewizji zauważa, nie wywodzą tytułu zatrzymania spornego samochodu z postanowień § 471 u. c. Wobec tego odpada potrzeba rozpatrywania kwestji, czy notarialne zabezpieczenie wzajemnych roszczeń strony pozwanej, przeciwstawionych w toku sporu żądaniu skargi odpowiada przepisowi § 471 u. c.

Także dalsze wywody prawne rewizji nie zasługują na uwzględnienie.

Sąd rewizyjny przy ocenie sprawy wychodzi przede wszystkim z tego założenia, że zasada wzajemnej zawistości świadczeń, wyrażona w §§ 1052 i 1062 k. c., ma zastosowanie także przy umowach o dzieło, a w szczególności w wypadku, unormowanym w § 1170 u. c., będącym właściwie tylko powtórzeniem dawnego przepisu § 1156 k. c., aczkolwiek w zmienionej nieco stylizacji. Ta sama przecież racja ustawowa, która wprowadziła zasadę równoczesności świadczeń, wykonać się mających z ręki do ręki, przy umowach kupna i zamiany, przemawia też za tem, aby po wykonaniu dzieła lub skutecznieniu napraw — wydanie przedmiotu uzależnić od jednoczesnej zapłaty wzajemnych roszczeń wykonywującego pracę. Postanowienie § 1170 k. c., iż wynagrodzenie należy płacić z reguły dopiero po ukończeniu dzieła, nie stoi na przeszkodzie przyjęciu powyższej zasady, gdyż nie rozwiązuje zagadnienia, czy z powodu odmowy zapłaty wynagrodzenia lub niezwrócenia wydatków, poczynionych na naprawę rzeczy, służy wykonywującemu dzieło lub wogóle pracę, prawo wstrzymania wydania rzeczy.

Za rozwiązaniem spornego zagadnienia w powyższym duchu przemawiają również materiały ustawodawcze do III noweli do kod. cyw., z których okazuje się, że autorowie tej noweli uważali za zbędne uzupełnienie powołanego przepisu § 1170 kod. cyw. przez przyjęcie wzajemnej zawistości za wzorem §§ 1052 i 1062 k. c., gdyż uważali, że przedsiębiorcy i pracownicy mają wystarczające zabezpieczenie swych roszczeń w tych ostatnich przepisach, dających im możliwość wstrzymania świadczenia w razie niewyrównania ich wzajemnych roszczeń, oraz w prawie zatrzymania dla nakładów na rzecz z § 471 k. c.

Stosownie do postanowień §§ 1052 i 1062 k. c., musiałby powód w skardze lub choćby dodatkowo w toku sporu zaznaczyć swą zgodę na zamieszczenie w wyroku swego obowiązku do wzajemnych świadczeń, wykonać się mających z ręki do ręki. W razie bowiem pominięcia w sentencji wyroku tych wzajemnych świadczeń, byłyby prawa strony pozwanej, ze względu na przepis § 8 ord. egz., naruszone.

Temu obowiązkowi powód w skardze nie uczynił zadość, gdyż nie tylko nie wykazał zapłaty podniesionych przez pozwanych wzajemnych roszczeń, ani nie ofiarował zapłaty tychże, ale nawet wbrew postanowieniom, zawartym w analogicznych przepisach §§ 1052 i 1062 k. c., nie oświadczył gotowości zapłaty owych roszczeń za jednoczesnym wydaniem mu danego pozwanym do naprawy samochodu.

Oświadczenia wspomnianej gotowości nie może zastąpić zabezpieczenie notarialne roszczeń pozwanych w całej pełni, gdyż § 1052 k. c. wymaga albo wypełnienia zobowiązania wzajemnego przez żądającego wydania rzeczy, albo gotowości do wypeł-

¹) Teza powyższa polega na uchwale powziętej dnia 17 stycznia 1929 r. w składzie siedmiu sędziów. Za tezą tą przemawiają: orzeczenie sądu najwyższego w Wiedniu z 8 stycznia 1907. № 20 460/06. Zb. orz. ust. 1065; Krainz — Ehrenzweig str. 4 7 Komentarza; Dr. Till II i III nowela do Kod. cyw. str. 204 — przeciw Schey Obligationenverhältnisse I 332.

nienia tego zobowiązania, a zabezpieczenie roszczenia nie może być na równi postawione z wypełnieniem tegoż.

Wprawdzie omawiany brak może być uchylony przez sąd przez zamieszczenie w sentencji wyroku odpowiedniego zastrzeżenia, atoli w danym wypadku było to niemożliwe z powodu braku konkretnej podstawy do takiego zarządzenia. Powód bowiem w skardze zakwestjonował wysokość należności pozwanym, nie podając jednak kwoty, którą uważał za odpowiednią.

Z tych przyczyn słusznie oddalono skargę powoda, jako przedwczesną.

504.

Przy przerachowaniu składek złożonych przed wojną w domu bankowym na rachunek bieżący można przyjąć, że nie zostały spłacone z winy dłużnika, jeżeli dom bankowy z wybuchem wojny przeniósł swą siedzibę z b. Galicji do Wiednia, a po ustaniu wojny nie powrócił do swej dawnej siedziby, ani nie starał się nawiązać stosunków z swymi wierzycielami przedwojennymi.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. I) sądu najwyższego z 3 kwietnia 1929 r. Rw. 302/29.

Uzasadnienie:

Rewizja, oparta na przyczynach L. 3 i 4 § 503 p. c., nie jest uzasadniona.

I. Nie o ustalenia faktyczne, lecz o wnioski natury prawnej chodzi, gdy sąd odwoławczy z faktu opuszczenia w 1914 Tarnopola przez pozwaną firmę i zaniechania powrotu, oraz wynikłej wskutek wypadków wojennych i następnych utrudnień obrotu pieniężnego między Austrią a Polską, wysnuwa wniosek, że stan ten spowodował zaprzestania dopełnienia zobowiązań z rachunku bieżącego z braku uporządkowania stosunków z wierzycielami tych kont, oraz że zrealizowanie pretensji do firmy wymagało długotrwałej wymiany pism, co dawało firmie możliwość przewleczenia wykonania zlecenia. Wnioski zaś natury prawnej, nawet gdyby ich rewidujący nie podzielał, nie mogą uzasadnić przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c.

Nie uzasadnia również tej przyczyny nieuwzględnienie przez sąd odwoławczy okoliczności, że powódka wiedziała o pobycie firmy w Wiedniu i nie upominała się o zwrot wkładki, ponieważ wskutek powstania nowych granic państwowych skuteczne dochodzenie jej praw przeciw pozwanej firmie było utrudnione.

II. Ocena prawna sprawy przez sąd odwoławczy jest trafna i nie wykazuje błędu prawnego.

Przedmiotem sporu jest przerachowanie wkładki powódki, będącej na rachunku u pozwanej firmy bankowej, według § 41 lit. b rozporządzenia o przerachowaniu. Od przyjętego dla takich lokat, niezwiązanych terminem, stosunku 1 zł. = 1.800.000

mkp. można odstąpić i przyjąć stosunek korzystniejszy dla wierzyciela, gdy lokaty te nie zostały spłacone z winy dłużnika, przyczem § 41 lit. b powołuje się na § 29 lit. d wzmiankowanego rozporządzenia. § 41 lit. b mówi ogólnikowo o winie dłużnika, zaś § 29 w ustępie wstępnym poleca mieć „szczególnie” na względzie okoliczności wymienione pod lit. d, z czego wynika, że okoliczności w tym punkcie „d” wyliczone, nie wyczerpują wszystkich możliwych wypadków winy dłużnika. Stąd też i wywody rewizji, że winę dłużnika, w myśl powołanych przepisów, przyjąć można tylko w wypadkach wymienionych pod lit. d § 29 rozporządzenia o przerachowaniu, w szczególności w wypadku nieuiszczenia zapłaty w terminie płatności długów terminowych i zwłoki mimo upomnień przy długach niezwiązanych terminem, nie są trafne. Takie bowiem stanowisko doprowadziłoby w skutkach do uprzywilejowania dłużników ukrywających się lub takich, przeciw którym wskutek zmiany miejsca ich pobytu dochodzenie praw doznaje utrudnienia.

Nie dałoby się ono więc pogodzić z duchem przepisów przerachowania. Wyjazd spółników firmy do Wiednia z powodu wojny, wobec zaniechania przez nich przywrócenia po ustaniu wojny łączności bezpośredniej z głównym środowiskiem ich przedwojennej działalności, uchodzić musi za zawinione utrudnienie dla wierzycieli w bezpośrednich stosunkach, których to stosunków podtrzymanie stanowi istotny warunek solidnego wywiązania się z zaciąganych zobowiązań. Niedopuszczalne jest w tych warunkach przerzucenie całego niebezpieczeństwa niższej wartości austr. koron na wierzyciela przez to, że się na niego wkłada wyłącznie obowiązek szukania łączności z dłużnikiem, celem upomnienia się o zwrot długu, zaś dłużnika zwalnia się od wszelkich obowiązków, wymaganych przez uczciwy obrót bankierski, który wobec zaginięcia ksiąg nakazywał conajmniej zebranie informacji o wysokości długu i osobach wierzycieli i powiadomienia ich o zamierzonym sposobie zrealizowania pretensji wobec zmienionych stosunków. Te okoliczności spowodowały następstwa, w pobudkach zaskarżonego wyroku wymienione, które uwypuklają i ilustrują winę pozwanej firmy. W znaczeniu konsekwencji zawinonego stanowiska pozwanej należy rozumieć też zwalczany wywód sądu odwoławczego, że odmienne stanowisko godziłoby w poczucie słuszności.

Gdy ponadto obniżenie stopy przerachowania ze 100% aż do 10% czyni w dostatecznej mierze zadość położeniu finansowemu pozwanej, wywołanemu stosunkami wojennymi, przeto rewizji nieuwzględnionej nie uwzględniono.

505.

Nabywca realności może uzasadnić żądanie rozwiązania umowy najmu zaległościami czynszowymi.

pochodzącemi z czasu przed nabyciem przezeń realności¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 12 maja 1929 r. Rw. 954/29.

Uzasadnienie:

Przyczynie rewizyjnej, z § 503 L. 4 p. c. podniesionej, nie można odmówić słuszności

Zapłaty sądu odwoławczego, jakoby zaległość czynszowa mogła być użyta za podstawę rozwiązania umowy tylko przez tę osobę, która w czasie powstania zaległości była właścicielem nieruchomości, nie zaś przez jej następcę prawnego, nie znajduje uzasadnienia w obowiązujących przepisach prawnych.

Art. 11 ust. 2 lit. a ustawy z 11 kwietnia 1924, poz. 406 Dz. U. R. P., o ochronie lokatorów, uznając za ważną przyczynę rozwiązania umowy najmu zaległość najemcy z dwoma ratami mimo upomnienia, nie zawiera ograniczenia, by z przyczyny tej skorzystać mógł tylko ten właściciel, wobec którego najemca popadł w zwłokę.

W przeniesieniu prawa własności leży przeniesienie wszystkich praw, połączonych z własnością. Zaczem także prawa żądania rozwiązania umowy z przyczyn, które istniały w czasie przeniesienia własności i służyły poprzedniemu właścicielowi, jeżeli strony nie umówiły się inaczej. § 1120 u. c., na który powołał się sąd odwoławczy, nie nakłada nabywcy ograniczeń co do wypowiedzania umów najmu lub dzierżawy, lecz przeciwnie, nadaje mu możliwość skorzystania z ustawowego terminu rozwiązania, obok umownych terminów, służących poprzednikowi.

Ponieważ zaś sąd odwoławczy, wychodząc z niepodzielanych przez sąd najwyższy założeń, nie zbadał zarzutów, podanych w odwołaniu przeciw przyjęciu zaległości czynszowych, począwszy od 1 lipca 1926, przeto na zasadzie § 510 p. c. i w myśl ewentualnego wniosku rewizyjnego uchylono zaskarżony wyrok i zwrócono sprawę sądowi odwoławczemu do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia.

506.

Stawki procentowe wynagrodzenia za podnajem, ustanowione w art. 9 ust. o ochronie lokatorów, są bezwzględnie wiążące tylko w stosunku między lokatorem a sublokatorem — natomiast, o ile chodzi o przyczynę wypowiedzenia z art. 11/2 lit. d, mają one znaczenie wytycznej. Tylko znaczne ich przekroczenie, mające cechy wyzysku i za-

pewniające głównemu najemcy niestosunkową korzyść, uzasadnia przyczynę wypowiedzenia według art. 11 ust. 2 lit. d ustawy o ochr. lok.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 9 kwietnia 1929 r. Rw. 2787/2.

W sporze o wypowiedzenie najmu dwóch pokoi, kuchni, przedpokoju zpn. sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego w P., jako sądu odwoławczego, którym ten sąd, na odwołanie pozwanej, zmienił wyrok sądu powiatowego w P.

Uzasadnienie:

Powód powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednakże zarzuty podniesione nie są słuszne.

Przyczyny rewizyjnej z L. 3 § 503 p. c. powód nie wywiódł w sposób odpowiadający ustawie, nie wskazał bowiem, w jakim punkcie faktyczne przesłanki wyroku, przyjęte zgodnie z I instancją, są sprzeczne z treścią aktów. Ogólnikowe twierdzenie, że przesłanki faktyczne są sprzeczne z wynikami przeprowadzonych dowodów — nie odpowiada zupełnie wymaganiom § 503 L. 3 p. c. Istotnie też wszystkie wywody rewizji mogłyby uzasadniać jedynie przyczynę rewizyjną z L. 4 § 503 p. c. i pod tym kątem widzenia należy je rozpatrywać.

Zarzut, jakoby rozprawa wykroczyła poza granice, zakreślone treścią zarzutów i obejmowała szczegóły, które z powodu spóźnienia należało pominąć, nie jest uzasadniony. W zarzutach mieści się już twierdzenie, że komorne, pobierane przez pozwaną od podnajemców, nie było nadmierne, a rozprawa była poświęcona zbadaniu tego punktu. Wyjaśnienia i dowody mogła pozwana tak samo, jak i powód, przedstawiać następnie w toku sporu; nie było koniecznym, by już w zarzutach przedstawiła szczegółowe obliczenie na poparcie swego twierdzenia.

Sąd I ustalił, że w czasie zawarcia umowy podnajmu pokój odnośny był kompletnie urządony meblami pozwanej i że nie mówiono wcale o tem, czy pokój wynajmuje się z urządzeniem, czy bez niego. Z tego nie można jednak wysnuwać wniosku, jak to czyni rewizja, że pokój został wynajęty bez urządzenia. Przeciwnie, wobec tego, że pozwana poprzednio zawsze wynajmowała ten pokój z urządzeniem i że jest to regułą przy podnajmie, gdyż wyjątkowo tylko się zdarza, by podnajemca jednego pokoju wnosił swoje sprzęty, widoczne jest, że strony w czasie umowy miały na względzie pokój umeblowany. Dopiero później — po odnowieniu pokoju — sublokator usunął część urządzenia pozwanej i zastąpił je własnymi sprzętami.

Spór toczył się o to, czy komorne, pobierane przez pozwaną za podnajem jednego pokoju, jest nadmierne, czy też nie. Sąd II musiał zatem, na podstawie materiału faktycznego, przeprowadzić obliczenie, ażeby dać odpowiedź na powyższe pytanie. Na zarzuty rewizji, dotyczące podstaw i sposobu tego obliczenia zauważa się, że oczywiście

¹⁾ Natomiast w orzeczeniu z 4 marca 1929 r. w sprawie Rw. 332/29 izba trzecia sądu najwyższego wypowiedziała zasadę prawną, że nowonabywca nieruchomości nie może rozwiązania umowy dzierżawczej uzasadniać zaległością dawniejszą czynszu z czasu przed nabyciem nieruchomości, jeżeli czynsz nie był hipotecznie zabezpieczony i jeżeli nabywca nie uzyskał ustępstwa prawa do czynszu zaległego.

kuchnia i przedpokój nie mają takiej wartości użytkowej, jak pokoje mieszkalne. Słusznie sąd II frontowe pokoje uważa za główną i najcenniejszą część mieszkania pozwanej. Dokonane przez sąd obliczenie wystarczy do stwierdzenia, że pozwana nie przekroczyła wytkniętych w art. 9 ust. o ochr. lok. granic tak znacznie, by to mogło uzasadniać ważną przyczynę wypowiedzenia według art. 11/2 lit. d tejże ustawy. Nie każde choćby nieznaczne przekroczenie przepisów art. 9 stanowi już ważną przyczynę wypowiedzenia, zwłaszcza iż — jak wiadomo — w życiu praktycznym komornego za podnajem nie oblicza się zwykle według tych przepisów. W stosunku między lokatorem a sublokatorem są one bezwzględnie wiążące. Natomiast, o ile chodzi o ustalenie, w myśl art. 11/2 lit. d, czy komorne, pobierane od podnajemcy, nie było nadmierne, to mają one raczej znaczenie wytycznej. Tylko znaczne przekroczenie tych stawek, zapewniające głównemu najemcy niestosunkową korzyść, mające cechy wyzysku — uzasadnia wypowiedzenie według art. 11/2 lit. d ust. o ochr. lok. Słusznie tedy sąd II uznał, że w danym przypadku ta przyczyna wypowiedzenia nie została wykazana.

507.

Układ o miejscową właściwość sądu, zawarty z pełnomocnikiem handlowym przy sposobności zamówienia przezeń towaru, wymaga do swej ważności podpisu tegoż pełnomocnika, odpowiadającego przepisowi art. 47 ust. handl.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 3 lipca 1929 r. R. 486/29.

Na podstawie karty zamówienia, zawierającej postanowienie, iż strony wszelkie spory z zawartej umowy poddają rozstrzygnięciu sądu w K., zaskarżył powód swego odbiorcę kupca w R. przed sądem okręgowym w K. o zapłatę ceny kupna w kwocie 1.212 zł. 83 gr. za dostarczony towar. Sąd procesowy I instancji nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu miejscowej niewłaściwości sądu i rozstrzygnął sprawę merytorycznie, przysądzając powodowi zaskarżoną sumę i ustalając, że kartę zamówienia podpisała żona pozwanego, będąca przezeń upoważnioną do prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego, a tem samem uprawnioną do zawarcia układu o właściwość sądu. Na odwołanie pozwanego sąd apelacyjny zniósł zaskarżony wyrok, jako nieważny, i zlecił sądowi I instancji, by sprawę odstąpił sądowi okręgowemu w R., jako właściwemu, ze względu na miejsce zamieszkania pozwanego. Zarazem wyraził sąd apelacyjny zapatrywanie, że układ o właściwość sądu, zawarty w karcie zamówienia, nie ma znaczenia, ponieważ żona pozwanego nie miała pisemnego pełnomocnictwa do zawarcia takiego układu. Sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu powoda.

Uzasadnienie:

Zaskarżona uchwała jest o tyle mylną, że sąd apelacyjny niewłaściwie uchylił wyrok sądu pierwszej instancji, jako nieważny. Przyczyna nieważności z § 477 L. 3 proc. cyw. w danym wypadku wcale nie zachodziła, gdyż prorogacja sądu pierwszej instancji była zasadniczo dopuszczalną. W odwołaniu zaczępiono przyjęte do wyroku orzeczenie co do zarzutu niewłaściwości sądu (§ 471 L. 6 p. c.), wobec czego sąd odwoławczy, uznając zarzut ten za uzasadniony, powinien był tylko zmienić odpowiednio ustęp I sentencji wyroku pierwszej instancji, a dalszą część tego wyroku uchylić, lecz nie jako nieważną, a tylko jako przez sąd niewłaściwy wydaną i wydać zarządzenia, przewidziane w § 475 ust. 2 p. c. W tym względzie jednak rekurent uchwały sądu apelacyjnego nie zaskarżył. Pozatem zaś pogląd sądu apelacyjnego, że powód, stosownie do przepisów § 88 ust. i § 104 ust. 1 n. j., nie wykazał za pomocą dokumentu układu o właściwość sądu okręgowego w Krakowie, jest zupełnie trafny — karta zamówienia bowiem z 17 stycznia 1928, na którą powód się powołuje, nie może być uznana za dokument w rozumieniu § 294 p. c., bo sam pozwany jej nie podpisał własnoręcznie, zaś żona pozwanego, Regina E., którą sądy niższych instancji uznały za upoważnioną do prowadzenia przedsiębiorstwa handlowego strony pozwanej według art. 47 ust. handl., nie podpisała tej karty zamówienia w sposób, wskazany w art. 48 ust. handl., to jest z dodatkiem, wyrażającym stosunek pełnomocnictwa.

Niema zatem pisemnego układu o właściwość sądu i dlatego rekursu powoda sąd najwyższy nie mógł uwzględnić.

508.

Dopuszczalna jest skarga o ustalenie treści umowy ustnej, zawartej między dłużnikiem a wierzycielem poza skrypsem dłużnym co do waluty, w jakiej raty amortyzacyjne mają być spłacane.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 12 czerwca 1929 R. 2839/28¹⁾.

Bank A. w Wiedniu udzielił Janowi B. we Lwowie na zasadzie skryptu dłużnego z 24 grudnia 1909 L. R. 34391 pożyczki amortyzacyjnej w kwocie 115.000 koron austr.-węgierskich, zabezpieczonej hipotecznie na realności dłużnika — 147, śródmieście Lwów, zaś na zasadzie skryptu dłużnego z 22 kwietnia 1912 L. R. 48191 drugiej pożyczki w kwocie 85.000 takichże koron, zabezpieczonej na realności — 3144/I Lwów.

W roku 1926 dłużnik wystąpił w trybie postę-

¹⁾ Orzeczenie to oparte jest na zasadach uchwalonych w składzie siedmiu sędziów w dniu 23 kwietnia 1929 r. w sprawach R. 2839/28, 253/29, 353/29, 354/29, 437/29 i 552/29.

powania niespornego o przerachowanie tych pożyczek.

W toku tego postępowania wierzyciel wniósł przeciw dłużnikowi skargę o ustalenie:

1) że, w myśl zawartych umów ustnych, pozwany obowiązany jest zapłacić powodowemu bankowi resztę długu, obciążającego powyższe realności wraz z należnościami ubocznymi, w takiej kwocie, którą dnia zapłaty odpowiadać będzie równowartości powyższej sumy, obliczonej według wartości koron austr.-węgierskich z grudnia 1909 i z kwietnia 1912;

2) że na podstawie powyższych skryptów dłużnych pozwanemu nie służy prawo wcześniejszej, niż terminowej zapłaty lub wcześniejszego wypowiedzenia pożyczki bez zezwolenia i zgody powodowego banku.

Wskutek tej skargi zostało postępowanie niesporne o przerachowanie wstrzymane aż do prawomocnego zakończenia wdrożonego procesu.

Sąd okręgowy we Lwowie wyrokiem z 2 grudnia 1927 Cg. I. b. 609/27 oddalił powodowy bank z żądaniem skargi, zaznaczając, że powód nie wykazał interesu w rychłym ustaleniu twierdzonego przez się stosunku prawnego, w szczególności nie uzasadnia tego interesu obawa powoda, że należność jego zostanie w toku postępowania niespornego na innych zasadach przerachowana lub że będzie ona złożona do depozytu sądowego przez pozwanego. Żądanie pozwu ad 2) sąd uznał z tego powodu za zbędne, gdyż odnośne postanowienia się zamieszczone w skryptach dłużnych.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 20 czerwca 1928 nie uwzględnił apelacji strony powodowej, wskazując na to, że roszczenia powoda co do sposobu przerachowania mogą być i w postępowaniu niespornem przezeń zgłoszone i przez sąd rozpatrzone.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powodowego banku, o ile zaskarża wyrok sądu odwoławczego, zatwierdzający ustęp wyroku pierwszej instancji, odnoszący się do żądania skargi, oznaczonego cyfrą b; natomiast uwzględnił rewizję, o ile zaskarża wyrok sądu odwoławczego, zatwierdzający inne ustępy wyroku pierwszej instancji, zniósł odnośne ustępy obu wyroków i przekazał sprawę sądowi procesowemu w celu uzupełnienia rozprawy w kierunku niżej wskazanym i ponownego rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

do A) Podniesiona w rewizji przyczyna zaskarżenia z L. 4 § 503 p. c., o ile dotyczy wymienionej w tym ustępie części wyroku sądu odwoławczego, nie jest uzasadniona.

Treść umowy, w odniesieniu do prawa wcześniejszej zapłaty lub wypowiedzenia pożyczki, nie była sporna.

Powód nie twierdził, by strona pozwana kiedykolwiek inaczej tłumaczyła dotyczący ustęp umowy, zatem nie wiedzieć, po co ma służyć powodowi odnośne ustalenie.

Jeżeli powód żywi pewne obawy z przyczyny zarządzonego na wniosek strony pozwanej przerachowania spornej wierzytelności, to obawy jego są płonne, bo przerachowanie skutecznia się przez wymianę koron na złote, a nie ma ono nic wspólnego z płatnością samej wierzytelności.

Wobec tego sądy niższych instancyj słusznie oddaliły powoda z tem żądaniem, dla braku wykazania interesu w rozumieniu przepisu § 288 p. c.

do B) Natomiast w odniesieniu do wymienionych w tym ustępie części wyroku sądu odwoławczego uzasadnione są przyczyny rewizyjne z L. 2 i 4 § 503 p. c.

Powód wykazał niewątpliwie rychły interes w ustaleniu, że zapłata dłużnej pretensji ma nastąpić według równi złota, skoro nie było sporne, że strona pozwana wystąpiła w drodze postępowania niespornego z wnioskiem o przerachowanie służących powodowi wierzytelności na drobne kwoty w celu następnego ich spłacania.

Co się tyczy rat, jeszcze niezapadłych, spłacalnych w okresie aż do roku 1950, powód wogóle nie ma prawa skargi o świadczenie (226 p. c.), zaś orzeczenia, zapadłe w ewentualnych sporach o raty już wymagalne, nie miałyby dla tego ustalenia mocy przesądzającej, jako nieumieszczone w sentencji wyroku (§ 411 p. c.).

O ileby zatem powód nie uzyskał żadanego wyroku ustalającego, musiałby przy każdej racie przeprowadzać dowody i wykazywać rzekomo umówiony sposób przerachowania.

Błędny jest pogląd, że wytoczenie skargi ustalającej było zbędne, skoro powód w toczącym się postępowaniu o przerachowanie mógł swe roszczenia wykazać.

Wystąpienie strony pozwanej z wnioskami o przerachowanie nie pozbawiło powoda prawa skargi, opartej na umowie.

Jeżeli się zaś zważy doniosłość pytań faktycznych i prawnych, w sporze rozstrzygnąć się mających, to nie można zgodzić się z zapatrywaniem, jakoby one mogły być załatwione przy pomocy środków służących sędziemu niespornemu (§ 2 ust. 7 pat. niespornego).

Tego zdania też był sąd niesporny, skoro wobec wystąpienia powoda ze skargą o ustalenie, zarządził przerwę postępowania przerachowawczego, które to postanowienie w moc prawa urosło.

Skoro zatem sąd procesowy nie przeprowadził dowodów na umowę ustną, będącą przedmiotem skargi, a zatem na fakt dla sporu rozstrzygający, przeto dopuścił się wadliwości z § 496 L. 2 p. c.,

zaś sąd II, przez nieusunięcie tej wadliwości, spowodował przyczynę rewizyjną z L. 2 § 503 p. c.

Gdy usunięcie braków może nastąpić tylko na podstawie rozprawy przed sądem procesowym, sąd najwyższy skierował sprawę, na podstawie § 510 p. c., do tego sądu.

509.

Z przywilejów egzekucyjnych, przewidzianych dla roszczeń należnego z ustawy utrzymania, korzystają alimenty, jakie ma płacić ojciec nieślubny na utrzymanie swego dziecka, niemniej wydatki matki, związane z pościem.

Natomiast z przywileju tego nie korzystają roszczenia matki nieślubnej o zwrot wydatków, które w zastępstwie ojca nieślubnego wyłożyła na utrzymanie dziecka.

Sezonowi niestali pracownicy polskich kolei państwowych korzystają w b. zaborze austriackim z przywilejów egzekucyjnych, przewidzianych ustawą z 29 kwietnia 1873, Dzpp. Nr. 68, z uwzględnieniem późniejszych zmian, do ustawy tej wprowadzonych. Dla roszczeń alimentacyjnych uposażenie służbowe tych pracowników może być zajęte w połowie, z tem jednak ograniczeniem, że pracownikowi pozostaje wolna od egzekucji kwota 800 zł. w stosunku rocznym¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 27 marca 1929 R. 234/29.

Sąd powiatowy w Sanoku uchwałą z 5 kwietnia 1928 E. 861/28 dozwolił na rzecz Tekli K., działającej imieniem własnym oraz jako matki i opiekunki małoletniej swej córki Warwary K. przeciw teźże nieślubnemu ojcu Wiktorowi K., pracownikowi kolejowemu — na podstawie wyroku z 4 listopada 1924 C. I. 373/24, celem ściągnięcia wierzytelności w kwocie 4.655 zł. zpn., rat alimentacyjnych za 41 miesięcy od 26 listopada 1924 po 20 zł., t. j. kwoty 820 zł., oraz kosztów sporu i kosztów egzekucyjnych egzekucji przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia $\frac{2}{3}$ części uposażenia służbowego, należnego pozwanemu z tem, że kwota 800 zł. rocznie ma pozostać wolną od egzekucji.

Na rekurs zobowiązanego sąd okręgowy w Sanoku wydał w dniu 22 grudnia 1928 R. 327/28 następującą uchwałę:

I. Rekurs uwzględnia się i zacepioną uchwałę w następujący sposób zmienia się:

a) Odmawia się dozwolenia egzekucji przez zajęcie i przekaz ściągnięcia poborów służbowych zobowiązanego dla ściągnięcia wykonalnej wierzy-

telności Tekli K. w kwocie 4.640 z 24% odsetkami od 26 września 1924 i t. d.

b) dozwala się egzekucji dla ściągnięcia wykonalnych wierzytelności z wyroku z 4 listopada 1924 C. I. 373/24: 1) Tekli K. w kwocie 15 zł. z 24% odsetkami od dnia 26 września 1924 do 31 stycznia 1925, z 15% odsetkami od 1 lutego 1925 do 28 lutego 1927 i z 10% odsetkami od 1 marca 1927 bieżącymi, 2) małoletniej Warwary K. w kwocie 820 zł., 3) wierzycielek egzekwujących Tekli K. i Warwary K. w kwocie 45 zł. 95 gr. (koszta sporu C. I. 373/24) i 4) tych samych wierzycielek obu w kwocie 27 zł. (koszta wniosku egzekucyjnego), a to egzekucji przez zajęcie i przekaz do ściągnięcia wynagrodzenia służbowego, przypadającego zobowiązanemu, jako robotnikowi sezonowemu nieetatowemu z wysokości 3 zł. 30 gr. dziennie od Dyrekcji kolejowej we Lwowie do wysokości jedynie połowy tych poborów i z tem ograniczeniem, że zobowiązanemu pozostać musi wolne przynajmniej 800 zł. w stosunku rocznym.

Władzy asygnującej, to jest Dyrekcji kolejowej we Lwowie zakazuje się zajęta część poborów zobowiązanemu Wiktorowi K. wypłacać, zarazem zakazuje się teź zobowiązanemu Wiktorowi K. w jakikolwiek sposób zajęta część poborów rozporządzać, a w szczególności je w części lub całości podejmować.

Zajęcie uważa się za dokonane z chwilą doręczenia zakazu wypłaty Dyrekcji kolejowej we Lwowie. Z tą teź chwilą nabywa strona egzekwująca dla swej wykonalnej wierzytelności na zajętych poborach prawo zastawu.

II. Wierzycielki egzekwujące zapłacą do dnia 14 pod egzekucją zobowiązanemu, tytułem kosztów rekursu, kwotę 70 zł. 20 gr.

Uzasadnienie:

Według pisma Dyrekcji kolei państwowych we Lwowie z 20 listopada 1928 L. 76542/VIII ex 1928, zobowiązany jest robotnikiem sezonowym, a zatem pracownikiem nieetatowym, należącym do kolejowej służby wykonawczej, podlegającym pod względem egzekucji poborów ustawie z 29 kwietnia 1873, Nr. 68 Dzpp., i pobierającym wynagrodzenie dziennie w wysokości 3 zł. 20 gr., wypłacane dwa razy w miesiącu.

Wyjaśniający okólnik sądu apelacyjnego we Lwowie z 18 lutego 1927 Prez. 5345 stanowi, iż funkcjonariusze kolejowej służby wykonawczej co do egzekucji poborów podpadają pod przepisy austriackie, podczas gdy urzędnicy i funkcjonariusze, nie należący do służby wykonawczej, podpadają pod przepisy polskiej ustawy o państwowej służbie cywilnej (art. 47, 48 i 118 ustawy z 17 lutego 1922, Nr. 21 Dz. Ust., poz. 164). Wobec tego tedy, że chodzi o służbę wykonawczą robotnika sezonowego, nie mają tu zastosowania przepisy o zajęciu $\frac{1}{3}$ lub $\frac{2}{3}$ poborów z polskiej ustawy o służbie cywilnej. Z przepisów austriackich nie mogą tu również mieć zastosowania postanowienia ustawy z 21

¹⁾ Co do kwestji poruszonych w niniejszem orzeczeniu zob. obecnie przepisy §§ 44 i 140 rozporządzenia Rady Ministrów z 8 lipca 1929 w stosunku służbowym pracowników przedsiębiorstwa „Polskie Koleje Państwowe“ (Dz. U. R. P. 1929, Nr. 57 par. 447.

kwietnia 1882, Nr. 123 Dzpp., dotyczącej osób w publicznej służbie pozostających, ani też ustawy z 25 maja 1888, Nr. 75 Dzpp., dotyczącej osób mających stałą służbę prywatną, ani wreszcie polskich rozporządzeń min. kolei z 14 grudnia 1923, Nr. 187 Dz. Ust., poz. 1142 i 1143, dotyczących stałych nieetatowych pracowników kolejowych.

Zobowiązany w charakterze swym, jako sezonowy, niestały zatem, robotnik kolejowy, podpadać może jedynie pod ustawę z 29 kwietnia 1873, Nr. 68 Dzpp., traktującą o egzekucji na dochodach zarobkowych i służbowych (zasługa, płaca, honorarium, diurnum i t. d.) osób w niestałej służbie prywatnej, w przeciwstawieniu do osób w stałej służbie prywatnej, objętych ustawą z 26 maja 1888, Nr. 75 Dzpp.

Ustawa z 29 kwietnia 1873, Nr. 68 Dzpp., w brzmieniu znowelizowanym art. I ust. 1 ustawy z 26 maja 1888, Nr. 75 Dzpp., i art. I rozporządzenia wszystkich ministerstw z 30 listopada 1917, Nr. 461 Dzpp., nie dozwala prowadzić egzekucji na tego rodzaju wynagrodzenia, o ile one rocznie nie przekraczają sumy 3.000 zł. Wyjątek uczyniony jest, między innymi, przy egzekucjach dla roszczeń należnego z ustawy utrzymania.

Art. IX ust. 10 ust. wpr. do ord. egz. utrzymał w mocy przepisy ustawy z 29 kwietnia 1873, Nr. 68 Dzpp., z tą zmianą, że przy egzekucjach dla świadczeń należnego z ustawy utrzymania pozostać ma wolną jedynie połowa tych rocznych poborów, któreby inaczej, t. j. przy egzekucjach dla pretensyj nieuprzywilejowanych z pod egzekucji były wyjęte.

Rozumieć to należało w ten sposób, że na pobory lub wynagrodzenia osób w niestałej służbie prywatnej zostających prowadzić można było dla świadczeń o należne z ustawy utrzymania egzekucję jedynie na połowę, a zatem połowa poborów musiała zostać wolną zobowiązanemu, druga zaś połowa, bez względu na wysokość i bez względu na ograniczenia z § 3 ustawy z 29 kwietnia 1873, Nr. 68 Dzpp., podpadała pod egzekucję. (Autentyczna interpretacja zawarta w § 20 ust. z 28 lipca 1902, Nr. 156 Dzpp. i Judykat. Nr. 145).

W tych przepisach wyłom jednak uczynił art. III L. 1 ust. z 17 maja 1912, Nr. 104 Dzpp., stanowiąc w uzupełnieniu punktu 10 artykułu IX ust. wpr. do ord. egz., iż przy poborach osób w prywatnej służbie zostających w razie egzekucji dla roszczeń o należne z ustawy utrzymania musi pozostać zobowiązanemu przy poborach czynnych conajmniej 800 zł. w stosunku rocznym.

W tym punkcie nowela z 1912 nie czyni różnicy czy chodzi o służbę prywatną stałą, czy niestałą, ponieważ jednak egzekucja nie może zmierzać do zupełnego zniszczenia egzekuta, ponieważ dalej niezrozumiałe byłoby, dlaczego ci w służbie stałej mieliby korzystniej być traktowani, niż oni w służbie niestałej, których sytuacja finansowa jest niewątpliwie gorszą, a pobory nie muszą się przecież wyrażać w jakiejś kwocie rocznej (jak u urzędni-

ków), lecz rozumiane być mają w ten sposób, że łączna ich suma, czy pobierane są dziennie, czy tygodniowo, daje przecież jakąś roczną kwotę, przeto niewątpliwie to zapewnienie minimum egzystencji w wysokości 800 zł. rocznie przy poborach czynnych dotyczyć musi także osób w niestałej służbie prywatnej.

Pod świadczenia utrzymania z ustawy należne niewątpliwie podpadają alimenty, jakie ma płacić ojciec nieślubny, jak też wydatki matki z pościągami związane, a to na akuszerkę i chrzest dziecka (§§ 166 i 167 u. c.).

Natomiast alimenty za czas miniony, które świadczyła czy matka nieślubna, czy ktoś trzeci w zastępstwie ojca nieślubnego, których się następnie dochodzi od ojca nieślubnego w drodze zwrotnej, są jedynie roszczeniem zwrotnym z § 1042 u. c. odrębnym, a nie roszczeniem o alimenty. (O. N. T. Nr. 3312, 15297, 9088 Gl. U.).

Reasumując powyższe, należało z uwzględnieniem rekursu dozwolić egzekucji dla ściągnięcia wierzytelności Tekli K. w wysokości 15 zł. za akuszerkę i chrzest dziecka, wierzytelność małol. Warszawy K. w kwocie 820 zł. tytułem alimentów na 41 miesięcy od zaskarżenia ich na przyszłość bieżących i wierzytelność obu wierzycielek w kwocie 45 zł. 95 gr. z tytułu kosztów sporu alimentacyjnego, które to koszty, jako konieczne do zrealizowania alimentów, mają takie same uprzywilejowane stanowisko, jak samo roszczenie alimentacyjne, jak też wierzytelności w kwocie 27 zł. z tytułu kosztów wniosku egzekucyjnego, to wszystko z tym ograniczeniem, że egzekucja ma być prowadzoną na połowie wynagrodzenia należnego egzekutowi w wysokości 3 zł. 30 gr. dziennie, a egzekutowi temu ma pozostać wolnych 800 zł. w stosunku rocznym.

Natomiast w dalszym uwzględnieniu rekursu odmówiono dozwoleń egzekucji dla wierzytelności Tekli K. w kwocie 4.640 zł., ponieważ nie jest to właściwe roszczenie utrzymania z ustawy należnego, lecz roszczenie zwrotne, zasądzające się na odrębnej zasadzie § 1042 u. c.

Orzeczenie o kosztach rekursu polega na przepisach §§ 78 ord. egz., 41 i 50 p. c.

Sąd najwyższy rekursu rewizyjnego wierzycielek nie uwzględnił.

Uzasadnienie:

Wobec zmian, wprowadzonych do postanowień § 7 ustawy z 29 kwietnia 1873, Dzpp. Nr. 68, przepisami, podanymi już przez sąd rekursowy, powołanie się rekurenta na rzeczony przepis § 7 nie może uzasadnić wniosku rekursowego.

Przyjęcie sądu rekursowego, że rekurent pozostaje w prywatno-prawnym stosunku służbowym, znajduje swe uzasadnienie w wyjaśnieniu, udzielonym przez władzę służbową rekurenta pismem z 20 listopada 1928, Dz. 76452/VIII ex 1928.

Ocena prawna sądu rekursowego, że roszczenie wierzycielki w kwocie 4.640 zł. zpn. nie jest roszczeniem o danie utrzymania, lecz roszczeniem

o zwrot wyłożonych za zobowiązanego wydatków (§ 1042 u. c.), nie wykazuje pod względem prawnym żadnej wadliwości. Trafnie zatem sąd rekursowy odmówił temu roszczeniu przywilejów egzekucyjnych, przyznanych roszczeniom o danie utrzymania.

Orzeczenie drugiej instancji o kosztach nie ulega zaskarżeniu w drodze rekursu rewizyjnego (§ 528 p. c. i § 78 ord. egz.).

Zarzut, jakoby rekurs zobowiązanego, wniesiony od uchwały sądu pierwszej instancji, był spóźniony, nie jest uzasadniony, skoro uchwała ta doręczona została pełnomocnikowi zobowiązanego 10 lipca 1928, a rekurs wpłynął do sądu 16 lipca 1928.

Rekurs rewizyjny pozostał tedy bez skutku.

510.

Złej wiary nie można zarzucać nabywcy weksłu, jeżeli roszczenie wekslowe jest należne i rzetelne.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
3 kwietnia 1929 Rw. 435/29.

Firma G. i Spółka w Warszawie, której wyłącznym właścicielem był Sawejusz G., nabyła w grudniu 1924 przedsiębiorstwo handlowe firmy Fr. i Spółka we Lwowie wraz z wszystkimi aktywami i passywami.

Nabyte przedsiębiorstwo prowadził Sawejusz G. pod firmą G. i Spółka we Lwowie, przyjmując, jako współnika, Rudolfa Fr. młodszego i wpisując go do rejestru handlowego, jako współnika, bez żadnych zastrzeżeń. Na wewnątrz ograniczył go jednak zakazem podpisywania weksli.

Między przyjętymi passywami znajdowało się także roszczenie firmy M. St. w Kolonii w kwocie 1403 dol. 59 ct. am. Firma ta, zawiadomiona o przejęciu, oświadczyła, że nie zwalnia dotychczasowych współników firmy Fr. i Spółka we Lwowie z ich zobowiązań osobistych.

Na pokrycie roszczenia w kwocie 1403 dol. 59 ct. firma G. i Spółka we Lwowie posłała wierzycielowi do Kolonii 400 dolarów w gotówce, a na resztę weksle własne, podpisane imieniem firmy przez Rudolfa Fr. młodszego.

Z tych weksli firma G. i Spółka we Lwowie wykupiła tylko część, resztując pretensje w kwocie 750 dol. firma M. St. w Kolonii zaskarżyła przeciw dawnemu współnikowi firmy Fr. i Spółka we Lwowie, a to Rudolfowi Fr. starszemu w Monachjum, a gdy ten całą resztującą należność zapłacił, wydała mu weksle firmy G. i Spółka we Lwowie ze swym indosem z dodatkiem: „ohne Gewähr“.

Wekslowy nakaz zapłaty, uzyskany na podstawie tych weksli przez Rudolfa Fr. starszego przeciw firmie G. i Spółka we Lwowie, został wyrokiem sądu okręgowego we Lwowie z 6 lipca 1928 Cw. III. 3499/27 uchylony, a to, między innymi, na tej podstawie, że Rudolf Fr. starszy, przejmując

rzeczone weksle, wiedział, iż Rudolf Fr. młodszy był na wewnątrz związany zakazem podpisywania weksli i mieniem firmy pozwanej.

Natomiast sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 24 października 1928 Bc. I. 658/28 utrzymał wekslowy nakaz zapłaty w mocy, a w motywach podał:

Błędnie ocenił sędzia I sprawę w odniesieniu do zarzutu pozorności żyra i złej wiary po stronie powoda, które w danym wypadku zlewają się właściwie w jeden i ten sam zarzut, przyjmując, iż Rudolf Fr. młodszy, jako współnik i zastępca pozwanej spółki, wraz z powodem porozumieli się rzekomo podstępnie z firmą M. St. w Kolonii na szkodę pozwanej, i że na podstawie tego porozumienia sporne weksle, posłane firmie M. St. do Kolonii przez pozwanego na pokrycie wspomnianego wyżej długu w kwocie 1403.59 dol., a po częściowej spłacie tegoż wprost przez pozwaną, w resztującej kwocie 750 dol., firma St. żyrowała na powoda, jakkolwiek weksli tych firma ta na pokrycie swej powyższej pretensji rzekomo nie przyjęła, bo po zawarciu ugody sądowej w Monachjum za dłużnika swego uważała tylko powoda, zaczem, odstępując weksle powodowi sposobem żyra „ohne Gewähr“, działała rzekomo tylko na zlecenie pozwanej i pozornie, i że tem samym uprawnienia z tych weksli sama nie nabyła i nie mogła ich przenieść na powoda.

Aby bowiem mogła być w danym wypadku mowa o złej wierze po stronie powoda w rozumieniu art. 16 ust. weksl. i o możliwości przeciwstawienia na tej podstawie powodowi takich zarzutów, jakie służyłyby pozwanej przeciw firmie M. St., trzeba, aby zachodziło podstępne działanie po stronie powoda na szkodę pozwanej, a takiego działania żadną miarą przyjąć tu nie można, bo, jak to już wyżej zaznaczono, chodzi tu o zapłatę długu rzetelnego i należnego. W zasadzie więc takie przeciwstawienie powodowi zarzutów w myśl art. 16 u. w. nie jest tu nawet dopuszczalne; ale przyjmąwszy nawet, że ono jest dopuszczalne, to i w tym wypadku zarzut złej wiary skutkiem podstępnego działania powoda na szkodę pozwanej nie jest słuszny, bo ustalił przecież sędzia I, zgodnie z wynikami rozprawy, że pozwana, nabywając od powoda kontraktem z daty Warszawa 21 grudnia 1924 jego przedsiębiorstwo we Lwowie, przejęła także jego dług 1403.59 dol. do zapłaty firmie M. St., że ta ostatnia przyjęła to do wiadomości, nie zwalniając jednak także pierwotnego dłużnika, t. j. powoda, od zobowiązania, że zatem obie niniejsze strony za dług ten firmie M. St. samoistnie odpowiadają. Pozwana miała więc obowiązek dług ten pokryć, a to, że zapłacił ten dług powód, nie szkodzi bynajmniej pozwanej, bo na każdy sposób zapłacił on pretensję należną i taką, za którą, w myśl umowy, także pozwana na równi z powodem była odpowiedzialną. O ileby więc powód sam dług, w mo-

wie będący, zapłacił, to miał on prawo regresować się do pozwanej.

Choćby więc przyjąć nawet, jak to czyni sędzia I, że powód istotnie porozumiał się z synem swym Rudolfem Fr. młodszym co do tego sposobu zapłaty danego długu, to mimo to porozumienie takie czy też zmowa, nie były wcale podstępem działaniem na szkodę pozwanej w rozumieniu art. 16 u. w., gdyż, jak to już kilkakrotnie zaznaczono, pozwana była do zapłaty tego długu bezpośrednio obowiązana, zatem przesłane firmie St. przez pozwaną weksle były dane na zapłatę rzetelnego długu, a firma St., żyrując je na powoda, chociaż z zastrzeżeniem „ohne Gewähr“, nadała mu w ten sposób, jako żyratarjuszowi, zupełnie formalne prawo do zrobienia z nich użytku.

Bez znaczenia zaś jest okoliczność, że firma St., mając już zawartą z powodem co do tej swej pretejsji ugodę sądową, weksle jej nadesłane wzięła początkowo tylko w przechowanie, skoro na każdy sposób przyjęła je następnie i, jako posiadaczka, miała prawo żyrować je na powoda, który przecie całą walutę jej zapłacił, co sędzia I też ustalił.

Zauważa się w końcu, że zastrzeżenie obok żyra firmy St. „ohne Gewähr“ ma znaczenie tylko wobec powoda, a mianowicie takie, że nie mógłby się on regresować już do firmy St. na wypadek, gdyby zapłaty nie otrzymał, niema ono zaś znaczenia wobec pozwanej.

Odmienne w tym względzie zapatrywanie I-go sądu nie jest trafne, zaczem należało apelację, jako uzasadnioną, uwzględnić i zaskarżony wyrok, jak wyżej, zmienić.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Powody:

Na wstępie zauważa się, wbrew wywodom odpowiedzi rewizyjnej, że niema podstawy do odrzucenia lub nieuwzględnienia rewizji z tej tylko przyczyny, iż wniosek w ustępie pierwszym rewizji opiewa o zmianę zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż „utrzymuje się w mocy“ nakaz zapłaty, albowiem pozostaje do rozpatrzenia drugi wniosek rewizji o zniesienie wyroku.

Rewizji tej jednak, opartej na przyczynach z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., nie można przyznać słuszności.

Przedewszystkiem podkreśla się przytoczony trafnie przez sąd apelacyjny argument, że przy ocenie tej sprawy należy trzymać się ściśle treści zarzutów wekslowych wobec przepisu §§ 552, 557 i 559 p. c., skutkiem czego obowiązkiem pozwanej spółki było już w samych zarzutach przytoczyć treściwie wszystkie fakty i dowody, jakimi bronić się zamierzała przeciw zaskarżonemu roszczeniu wekslowemu; niedopuszczalne zaś jest przytoczenie w zarzutach ogólnikowej tylko obrony, a następnie uzupełnienie jej w toku sporu faktami i dowodami dopiero w późniejszych pismach przygotowawczych.

Wszelkie zatem nowości, zamieszczone w póź-

niejszych pismach poza zarzutami wekslowymi, z góry odrzucić należy, jako spóźnione i niedopuszczalne.

Przyczyna z § 503 L. 2 p. c. nie zachodzi, gdyż nie można dopatrzeć się wadliwości postępowania z powodu braku zbadania szkody, poniesionej rzekomo przez pozwaną wskutek wad towaru wobec firmy M. St. oraz z powodu niezbadania okoliczności, kto przekreślił na spornych wekslach słowa mające wskazywać na indos inkasowy; pozwana bowiem wcale się w zarzutach wekslowych ani tą szkodą, ani indosem inkasowym nie broniła.

Nie można też dopatrzeć się przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. Pozwana znowu powołuje się tu na rzekomą swą szkodę. Pomijając jednak, że w zarzutach, jak wyżej wspomniano, szkody takiej nawet nie twierdziła, to sądy niższych instancji wychodzą ze słusznego stanowiska, że pozwana żadnej szkody nie poniosła, gdyż dług jej w firmy M. St. był słuszny i rzetelny. Okoliczność, że pozwana miała mimo to zamiar zwlekać z zapłatą, a nawet wdania się w spór z powyższą firmą, by w ten sposób uzyskać u niej przynajmniej jakiś opust, nie może być podstawą do odszkodowania, gdyż pozwana mimo tego swego rzekomego zamiaru sporne weksle dobrowolnie bez zastrzeżeń firmie M. St. przesłała.

Chociaż zaś powód, jak się rewizja wyraża, „zniweczył ten plan“ strony pozwanej, to jeszcze nie można działania jego w odniesieniu do weksli zaskarżonych nazwać podstępem i wychodzącem na szkodę pozwanej (art. 16 pr. weksl.).

Uwzględnić tu mianowicie należy skutki prawne stwierdzonego w niniejszym wypadku przejęcia przez pozwaną tak zapłaty długu u firmy M. St. (§1404 u. c.), jakoteż przejęcia tegoż długu w myśl §1405 u. c. Skutkiem tych przyjęć pozwana miała obowiązek dług ten we właściwym czasie zaniebdała i naraziła powoda na proces z powyższą firmą, tudzież na to, że on sam musiał ten dług zaspokoić, przeto w myśl § 1404 u. c. powód miał zupełnie słuszną i rzetelną pretensję do pozwanej o zwrot tego, co za nią wyłożył.

W końcu nie zachodzi też przyczyna rewizyjna z § 503 L. 4 p. c.

Powołanie się na żyro inkasowe, podniesione dopiero po wniesieniu zarzutów wekslowych, jest spóźnione. Wywód rewizji, że zarzut taki mieści się w podniesionym we właściwym czasie zarzucie pozorności żyra, jest prawnie chybiony, bo pojęcie pozorności żyra nie pokrywa się z pojęciem żyra inkasowego. Zresztą dopisek „ohne Gewähr“ nie czyni jeszcze tego żyra inkasowem, a ponadto nawet żyro inkasowe nadawałoby powodowi uprawnienie do wytoczenia sporu wekslowego wobec art. 17 ust. weksl. Oświadczenie firmy M. St. w liście z 14 października 1925, że nadesłane weksle bierze na razie w przechowanie, nie przeszkadza wcale powstaniu stosunku wekslowego, skoro w dal-

szym ciągu tegoż listu firma ta zastrzega sobie ostateczne postanowienie na później, a postanowienie to właśnie polegało na przyjęciu tych weksli i indosowaniu ich na rzecz powoda.

Pozatem co do oceny prawnej odsyła się pozwaną do trafnych i wyczerpujących pobudek zaskarżonego wyroku.

511.

Dłużnik wekslowy może przeciw indosatarjuszowi, skarżącemu go o zapłatę sumy wekslowej, podnieść zarzut, że weksel sporny, podpisany przez dłużnika, jako weksel kaucyjny, bez wypełnienia sumy dłużnej, został następnie przez wierzyciela wypełniony na sumę wyższą, niż należąca, jeżeli indosatarjusz jest tylko pełnomocnikiem wierzyciela dla ściągnięcia sumy wekslowej, a w wekslu, w chwili wręczenia go indosatarjuszowi, suma dłużna nie była jeszcze wpisana.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. I) sądu najwyższego
z 2 maja 1929 R- 275/29.

Bank X. Wręczył grupie swych wierzycieli pewną ilość weksli, zaopatrując je swem żyrem, w celu zrealizowania tych weksli przez wierzycieli banku na koszt banku, pokrycia z uzyskać się mających sum części swych wierzytelności i zwrotu części tych sum bankowi. Przeciw jednemu z tych weksli, zaskarżonemu przez indosatarjuszy, dłużnicy wekslowi, którzy weksel ten wręczyli byli bankowi, jako weksel kaucyjny, bez wypełnienia sumy dłużnej, podnieśli zarzut, że weksel ten został wypełniony na sumę wyższą, niż tę, którą zostali dłużni bankowi.

Sąd okręgowy w Nowym Sączu wyrokiem z 18 maja 1928 Cw. II. 18/27/13 nie uwzględnił tego zarzutu, utrzymując wekslowy nakaz zapłaty w mocy.

Natomiast sąd apelacyjny w Krakowie uchwałą z 17 stycznia 1929 Bc. IV. 431/28 uchylił wyrok sądu okręgowego i zarządził zbadanie powyższego zarzutu.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego, wniesionego przez indosatarjuszy.

Uzasadnienie:

Art. 17 prawa wekslowego normuje wprawdzie skutki dodania do indosu wzmianki: „waluta do odebrania“, „do inkasa“, „per procura“, nie stanowi jednak, że pełnomocnictwo do zrealizowania praw wekslowych tylko w tej formie udzielone być może. Zatem także indos, udzielony bez powyższych zastrzeżeń, może być w zasadzie pełnomocnictwem do zrealizowania praw z weksłu, zwłaszcza, że zawarcie umowy pełnomocnictwa nie zależy od zachowania pewnej formy. Czy indos jest indosem pełnym, czy też tylko pełnomocnictwem, zależy od konkretnej umowy między indosantem a przejemcą weksłu zawartej.

W danym wypadku sąd apelacyjny z ustalonych okoliczności, że między bankiem indosującym a powodami zastrzeżone zostało:

1) zwrócenie bankowi przez powodów pewnej części sum zrealizować się mających i

2) zrealizowanie weksłu na koszt banku, wysnuł wniosek prawny, że nie chodzi tu o indos w rozumieniu prawa wekslowego, t. j. o indos, mający nadać przejemcy weksłu prawa do puszczenia weksłu w dalszy obieg, lecz jedynie o przyjęcie weksłu celem zrealizowania praw służących z niego bankowi.

Ocena ta prawna sądu apelacyjnego nie wykazuje jakiegokolwiek wadliwości. Wynika stąd, że pozwani mogą powodom, jako pełnomocnikom banku indosującego, przeciwstawić te zarzuty, jakie mieliby przeciw bankowi, w szczególności także zarzut, że weksel sporny, dany bankowi in blanco przez pozwanych, jako weksel kaucyjny, na zabezpieczenie roszczeń banku przeciw pozwanym, wypełniony został na wyższą kwotę, niż ta, którą pozwani pozostali bankowi dłużni, na którą to okoliczność pozwani już w zarzutach swych się powołąli.

Przyjęciu w danym wypadku istnienia pełnomocnictwa nie przeszkadza także zasadnicza odwołalność pełnomocnictwa, skoro bank z tego prawa odwołania nie skorzystał, ani nie przeszkadza zasada działania przez pełnomocnika w imieniu mocodawcy, skoro pełnomocnictwo to ujęte zostało w formę indosu.

Wobec trafności oceny, że chodzi tu o pełnomocnictwo dla zrealizowania praw z weksłu, odpadają wywody rekursu, oparte na zapatrywaniu, że danie weksłu nastąpiło w miejsce zapłaty lub że chodzi o kupno weksłu.

Art. 16 prawa wekslowego nie przeszkadza również dochodzeniu powyższych zarzutów przez pozwanych. W myśl tego artykułu, porozumienie się na szkodę dłużnika wekslowego istnieje nie tylko wtedy, gdy indosant i przejemca weksłu działają rozmyślnie na szkodę dłużnika, lecz także wtedy, gdy mają świadomość, że z ich działania (z indosu) powstać może dla dłużnika szkoda, albowiem według postanowień prawa cywilnego (§ 1294 u. c.) odpowiedzialność za szkodę nie zależy zawsze od złej woli działającego. W danym wypadku sąd apelacyjny trafnie przyjął, że likwidator, działający imieniem banku, musiał mieć, jako adwokat, świadomość o wpływie żyra na zobowiązania dłużnika wekslowego, a tak samo pełnomocnik wierzycieli, reprezentowanych przez powodów, świadomość o odcięciu dłużnikowi wekslowemu zarzutów przez żyra.

Zważyć także należy, że już z samego weksłu, przedstawionego przez powodów, nasuwają się wątpliwości, czy w chwili oddania go powodom był wypełniony sumą wekslową. Jak się to bowiem z klauzuli urzędu skarbowego, zamieszczonej na odwrotnej stronie weksłu, okazuje, weksel ten zo-

stał dopiero w dniu 25 lutego 1927, zatem po przeprowadzeniu układu między bankiem a wierzycielami, co,—wedle zeznań świadka P., miało mieć miejsce w dniach 22 i 23 lutego 1927, — dostemplowany jeszcze, jako weksel in blanco, tylko na 30 zł., co nie dosięga opłaty stempłowej od zaskarżonej sumy. Okoliczność ta powinna była nasunąć powodowi, przy należytej uwadze, wątpliwości co do należnej sumy dłużnej. Dostemplowanie weksłu, odpowiadające sumie zaskarżonej, odbyło się dopiero 31 maja 1927, w półtora miesiąca po płatności weksłu. Jeżeli zaś powodowie nabyli weksel bez wypełnienia sumy wekslowej, nie dałoby się uzasadnić przyjęcie, że nabyli oni w sposób, prawem wekslowem przepisany, w dobrej wierze prawo do sumy wekslowej, na jaką weksel następnie wypełniony został.

W zarzutach, wniesionych przez pozwanych, że weksel był kaucyjny i został wypełniony niezgodnie z umową na sumę wyższą, niż od pozwanych należną, mieści się *exceptio doli*, której rzekomy brak rekurs rewizyjny zarzuca, gdyż przeniesienie weksłu kaucyjnego bez wypełnienia sumy wekslowej, umożliwiające wypełnienie go na sumę wyższą, niż rzeczywiście dłużną, niemniej przeniesienie weksłu kaucyjnego, wystawionego na sumę wyższą, niż sumę dłużną, byłoby działaniem podstępem, mogącem dłużnikowi wekslowemu przynieść szkodę.

Z tych przyczyn rekurs rewizyjny pozostał bez skutku.

512.

Posiadacz weksłu, zaopatrzonego indosem in blanco, może bez wypełnienia tego indosu i bez dalszego indosowania przenieść weksel na inną osobę, która nabywa wszelkie prawa wekslowe przeciw dłużnikowi wekslowemu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 3 lipca 1929 R. 408/29

Z uzasadnienia:

Nie można podzielać poglądu zaskarżonej uchwały, by powódkę uważać należało za cesjonariuszkę Natana K., bo przeniesienie weksłu na powódkę nie nastąpiło w drodze wekslowej.

Według ustaleń sądu pierwszego, był Natan K. legitymowany indosem in blanco, wypisany przez M. Ż., mógł zatem przenieść weksel ten na powódkę bez wypełnienia indosu in blanco i bez indosowania (art. 13/3 p. w.).

Skoro to istotnie uczynił, powódka nabyła weksel w drodze prawa wekslowego, a nie prawa powszechnego i pozwani nie mogą przeciw niej zasłaniać się zarzutami ze swych stosunków osobistych do poprzedników powódki z wyjątkiem, przewidzianym w art. 16, zdanie ostatnie, prawa weksl.

Taki zarzut podnieśli pozwani, zarzucili bowiem wyraźnie, że Natan K. tylko pozornie przeniósł

sporny weksel na powódkę, po porozumieniu się z nią na szkodę pozwanych, by ich pozbawić możliwości podniesienia zarzutów osobistych. Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił wprawdzie tego zarzutu pozwanych, ale to właśnie stanowisko sądu procesowego i ustalenia, z których taki pogląd wysnuto, pozwani zaskarżyli w odwołaniu. Jednocześnie tych zarzutów odwołania sąd odwoławczy, wyszedłszy z mylnego zapatrywania prawnego, nie rozpatrzył. Zwrócić zatem sprawę sądowi apelacyjnemu celem ponownego rozpatrzenia odwołania.

513.

Ochrona praw przedsiębiorcy według ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji sięga dalej, aniżeli zakazy przewidziane w ustawie o ochronie wynalazków, wzorów i znaków towarowych.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 3 lipca 1929, R. 469/29.

W sporze o zaniechanie naruszania ochrony znaków towarowych, sąd najwyższy nie uwzględnił rekursu rewizyjnego strony pozwanej od uchwały sądu apelacyjnego w K., jako sądu odwoławczego, którą zniesiono wyrok sądu okręgowego w C., zaskarżony odwołaniem przez stronę powodową.

Uzasadnienie.

Przedmiotem ochrony według art. 107 i nast. ustawy z 5 lutego 1924 Nr. 1, poz. 306 Dz. Ust. jest znak lub wzór towarowy jakiegось przedsiębiorstwa, a naruszenie wyłączności używania tego znaku powoduje skutki tą ustawą przepisane.

Można jednakże, nie naruszając zakazów ustawą tą przewidzianych, popaść w kolizję z ustawą z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 D. U. R. P. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji, jeśli opakowanie towaru, ujęcie napisu i wzoru, sposób ich umieszczenia, a nawet rodzaj druku, a więc kształt lub barwy, mimo, że nie wchodzi w skład chronionego znaku, może wywołać mylne mniemanie co do pochodzenia towaru z pewnego przedsiębiorstwa (art. 1 punkt 1 ust. o zwalcz. nieuczciwej konkurencji). Dla stwierdzenia tych właśnie istotnych dla oceny sprawy okoliczności miał służyć ofiarowany dowód ze znawców, którego pominięcie stanowi wadę przewodu, uniemożliwiającą wyczerpujące zbadanie i osądzenie sprawy. Do trafnych, zgodnych ze stanem sprawy i z przepisami ustawy, a wywodami rekursu nieodpartych pobudek zaskarżonej uchwały odsyła się rekurentkę, celem uniknięcia powtórzenia.

Zauważa się nadto, że kwestja oznaczenia słownego „Perła”, może być rozstrzygnięta jedynie na podstawie ustawy o znakach towarowych, bo w druku graficznego ujęcia tego znaku słownego i twierdzeniu, że pozwanej w pewnej określonej formie graficznej był znany, ocena sprawy pod ką-

tem ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji nie jest możliwa (art. 2 wspomnianej ustawy).

Dlatego nieuzasadnionego rekursu nie uwzględniono.

514.

Użycie nazwy obcej miejscowości do oznaczenia swego produktu nie może być uważane za wprowadzające klientelę w błąd co do pochodzenia produktu, jeżeli na produkcie podane jest także miejsce jego wyrobu, a wielkość, kształt i etykieta opakowania produktu różni się istotnie od opakowania produktu konkurencyjnego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 6 marca 1929. Rw. 1469/28.

Sąd okręgowy w Kołomyi wyrokiem z 8 września 1927 Cg. II. 6/27/9 oddalił powoda Izzydora K., aptekarza w Gurahumorz w Rumunji, z żądaniem skargi, wniesionej przeciw Edwardowi K., aptekarzowi w Peczeniżynie o orzeczenie, że pozwany winien zaniechać wyrabiania i sprzedawania kremu do twarzy pod nazwą „Gurahumora“, wycofać z obiegu oraz zniszczyć cały zapas kremu, prowadzonego pod tą nazwą i zapłacić odszkodowanie w kwocie 10.000 zł.

Uzasadnienie:

I. Pozwany zarzucił niewłaściwość sądu i niedopuszczalność drogi sądowej, gdyż rozpoznanie tej sprawy należy do Urzędu Patentowego w Warszawie. Zarzut ten jest jednak nieuzasadniony. W swej skardze bowiem powód nie zarzuca pozwanemu podrabianie lub nieprawne używanie patentu, lecz żąda zaprzestania używania patentu, którego używaniem robi nieuczciwą konkurencję. Do rozstrzygnięcia takiego sporu właściwym jest w myśl art. 23 i art. 62 lic. 3 i 98 ustawy z 5 lutego 1924 Dz. U. R. P. Nr. 31, poz. 306, oraz art. 5 ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. Nr. 96, poz. 559, sąd powszechny.

Wskutek tego zarzutu powyższego nie uwzględniono.

Na podstawie opinii Izby Aptekarskiej w Małopolsce wschodniej ustalił sąd, że krem z apteki powoda nie był powszechnie znany pod nazwą „Gurahumora“, że rozmaite apteki wyrabiają kremy do twarzy mało różniące się między sobą, tak że istotną różnicę dla laika stanowi nazwa, nazwisko producenta oraz opakowanie, że forma opakowania najłatwiej mogłaby być przyczyną nieuczciwej konkurencji.

Na podstawie wizji słoików z kremem, opakowania tychże, ulotek z ogłoszeń w gazetach ustalił sąd, że krem powoda jest oznaczony nazwą „Krema defata — Krem do twarzy“, Gurahumora jest zaś tylko oznaczeniem miejsca wytworu kremu, wydrukowanym obok nazwy małymi literami, że natomiast krem wytwarzany przez pozwanego jest

oznaczony opatentowaną nazwą „Gurahumora“, obok której wyraźnie podane jest jako miejsce wyrobu Peczeniżyn, a jako wytwórca pełnym nazwiskiem K., t. j. pozwany.

Ustalił sąd dalej, że opakowanie i forma oraz kolor słoików nie wykazują najmniejszego podobieństwa, że różnice są bijące w oczy i dadzą się przez laika zauważyć. W końcu na podstawie przedłożonych poświadczeń Urzędu patentowego w Warszawie ustalił sąd, że powód w tymże Urzędzie zgłosił celem ochrony 30 grudnia 1926 znak towarowy w formie etykiety z napisem „Crema de fata — Krem do twarzy“ i uzyskał rejestrację tego znaku dnia 9 lipca 1927, że natomiast pozwany już 23 listopada 1926 uzyskał rejestrację znaku towarowego „Krem Gurahumora“ zgłoszonego 2 kwietnia 1926.

Wprawdzie powód dla udowodnienia swego twierdzenia, że wytwarzany przez niego i wprowadzony w obrót krem do twarzy był znany jako krem Gurahumora ofiarował dowód ze świadków L. i St., jednakowoż sąd wobec stwierdzenia opinii Izby Aptekarskiej, że niema danych do potwierdzenia zapatrywania powoda, izby krem przez niego wytwarzany był znany pod nazwą „Krem Gurahumora“, — uznał ofiarowane przez powoda dowody jako obojętne, gdyż zeznaniami dwóch świadków i to sprzedających wytwór powoda i jego poprzednika, — nie może być stwierdzone, czy dla oznaczenia wytworu powoda u znacznej ilości kupujących wytworzyła się nazwa, „Krem Gurahumora“, czy też nazwą określały go tylko pojedyncze osoby, w którym to wypadku oznaczenie to nie nabyło znaczenia powszechności i pozostawałoby bez wpływu na klientelę. Gdy zaś w razie używania dla oznaczenia wytworu kremu powoda nazwy „Krem Gurahumora“ byłaby ta nazwa znana w pierwszym rzędzie aptekarzom, jako trudniącym się zawodowo rozsprzedają, a w tym względzie opinia Izby Aptekarskiej zajmuje stanowisko negatywne, — przedstawia się ustalenie na podstawie opinii Izby Aptekarskiej na wstępie poczynione uzasadnione, a wszelkie dalsze rozpatrywanie kwestji przez powoda twierdzonej — zbędne.

Z ustaleń powyższych wynika, że pozwanemu nie można zarzucać nieuczciwej konkurencji w rozumieniu przepisu art. 4 lic. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 Dz. U. R. P. Nr. 96, poz. 559, zwłaszcza, że na opakowaniu był wyraźnie wymieniony Peczeniżyn jako miejsce wyrobu, a użycie dla oznaczenia towaru nazwy geograficznej nie sprzeciwiało się przepisowi art. 4 lic. 3 wyżej wymienionej ustawy¹⁾, że przeciwnie, pozwany znaku swego towaru używał prawnie (art. 115 ust. z 5 lutego 1924 L. 31 Dz. U. R. P.). W ślad zatem twierdzenie powoda, że pozwany sprzedając swój wytwór pod

¹⁾ Spis nazw regionalnych, których używanie jest zakazane, wydany został rozporządzeniem Rady Ministrów z 20 lutego 1929 (Dz. U. R. P. 1929, Nr. 16, poz. 136). Zakaz obowiązuje od 22 września 1929.

oznaczeniem „krem Gurahumora“, wywołuje z kupujących błędne mniemanie, że jest to krem wytworu powoda, i że powód poniósł znaczną szkodę, — jest nieuzasadniony i dlatego należało powoda z jego żądaniem w zupełności oddalić.

Sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 17 lutego 1928 Bc. IV. 771/27 nie uwzględnił odwołania strony powodowej.

Powody.

Zarzut mylnej oceny sprawy ze stanowiska prawnego i niedokładności rozprawy nie jest uzasadniony. Powód opiera żądanie skargi na ustawie z 2 sierpnia 1926, poz. 559 o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Według art. I. tej ustawy przedsiębiorca ma prawo żądać, by nie wdzierano się w jego klientelę przez czynności, któreby mogły wywołać mylne mniemanie o pochodzeniu towaru, zaś według art. 4 inny przedsiębiorca nie powinien wprowadzać w błąd swą klientelę co do pochodzenia towaru z pewnych okręgów geograficznych. Krem przez pozwanego wyrabiany ma tak wybitne różnice i to w wielu kierunkach co do słoika wielkości, kształtu jego, etykietki i nazwy w porównaniu z kremem przez powoda wyrabianym, że o wprowadzeniu w błąd klienteli powoda nie może być mowy. Trzeba przyjąć u tej klienteli przeciętną przezorność przy zakupie tego towaru, a przy dołożeniu najmniejszej już staranności będzie w stanie ona przekonać się, że krem przez pozwanego w Peczeniżynie wyrabiany nie jest identyczny z kremem przez powoda w Gurahumorzem produkowanym. Krem przez powoda wyrabiany nie nosi nazwy „Gurahumora“, a jakkolwiek powód twierdzi, że był on pod tą nazwą — „powszechnie“ znany, to tej okoliczności nie udowodnił, bo przez powołanie kilku świadków, którzyby nawet stwierdzili, że ten krem znali pod tą nazwą, nie zostałyby jeszcze udowodnione, że on „powszechnie“ pod tą nazwą był znany — dlatego miarodajna może być w tym względzie jedynie opinia Izby Aptekarskiej w Małopolsce wschodniej, a ta opinia wypadła ujemnie dla powoda. Czynność pozwanego nie może być uważaną za zabronioną, skoro swój znak towarowy zgłosił jeszcze w r. 1926 w Urzędzie patentowym w Warszawie celem ochrony i uzyskał jego rejestrację.

Rozprawa została przeprowadzoną wyczerpująco i dokładnie, nie ma potrzeby uzupełnienia jej w jakimkolwiek kierunku, zbędny był dowód z powołanych przez powoda świadków na okoliczność, pod jaką nazwą znali krem powoda, a to wobec podanych wyżej przyczyn.

Gdy więc apelacja powoda w żadnym kierunku nie jest uzasadnioną, zatwierdzono wyrok sądu I w zaskarżonych ustępach.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony powodowej.

Powody rozstrzygnięcia:

Rewizji powoda opartej na przyczynach rewi-

zyjnych z L. 2 i 4 § 503 p. c. brak wszelkiego uzasadnienia.

Sąd rewizyjny bada zasadność wyroku sądu odwoławczego pod względem prawnym (§ 503 L. 4 p. c.) na zasadzie faktycznych ustaleń tegoż wyroku, wiążących instancję rewizyjną w myśl §§ 498 ust. 1 i 513 p. c., a w świetle tych ustaleń przedstawia się prawna ocena sprawy przez niższe instancje jako trafna. Sądy niższe w swych wzajemnie się uzupełniających motywach wykazały w sposób wyczerpujący, że pozwanemu nie można zarzucać nieuczciwej konkurencji w znaczeniu przepisu art. 4 L. 1 ustawy z 2 sierpnia 1926 Nr. 96, poz. 559 Dz. U., a tem samem upada żądanie pozwu na tej ustawie oparte.

Również zarzut rzekomej wadliwości przewodu odparł już trafnie i rzeczowo sąd odwoławczy, nie zachodzi zatem także oparta na tym samym zarzucie przyczyna rewizyjna z L. 2 § 503 p. c.

Dlatego odsyłając zresztą rewidującego do szczegółowych motywów niższosądowych orzeczeń, wywodami rewizji nieodparty, pozostawiono rewizję bez skutku.

515.

1. *Udział w zrzeszeniu, mającem na celu obalenie przemocą „burżuazyjnego państwa“ i wprowadzenie „dyktatury proletariatu“ podpada pod art. 102 k. k.*

2. *Art. 100 i 102 k. k. mają na celu ochronę istniejącego ustroju Państwa Polskiego w granicach wszystkich dziedzin życia państwowego, ustalonych Konstytucją Rzp., spiszek zatem, który godzi w którąkolwiek z tych dziedzin, jako godzący w całość Konstytucji podpada pod omawiane przepisy.*

3. *Cel ten mają rzeczzone przepisy, bez względu na to, czy nowy ustrój, do wprowadzenia którego, w miejsce istniejącego, dany spiszek zdąża, jest w teorii prawa państwowego zaliczony pod względem rodzajowym do kategorii bardziej lub mniej doń zbliżonych.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. I) sądu najwyższego z 5 czerwca 1929. II. S. 1. K. 461/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna, nie wymieniając obrażonych, jej zdaniem, przepisów, żąda uchylecia zaskarżonego wyroku z powodów: a) niedostatecznego uwzględnienia całokształtu sprawy; b) błędu zasadniczego w ocenie prawnej i kwalifikacji czynu oskarżonego P. wskutek wyjścia z niezgodnego z zasadą stosowania norm karnych teoretycznego założenia, iż wykładnia rozciągała pojęć kryminalnych jest niedopuszczalna; c) podciągnięcie zarzuconego oskarżonemu czynu pod art. 102 k. k., na podstawie mylnej teorii, jakoby sam ustrój Polski różnił się czemkolwiek od ustroju republiki

Sowietów, o ile chodzi o pojęciową kategorię w dziedzinie rodzajów takich ustroj i d) bezpodstawnego przypisania oskarżonym należenia do partii komunistycznej, gdyż z przyjętego „grypsu” wynika tyle tylko, że oskarżony P. jest sympatykiem partii komunistycznej;

2) że zarzut a) jest bezprzedmiotowy, skarga kasacyjna bowiem wbrew wymaganiu art. 912 u. p. k., nie podaje nieuwzględnionych, jej zdaniem, okoliczności;

3) że sąd najwyższy już wielokrotnie wyjaśnił (46/24, 58/26 i inne), iż udział w zrzeszeniu, mającym na celu obalenie przemocą „burżuazyjnego państwa” i wprowadzenie „dyktatury proletariatu”, podpada pod art. 102 k. k., przyczem ustalenie, do jakich celów dążyło zrzeszenie, którego członkiem było oskarżony, należy do istoty sprawy i nie ulega sprawdzeniu instancji kasacyjnej;

4) że, skazując oskarżonego z cz. 1 art. 102 k. k., sąd apelacyjny oparł swój wyrok nie wyłącznie, jak mylnie twierdzi skarga kasacyjna, na fakcie wymalowania przez oskarżonego na podłodze wzoru transparentu z napisem „Niech żyje 10-lecie Z. S. S. R.”, lecz i na szeregu innych dowodów, jak na znalezieniu w temże, oddanem do odnowienia oskarżonemu P., jako malarzowi, mieszkaniu, druków i odez w Komitecie Centralnego Komunistycznej Partii Polski i Komitecie Centralnego Związku Młodzieży Komunistycznej w Polsce z hasłami „Niech żyje Polska Republika Rad. Niech żyje Z. S. S. R.”, oraz transparentu z czerwonego płótna, wykonanego podług namalowanego na podłodze wzoru, które to dowody sąd wszechstronnie ocenił w związku z całokształtem okoliczności sprawy;

5) że wysnuty, z powyższej oceny materiału dowodowego, ostateczny swój wniosek, sąd apelacyjny uzasadnił, ustalwszy, że oskarżony w 1927, brał udział w Komunistycznej Partii Polski i Związku Młodzieży Komunistycznej w Polsce z wiedzą, iż zrzeszenia te zostały zawiązane w celu dokonania zamachu na ustalony przez Konstytucję ustroj państwowy Polski, i że udział jego przejawiał się w posiadaniu sztandaru z napisem o treści komunistycznej oraz druków komunistycznych, miał więc podstawę prawną tak ustalony czyn oskarżonego podciągnąć pod art. 102 cz. 1 k. k.;

6) że zbędnem jest zajmowanie się wysuniętą w zarzucie b) skargi kasacyjnej doktryną, gdyż, jak z wyżej przytoczonych wyjaśnień i ustaleń widać, sąd apelacyjny przy wyrokowaniu nią się nie powodował, stosując się ściśle do treści ustawy i wyjaśnień w tej mierze sądu najwyższego;

7) że art. 100 i 102 k. k. mają na celu ochronę istniejącego ustroju państwowego Polski bez względu na to, czy nowy ustroj, który dany spisek ma na celu wprowadzić wzamian istniejącego, jest w teorii prawa państwowego zaliczony pod względem rodzajowym do kategorii bardziej lub mniej doń zbliżonych;

8) że art. 100 i 102 k. k., znajdując się w części III k. k., traktującej o zamachach na władzę zwierzchnią i ścigając zamachy na ustalony w drodze praw zasadniczych ustroj państwowy Polski albo na całość jej terytorjum państwowego, mają, oczywiście, za cel ochronę ustroju Państwa Polskiego w jego stanie istniejącym nie tylko pod względem politycznym, lecz w granicach całej jego Konstytucji, a więc również ustroju socjalnego, ekonomicznego, finansowego i t. d., wogóle wszystkich dziedzin życia państwowego, ustalonych Konstytucją, a przeto spisek, który godzi w którąkolwiek z tych dziedzin, jako godzący w całość Konstytucji Polskiej, podpada pod omawiane przepisy;

9) że tym sposobem upada zarzut c) skargi kasacyjnej;

10) że upada wreszcie i zarzut d), ponieważ sąd apelacyjny oparł swój wyrok nie tylko na „grypsie”, o którym mowa w tym zarzucie, lecz w pierwszym rzędzie na dowodach wyżej przytoczonych;

z tych zasad sąd najwyższy na mocy art. 912 u. p. k. skargę obrońcy oskarżonego oddala.

516.

W wypadkach ust. 1 i 2 cz. I art. 73 k. k. ustalenie bezpośredniego zamiaru wywołania zgorzenia nie jest potrzebne.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego
z 12 czerwca 1929. II. S. 2. K. 615/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca zaskarżonemu wyrokowi obrazę a) art. 766 u. p. k. w związku z art. 73 k. k. — przez skazanie oskarżonego za bluźnierstwo, pomimo nieustalenia, by bluźniercze słowa wypowiedział w celu wywołania zgorzenia więcej, niż do jednej osoby i b) art. 766 i 892 u. p. k. przez wymierzanie oskarżonemu kary surowszej, niż pozostałym uczestnikom przestępstwa, bez jakiegokolwiek uzasadnienia;

2) że dla zastosowania art. 73 k. k. jest konieczne ustalenie bezpośredniego zamiaru wywołania zgorzenia tylko, w wypadku ust. 3 cz. I tego przepisu, gdy chodzi o bluźnierstwo, wypowiedziane nie publicznie, natomiast w wypadkach ust. 1 i 2 cz. I art. 75 k. k., które przewidują bluźnierstwo popełnione w kościele, lub podczas odprawiania nabożeństwa (ust. I), w kaplicy czy w chrześcijańskim domu modlitwy, albo publicznie, albo w rozpowszechnionych w druku, piśmie lub wizerunku (ust. 2), ustalenie bezpośredniego zamiaru wywołania zgorzenia nie jest potrzebne, ponieważ sama publiczność działania sprawcy stwarza domniemanie takiego zamiaru, przynajmniej w postaci ewentualnej, dolus eventualis (art. 48 k. k.);

3) że w sprawie niniejszej sąd apelacyjny ustalił, iż oskarżony wypowiedział bluźniercze sło-

wa w restauracji, publicznie, a przeto nie potrzebował ustalać bezpośredniego zamiaru wywołania zgorzenia;

4) że — wbrew twierdzeniu skargi — sąd apelacyjny, dzielając uzasadnienia I-szej instancji, wskazał, iż wymierza oskarżonemu D. karę surowszą, niż pozostałym uczestnikom przestępstwa, ponieważ jest on inteligentniejszy od tamtych;

5) że tym sposobem zarzuty skargi kasacyjnej są bezpodstawne;

na mocy art. 912 u. p. k., skargę kasacyjną oskarżonego oddała.

517.

Rozlanie w mieszkaniu cieczy zawierającej wydzieliny ludzkie i przeciekającej następnie przez sufit na podłogę położonego pod niem obcego mieszkania, podpada nie pod ust. 4 art. 230 k. k. lecz pod § 10 rozporządzenia, Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do Spraw Walki z Epidemjami. (Dz. U. Rz. P. z 1921 r. Nr. 55, poz. 346), w przedmiocie utrzymania porządku w domach i t. d., usuwającego zarówno zastosowanie blankietowego art. 207 k. k. jak i wogóle jurysdykcję sądową.

Orzeczenie izby drugiej (sek. I) sądu najwyższego z 13 czerwca 1929. II. S. I. K. 415/29.

Zważywszy:

1) że w sprawie niniejszej, wszczętej przez Policję Państwową, sąd grodzki w Mińsku-Mazowieckim uznał Józefa K. winnym rozlania w dniu 17 lipca 1928 w swoim mieszkaniu cuchnącej cieczy, zawierającej wydzieliny ludzkie, która w większej ilości przeciekała przez sufit na podłogę mieszkania Ignacego L. i skazał Józefa K. z art. 207 k. k.;

2) że, na skutek apelacji K. sprawa przeszła do sądu okręgowego w Warszawie, który w wyroku swoim z 28 marca 1929 powyższe ustalenia faktyczne sądu grodzkiego podzielił, lecz zarzucony Józefowi K. czyn, wobec uchylenia art. 207 k. k., podciągnął pod ust. 4 art. 230 k. k., dodawszy od siebie, iż K. czynem swym zlekceważył powszechnie znane wymogi higieny, zniewalające przestrzeganie, aby wszelkiego rodzaju odpadki, a tembardziej wydzieliny ludzkie, były usuwane w specjalnie do tego urządzone miejsca, i że przez to dopuścił się conajmniej niezachowania należytej ostrożności przez wylewanie cuchnącej cieczy, która przeciekała do mieszkania L.;

3) że kwalifikując powyższy czyn z ust. 4 art. 230 k. k., sąd okręgowy obraził rzeczony przepis, karze on bowiem niezachowanie należytej ostrożności przy wylewaniu cieczy, grożącym niebezpieczeństwem, czego sąd okręgowy nie ustalił i co nie było zresztą wcale przedmiotem sprawy;

4) że natomiast zarzucony Józefowi K. przez

Policję i potwierdzony ustaleniami obu instancji sądowych czyn jest przewidziany w § 10 rozporządzenia Naczelnego Nadzwyczajnego Komisarza do Spraw Walki z Epidemjami (Dz. Ust. z 1921 r. Nr. 55, poz. 346) w przedmiocie utrzymania porządku w domach, na dziedzińcach, chodnikach i jezdniach, w gminach miejskich, z którego implicite wynika, iż mieszkańcy miasta obowiązani są wszelkie nieczystości uprzątać z mieszkań i składać, względnie wylewać, do specjalnych miejsc, wskazanych w § 6 tegoż rozporządzenia;

5) że rzeczzone rozporządzenie (poz. 346/21) usuwa zarówno zastosowanie blankietowego art. 207 k. k., jak i wogóle jurysdykcję sądów, gdyż w § 17 powołanego rozporządzenia przewiduje karę za niezastosowanie się do podanych w nim zarządzeń i wyraźnie przepisuje przeprowadzenie postępowania karno-administracyjnego oraz wydawanie orzeczeń karnych przez władze administracyjne I instancji;

6) że tym sposobem sąd grodzki w Mińsku-Mazowieckim w I instancji, a sąd okręgowy w Warszawie w II-giej, nieprawnie, bo wbrew art. 117 i 168 u. p. k. z przekroczeniem rzeczowej właściwości sądu, osądziły niniejszą sprawę, w której wyroki i całe postępowanie obu instancji należy tedy, ze względu na interes publiczny, w drodze nadzoru z mocy ust. b) art. 3 dekrety o ustroju sądu najwyższego (poz. 199/19) w nieuchylonej jego części procesowej, uchylić i sprawę zwrócić sądowi okręgowemu w Warszawie dla należytego jej skierowania, skargę zaś kasacyjną Józefa K., jako bezprzedmiotową, pozostawić bez rozpoznania;

z tych zasad sąd najwyższy

na mocy art. 174 u. p. k. i ust. b) art. 3 dekr. o ustroju sądu najwyższego (poz. 199/19) w nieuchylonej jego części procesowej zaskarżony wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 28 marca 1929, wraz z całym postępowaniem w obu instancjach, z powodu obrazy art. 117 i 168 u. p. k. oraz ust. 4 art. 230 k. k., uchyla i sprawę zwraca temuż sądowi okręgowemu, celem skierowania jej według właściwości, skargę zaś kasacyjną oskarżonego Józefa K. bez rozpoznania pozostawia.

518.

1. *Wódka o mocy 32 do 34⁰/₁₀ spirytusu jest wódką rozcieńczoną i przekraczającą granicę ustanowionej mocy wódki monopolowej.*

2. *Pod art. 92 u. k. s., oprócz zmiany zawartości alkoholu, podpada ukrywanie, uszkodzanie lub zmiana zabezpieczenia, znajdującego się na butelkach z wyrobami monopolowymi, przed odkorkowaniem.*

3. *Używanie podrobionej pieczęci Państwowego Monopoli Spirytusowego celem zmiany rzeczowego zabezpieczenia nie podpada pod art. 92 u. k. s. lecz pod ust. 1 cz. 1 art. 452 k. k.*

4. Oszustwo dla swego bytu wymaga ustalenia szkody po stronie pokrzywdzonego i korzyści po stronie sprawcy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 2) sądu najwyższego z 11 czerwca 1919. II, S. 2. K. 1669/28,

Zważywszy:

1) że, jak widać z treści § 5 rozporządzenia Ministra Skarbu z 22 grudnia 1926 (Dz. Ust. Nr. 128 poz. 765) wódki monopolowe od dnia 1 stycznia 1927 są wyrabiane o mocy 40% i 45% spirytusu, oraz że moc wódek czystych, w myśl art. 25 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej o monopolu spirytusowym z 26 marca 1927 (Dz. Ust. Nr. 32, poz. 269) jest ujawniona na opakowaniu;

2) że sąd okręgowy ustalił, że odebrana od Ch. wódka, pomimo, że na etykietach miała wykazaną moc 45%, w rzeczywistości zawierała od 32 do 34% spirytusu;

3) że wobec tego, sąd okręgowy miał podstawy prawne uznać rzeczoną wódkę za rozcieńczoną i przekraczającą granicę ustanowionej mocy wódki monopolowej;

4) że z zestawienia przepisów art. 92 u. k. s. i art. 27 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej Polskiej o monopolu spirytusowym wynika, że pod art. 92 u. k. s., oprócz zmiany zawartości alkoholu, podpada ukrywanie, uszkodzanie lub zmiana zabezpieczenia, znajdującego się na butelkach z wyrobami monopolowymi przed odkorkowaniem;

5) natomiast używanie podrobionej pieczęci Państwowego Monopoliu Spirytusowego, celem zmiany rzeczonego zabezpieczenia, nie podpada pod art. 92 u. k. s. i przestępstwo to powinno być rozpoznawane na mocy ogólnego kodeksu karnego;

6) że ust. 1 cz. 1 art. 452 k. k. właśnie przewiduje użycie do odciśnięcia znaku zaświadczającego pieczęci instytucji rządowej, w danym wypadku Państwowego Monopoliu Spirytusowego i że sąd apelacyjny miał przeto podstawy prawne do skazania oskarżonego z tego artykułu;

7) że skarga kasacyjna ma rację, zarzucając wyrokowi sądu apelacyjnego bezpodstawne zastosowanie art. 591 k. k., gdyż istotnie przy ustaleniu, że oskarżony sprzedał wódkę Ch. po 2 zł. 50 gr. za butelkę, gdy wartość butelki wódki monopolowej 45% wynosi zł. 3 gr. 5, sąd apelacyjny nie miał podstaw do dopatrywania w tak ustalonym czynie cech oszustwa, oszustwo bowiem dla bytu swego wymaga ustalenia szkody po stronie pokrzywdzonego i korzyści po stronie sprawcy, czego sąd apelacyjny nie ustalił;

8) że atoli to uchybienie nie ma istotnego znaczenia dla sprawy, gdyż kara, wymierzona oskarżonemu z art. 591 k. k., nie wpłynęła na wymiar kary łącznej, wymierzonej z art. 452 i 591 k. k., a przeto nie może stanowić powodu do uchylenia wyroku;

9) z tych względów obie skargi kasacyjne należy oddalić;

sąd najwyższy na mocy art. 912 u. p. k. skargi kasacyjne oskarżonego i jego obrońcy oddała.

519.

Do znamion zbrodni zabójstwa z § 140 u. k. należy związek przyczynowy między działaniem sprawcy a śmiercią tej właśnie osoby, przeciw której działanie to było świadomie skierowane.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 27 maja 1929. II, S. K. 103/29.

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności oskarżonego uchylił wyrok sądu okręgowego w Tarnopolu Vr. VI. 998/28, którym skazano oskarżonego za zbrodnię zabójstwa z § 140 u. k. i przekazał sprawę temu samemu sądowi okręgowemu do przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania wyroku.

Powody:

Jako nieuzasadnione przedstawia się zażalenie nieważności oskarżonego, o ile ze stanowiska podniesionych w niem przyczyn nieważności z Ł. 5, 9a i 10 § 281 p. k. zwraca się przeciw zaskarżonemu wyrokowi z powodu, iż nie dopatrzono się w czynie oskarżonego cech działania w obronie koniecznej z § 2 lit. g u.k., lub przekroczenia granic tej obrony. Do przyjęcia w danym razie znamion obrony koniecznej (rzeczywistej lub putatywnej) nie było żadnej podstawy, tem samem nie mogło więc być mowy o przekroczeniu jej granic. Podstawy takiej nie dostarczyły w szczególności ani wyniki postępowania dowodowego co do przebiegu zajścia, ani sama treść tłumaczenia się oskarżonego w tym względzie. Sąd orzekający rozważył szczegóły obrony oskarżonego co do rzekomego stanu obrony koniecznej i na zasadzie niewadliwej oceny okoliczności faktycznych, jakie wykazało postępowanie dowodowe co do przebiegu zajścia między oskarżonym a jego przeciwnikami, wykluczył istnienie obrony koniecznej po stronie oskarżonego, przyjmując, że oskarżony w chwili oddania strzału z rewolweru nie był zagrożony w sposób przewidziany w wzmiankowanym przepisie ustawy. W wyroku ustalono, że oskarżony, wyszedłszy przed próg domu, w którym się znajdował na weselu, wystrzelił do grupy stojących na drodze chłopców w chwili, kiedy obok niego padł kamień i to po przeciwnej stronie od tej, po której stał oskarżony. Z tego wynika, że oskarżonemu w danej chwili nie groziło jeszcze bezpośrednie niebezpieczeństwo i to od grupy stojących nawprost od niego i że w każdym razie celem jego uniknięcia mógł się cofnąć za próg domu, z którego przed chwilą wyszedł. W tych warunkach fakty pogroźek, skierowanych przez pewną grupę osób przeciw gościom weselnym, oraz stwierdzone przez samego tylko oskarżonego fakt obrzucania domu i podwórza kamieniami, nie mogły mieć istotnego znaczenia dla przyjęcia po stronie oskarżo-

nego znamion obrony koniecznej, gdyż pogróżki nie wskazywałyby jeszcze, że oskarżony, strzelając z rewolweru, użył koniecznej obrony dla odparcia bezpośrednio grożącego niebezpieczeństwa, fakt zaś obrzucania domu i podwórza kamieniami został w wyroku, na zasadzie zeznań świadków, wyraźnie wykluczony. Zarzut nieuwzględnienia powyższych okoliczności nie może uzasadnić jakiegokolwiek wadliwości wyroku w znaczeniu przyczyny nieważności z L. 5 § 281 p. k., ani też wykazać mylnej oceny czynu oskarżonego pod względem prawnym, o ile chodzi o wykluczenie w działaniu oskarżonego znamion obrony koniecznej.

Natomiast jako uzasadnione przedstawia się zażalenie nieważności oskarżonego, o ile zwraca się przeciw przyjętej w wyroku kwalifikacji czynu, zarzuconego oskarżonemu, jako zbrodni zabójstwa z § 140 u. k. Podstawowym wymogiem do przyjęcia znamion rzeczony zbrodni jest działania w zamiarze nieprzyjawnym, skierowanym przeciw tej osobie, której śmierć z działania wynika. Zaskarżony wyrok nie zawiera żadnych tego rodzaju ustaleń faktycznych, któreby wskazywały na istnienie takiego zamiaru oskarżonego, wobec ranionego śmiertelnie M. Ch. Z ustaleń wyroku wynika bowiem, że oskarżony oddał strzał z rewolweru do grupy chłopców, znajdujących się na drodze i domagających się dopuszczenia ich na wesele, na którym był obecny oskarżony, usposobiony wobec wspomnianej grupy chłopców nieprzyjawnie i że strzał ten ugodził znajdującego się w pobliżu tej grupy M. Ch. Natomiast ustalenia wyroku nie wykazują, by ten sam nastrój nieprzyjawnym, z jakim oskarżony odnosił się do wspomnianych chłopców, cechował działanie oskarżonego także w stosunku do M. Ch., który był gościem weselnym wspólnym z oskarżonym i przed grupą chłopców znajdował się przypadkowo, rozmawiając z nimi. Nie wykazują te ustalenia również, by oskarżony, oddając strzał do chłopców, stojących na drodze liczył się także i z tem, że w grupie tej lub w jej pobliżu znajdują się lub znajdować się mogą osoby do grupy tej nienależące, i że strzał może ugodzić także którąkolwiek z tych osób czyli, że oskarżony działał ze zgóry powziętym postanowieniem ugodzenia strzałem którejkolwiek z osób w grupie tej lub w jej pobliżu się znajdujących, a między niemi M. Ch. Okoliczność ta zaś miała istotne znaczenie dla oceny winy oskarżonego zwłaszcza, jeśli się uwzględni, że wedle niczem nieodpartego w tym względzie tłumaczenia się oskarżonego, strzelał jedynie do grupy chłopców, znajdujących się na drodze i nie wiedział o obecności M. Ch. na podwórzu przed płotem, odgradzającym podwórze od tejże drogi. W tym razie nie dałoby się bowiem wykluczyć, że oskarżony licząc się z możliwością ugodzenia Ch., wstrzymałby się z oddaniem strzału lub strzał swój skierował w inną stronę. Bez wykluczenia tej okoliczności, a w szczególności bez ustalenia nieprzyjawnego zamiaru skierowanego przeciw M. Ch., nie

mogłoby być mowy o winie umyślnej oskarżonego w zabiciu go, a tem samem o znamionach zbrodni zabójstwa z § 140 u. k. Do znamion tych należy bowiem istnienie związku przyczynowego między działaniem sprawcy, a śmiercią osoby, przeciw której działanie to było świadomie skierowane tak, iż zboczenie tego działania powodujące niezależnie od zamiaru sprawcy śmierć innej osoby, aniżeli tej, przeciw której zamiar nieprzyjawnym był skierowany, wyklucza znamiona powyższej zbrodni. Wskazuje na to w szczególności okoliczność, że wyjątkowe postanowienie przepisu § 134 u. k. co do odpowiedzialności sprawcy, działającego w zamiarze zabicia pewnej osoby za morderstwo także i w tym wypadku, gdy z działania tego wynika śmierć innej osoby, aniżeli tej, przeciw której zamiar był skierowany, nie stosuje się do zbrodni zabójstwa z § 140 u. k. (podobnie jak i zbrodni z § 141, 152 u. k.). Powołanie wzmiankowanego przepisu ustawy w § 140 u. k. dotyczy wyłącznie uregulowania zasadniczego pojęcia związku przyczynowego, określonego w tymże przepisie ustawy, a które to pojęcie wchodzi w skład istoty zarówno zabójstwa jak i rozmyślnego uszkodzenia ciała. Ponieważ mylną byłoby rzeczą dopatrywać się w danym razie w czynie oskarżonego jedynie znamion przestępstwa z winy nieumyślnej (§ 335 u. k.) skoro w wyroku ustalono, że oskarżony oddał strzał z rewolweru mierząc w grupę chłopców znajdujących się na gościńcu, z czego wynikałoby, że działał przeciw nim w zamiarze nieprzyjawnym, należało przeto rozważyć winę oskarżonego także ze stanowiska przestępstwa usiłowanego w stosunku do osób, przeciw którym zamiar o jakim mowa, był skierowany. Oskarżony mógłby w danym razie wedle okoliczności sprawy odpowiadać za usiłowaną zbrodnię ciężkiego uszkodzenia ciała na zasadzie przepisu § 8, 152 u. k. Sąd okoliczności powyższych, mających istotne znaczenie dla orzeczenia o winie oskarżonego, nie rozważył, a nadto ocenił czyn oskarżonego błędnie pod względem prawnym co do pytania, które przepisy co do czynu tego stosować należało, przeto zaskarżony wyrok przedstawia się jako dotknięty wadliwościami powodującymi jego nieważność według przepisu L. 5 i 10 § 281 p. k.

520.

Sąd, skazując za zbrodnię oszustwa z § 197 i 199 lit. a) u. k. (fałszywa przysięga), powinien w wyroku stwierdzić nieważność przysięgi; sąd karncy nie jest jednak uprawniony do orzeczenia, że tę przysięgę należy uważać za niewykonaną.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z dnia 2 marca 1927. Kr. 316/26.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego, przeciw wyrokowi sądu okręgowego

w Jaśle Vr. V. 886/25, którym skazano go za zbrodnię oszustwa z §§ 197, 199 lit. a) i 200 u. k., natomiast uwzględnił odwołanie oskarżonego od orzeczenia o roszczeniach prywatno-prawnych w ten sposób że ustęp drugi wyrzeczenia zaskarżonego wyroku o roszczeniach prywatno-prawnych zmienił w ten sposób, iż wyłączył słowa „i należy je uważać za niewykonaną”.

Z powodów:

...4. O ile wreszcie oskarżony, powołując się na przyczynę nieważności z L. 11 § 281 p. k., zaskarża ustęp wyroku, w którym na zasadzie § 371 p. k. sąd orzekł, że przysięgę złożoną przez oskarżonego „należy uważać za niewykonaną”, — to w tym kierunku zażalenie nieważności nie jest wywiedzione na zasadzie przepisów ustawy, gdyż przepis § 281 L. 11 p. k. odnosi się jedynie i wyłącznie do wypadku, gdy sąd przekroczył władzę karania, zaskarżony zaś ustęp wyroku tyczy się orzeczenia co do roszczeń prywatno-prawnych, a jako taki może być jedynie przedmiotem odwołania na zasadzie § 283 p. k.

Wywiedzioną w ustępie ad 4 zażalenia nieważności oskarżonego, przyczynę nieważności z L. 11 § 281 p. k. (powołaną zresztą niewłaściwie), uwzględnił trybunał kasacyjny jako odwołanie od orzeczenia o roszczeniach prywatno-prawnych z § 283 ust. pierwszv (w brzmieniu ust. z 16 lipca 1920 Nr. 67. piz. 453 Dz. U. R. P.) i ust. trzeci p. k. — wychodząc z założenia, — że wobec przepisu § 280 ust. drugi p. k. (w brzmieniu art. 1 ust. z 16 lipca 1920 Nr. 67. poz. 453 Dz. U. R. P.), zostało ono w należyтым czasie także głoszone mylnie jako zażalenie nieważności i to w ten sposób, że z wyrzeczenia wyroku w ustępie drugim wyłączył jako zbędne słowa: „i należy ją uważać za niewykonaną” albowiem w myśl § 371 p. k. sąd winien był w wyroku stwierdzić nieważność samej przysięgi, która to nieważność jest bezpośrednim skutkiem prawnym czynu karygodnego, o który żalącego się oskarżono. Nie było natomiast podstawy do orzekania, że przysięgę tę należy uważać za niewykonaną, gdyż pomijając już, że fakt, który zaistniał, nie można wprost uznać za niebyły, kwestja ta wkracza w dziedzinę oceny dopełnienia warunków ugody stron na przysięgę, jej wykonania, co nie należy w danym wypadku do uprawnień sędziego karnego.

521.

Sama uprzednia wiadomość o tem, że przestępstwo ma być popełnione, nie jest jeszcze porozumieniem się z uczestnikami przestępstwa (art. 6 u. k. s.). Porozumienie polega na działaniu, podpadającym pod pojęcie podżegania, pomocy lub innego współdziałania, o których mówią § 5 i 239 u. k. z r. 1852.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 21 maja 1929. II. S. 3. K. 53/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonych, przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Cieszynie Vr. VIII. 33/27, o ile nim skazano oskarżoną M. K. za przestępstwo skarbowe z art. 1 L. 1 i 46 u. k. s., oskarżonych J. W. i M. B. za przestępstwo skarbowe z art. 7 i 46 u. k. s.

Powody:

I. Oskarżona M. K. zarzuciła nieważność wyroku z przyczyn przewidzianych w § 281 L. 2 i 5 p. k. Pierwszej z tych przyczyn oskarżona nie wywiodła, gdyż nie twierdzi, by na rozprawie głównej odczytano pismo, odnoszące się do aktu sporządzonego podczas dochodzeń, a według ustawy nieważnego.

Wywody oskarżonej, że ustalenia faktyczne wyroku są niezgodne z zasadami postępowania karnego, oraz że wyrok jest niesłuszny, wobec wyników postępowania dowodowego, nie zasługują na rozpatrzenie w postępowaniu kasacyjnym, gdyż wkraczają w sferę krytyki swobodnej oceny dowodów przez sąd pierwszej instancji, która to krytyka jest niedopuszczalna (§§ 258 i 266 L. 3 p. k.).

Wywody oskarżonej, że kara, jak jej wymierzona, nie pozostaje w żadnym stosunku do popełnionego przestępstwa, i że jest zbyt surowa z uwagi na okoliczności łagodzące, nie podpadają pod pojęcie przyczyn nieważności przewidzianych w § 281 p. k. Wywody te obracają się w ramach odwołania określonego w § 283 p. k., które jednak oskarżonej nie przysługuje (art. 230 u. k. s.). Wobec tego wywody powyższe pozostawia się bez rozpoznania.

II. Oskarżeni J. W. i M. B. zarzucili nieważność wyroku z przyczyn przewidzianych w § 281 L. 9a i 11 p. k.

Przyczyny nieważności z L. 9a § 281 p. k. nie wywiedli zódnie z tym przepisem ustawowym, gdyż wywody oskarżonych nie opierają się na ustaleniach faktycznych wyroku i na ich porównaniu z przepisami ustawy karnej skarbowej, do nich zastosowanemi, lecz zwalczając ustalenie faktyczne co do nabycia przez oskarżonych lekarstw zagranicznego pochodzenia ze świadomością o ich przemyceniu, wkraczają w sferę niedozwolonej krytyki swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający.

Nie mogą uzasadnić nieważności wyroku wywody oskarżonych, iż wyrok jest niekonsekwentny o tyle, że stwierdzając świadomość oskarżonych o przemycaniu lekarstw jeszcze przed zamówieniem ich u sprawców, ustala współnictwo ich sensu stricto, a nie współnictwo z art. 7 u. k. s. Według wywodów powyższych zachodziłoby w czynach oskarżonych raczej znamiona uczestnictwa z art. 6 u. k. s., aniżeli znamiona współdziałania z art. 7 u. k. s. Wywody te choćby nawet były trafne, nie mogłyby uzasadnić nieważności wyroku z przyczyn przewidzianej w punkcie 9a (a raczej 10 § 281 p. k.), gdyż kara za udział w przestępstwie

określony w rzeczonych przepisach jest jednakowa, stosuje się bowiem do przepisów, które przewidują karę dla sprawców, zmiana więc oceny prawnej czynu oskarżonych nie wychodziłaby na ich korzyść (§ 282 p. k.). Zaznaczyć jednak trzeba, że różnica w ocenie prawnej przestępstwa z art. 6 u. k. s. oraz z art. 7 u. k. s. polega na tem, że w pierwszym przypadku zachodzi porozumienie się z uczestnikiem przestępstwa przed dokonaniem przestępstwa, a w drugim przypadku działanie przestępne polega na świadomem nabywaniu przedmiotu pochodzącego z przestępstwa bez uprzedniego porozumienia się z uczestnikiem przestępstwa. Wyrok nie stwierdza, by takie uprzednie porozumienie złączących się oskarżonych z uczestnikami przestępstwa przemytnictwa istotnie nastąpiło, sama uprzednia świadomość jednak, że przestępstwo ma być dokonane, nie oznacza jeszcze porozumienia się z uczestnikami przestępstwa. Porozumienie się bowiem polega na działaniu, podpadającym pod pojęcie podżegania, pomocy lub innego współdziałania w dokonaniu przestępstwa, o których mówią przepisy §§ 5 i 339 u. k. W myśl art. 2 u. k. s. przepisy te mają zastosowanie również do przestępstw skarbowych, gdyż postanowienie art. 6 u. k. s. nie określa pojęcia uczestnictwa w przestępstwie.

Z tytułu przyczyny nieważności z L. 11 § 281 p. k., oskarżeni wywodzą, że sąd pierwszej instancji o tyle przekroczył swą władzę karania, iż odmówił im okoliczności łagodzących z art. 31 u. k. s. Zważywszy, że sami oskarżeni przyznają, iż karę wymierzono im w granicach ustawy, i że niezastosowanie przepisu art. 31 u. k. s., o nadzwyczajnem łagodzeniu kary nie może uzasadnić przyczyny nieważności przewidzianej w § 281 L. 11 p. k., gdyż stanowi tylko jedną z przyczyn odwołania o karze z § 283 p. k. uznać trzeba, że powyższe wywody oskarżonych są oczywiście bezpodstawne. W końcu oskarżonym nie przysługuje odwołanie od orzeczenia o karze, określone w § 283 p. k. albowiem w myśl art. 230 u. k. s. stronie oskarżonej przysługuje tylko prawo wniesienia zażalenia nieważności od wyroku sądu okręgowego.

522.

W art. 27 u. k. s. jest mowa o złączeniu się trzech lub więcej osób w celu popełnienia jednego lub więcej przestępstw skarbowych. Zamiar ciągłego popełniania przestępstw nie jest znamięm złączenia się w rozumieniu art. 27 u. k. s., o ile chodzi o przestępstwa skarbowe, popełnione na obszarze mocy obowiązującej ust. karnej z r. 1852.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 21 maja 1929. II. S. 3. K. 72/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego, przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Kołomyi Vr. V. 120/28, o ile nim skazano go za

przestępstwo skarbowe z art. 1 L. 1 i 3 oraz 46, 82 i 27 u. k. s.

Powody:

Oskarżony zarzuca nieważność wyroku z przyczyn przewidzianych § 281 L. 4, 5 i 10 p. k., jednakowoż bezpodstawnie.

Zasada dochodzenia prawdy materialnej, określona w § 3 p. k. ma wprawdzie zastosowanie także w sprawach o przestępstwa karno-skarbowe (art. 135 u. k. s.), jednakowoż nieprzestrzeganie jej w sądzie pierwszej instancji może być uwzględnione w postępowaniu kasacyjnem tylko w tych przypadkach, gdy podpada pod przyczyny nieważności, wymienione w § 281 p. k. Oskarżony tylko w dochodzeniach skarbowych podał, że w krytycznym czasie był w domu i że na to są świadkami rodzice i rodzeństwo. Protokół rozprawy głównej nie stwierdza jednak, by oskarżony na rozprawie w ten sposób się był tłumaczył lub by złożył był wnioski o przesłuchanie rodziców i rodzeństwa. Skutkiem tego oskarżony nie ma wogóle uprawnienia formalnego do zarzucania nieważności wyroku na zasadzie § 281 L. 4 p. k. z powodu nieprzesłuchania rodziców i rodzeństwa.

Ze stanowiska przyczyny nieważności przewidzianej w § 281 L. 5 p. k. oskarżony zarzuca brak powodów oraz sprzeczność, niejasność i niedokładność wyroku. Zarzuty te częściowo są nieuzasadnione, częściowo zaś nie zostały wywiedzione zgodnie z wymienionym przepisem ustawy. Twierdzenie oskarżonego, że w powodach wyroku ma być przytoczona treść zeznań każdej słuchanej osoby z osobna, jest oczywiście bezzasadne. W myśl § 270 L. 5 p. k. w brzmieniu ustawy z 16 lipca 1920 Dz. Ust. R. P. Nr. 67, poz. 453 powody wyroku mają podawać, które okoliczności faktyczne i z jakich przyczyn sąd uznał zaudowodnione. O przytoczeniu treści zeznań każdej słuchanej osoby z osobna niema żadnej wzmianki w § 270 L. 5 p. k. Również § 281 L. 5 p. k. nie nakazuje tego, gdyż wprawdzie między innymi określa przyczynę nieważności z powodu sprzeczności między tem, co przytaczają powody o treści zeznań w sądzie złożonych, a protokołami przesłuchania lub rozprawy, jednakowoż przyczynę tę ustanawia tylko w tych przypadkach, gdy powody wyroku przytaczają treść zeznań osoby przesłuchanej. W obecnym przypadku powody wyroku treści zeznań przesłuchanych osób nie przytaczają, lecz wymieniają tylko okoliczności faktyczne, które sąd uznał za udowodnione, oraz wymieniają środki dowodowe, będące podstawą ustaleń faktycznych.

Szczegółowe określenie w powodach wyroku mocy spirytusu, będącego przedmiotem przestępstwa nie miałoby znaczenia stanowczego dla ważności wyroku, gdyż moc spirytusu oznaczono w sentencji wyroku, sentencję zaś i powody wyroku uważać należy za jedną całość, o ile chodzi o zarzut niedokładności wyroku. Zarzut oskarżonego, że ukrócona należność wynosi kwotę 208 zł., a więc

jest mniejsza od należności 276 zł. 20 gr. przyjętej w wyroku, jest oczywiście bezpodstawny, gdyż ukróconą należność w sumie 276 zł. 20 gr. oznaczył urząd celny w wykazie należności (nd. 9), a nie w protokóle spisany z okazji przyznania nagrody za zwalczanie przemysłnictwa (nd. 2). Nagrodę rzeczoną przyznano w stosunku do wartości spirytusu, a nie w stosunku do ukróconej należności. Sentencja wyroku stwierdza, że wódka została wprowadzona do Polski. Twierdzenie oskarżonego, że nie ustalono, ani nie zbadano, czy wysepka za odnogą Czeremosza, na której wódkę tę znaleziono, należy do Polski, czy też do Rumunii, jest zatem bezzasadne. Zauważyć przytem trzeba, że na rozprawie głównej współoskarżony podał, iż wódkę kupioną w Rumunii, oskarżeni przenieśli na stronę polską i schowali w krzakach na wysepce oraz że na rozprawie nikt temu nie przeczył, że rzeczona wysepka należała do Polski.

Z tytułu przyczyn nieważności z L. 5 i 10 § 281 p. k. oskarżony wywodzi, że przyjęcie okoliczności obciążającej z art. 27 u. k. s. nie było uzasadnione i powołuje się na orzeczenie sądu najwyższego z 5 marca 1928 r. V. K. 78/29. Powołane orzeczenie nie ma jednak zastosowania w niniejszym przypadku, gdyż opiera się na pojęciu „bandy” w rozumieniu dawnej niemieckiej ustawy karnej z roku 1871, obowiązującej na ziemiach zachodnich Rzeczypospolitej Polskiej, przestępstwo zaś, o które obecnie chodzi, zostało popełnione na obszarze, na którym obowiązuje dawna ustawa karna austriacka z r. 1852. Wobec tego przy ocenie prawnej czynu oskarżonego należy w myśl art. 2 u. k. s. uwzględnić te pojęcia prawne, które są zawarte w tej ostatniej ustawie. Ustawa karna z roku 1852 nie wprowadza pojęcia „bandy” w sprawach o przestępstwa karno-skarbowe, gdyż przestępstwa tego rodzaju rzeczoną usawą karłą nie były wogóle unormowane. Ustawa ta uznaje związki („Verbindungen”) za ulegające karze tylko w związku ze zbrodnią zdrady głównej (§ 58 lic. c.) oraz zakłócenia spokoju publicznego (§ 65 lit. c.). Związek taki polega na złączeniu się kilku osób na podstawie zmywu, mocą której osoby te postanawiają dokonać wspólnymi siłami jednej z wymienionych zbrodni. Do pojęcia takiego związku nie należy, by osoby wspomniane złączyły się celem ciągłego popełnienia rzeczonych zbrodni. Tem różni się pojęcie to od pojęcia „bandy”, o którym mówi wymienione wyżej orzeczenie z 5 marca 1928. W przepisie art. 27 u. k. s. jest mowa o złączeniu się trzech lub więcej osób w celu popełnienia jednego, czy też więcej przestępstw skarbowych. Działanie przestępstwa ma charakter jednorazowy, gdyż chodzi o popełnienie a nie o popełnianie przestępstwa. Wobec tego zamiar ciągłego popełniania przestępstw skarbowych nie jest znamiennym złączenia się w myśl art. 27 u. k. s., o ile chodzi o przestępstwa popełnione na obszarze ustawy karnej z r. 1852. Złączenie się w myśl art. 27 u. k. s. oraz

przy zastosowaniu art. 2 u. k. s. oznacza znowę trzech lub więcej osób. Sąd pierwszej instancji ustalił w powodach wyroku, że oskarżeni złączyli się uprzednio i udali się do Rumunii celem zakupu wódki i przemycenia jej do Polski. Twierdzenia żalącego się obecnie oskarżonego, że ustalenie to jest sprzeczne z protokołem przesłuchania świadka S. nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż ustalenie to zostało uskutecznione nie tylko na podstawie zeznań owego świadka, lecz także na podstawie opisu czynu i przyznania się oskarżonego M. Sąd pierwszej instancji ustalił też w powodach wyroku, że oskarżeni razem przekroczyli granicę rumuńską, celem zakupu wódki i przemycenia jej do Polski, że następnie wszyscy trzej razem powrócili z zakupioną wódką, którą zostawili na wysepce za odnogą Czeremosza.

W działaniu oskarżonych zawarte są zatem wszelkie cechy okoliczności obciążającej, określonej w art. 27 u. k. s. Sąd pierwszej instancji przeto trafnie przyjął ją przy ocenie prawnej czynu oskarżonych.

523.

1. Dla rozstrzygnięcia, czy chodzi o dokument publiczny czy prywatny, decydującym jest to, czy dokument sporządziła władza publiczna lub zakład publiczny w granicach swego urzędowego zakresu działania i w przepisanej formie, a nie to, czy pieczęć, znak i t. p., jakiego władza używa, posiada charakterystyczne dla tej władzy cechy np. godło państwowe, nazwę tej władzy i t. d.

2. Szkodę może stanowić także utracony zysk, jeżeli poszkodowany nabył już prawo do zysku i miał tytuł do dochodzenia tego prawa.

Orzeczenie izby drugiej (sek 3) sądu najwyższego z 24 maja 1929. II Kr. 469/29.

Z powodów:

...Przechodząc do omówienia materialno-prawnej przyczyny nieważności z § 281 L. 9a p.k., nie można odmówić słuszności zarzutowi, że sentencja wyroku nie jest trafnie ujęta o tyle, że zbyteczne było umieszczenie w sentencji znamion osłaniania się fałszywym pozorem (§ 201 lit. d) u. k.) To jednak jest bez znaczenia i nie znalazło zresztą wyrazu w dalszej części sentencji, orzekającej jakiego przestępstwa uznano oskarżonego winnym.

Natomiast błędne jest zapatrywanie oskarżonego, jakoby w danym wypadku nie zachodziła kwalifikacja z § 199 lit. d) u. k. Dla rozstrzygnięcia kwestji, czy chodzi o dokument publiczny czy prywatny, decydującym jest to, czy dokument sporządziła władza publiczna lub zakład publiczny w granicach swego urzędowego zakresu działania w przepisanej formie, a nie to, czy pieczęć, znak i t. p. jakiego władza używa posiada jakies charakterystyczne dla tej władzy cechy np. godło

państwowe, nazwę tej władzy i t. p. Cechowanie mięsa przez władzę wojskową do tego powołaną, a mianowicie przez Garnizonową Komisję Mięsną odbywało się niewątpliwie w granicach jej zakresu działania i w przepisanej formie, t. j. za pomocą stempla, o którym mowa w przepisach wojskowych, dotyczących zaopatrywania wojska w żywność. Jakiego kształtu i jakiej treści był ten stempel, to jest obojętne, jeśli tylko w sposób jasny, niedwuznaczny dawał wyraz decyzji władzy w danej sprawie, to jest dokumentował, że odnośna władza, to jest w danym wypadku Garnizonowa Komisja Mięsna, działająca w zakresie swych uprawnień uznawała dostarczone jej mięso za odpowiednie umowie. Odbieranie mięsa dla wojska w tych warunkach należało także do zakresu władzy wojskowej i nie mogło być uważane za jakąś prywatną czynność, a cechowanie tego mięsa miało charakter udokumentowania publicznego, podobnie jak wręczanie lub przyjmowanie podarunków przy dostawach dla wojska, uznawane jest stale w judykaturze za przestępstwo dotyczące rozstrzygnięcia spraw publicznych.

Niesłuszny jest także zarzut błędnego pojmowania szkody. Twierdzi oskarżony, że dla ustalenia szkody, polegającej na pewnym uszczerbku majątkowym, należałoby stwierdzić, czy mięso, choćby lichsze, dostarczone wojsku, stanowiło ekwiwalent cen płaconych oskarżonemu przez wojsko, a nie brać za jedyne kryterjum cen umownych, płaconych przez wojsko, znacznie niższych od cen targowych, tembardziej, że wskutek ogromnej dewaluacji i zwłoki w płaceniu ceny kupna przez wojsko, ceny te nie stanowiły ekwiwalentu mięsa dostarczonego przez oskarżonego, choćby lichszego od warunków umowy. Takie stawianie kwestji jest zupełnie błędne. W danym wypadku szkoda polega na tem, że wojsko otrzymywało po pewnej w obu stronach umowie ustalonej cenie, mięso gorsze, niż wedle tej umowy miało otrzymywać, a więc szkoda ta leżała już w różnicy jakości mięsa, spożywanego przez wojsko, różnica ta dała się nawet oszacować w pieniądzu i przedstawiała szkodę majątkową. Ale według przepisów ustawy karnej, szkodę można wyrządzić nie tylko w majątku, ale i w innych prawach, może ona polegać także na utraconym zysku, jeżeli ktoś już nabył konkretne prawo do zysku i miał tytuł do dochodzenia tego prawa. Jeżeli ustawa mówi w § 201 lit. d) u. k. o bezprawnym przysporzeniu sobie zysku, o wyrządzeniu szkody w majątku lub prawach, o nakłonieniu kogoś do szkodliwych czynności, którychby tenże bez tego podstępnie nie przedsięwziął, to zaznacza wyraźnie, że nie chodzi tylko o uszczerbek majątkowy. Zresztą pojęcie oszustwa według ustawy karnej z r. 1852 nie wymaga przysporzenia sobie zysku i nie musi być przestępstwem z chęci zysku. Jeżeli, jak w danym wypadku była nawet chęć zysku, to tem dobitniej występuje szkoda po stronie przeciwnej.

Twierdzenie, że nie było chęci zysku, a tylko zabezpieczenie się przed stratą, nie może być brane pod uwagę, bo wedle umowy oskarżony był obowiązany dawać mięso po umówionej cenie w umówionej jakości. Jeżeli ponosił straty miał prawo ich dochodzić w drodze legalnej, natomiast nie miał prawa samowolnie i jednostronnie oceniać, czy ponosi już stratę czy nie i podstępnie zmieniać warunki umowy i dawać gorsze mięso. Dlatego też to postępowanie oskarżonego nie jest tylko niedotrzymaniem umowy, cywilnem bezprawiem, lecz wychodzi poza ramy takiego cywilnego bezprawia, bo zawiera wszelkie cechy oszustwa, a mianowicie działanie w zamiarze wyrządzenia szkody, dającej się nawet majątkowo określić i wprowadzenie strony przeciwnej w błąd przez działanie podstępne, którem było już sporządzenie fałszywej pieczętki i stemplowanie nią mięsa przez wojsko odrzuconego, co stanowiło pozory, że mięso to odpowiadało warunkom umowy i było przez wojsko przyjmowane.

Prawna ocena czynu oskarżonego jest przeło trafną, wobec czego zażalenie nieważności i w tym kierunku jest nieuzasadnione.

524.

1. *Przestępstwa, popełnione na szkodę majątku samorządowego, nie należą do przestępstw wyłączonych na zasadzie art. 9/1 lit. i) ust. z 22 czerwca 1928, Dz. U. R. P. Nr. 70, poz. 641, z pod amnestji.*

2. *„Przywłaszczenie“ w rozumieniu §§ 246, 350 k. k. ujawnić się musi w danych faktycznych, wskazujących na to, że sprawca dąży do wcielenia dzierzonych przez się przedmiotów do swego własnego majątku i do bezprawnego wywłaszczenia właściciela w ten właśnie sposób. Sprawca musi mieć zamiar „rem sibi habere“, nie wystarcza natomiast miar rozporządzania przedmiotem i mieniem w zastępstwie właściciela, chociażby nawet wbrew jego woli, na rzecz kogo innego.*

3. *Stany faktyczne objęte przepisem § 357 k. k. przedstawiają się jako szczególnego rodzaju akcesoryjne formy udziału urzędnika przełożonego w przestępstwach urzędowych, które, właśnie ze względu na swą akcesoryjność, zasadniczo w grę wchodzić nie mogą, jeżeli ów przełożony urzędnik sam dopuszcza się owego przestępstwa urzędowego w roli sprawcy lub też w roli współsprawcy wspólnie ze swym podwładnym urzędnikiem.*

Wyrok izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 13 sierpnia 1929, II. S. 4, K. 358/29.

Sąd najwyższy zważył, co następuje:

A. Na skargę rewizyjną prokuratora:

Zarzut skargi tej nie jest uzasadniony. Art. 8/1 ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 przewiduje pod lit. g darowanie połowy orzeczonej przez sąd kary pozbawienia wolności, gdy karę orzeczono w rozmiarze powyżej trzech miesięcy, lecz nie prze-

noszącym jednego roku, co stało się też w danym wypadku bez błędu prawnego w odniesieniu do obu oskarżonych. Art. 9/1 lit. i) powyższej ustawy wyłącza wprawdzie z pod dobrodziejstwa zastosowania amnestji przestępstwa popełnione na szkodę Skarbu Państwa lub przedsiębiorstw państwowych i monopoli, tudzież w zakładach, fundacjach, stowarzyszeniach i spółkach, działających z udziałem finansowym Skarbu Państwa, bądź korzystającym z jego gwarancji lub pomocy finansowej przez funkcjonariuszy tychże; nie obejmuje jednakże — w braku wyraźnego wypowiedzenia się w tym względzie — przestępstw, popełnionych na szkodę samorządów. Przestępstwa bowiem, popełnione na szkodę majątku samorządowego, nie są, same przez się, przestępstwami na szkodę Skarbu Państwa, a samorządy, choć korzystają w pewnych wypadkach z pomocy finansowej Państwa, to jednak, z uwagi na swój odrębny ustrój i charakter, nie są instytucjami tego rodzaju, jak „zakłady, fundacje, stowarzyszenia lub spółki”, o jakich mowa w art. 9/1 lit. i) ustawy amnestyjnej, zaczem przestępstw przez funkcjonariuszy samorządowych na szkodę samorządów nie można uznać za wyłączone z pod dobrodziejstwa amnestji.

B. Na skargi rewizyjne oskarżonych:

1) W stosunku do oskarżonego D. wypływa z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, że oskarżony ten, jako rendant kasy miejskiej w M. G., nie posiadał do sprawowania powierzonych mu funkcji odpowiednich kwalifikacji i że nie znał się na obowiązkujących go przepisach, na kasowości, na prowadzeniu ksiąg, co w związku z brakiem należytej kontroli ze strony organów przełożonych, w szczególności także oskarżonego R., jako burmistrza, spowodowało w ciągu szeregu lat znaczny niedobór kasy miejskiej (23.258,93 zł.). Sąd wyrokujący już z tego samego faktu wysnuwa odpowiedzialność karną oskarżonego w kierunku § 350 k. k., przyjmując, że samo już dysponowanie pieniędzmi miejskimi wbrew przepisom służbowym — zresztą niewymienionym i zupełnie ogólnikowo powołanym — zwłaszcza udzielanie pożyczek z pieniędzy, na inne cele przeznaczonych, sam fakt niedoboru w kasie, którego oskarżony nie jest w możności wyjaśnić, uzasadnia zastosowanie powyżej wymienionego § 350 w związku z § 246 k. k. Tego rodzaju ogólnikowe wnioskowanie wykazuje nienależyte zdawanie sobie sprawy z różnicy pomiędzy odpowiedzialnością dyscyplinarną, czy też prywatnoprawną urzędnika w zakresie jego działań urzędowych, a odpowiedzialnością jego karną, którą określają nie przepisy służbowe lub regulaminowe danego urzędnika, czy też ogólne zasady kasowości, lecz pozytywny przepis materialnego prawa karnego. Badając działanie oskarżonego pod kątem widzenia §§ 350, 246 k. k., winien był zatem sąd wyrokujący ustalić, czy poza nieudolnością oskarżonego w sprawowaniu powierzonych mu funkcji, poza wynikłym niedoborem w kasie, zaszczyt istotnie

poza jego niezajomością przepisów służbowych, konkretne udowodnione oskarżonemu fakty, któreby wyczerpywały tak przedmiotowe, jak i podmiotowe znamiona występku przywłaszczenia w urzędzie. W tym kierunku zawodzą jednak wywody uzasadnienia wyroku i nie odpowiadają wymogom § 266/1 u. p. k. Poza ogólnikowym i niesprecyzowanym stwierdzeniem, że oskarżony, jako kanclerz (rendant) kasy miejskiej w M. G., przywłaszczył sobie w temże miejscu szeregiem samoistnych czynów — które w rezultacie łączą się bez żadnego umotywowania w jeden czyn ciągły — w latach 1924, 1925, 1926 bliżej nieokreśloną ilość pieniędzy, które odebrał i dzierżył w charakterze urzędowym kanclerza kasy miejskiej w M. G., wyczytać można jedynie z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, że przywłaszczenia te uzewnętrznily się we wręczeniu wspomnianych pieniędzy burmistrzowi M. G. współoskarżonemu R. tytułem pożyczki, czy też zaliczki na pensję. W żadnym wypadku jednakże owego „wręczenia” i okoliczności faktycznych, w których ono się odbyło, nie skonkretyzowano; zwłaszcza też nie zajęto żadnego stanowiska do faktu, że współoskarżony R. był zwierzchnikiem oskarżonego D. i że jednocześnie — jak to przecież przyjmuje sąd wyrokujący — miał również w swoim dzierżeniu owe pieniądze kasy miejskiej, będąc, z mocy swego urzędu, w pierwszym rzędzie powołanym do dysponowania niemi.

W tym stanie rzeczy ogólnikowy wniosek sądu wyrokującego, że D. Przywłaszczył sobie owe pieniądze, uznać należy za niewłaściwy, ponieważ przywłaszczenie w rozumieniu §§ 246, 350 k. k. zmanifestować się musi faktycznymi danymi, że sprawca dąży do wcielenia dzierżonych przez siebie przedmiotów do swego własnego majątku i do bezprawnego wywłaszczenia właściciela w ten właśnie sposób. Sprawca musi mieć zamiar „rem sibi habere”, nie wystarcza natomiast zamiar dysponowania przedmiotem i mieniem w zastępstwie właściciela, chociażby nawet wbrew jego woli, na rzecz kogo innego.

W świetle ogólnikowych i niejasnych wywodów sądu wyrokującego sprawa przedstawia się tak, że oskarżony D. w nieskonkretyzowanych i niesprecyzowanych wypadkach wręczył, jako rendant kasy miejskiej w tejże kasie, nieokreślone bliżej kwoty pieniężne swemu zwierzchnikowi, współoskarżonemu R., na tegoż żądanie, ten zaś zużył je czy to tytułem zaliczki, czy też pożyczki. Wywody te przemawiają więc raczej za tem, że oskarżony D. nie miał właściwego zamiaru „rem sibi habere”, nie dał tych pieniędzy oskarżonemu R. od siebie w roli ich rzekomego właściciela, lecz na jego zarządzenie imieniem kasy, której był rendantem. Jeżeli zaś rzecz istotnie tak się miała, należało działanie jego rozważyć nie pod kątem sprawstwa przywłaszczenia, czy też współsprawstwa z oskarżonym R., które sąd wyrokujący w ostatecznym wyniku przyjmować się zdaje, lecz pod

kątem widzenia udzielania współoskarżonemu R. pomocy (§ 49 k. k.) do popełnionego, zdaniem sądu wyrokującego, przez tegoż przywłaszczenia Taka, na podstawie § 49 k. k., karalna pomoc miałaby miejsce jednakowoż tylko wtenczas, gdyby ustalono, że R. istotnie w pewnych konkretnych wypadkach pobrał bezprawnie, wbrew obowiązującym go w tym względzie na gruncie gminy M. G. przepisom, czy to zaliczki na pensję, czy też pożyczki, dopuszczając się przez to, jako dzierżyciel pieniędzy kasy mejskiej, ich przywłaszczenia, zaś D. ze swej strony, zezwalając i godząc się na usunięcie przez niego pieniędzy z kasy, które i on, jako rendant, również miał w swem dzierżeniu oraz wręczając mu je — jak powiada sąd wyrokujący — miał wówczas świadomość, że R., jego zwierzchnik i głowa magistratu, działa bezprawnie.

2) W odniesieniu do oskarżonego R. dopatruje się sąd wyrokujący w działaniach jego wprawdzie również cech przywłaszczenia w urzędzie z § 350 k. k. (§ 246 k. k.). Ustalenia zaskarżonego wyroku w tym kierunku i tutaj są jednakże zbyt ogólnikowe i nie sprecyzowane, a przesłanki prawne podobnie błędne, jak w odniesieniu do oskarżonego D. Podnieść zwłaszcza należy, że uzasadniając świadomość R. bezprawności pobrania owych bliżej nieokreślonych zaliczek, czy też pożyczek, sąd nie przytoczył ani warunków, ani też przepisów, na których podstawie w zarządzie miejskim M.G. zaliczek i pożyczek urzędników tejże gminy, w szczególności burmistrzowi, udzielano, nie wypowiedział się co do tego, czy i kto do udzielania takich zaliczek i pożyczek był właściwym. Sąd rewizyjny został przez tego rodzaju niejasne i nieściśle wzmiankowanie pozbawony możności sprawdzenia owej bezprawności działania oskarżonego R. i jego w tym względzie świadomości. gdyż ogólnikowe znowu powołanie się na jakieś bliżej nieokreślone przepisy służbowe, z którymi sąd wyrokujący ani słowem się nie rozprawia, nic w tej kwestji nie wyjaśnia.

Zupełnie błędem wreszcie jest w świetle uzasadnienia zaskarżonego wyroku skazanie oskarżonego R. również i na podstawie § 357 k. k. za nakłonienie oskarżonego D. do popełnienia zarzuconego mu przywłaszczenia, pomijając, że nie wiadomo, czy sąd wyrokujący przyjmuje tutaj zbieg jedno- czy wieloczynowy, już z tego względu, że objęte przepisem wspomnianym stany faktyczne przedstawiają się jako szczególnego rodzaju akcesoryjne formy udziału urzędnika przełożonego w przestępstwach urzędowych, które oczywiście. właśnie ze względu na swą akcesoryjność, zasadniczo w grę wchodzić nie mogą. jeżeli ów przełożony urzędnik sam dopuszcza się danego przestępstwa urzędowego w roli sprawcy, czy też w roli współsprawcy wspólnie ze swym podwładnym urzędnikiem.

Z tych zasad, oraz na podstawie art. 51 przepisów wprowadzających kodeks postępowania karnego z 19 marca 1928 i §§ 376, 392, 394, 496, 505

u. p. k., sąd najwyższy na rewizję oskarżonych wyrok sądu I instancji w części, skazującej J. D. i M. R., wraz z ustaleniami uchylił i sprawę, celem ponownego jej w tym zakresie rozpoznania i rozstrzygnięcia, z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego, temuż sądowi przekazał, pozatem zaś skargę rewizyjną prokuratora na powyższy wyrok na koszt Skarbu Państwa oddalił.

525.

Wznowienie, na zasadzie art. 579 p. k. k., zakończonego wyrokiem prawomocnym postępowania karnego, uznać można tylko wtedy za dopuszczalne, gdy ujawnione po skazaniu nowe fakty lub wykryte po niem nowe dowody stwarzają taki stan rzeczy, że powstaje poważna wątpliwość co do słuszności zapadłego wyroku.

Postanowienie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 6 września 1929. II. S. 4. K. 519/29.

Sąd najwyższy oddalił na zasadzie art. 55 p. wpr. k. p. k. i art. 583, 579 k. p. k. wnioszek oskarżonego Edwarda P. z 11 września 1928 o wznowienie postępowania karnego, zakończonego prawomocnym wyrokiem Ferjalnej Izby Karnej sądu okręgowego w Katowicach z 10 września 1927, mocą którego oskarżonego tego skazano za zbrodnię ciężkiego rozboju z §§ 249, 250/1 L. 3 k. k.

Z zasad następujących:

1) W powyżej wspomnianym wniosku oraz w szeregu pism zaprzecza oskarżony popełnienie zbrodni rozboju na osobie i majątku Józefiny H., której, według ustaleń skazującego oskarżonego wyroku, dokonano w Siemianowicach 5 lutego 1927 około godziny 20 15 wieczorem. Powołał on szereg okoliczności, mających w szczególności wykazać, że nie mógł on się znajdować w tym czasie na miejscu popełnienia czynu, celem zaś stwierdzenia tych okoliczności wskazał, jako świadków. brata swego Wilhelma P., narzeczoną swą Marję K., znajomego swego Jana D., funkcjonariusza celnego Ludwika J. i robotnika Ignacego P.

Pozatem wystąpił oskarżony z twierdzeniem, że po wydaniu skazującego go wyroku dowiedział się o nazwiskach istotnych sprawców rozbójniczego napadu na Józefinę H. i wymienił, jako takich. Jana Ch., tegoż narzeczoną Paulinę B. w roli podżegaczki, Wincencego K., w końcu zaś Wiktora P., współwięźnia w więzieniu, w Wiśniczu i powołał się na poparcie tego twierdzenia na świadectwo współwięźniów w Wiśniczu. Pawła K. i Tomasza P., wobec których Jan Ch. miał się przyznać do napadu na Józefinę H., Herberta Sz., wobec którego miał się przyznać Wiktor P. do udziału w tym napadzie wraz z Wincencym K., wreszcie samego Wiktora P.

2) O ile chodzi o okoliczności, majace wykazać alibi oskarżonego Edwarda P., to przebadanie akt karnych wykazało, że na okoliczności te powoływał

się oskarżony w toku całego toczącego się przeciw niemu postępowania, że zwłaszcza powoływał się on na nie podczas rozprawy głównej i że sąd wyrokujący, w uzasadnieniu zasądzonego wyroku zajął o nich stanowisko. Okoliczności te nie przedstawiają się zatem jako nowe fakty ani w rozumieniu § 399 L. 5 u. p. k., ani też w rozumieniu art. 579 k. p. k., któreby uzasadnić mogły wznowienie postępowania. Nowymi nie są również środki dowodowe, podane na ich poparcie, albowiem Wilhelm P. zeznawał w tej samej sprawie w roli oskarżonego o udział w napadzie na Józefinę H., aczkolwiek na innej rozprawie z 17 sierpnia 1927, którą odroczone. Marja K. zeznawała zaś w charakterze świadka tak na rozprawie w dniu 17 sierpnia 1927, jak i na ponownej rozprawie z 10 września 1927. Na tej ostatniej przesłuchano również na rzekome alibi oskarżonego w charakterze świadków Ludwika J. i Ignacego P. Niezbadany pozostał wówczas jedynie Jan D., któremu nie zdołano doręczyć wezwania na tę rozprawę, ponieważ miejsce zamieszkania jego było wówczas nieznanne. Ani oskarżony, ani też jego obrońca nie wystąpili jednakże z wnioskiem o odroczenie tej rozprawy, celem wysłędzenia miejsca pobytu świadka, a podniesiony w tym względzie zarzut rewizyjny nie został w postępowaniu rewizyjnym uwzględniony.

3) Natomiast podstawę do żądania wznowienia postępowania, tak pod kątem widzenia dawniej obowiązującego § 399 L. 5 u. p. k., jak i obecnie obowiązującego art. 579 k. p. k. z 18 marca 1928, istotnie stanowiłoby mogło ujawnienie, po wydaniu oskarżonego wyroku, faktu popełnienia zarzuconego oskarżonemu rozboju przez osoby inne, a nie przez niego. Sąd wyrokujący, po dopuszczeniu wniosku oskarżonego o wznowienie postępowania, uchwałą z 19 września 1928, w myśl § 409 u. p. k., zarządził też przeprowadzenie dowodów na podane przez oskarżonego w tym względzie okoliczności. Postępowanie dowodowe nie poparło jednakże twierdzeń oskarżonego w tym stopniu, aby mogło podważyć i podać w wątpliwość ustalenie zasądzonego go wyroku i przekonanie sądu wyrokującego, zaczerpnięte z przeprowadzonej rozprawy głównej i ówczesnego postępowania dowodowego. Wykazało ono bowiem, że jeden z rzekomych sprawców rozboju, Jen Ch., nie żyje już od dnia 9 marca 1927, w którym to dniu popełnił samobójstwo przez zastrzelenie się. Paweł K., badany w charakterze świadka przez sąd powiatowy w Wiśniczu zeznał, że Jana Ch. znał tylko z widzenia, nie stykając się z nim bliżej i zaprzeczył, aby Ch. mówił mu kiedykolwiek za życia, że to on dopuścił się napadu na Józefinę H. i iżby uczynił to za namową Pauliny B. Paulina B. badana pod przysięgą przed sądem okręgowym w Katowicach zeznała wprawdzie, że dobrze znała Jana Ch., zaprzeczyła jednakowoż, aby cokolwiek wiedziała o tem, że ten dokonał jakiegoś napadu rabunkowego na Józefinę H., lub aby Ch. do niej o tem

coś mówił; zaprzeczyła ona również, aby miała go do takiego napadu namawiać. Badani przez sąd powiatowy w Wiśniczu więźniowie Herbert Sz. i Jan P. potwierdzili twierdzenie oskarżonego Edwarda P. o tyle, że pierwszy z nich zeznał, iż w październiku 1928 opowiadał mu współwięźniów Wiktor P. o popełnieniu, przez siebie, napadu na Józefinę H. i o pomocy udzielonej mu przy tem przez Jana Ch. i Wincentego K., drugi zaś, że jemu opowiadał Jan Ch., iż dokonał napadu, nie mówiąc jednakże o współnikach zbrodni. Sam Wiktor P. wreszcie przyznał przed powyżej wymienionym sądem, że to on sam wyrwał krytycznego dnia, 5 lutego 1927, w porozumieniu z swymi współnikami, Janem Ch. i niejakim „Karolem” Józefinie H. torebkę z pie niądzmi, któremi się z nimi podzielił, nie uderzając jej zresztą ani w rękę, ani gdzieindziej. Jednakowoż zeznania tych trzech osób noszą na sobie wszelkie cechy niezgodności z prawdą i rzeczywistym stanem rzeczy, co dotyczy przedewszystkiem zeznań i rzekomego przyznania się Wiktora P. Wynika to już chociażby z tego, że oskarżony Edward P., będąc jeszcze w więzieniu w Katowicach, w pierwszym swym piśmie do Prokuratora z 10 lutego 1928, domagając się wznowienia postępowania, jako rzekomych sprawców napadu na Józefinę H., wymienia jedynie nieżyjącego Jana Ch., niedającego się wykryć Wincentego K., oraz Paulinę B., nie wspominając nic o Wiktorze P. Tych samych sprawców wymienia on również będąc już w więzieniu w Wiśniczu (od 27 marca 1928), jeszcze w swym wniosku z dnia 11 września 1928 o wznowienie postępowania. Dopiero, po dłuższym pobycie w Wiśniczu, w piśmie jego z dnia 5 listopada 1928, po zbadaniu już Pawła K. i Pauliny B., którzy twierdzeń jego nie potwierdzili, osoba Wiktora P., odsiadującego w tymże samem więzieniu w Wiśniczu karę dożywotniego ciężkiego więzienia, jako dalszego sprawcy napadu na Józefinę H., z powołaniem się na świadectwo więźnia Herberta Sz. Tenże Sz. potwierdza wprawdzie w swem zeznaniu udział w napadzie P., jednocześnie jednakże i udział K. i to na podstawie oświadczeń samego Wiktora P. P. sam jednakże, przyznając swój udział w napadzie, nie wspomina w swem zeznaniu przed sądem nic o owym Wincentym K., o którym opowiadał przecież Herbertowi Sz., lecz wprowadza, jako dalszego współnika, inną znowu, nieznaną sobie osobę, owego „Karola”, z którą działał przecież, jak mówi, w porozumieniu, a porozumienie to musiało przecież nastąpić przed napadem.

Wobec tych sprzeczności w zeznaniach Herberta Sz. i Wiktora P., tudzież zachowania się samego oskarżonego Edwarda P., nasuwa się z konieczności wniosek, że ten ostatni, skomunikowawszy się ze współwięźniami w Wiśniczu, szukał między nimi takich, którzyby mu byli pomocni do zrzucenia winy na kogoś innego, jak np. nieżyjącego Jana Ch. i nieuchwytnego Wincentego K., względnie takich, którzyby bez ryzyka wzięli winę tę na siebie, wpro-

wadzając w ten sposób w błąd wymiar sprawiedliwości. Po nieudanej próbie z Pawłem K. znalazł wreszcie więcej podatny materiał w osobach P-go, Herberta Sz. i w końcu Wiktora P., który najmniej z nich wszystkich, wobec odsiadania kary dożywotniego ciężkiego więzienia, ryzykował. Wniosku tego nie obala, lecz raczej popiera go korespondencja więzienna, gdyż aczkolwiek treść jej dla niewtajemniczonego nie jest jasna, to jednakowoż wykazuje w każdym razie, że dotyczyła ona „przejęcia winy”, przedewszystkiem zaś zaciemnienia a nie wyjaśnienia sprawy oskarżonego Edwarda P., potwierdza go również list, pisany przez oskarżonego do niejakiego S-ga już 17 czerwca 1927, a domagający się od owego S. już wtenczas przyjęcia winy na siebie, i wtajemniczący adresata we wszelkie szczegóły napadu na Józelinę H.

W tym stanie rzeczy wskazanie przez oskarżonego rzekomych innych sprawców przestępstwa, za które został skazany, na uwzględnienie nie zasługuje, skoro dowody, w tym względzie zafiarowane i przeprowadzone, są tego rodzaju, że do uniewinnienia skazanego na ich podstawie wystarczyłyby nie mogły, gdyż wznowienie na zasadzie § 579 k.p.k. postępowania karnego, zakończony wyrokiem prawomocnym, uznać można tylko wtedy za dopuszczalne, gdy ujawnione po skazaniu nowe fakty lub wykryte po niem nowe dowody stwarzają taki stan rzeczy, że powstaje poważna wątpliwość co do słuszności zapadłego wyroku. Takiej wątpliwości w danym wypadku niema.

526.

Ujawnienie prawomocnego skazania po powtórzeniem prawomocnem skazaniu za ten sam czyn uzasadnia, w myśl art. 579 k. p. k., wznowienie postępowania karnego.

Postanowienie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 6 września 1929. II. S. 4. K. 597/29.

Sąd najwyższy rozpoznawał wniosek prokuratora sądu okręgowego w Toruniu o wznowienie postępowania, zakończony wyrokiem prawomocnym sądu okręgowego w Toruniu z 10 grudnia 1928, mocą którego skazano Olę R. z §§ 242, 244 k. k.

Po wysłuchaniu wniosku przedstawiciela prokuratora,

zważywszy:

że, jak widać z akt sprawy, Olga R. została skazana za kradzież u Z. w N., popełnioną w nocy z 17 na 18 sierpnia 1928, na karę 5 lat ciężkiego więzienia i kary dodatkowe, a to prawomocnym wyrokiem II izby karnej sądu okręgowego w Bydgoszczy z 1 grudnia 1928;

że za tenże czyn została R. skazana przez II izbę karną sądu okręgowego w Toruniu wyrokiem prawomocnym z 10 grudnia 1928 na karę 6 miesięcy więzienia, względnie karę łączną $1\frac{1}{2}$ roku więzienia i 4 tygodnie aresztu;

że podstawą do wnowienia, w myśl art. 579 k. p. k., postępowania na korzyść oskarżonego prócz warunków, wymienionych w art. 577 k. p. k., jest ujawnienie pewnych nowych okoliczności lub dowodów, nieznanymi w chwili wyrokowania;

że w niniejszym wypadku stwierdzenie faktu rei judicatae nastąpiło dopiero po wydaniu drugiego wyroku i po jego uprawomocnieniu — podstawa zatem do wznowienia zachodzi;

że jeśli jedną z dalszych przesłanek wznowienia na zasadzie art. 579 k. p. k. jest skazanie za przestępstwo cięższe, niż istotnie popełnione, to w myśl zasady: „in majori minus”, nastąpić musi, na zasadzie tegoż art., wznowienie, gdy nastąpiło skazanie za czyn, za który, wobec zakazu „ne bis in idem”, skazanie wogóle nie mogło mieć miejsca i sprawa ulegała umorzeniu;

że nieumorzenie sprawy, której umorzenie winno było nastąpić, musi być uznane za równoznaczne ze skazaniem niewinnego, przewidzianem w art. 579 k. p. k.;

że z tych powodów wniosek prokuratora o wznowienie postępowania podlega uwzględnieniu, a wyrok sądu okręgowego w Toruniu częściowemu uchyleniu;

sąd najwyższy, na zasadzie art. 579, 580, 583, 586 k. p. k. i art. 55 p. wpr. k. p. k., w uwzględnieniu wniosku prokuratora sądu okręgowego w Toruniu o wnowienie postępowania, wyrok izby II sądu okręgowego w Toruniu z 10 grudnia 1928 w części, skazującej Olę R. za kradzież u Z. oraz co do wymiaru kar poszczególnych i łącznej, wraz z ustaleniami uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego jej rozpoznania przekazuje.

527.

1. Zarówno według §§ 404, 399 l. 2 u.p.k., jak według art. 577, 578 i 579 k. p. k., wznowienie postępowania karnego na podstawie czynów przestępnych, które rzekomo miały wpływ na wydanie wyroku, nie może mieć miejsca, jeżeli przed złożeniem wniosku o wznowienie, popełnienie przestępstwa nie zostało ustalone prawomocnym wyrokiem, chyba że wyrok nie może zapaść z powodu ustawowych okoliczności, wyłączających wyrokowanie co do tego przestępstwa lub zawieszających postępowanie na czas nieograniczony.

2. „Nowemi” w rozumieniu art. 579 k. p. k. nie są fakty i dowody, ujawnione w śledztwie wstępnym, których na rozprawie głównej nie sprawdzono i co do których wysunięta w skardze rewizyjnej przyczyna rewizyjna z § 377 l. 8 u. p. k. nie odniosła skutku.

3. W razie oddalenia wniosku o wznowienie, wniosek z art. 585 § 1 k. p. k. staje się bezprzedmiotowym.

Postanowienie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 5 września 1929. II. S. 4. K. 566/29.

Sąd najwyższy wniosek oskarżonych Juljana O. i Jana R. z 25 lutego 1929 o wznowienie postępowania karnego, zakończonego prawomocnym wyrokiem I izby karnej sądu okręgowego w Starogardzie z 30 czerwca 1928, mocą którego oskarżonego O. skazano za zbrodnię krzywoprzysięstwa z § 154 k. k., oraz wniosek wymienionych powyżej oskarżonych o wstrzymanie wykonania kary na podstawie art. 55 przepisów, wprowadzających kodeks postępowania karnego z 19 marca 1928, tudzież art. 583, 579, 577, 585 tegoż kodeksu, oddała.

Zważywszy:

1) że aczkolwiek oskarżeni nie oparli wniosku swego wyraźnie i wyłączenie na § 399 L. 2 u. p. k. (obecnie art. 577 k. p. k.), lecz na § 399 L. 5 u. p. k., to jednakowoż z uzasadnienia wniosku wynika zupełnie jasno i niedwuznacznie istotne dążenie oskarżonych do wykazania, iż zaprzysiężeni na rozprawie głównej przed sądem wyrokiem świadkowie Leon P. i Anastazja L., którzy zeznali, iż nigdy nie utrzymywali ze sobą stosunków cielesnych i nie pozostawali nawet do siebie w bliższych stosunkach, a na których to zeznaniach wyrok skazujący oskarżonych rzeczywiście oparto, zeznali świadomą nieprawdę, dopuszczając się przez to ze swej strony zbrodni krzywoprzysięstwa;

2) że tak w świetle §§ 404, 399 L. 2 u. p. k., jak i w świetle art. 577, 578, 579 k. p. k., wznowienie postępowania karnego na podstawie czynów przestępnych, które rzekomo miały wpływ na wydanie wyroku, nie może mieć miejsca, jeżeli przed złożeniem wniosku o wznowienie popełnienie przestępstwa nie zostało ustalone prawomocnym wyrokiem, chyba że wyrok nie może zapaść z powodu ustawowych okoliczności, wyłączających wyrokowanie co do tego przestępstwa lub zawieszających postępowanie na czas nieograniczony;

3) że w danym razie sami oskarżeni nie twierdzą, aby świadkowie P. i Ł. skazani już zostali prawomocnym wyrokiem za naruszenie przysięgi, w szczególności za krzywoprzysięstwo z § 154 k. k., lub żeby istniały ustawowe przyczyny, wyłączające możliwość ścigania wspomnianych świadków o takie przestępstwo; przeciwnie, we wniosku swym podają, iż zrobili doinesienie karne przeciwko tym świadkom o krzywoprzysięstwo;

4) że pozatem okoliczności faktyczne we wniosku o wznowienie podane i środki dowodowe na poparcie ich przytoczone, wbrew wywodom oskarżonych, nie przedstawiają się bynajmniej jako nowe w rozumieniu czy to § 401 L. 5 u. p. k., czy też art. 579 k. p. k., skoro ujawnione już zostały — jak to wynika przedewszystkiem z wniosku oskarżonego Juljana O. z 9 listopada 1927 — już w toku przeprowadzonego przeciwko oskarżonym śledztwa wstępnego i doprowadziły do zbadania w toku tego śledztwa, przez sąd powiatowy w Kartuzach, między innymi, w charakterze świadków właśnie tych osób, na których świadectwo oskarżeni powołują się we wniosku o wznowienie;

5) że zaofiarowane środki dowodowe nie stały się również przez to nowymi, że wskutek braku odnośnego wniosku oskarżonych nie zostały one sprawdzone podczas rozprawy głównej i że podniesiony w tym względzie przez oskarżonych w postępowaniu rewizyjnym zarzut niedopuszczalnego ograniczenia ich w obronie pozostał bez skutku;

6) że w tym stanie rzeczy niema żadnej przyczyny do wstrzymania, w myśl § 1 art. 585 k. p. k., wykonania skazującego oskarżonych wyroku.

528.

Zaliczenie do wysługi lat zaborczej służby samorządowej lub pracy zawodowej, dokonane przez władzę przełożoną, względnie naczelną danego funkcjonarjusza i przyznanie na tej podstawie dodatku za wysługę lat nie jest równoznaczne z zaliczeniem przez Komisję weryfikacyjną, warunkującym doliczenie takiej służby lub pracy zawodowej do wysługi emerytalnej w myśl art. 97 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r.

Wyrok N. T. A. z 21 maja 1929 r. L. Rej. 2176/27.

Powody.

B. Namiestnictwo Galicyjskie reskryptem z 6 czerwca 1913 r. L. 1123 na wniosek Starostwa w Sanoku zezwoliło na przyjęcie Jana P. na zastępcę dróżnika traktu podatrzańskiego z zastrzeżeniem, że przyjęcie następuje prowizorycznie, i że przyjęty może być w każdej chwili bez podania powodów wydalony; równocześnie poleciło Namiestnictwo odebrać od P. przepisaną przysięgę służbową, a po upływie roku od chwili przyjęcia, donieść o jego zachowaniu i ewentualnie przedstawić wniosek o stabilizację. P. złożył przysięgę służbową w dniu 30 czerwca 1913 r. W służbie tej P. pozostawał do dnia 30 października 1918 r., kiedy bezpośrednio przeszedł do służby w Państwie Polskim na temże stanowisku, zaś od 1 stycznia 1922 r. zamianowany został dróżnikiem stałym 1 stopnia płacy; wreszcie z dniem 31 grudnia 1924 r. zwolniony został ze służby na podstawie art. 116 ustawy o państwowej służbie cywilnej, poczem został zatrudniony jako pracownik kontraktowy.

Komisja weryfikacyjna uchwałą z 3 marca 1921 odmówiła zaliczenia poprzedniej służby P. do dodatku za wysługę lat, ponieważ dodatek taki przysługuje tylko funkcjonarjuszom stałym. Natomiast przy nominacji na dróżnika stałego Okr. Dyrekcja Rob. Publ. we Lwowie dekretem z 2 maja 1922 r. przyznała P. dodatek za wysługę lat z tytułu służby zaborczej, wynoszącej do 1 listopada 1919 r. 5 lat i 4 miesiące.

Orzeczeniem z 7 sierpnia 1926 r. L. I. 3703 Okr. Dyr. Rob. Publ. odmówiła P. przyznania zaopatrzenia emerytalnego z powodu, że nie posiada on 10 lat służby państwowej, gdyż jako zastępca dróżnika od 1913 roku nie był funkcjonarjuszem

państwowym w rozumieniu art. 1 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r., a czas tej służby, uważanej jako praktyka, mógłby być ewentualnie zaliczony do wysługi emerytalnej, gdyby P. nabył prawo do emerytury, — jako praca zawodowa po myśli art. 97 i 98 tejże ustawy.

W odwołaniu do Min. Rob. Publ. P. twierdził, że w b. państwie austr. służyło mu prawo do emerytury jako takiemu, który złożył przysięgę służbową i otrzymał dekret nominacyjny, wobec czego przysługuje mu też prawo do zaopatrzenia emerytalnego ze Skarbu Państwa Polskiego na podstawie art. 9 i 81 ustawy emerytalnej grudniowej. Odwołania tego Min. orzeczeniem z 18 marca 1927 r. L. I.-OS. 343/27 Dep. Og., zaskarżeniem obecnie do N. T. A., nie uwzględniło z powodów podanych w orzeczeniu Dyrekcji, wskazując nadto, że służba poprzednia, spędzona na stanowisku zastępcy dróżnika, nie może być zaliczona do wysługi emerytalnej w myśl art. 97 ust. emerytalnej z 11 grudnia 1923 r., gdyż nie została swego czasu zaliczona przez Komisję weryfikacyjną do dodatku za wysługę lat.

W skardze do N. T. A. skarżący domaga się uchylecia zaskarżonego orzeczenia z powodu wadliwości postępowania i niezgodności z ustawą, powtarzając wywody odwołania co do nabycia przez niego praw emerytalnych w b. państwie zaborczem. Nadto skarżący powołuje się na okoliczność, że Okr. Dyr. Rob. Publ. reskryptem z 15 czerwca 1921 r. L. 6938 zaliczyła go na podstawie ustawy z 13 lipca 1920 r. do 1 stopnia płacy dla niższych funkcjonariuszy państwowych, a więc uznała go za funkcjonariusza państwowego, i że przy nominacji na stałe z 1922 r. też Dyrekcja zaliczyła jego służbę w b. państwie zaborczem do wysługi lat, traktowała go więc, jako funkcjonariusza państwowego, wobec czego skarżący twierdzi, że odpowiada warunkom art. 9 powołanej ustawy emerytalnej, posiada bowiem nieprzerwanej służby państwowej od 1 lipca 1913 roku więcej niż 10 lat.

Pozwana władza w odpowiedzi na skargę wyjaśnia charakter służby niższego personelu drogowego w b. państwie austr. i powołuje się na rozporządzenie b. austr. Min. Rob. Publ. z 10 sierpnia 1912 r. L. 41039-V, z którego wynika, że zastępcy dróżników nie nabywali prawa do emerytury.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Z treści cytowanego na wstępie reskryptu b. Namiestnictwa Gal. z 6 czerwca 1913 r. niewątpliwie wynika, że skarżący zamianowany został na stanowisko zastępcy dróżnika prowizorycznie, i ani akta nie stwierdzają, ani sam skarżący nie twierdzi, by w służbie w b. państwie austr. uzyskał nominację na stałe. Ponieważ wedle ustaw b. państwa austr. tylko służba państwowa z nominacji na stałe nadawała prawo do zaopatrzenia emerytalnego i zasadniczo była do wysługi emerytalnej zaliczalną, przeto skarżący, który nie był stałym funkcjonariuszem w tem państwie, nie może domagać się za-

liczenia do jego wysługi emerytalnej lat służby w b. państwie zaborczem odbytej na podstawie art. 81 ust. emer. z 11 grudnia 1923 r., który nakazuje zaliczenie funkcjonariuszowi polskiemu lat służby zaborczej do wysługi emerytalnej tylko pod warunkiem, że lata te były do emerytury policzalne wedle ustaw odnośnego państwa zaborczego. Tego stanu prawnego nie zmienia powołanie się skarżącego na otrzymany dekret nominacyjny i na złożenie przysięgi służbowej, gdyż okoliczności te, same przez się, nie mogą stanowić o charakterze służby skarżącego wbrew treści samego pisma nominacyjnego. Nominację na stałe uzyskał skarżący dopiero w polskiej służbie w dn. 1 stycznia 1922 r., a ponieważ już z dn. 31 grudnia 1924 r. został ze służby zwolniony na podstawie art. 116 ustawy o państwowej służbie cywilnej, przeto policzalna do jego wysługi emerytalnej służba wynosi, przy uwzględnieniu postanowienia art. 37 ustęp 5 powołanej ust. emerytalnej, — licząc od 1 listopada 1918 r. 6 lat i 2 miesiące nie dosięga więc minimalnego okresu 10 lat, wymaganego przez art. 9 tejże ustawy emerytalnej, wobec czego władza nie miała podstawy prawnej do przyznania skarżącemu zaopatrzenia emerytalnego po myśli art. 98 tejże ustawy. Nie może też skarżący korzystać z dobrodziejstwa ustępu 2 tegoż artykułu ustawy, jako nie podпадаjący pod postanowienia jej art. 97, albowiem lata jego służby zaborczej, podlegającej traktowaniu jako praca zawodowa, nie zostały zaliczone w swoim czasie przez Komisję weryfikacyjną do dodatku za wysługę lat na podstawie postanowień ustawy uposażeniowej z 13 lipca 1920 r., które to zaliczenie — w myśl wspomnianego art. 97 ustawy i ustalonej w licznych wyrokach N. T. A. judykatury — jest niezbędnym warunkiem zaliczenia pracy zawodowej do wysługi emerytalnej, przyczem — ponieważ ustawa uposażeniowa z 13 lipca 1920 r. poz. 429 Dz. Ust. R. P. w art. 19 wyraźnie powołuje specjalny organ celem dokonania omawianego zaliczenia — mianowicie Komisję weryfikacyjną, nie udzielając ich kompetencji jakiemukolwiek innemu organowi lub władzy przełożonej czy naczelnej, to fakt zaliczenia przez Okręgową Dyrekcję, przy nominacji skarżącego na stałe, czasu jego poprzedniej służby do wysługi lat i przyznanie odpowiedniego dodatku do uposażenia czynnego — nie może zastąpić zaliczenia, dokonywanego zgodnie z obowiązującymi przepisami przez jedynie powołany do tego organ, — jakim były komisje weryfikacyjne, a co zatem idzie — nie może powodować skutków prawnych, przewidzianych w powołanym art. 97 ustawy emerytalnej.

Z tych względów N. T. A. nie dopatrując się w zaskarżonym orzeczeniu ani niezgodności z ustawą, ani wadliwości postępowania, skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

529.

Sumy, zużyte na budowę domów mieszkalnych, mogą być na zasadzie art. 33 punkt 3) rozp. Prez Rzp. z 22 kwietnia 1927 r., poz. 372 Dz. Ust. potrącone także z dochodów z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę.

Wyrok N. T. A. z dnia 8 czerwca 1929 r. L. Rej. 5075/28.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody .

Zaskarżonem orzeczeniem Ministerstwo Skarbu odmówiło skarżącemu prawa potrącenia na podstawie art. 33 punkt 3) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 kwietnia 1927 o rozbudowie miast, poz. 372 Dz. U. R. P. z dochodu z uposażenia służbowego sum, zużytych na budowę nowego domu mieszkalnego. Odmowną decyzję Ministerstwo uzasadniło tem, iż powołany przepis przyznaje prawo potrącenia wydatków na budowę z ogólnego dochodu, podlegającego podatkowi dochodowemu, a zatem nie z dochodów, opodatkowanych według Działu II ustawy o państwowym podatku dochodowym. Na poparcie swego stanowiska Ministerstwo powołało się nadto na treść art. 110 ustęp 2) oraz na przepis art. 3 ustęp 2) tejże ustawy. Skarga zwalcza te argumenty i w odmownej decyzji upatruje obrazę art. 33 punkt 3) rozporządzenia o rozbudowie miast.

N. T. A. rozważył na skargę, co następuje:

Rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej o rozbudowie miast w rzędzie ulg podatkowych dla budujących domy wymienia w art. 33 w punkcie 2) czasowe zwolnienie dochodów, płynących z nowozbudowanego lub wykończonego domu od obciążenia podatkiem dochodowym, w następnym zaś punkcie 3) prawo potrącenia „z ogólnego dochodu, podlegającego podatkowi dochodowemu”, sum zużytych na budowę domu mieszkalnego. Otóż sporną między stronami w rozpoznawanej sprawie jest wyłącznie kwestja prawna, czy określenie „ogólny dochód”, użyte w punkcie 3), jest równoznaczne z dochodem, opodatkowanym według Działu I ustawy o państwowym podatku dochodowym (w brzmieniu, ogłoszonym rozporządzeniem Ministra Skarbu z 30 kwietnia 1925, poz. 411 Dz. Ust. R. P. z 1925 r.), a tem samem czy ono wyłącza od zastosowania potrąceń dochody z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, które podlegają opodatkowaniu według Działu II ustawy.

Władza pozwana, argumenty na poparcie zastosowanej przez siebie wykładni rozporządzenia o rozbudowie miast czerpie wyłącznie z ustawy o podatku dochodowym. Ustawa ta, określając w art. 3 przedmiot opodatkowania, wymienia w sześciu punktach dochody z poszczególnych źródeł, w tem w punkcie 6 dochód z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, pun-

ktem 7) zaś obejmuje ogólnie wszelkiego rodzaju źródła dochodu, nie wymienione w punktach poprzednich, a następnie postanawia, że wszystkie te dochody podlegają łącznemu opodatkowaniu na podstawie przepisów Działu I ustawy z wyjątkiem dochodów z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, które podlegają opodatkowaniu według przepisów Działu II. Ustawa wyodrębnia tu zatem dochody, płynące z tego ostatniego źródła i poddaje je odrębnym przepisom natury materalno-prawnej i formalnej. Atoli ani w tym artykule, ani w żadnym innym przepisie ustawa nie stwarza na oznaczenie ogółu dochodów z pozostałych źródeł zbiorowego pojęcia „ogólny dochód”, ani żadnego specjalnego terminu technicznego. W art. 9 ustawa, normując sposób obliczenia dochodu w tym wypadku, kiedy podatnik czerpie dochody z różnych źródeł, mówi o ustaleniu wysokości „dochodu”, a nie dochodu ogólnego, w art. 10 zaś, w którym po raz pierwszy użyte jest wyrażenie „ogólny dochód”, ustawa nie określa go bliżej, ani niczem nie wskazuje na to, iż ono nie obejmuje dochodów z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę. Przeciwnie zaś z art. 110 ust. 2 ustawy, który wyraźnie postanawia, iż odliczeń z art. 10 nie stosuje się do dochodu z uposażeń, wynika, iż dochody te objęte są w zasadzie określeniem „ogólny dochód” użytym w tym art. 10. Wyłączenie z ogólnego dochodu podatnika, poddanego opodatkowaniu według przepisów Działu I ustawy, dochodów z uposażeń służbowych nie płynie zatem z ustawowego pojęcia „ogólnego dochodu”, lecz opiera się na specjalnym przepisie ustawy.

Do tego samego wyniku prowadzi badanie obowiązującego tekstu ustawy w świetle jego historii. Pierwotna ustawa z 16 lipca 1920 r., poz. 550 Dz. U. R. P. poddawała łącznemu opodatkowaniu dochody z wszystkich źródeł, nie wyłączając dochodu z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, w art. 10 zaś we wstępie, zupełnie zgodnym z brzmieniem, obecnie obowiązującym, mówiła o odliczeniach z „ogólnego dochodu”, które to określenie oznaczało oczywiście ogół dochodów ze wszystkich źródeł. Dopiero ustawa z 4 kwietnia 1922, poz. 232 Dz. U. R. P. w art. 2 wprowadziła odrębne od pozostałych dochodów opodatkowanie dochodów z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę, nie zmieniając zupełnie brzmienia powołanego przepisu art. 10.

Zgodnie z tem, rozporządzenie wykonawcze Ministra Skarbu z 14 maja 1921, poz. 298 Dz. U. R. P. w § 20 postanawia, iż suma dochodów z poszczególnych źródeł, względnie z jednorazowych wpływów, wyraża ogólny dochód płatnika, a w ustępie ostatnim § 21 używa wyrażenia „ogólny dochód” niewątpliwie tylko w przeciwstawieniu do dochodu z poszczególnych źródeł. Odnośne zdanie bowiem brzmi: „O ile przeto tego rodzaju odlicze-

nia zostały dokonane w drodze potrącenia od dochodu z poszczególnego źródła, wówczas nie mogą być odliczone od ogólnego dochodu. Rozporządzenie wykonawcze zaś z 22 kwietnia 1922, poz. 301 Dz. U. R. P. do ustawy z 4 kwietnia 1922 ogranicza się w tym kierunku tylko do powtórzenia w § 2 przepisu ustawy, iż dochodu z uposażeń służbowych, emerytur i wynagrodzeń za najemną pracę nie włącza się do ogólnego dochodu, podlegającego opodatkowaniu, w myśl przepisów ustawy z 16 lipca 1920 — a zatem głosi tylko zasadę odrębnego wymiaru podatku od dochodów z tego źródła.

Stąd wniosek, że wyrażenie „z ogólnego dochodu“, użyte w art. 33 rozporządzenia o rozbudowie, nie może jeszcze uzasadnić tezy, iż nie jest dopuszczalne potrącenie z dochodu z uposażeń:

Zdaniem Ministerstwa Skarbu za tę tezę przemawiają art. 110 ustęp 2) i art. 3 ustęp 2 ustawy. Według tych przepisów do dochodów, opodatkowanych według Działu II ustawy, nie stosuje się odliczeń z art. 10, ani też zniżek i zwyzek podatkowych z art. 26, 27 i 29. Atoli skoro niedopuszczalność odliczeń od dochodów tej kategorii opiera się na pozytywnym przepisie ustawy, granica tej niedopuszczalności nie sięga poza wyrażoną treść tego przepisu. W obu zaś przez władzę powołanych artykułach mowa jest tylko o „odliczeniach z art. 10“. A pod wyczerpująco w art. 10 wymienione wypadki odliczeń nie podpada na zupełnie innych, niż one, zasadach oparte potrącenie, wprowadzone przez późniejsze do ustawy o podatku dochodowym rozporządzenie o rozbudowie miast. Niema podstawy do wykładni przepisu art. 110 ustęp 2 i art. 3 ustęp 2 ustawy w tym kierunku, iż wyłącza on stosowanie do dochodu z uposażeń, także wszelkich możliwych przyszłych ulg, choćby te miały swoje źródło w innych przepisach prawa i były podyktowane względami zupełnie innymi, nie mającymi nic wspólnego z podatkiem.

O ile zaś Ministerstwo Skarbu w motywach skarżonej decyzji powołuje się na to, iż podatek od dochodów, opodatkowanych według Działu II, nosi raczej charakter oddzielnego podatku od płac, aniżeli właściwego podatku dochodowego, to należy zauważyć, iż ta kwalifikacja, teoretycznie uzasadniona i mająca poparcie w literaturze naukowej, nie może służyć za podstawę dla wniosków praktycznych na niekorzyść podatnika wbrew kwalifikacji prawnej zawartej w ustawie. Ustawa bowiem podatek od uposażeń kwalifikuje bezsprzecznie jako podatek dochodowy.

Przeciw tezie, bronionej przez Ministerstwo Skarbu, przemawiają przytoczone w skardze argumenty, zaczerpnięte z samego rozporządzenia o rozbudowie miast, na którym właśnie opiera się sporne roszczenie.

Przedewszystkiem o ile chodzi o brzmienie przepisu, tj. z zestawienia stylizacji punktu 3) art. 33 z poprzednim punktem 2) wynika, iż określenia „ogólny dochód“ ustawodawca użył na oznaczenie

sumy dochodów w odróżnieniu od dochodów, płynących z poszczególnego źródła.

Następnie zaś przeciw wykładni władzy przemawia ratio legis: Rozp. Prez. Rzp. z 22 kwietnia 1927 ma na celu poprawę stosunków mieszkaniowych przez ożywienie ruchu budowlanego, rozbudzenie i poparcie inicjatywy zarówno społecznej jak i prywatnej w zakresie ruchu budowlanego (por. art. 1, 2, 4). Temu celowi mają niewątpliwie służyć także przepisy art. 31 — 34 o ulgach podatkowych dla budujących domy. Tej intencji rozp. nie odpowiadałoby wyłączenie od ulgi w podatku dochodowym dochodów, t. zw. nieufundowanych, a zatem w zasadzie słabszych, a zarazem zrezygnowanie z tego środka pobudzenia do budowy w stosunku do pracowników umysłowych i fizycznych, czerpiących dochody tylko z uposażeń służbowych lub wynagrodzeń za najemną pracę.

Z tych powodów N. T. A. uznał, iż zaskarżone orzeczenie obraża przepis art. 33 punkt 3) rozp. o rozbudowie miast i na zasadzie art. 18 ustawy o N. T. A. (poz. 400 Dz. U. R. P. z 1926 r.) uchylił zaskarżone orzeczenie.

530.

Samo wezwanie płatnika do przedstawienia ksiąg gospodarczych w myśl art. 58 ustawy o podatku dochodowym, poz. 411 dz. ust. 1925 r. nie czyni zadość wymaganiu art. 63 ust. 1 tejże ustawy.

Wyrok N. T. A. z dnia 1 marca 1929 r. L. Rej. 3528/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody.

Jan S., właściciel majątku ziemskiego, w zeznaniu o dochodzie na rok podatkowy 1926 wykazał stratę w kwocie 14.258 zł. 25 gr., a do zeznania dołączył „rachunek zysków i strat gospodarczych 1 lipca 1924 r. — 30 czerwca 1925 r.“ oraz zestawienie podatków i długów. Urząd Skarbowy wezwał płatnika do przedstawienia ksiąg gospodarczych wraz z odnośnymi dowodami. Według zapisu urzędowego podatnik przedstawił tylko księgę główną, a zatem wobec braku dowodów i ksiąg pomocniczych nie można było na podstawie księgi ustalić rzeczywistego dochodu. Komisja Szacunkowa ustaliła dochód, podlegający podatkowi, w kwocie 20.000 zł., przyjmując za podstawę obliczenia dochód 20.20 zł. z 1 ha gruntu.

W odwołaniu przeciw nakazowi płatniczemu podatnik zarzucił, że ustalono dochód niezgodnie z zeznaniem, mimo, że na wezwanie o przedstawienie dowodów przedstawił księgę główną, którą referent podatków uznał za wystarczającą, a dalszych dowodów nie żądano. Urząd Skarbowy wezwał rekurenta ponownie do przedstawienia ksiąg gospodarczych wraz z dowodami, celem zbadania tychże. Organ urzędowy zbadał przedstawione księ-

gi gospodarcze, mianowicie dziennik, główną, inwentarzową, zbożową, bilansową oraz dowody i ustalił, że księgi nie są prawdziwe i nie mogą służyć za podstawę do wymiaru podatku dochodowego, ponieważ brak prawidłowej inwentaryzacji, a podane zapasy ziemiopłodów na dzień 30 czerwca 1925 nie stoją w żadnym stosunku do wielkości majątku, brak odrębnych zestawień inwentarzowych jako podstawy do inwentury generalnej, księgowania odbywały się na 10 miesięcy wstecz, w księgach stwierdzono poprawki nieprawidłowe. Rzecznik oszacował dochód podatnika, osiągnięty w r. 1925, na 20.000 zł. Przewodniczący Komisji Odwoławczej uczynił wniosek o nieuwzględnienie odwołania, ponieważ wymiar jest uzasadniony w postanowieniach art. 63 ustęp 2, 65, 73 ustawy o państwowym podatku dochodowym, a przedłożone przy rewizji księgi gospodarcze uznano za nieprawidłowe.

Komisja Odwoławcza w dniu 30 maja 1927 r. powzięła decyzję, zgodną z tym wnioskiem.

Decyzja Komisji Odwoławczej jest przedmiotem skargi do N. T. A., w której skarżący zarzuca obrazę art. 60, 63 ustęp 2 i 67 ustawy, ponieważ dochód ustalono odmiennie od zeznania, mimo że dostarczył żądanych ksiąg i mimo, że nie żądano od niego żadnych wyjaśnień co do tych ksiąg i nie udzielono mu na jego prośbę odpisu protokołu rewizji ksiąg, ani nie pozwolono na przejrzanie aktów wymiarowych, skutkiem czego nie dano mu możności wyjaśnienia zarzutów przeciw przedstawionym księgom i pozbawiono środka obrony.

Władza pozwana w odpowiedzi wnosi o oddalenie skargi jako nieuzasadnionej, ponieważ rewizja ksiąg gospodarczych wykazała nieprawidłowości natury formalnej i materalnej, a zatem Komisja Odwoławcza oparła się na materiale urzędowym, co się zaś tyczy obrazu art. 67 ustawy, to skarżący wcale nie żądał udzielenia podstaw wymiaru, ani przeglądu aktów w postępowaniu wymiarowym.

N. T. A. uznał za chybiony zarzut obrazu art. 67 ust. o państw. podatku dochodowym w brzmieniu, ogłoszonym rozp. Ministra Skarbu z 30 kwietnia 1925 r., poz. 411 Dz. U. R. P. Artykuł ten bowiem przyznaje podatnikowi prawo przeglądania aktów, dotyczących opodatkowania jego osoby, oraz prawo żądania odpisu uchwały Komisji Szacunkowej w przedmiocie określenia dochodu i obliczenia podatku, jak również odpisów protokołów, zawierających zeznania świadków i znawców, tylko w terminie otwartym do wniesienia odwołania, a nie także w postępowaniu przed Komisją Odwoławczą.

Natomiast N. T. A. uznał za uzasadniony zarzut obrazu art. 63 ustawy. Artykuł ten w ustępie 1 nie dozwala ustalenia podstawy obliczenia dochodu odmiennie od złożonego zeznania, jeżeli przedtem nie dano podatnikowi sposobności do udzielenia wyjaśnień. W ustępie 2 zaś, na który

władza pozwana powołała się w uzasadnieniu zaskarżonej decyzji, art. 63 przepisuje oparcie wymiaru na materiale urzędowym w tym wypadku, jeżeli podatnik nie złoży w terminie żądanych wyjaśnień lub złożył niedostateczne. Zastosowanie określonego tu rygoru zaoczności zawisło zatem od tego, by od podatnika żądano wyjaśnień i by podatnik wezwaniu temu nie uczynił zadość w sposób należyty.

W rozpoznawanej sprawie władza zarówno w postępowaniu wymiarowym, jak odwoławczym, wezwiała podatnika tylko do przedstawienia ksiąg gospodarczych, natomiast nie żądała od niego żadnych wyjaśnień, ani nie przedstawiła mu żadnych wątpliwości co do dokładności i prawdziwości zeznania. Wprawdzie art. 58 ustawy wyraźnie przyznaje organom wymiarowym prawo żądania od podatnika nie tylko wyjaśnień i uzupełnień, ale także dowodów, jak również przedstawienia ksiąg handlowych i gospodarczych, jednak według powołanego wyżej przepisu art. 63 rygor zaoczności przewidziany jest tylko dla tych wypadków, kiedy od podatnika żądano wyjaśnień. Tego pierwszego warunku zastosowania przepisu art. 63 ustęp 2 ustawy brak w rozpoznawanej sprawie i dlatego zarzut skargi należało uznać za uzasadniony.

Przeprowadzenie dowodu z ksiąg gospodarczych lub handlowych może niekiedy rozprószyć wątpliwości, wywołane treścią zeznania i dlatego jest to celowe, jeżeli władza niekiedy ogranicza się na razie do żądania ksiąg. Ale w razie ujemnego dla podatnika wyniku tego dowodu, władza musi, zgodnie z brzmieniem art. 63 ustęp 1 ustawy, dać płatnikowi sposobność do udzielenia wyjaśnień i dopiero, zależnie od zastosowania się płatnika do tego wezwania, może dokonać wymiaru z urzędu w myśl ustępu 2 tegoż artykułu. Gdyby w rozpoznawanej sprawie władza w ten sposób postąpiła, byłoby się zarazem stało zadość słusznemu, aczkolwiek mylnie na art. 67 ustawy opartemu, żądaniu podatnika, by mu dano możność udzielenia wyjaśnień i obrony wobec zarzutów, podniesionych przeciw księgom.

Z tych powodów N. T. A. na zasadzie art. 19 ustawy z 3 sierpnia 1922 o N. T. A., poz. 400 Dz. U. R. P. z 1926, uchylił zaskarżone orzeczenie, jako wydane z naruszeniem form postępowania administracyjnego ze szkodą skarżącego.

531.

Okoliczność, iż nabycie części zapasowych, względnie przynależności likwidowanego przedsiębiorstwa, nastąpiło po dniu 10 stycznia 1920, nie wyłącza tych części, względnie przynależności, od zastosowania do nich likwidacji.

Wyrok N. T. A. z dnia 11 marca 1929 r. L. Rej. 1000/17.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.
Powody:

Uchwałą z 14 listopada 1925 Komitet Likwidacyjny w Poznaniu postanowił zastosować do przedsiębiorstwa tramwajów i elektrowni w Bydgoszczy, własności spółki „Die Allgemeine Lokal und Strassenbahngesellschaft in Berlin (Allgemeine Lokalbahn und Kraftwerke A. G. in Berlin)“, łącznie z prawami, wynikającymi z umów z gminą miasta Bydgoszczy, likwidację przez zatrzymanie na rzecz Państwa.

Na uchwałę tę, o ile dotyczy ona przejęcia na rzecz Państwa nabytych po dniu 10 stycznia 1920 zapasów gotówki oraz zasobów składowych materiałów obrotowych, spółka wniosła sprzeciw. Uchwałą z 20 listopada 1926 Komitet Likwidacyjny sprzeciw ten odrzucił, nie znajdując podstaw do wyłączenia tych części, o których mówi sprzeciw, z masy likwidacyjnej. Odrzucenie sprzeciwu Komitet Likwidacyjny motywował tem, iż „aczkolwiek nie można zaprzeczyć, że gotówka, materiały i towary zostały nabyte przez likwidanta po dniu 10 stycznia 1920, to jednak stanowią one przynależność likwidowanego przedsiębiorstwa (§ 97 k. c.) i, jako takie, ulegają likwidacji“ (§ 10 rozp. Rady Min. z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust.).

Na to orzeczenie skierowana jest skarga właścicielki likwidowanego przedsiębiorstwa do N. T. A.

Władza pozwana w terminie wniosła odpowiedź.

Rozpatrując zarzuty skargi oraz odpowiedź na nią władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarga zarzuca przede wszystkim naruszenie § 97 kodeksu cywilnego, ponieważ pieniądze z natury rzeczy nie są przynależnością rzeczy głównej, oraz tak samo nie są przynależnością takie zapasowe części, które nie rozpoczęły jeszcze służyć rzeczy głównej.

Tego zapatrywania skargi N. T. A. nie uznał za trafne. Jak władza pozwana słusznie w odpowiedzi na skargę podnosi, pojęcie jednostki gospodarczej obejmuje nie tylko sam warsztat pracy, lecz również konieczne dla regularnej pracy rezerwy materiałów. Ilość tych zapasów nie gra w danym wypadku roli, gdyż dobrze prowadzone przedsiębiorstwo zawsze starać się będzie nie tylko o niezwłoczne zastąpienie zużytej części nową, lecz również o nagromadzenie odpowiedniej ilości zapasów, których zużycie nastąpi dopiero w przyszłości, zaś z drugiej strony wykorzystywać będzie koniunktury, celem nagromadzenia zapasów po tańszej cenie i na warunkach dogodniejszych. Ilość zapasów jest przeto rzeczą płynną, nie decyduje o charakterze tych zapasów i nie może pozbawić ich cechy przynależności rzeczy głównej. Okoliczność zaś, iż części zapasowe nie rozpoczęły jeszcze służyć rzeczy głównej, nie pozbawia ich już z tego powodu charakteru przynależności rzeczy głównej; zresztą z chwilą rozpoczęcia służenia rzeczy głównej część zapasowa z przynależności staje się częścią składową samej rzeczy głównej.

Co się zaś tyczy zapasów gotówki, to nie można

mówić o naruszeniu w tym względzie prawa skarżącego w rozumieniu art. 9 ustawy o N. T. A., poz. 400/26 Dz. Ust., gdyż likwidowana gotówka, o ile w chwili faktycznego przejęcia likwidowanego przedsiębiorstwa przez Państwo w kasie przedsiębiorstwa będzie się znajdować, musi być w tej samej wysokości uwzględniona w sumie odszkodowania.

Dalej twierdzi skarga, iż Traktat Wersalski zawała na likwidację tylko tego, co było własnością likwidowanego w dniu 10 stycznia 1920, sam skarżący jednak nie przeczy, iż likwidacji podlegają również i przedmioty, nie będące własnością likwidowanego w tym dniu, o ile zostały nabyte później, ale zastąpiły przedmiotów, podlegające likwidacji w dniu 10 stycznia 1920. Jeżeli dotyczy to części składowych rzeczy głównej, to tak samo zasada ta winna mieć zastosowanie i do przynależności rzeczy głównej. Przedmiotem likwidacji jest w danym wypadku przedsiębiorstwo wraz ze wszystkimi jego przynależnościami. W przedsiębiorstwie, będącym w ruchu, części składowe głównego przedmiotu przedsiębiorstwa stale podlegają zamianie przez części zapasowe, posiadane i gromadzone przez przedsiębiorstwo w przewidywaniu konieczności tej zamiany, jak również podlegają stałej zamianie części zapasowe, które stale muszą być gromadzone, względnie z chwilą rozpoczęcia używania części zapasowych przedsiębiorstwo musi troszczyć się o nabycie nowego zapasu.

Z tych względów N. T. A. uznał, iż nabycie po dniu 10 stycznia 1920 części zapasowych, względnie przynależności rzeczy głównej przedsiębiorstwa, podlegającego likwidacji, nie wyłącza tych części, względnie przynależności, od zastosowania do nich likwidacji.

Skarga zaznacza, iż likwidacja nie może być rozciągnięta na przedmioty, które rozszerzają rozmiar przedsiębiorstwa. Pomijając już, iż skarżący niczem nawet nie starał się udowodnić, iż sporne przedmioty miały na celu rozszerzenie przedsiębiorstwa, zarzut ten N. T. A. pomiął, jako spóźniony, ponieważ nie był on podniesiony w sprzeciwie na orzeczenie z 14 listopada 1925.

N. T. A. nie podzielił również zapatrywania skargi, jakoby wyraz „jednocześnie“, użyty w § 10 rozporządzenia z 6 maja 1925, miał stwierdzać, iż tylko te przynależności mogą być objęte likwidacją, które istniały już w dniu 10 stycznia 1920. Pomijając zresztą, że § 10 wzmiankowanego rozp. nie ma w danym wypadku zastosowania, jako dotyczący wyłącznie majątków nieruchomych, to nawet gdyby zastosować go do danego wypadku w drodze analogji, wyraz ten, w § 10 użyty, dotyczy jednoczesności postępowania likwidacyjnego, nie zaś jednoczesności istnienia głównego przedmiotu i jego przynależności.

Wreszcie skarga wywodzi, że zlikwidowane Towarzystwo, nie mając prawa dyspozycji przedmiotem likwidacji, nie mogło aktem swej woli ani

jego rozmiaru zmniejszać, ani też powiększać. I tego twierdzenia N. T. A. nie uznał za trafne. Przedmiotem likwidacji było w danym wypadku przedsiębiorstwo i umowy z niem związane, a wymienione w uchwałach likwidacyjnej. Przedmiot ten jednak nie został wyjęty z pod administracji skarżącej spółki, nie można wobec tego twierdzić, iż nie miała ona prawa wykonywać aktów zarządu, jakimi są między innymi nabywanie zapasów, inkasowanie należności pieniężnych i t. p. Zresztą, jak już zaznaczono wyżej, skarżący w przewodzie administracyjnym nie twierdził nawet, iżby przedmiot przedsiębiorstwa został powiększony.

Z tych powodów N. T. A. skargę oddalił, jako nieuzasadnioną.

532.

W rozumieniu art. 4 § 1 Konwencji Wiedeńskiej (Dz. Ust. R. P. poz. 148 z 1925), zamieszkanie nie może być uważane za stworzone najpóźniej w dniu 1 stycznia 1908, jeżeli dana osoba, mimo wynajęcia już poprzednio mieszkania i sprowadzenia mebli, rozpoczęła dopiero po tym dniu przebywać zazwyczaj i regularnie na terytorjum, uznanem za część składową Polski.

Wyrok N. T. A. z dnia 25 stycznia 1929 r. L. Rej. 934/27.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Prezydent m. Bydgoszczy orzeczeniem z 19 marca 1926 L. VII. 484 stwierdził, że Helena K. nie nabyła obywatelstwa polskiego na zasadzie art. 91 Traktatu Wersalskiego, zawartego między Mocarstwami Sprzymierzonymi i Stowarzyszonymi a Niemcami (Dz. Ust. R. P. p. 200 z 1920), względnie na zasadzie art. 3 Traktatu Wersalskiego, zawartego między Głównymi Mocarstwami Sprzymierzonymi i Stowarzyszonymi a Polską (Dz. Ust. R. P. poz. 728 z 1920), w związku z art. 6 Konwencji Wiedeńskiej (Dz. U. R. P. poz. 148 z 1925), z tytułu zamieszkania na obszarze, uznanym za część składową Polski, a Urząd Wojewódzki w Poznaniu orzeczeniem z 8 stycznia 1927 L. 13742/26.II. nie uwzględnił odwołania Heleny K. od powyższego orzeczenia Prezydenta m. Bydgoszczy.

Na orzeczenie Urzędu Wojewódzkiego wniosła Helena K. skargę do N. T. A., który rozważył, co następuje:

Skarżąca domagała się w postępowaniu administracyjnym uznania jej za obywatelkę polską z tego tytułu, iż w połowie grudnia 1907 przeprowadziła się z Siegen w Westfalji do Bydgoszczy i od tam mieszka. W motywach zaskarżonego orzeczenia zaznaczono między innymi, że skarżąca nie stworzyła w Bydgoszczy zamieszkania przed dniem 1 stycznia 1908, ponieważ przybyła do Bydgoszczy po tymże dniu. Skarżąca wywodzi w skardze, iż stworzyła zamieszkanie w Bydgoszczy już przed

1 stycznia 1908, gdyż już w grudniu 1907 wynajęła mieszkanie w Bydgoszczy i wysłała tam swoje meble.

Wywody te nie są trafne. Według bowiem art. 6 Konwencji Wiedeńskiej, obywatele niemieccy nabyli obywatelstwo polskie z samego prawa na zasadzie przytoczonych wyżej przepisów Traktatów Wersalskich, jeżeli posiadali zamieszkanie na terytorjum, uznanem za część składową Polski, co najmniej od 1 stycznia 1908 do 10 stycznia 1920, według zaś art. 4 wymienionej Konwencji, obywatele niemieccy są zamieszkali w obrębie powyższego terytorjum, jeżeli stworzyli na niem swoje zamieszkanie i nie porzucili go. W § 1 tegoż samego art. 4 uznano zamieszkanie za stworzone, gdy obywatel niemiecki w obrębie terytorjum, o którym mowa, osiedlił się w taki sposób, by tam dążyć do zrealizowania swoich celów życiowych i przebywa tam zazwyczaj i regularnie bez zamiaru opuszczenia siedziby. Z powyższych postanowień wynika, iż nabycie obywatelstwa polskiego przez obywateli niemieckich z mocy prawa samego, w myśl art. 6 Konwencji Wiedeńskiej, uzależnionem jest między innymi od tego, by dany obywatel niemiecki już najpóźniej od 1 stycznia 1908 przebywał zazwyczaj i regularnie na obszarze, wchodzącym w skład Polski. Ponieważ skarżąca nawet nie twierdzi, że w dniu 1 stycznia 1908 lub przedtem kiedykolwiek przebywała na obszarze, wchodzącym w skład Polski, a przy protokólnym przesłuchaniu w Miejskim Urzędzie Policyjnym w Bydgoszczy w dniu 12 grudnia 1925 oświadczyła, że przybyła do Bydgoszczy dopiero w pierwszych dniach stycznia 1908 i została tamże zameldowana dopiero w dniu 21 tegoż miesiąca, przeto Urząd Wojewódzki, odmawiając uznania skarżącej za obywatelkę polską, nie naruszył praw skarżącej.

Kierując się temi rozważeniami, należało skargę oddalić, jako nieuzasadnioną.

533.

Według p. e) § 2 art. 7 Konwencji Wiedeńskiej (Dz. U. R. P. poz. 148 z 1925), utraciły obywatelstwo polskie także osoby, które po dniu 10 stycznia 1922 pozostały w niemieckiej służbie samorządowej (d'une commune) na zasadzie umowy.

Wyrok N. T. A. z dnia 13 marca 1929 r. L. Rej. 1556/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, o ile ono dotyczy odmowy obywatelstwa z tytułu urodzenia, częścią jako nieuzasadnione w ustawie, częścią z powodu wadliwego postępowania.

Powody:

Prezydent m. Bydgoszczy orzeczeniem z 13 marca 1926 L. Pl. VII. 1776. odmówił uznania Reinholdy B. za obywatelkę polską, a Wojewoda w Poznaniu orzeczeniem z 21 marca 1927 L. 3808/27.II. nie uwzględnił odwołania Reinholdy B. od powyż-

szego orzeczenia Prezydenta m. Bydgoszczy. W orzeczeniu Wojewody stwierdzono, że Reinholda B. nie nabyła obywatelstwa polskiego na zasadzie art. 6 Konwencji Wiedeńskiej (Dz. U. R. P. p. 148 z 1925) z tytułu zamieszkania na obszarze, wchodzącym obecnie w skład Polski, a obywatelstwo polskie, nabyte z tytułu urodzenia się na tym obszarze, utraciła z dwóch powodów, a mianowicie: na zasadzie postanowień, zawartych w p. d) § 2 art. 7 wymienionej Konwencji, ponieważ skarżąca do końca grudnia 1924, a więc do czasu po zawarciu tejże konwencji, legitymowała się paszportem niemieckim i na zasadzie p. e) tego samego przepisu, ponieważ skarżąca, po dniu 10 stycznia 1922, pozostawała w służbie niemieckiego samorządu, a mianowicie zatrudniona była jako siostra w zakładach leczniczych berlińskiego krajowego zakładu ubezpieczeń w czasie od 13 sierpnia 1920 do 19 października 1920 i od 15 grudnia 1920 do 30 września 1923.

Na to orzeczenie Wojewody wniosła Reinholda B. skargę do N. T. A.

Skarżąca nie żali się na odmowę uznania jej za obywatelkę polską na zasadzie art. 6 Konwencji Wiedeńskiej z tytułu zamieszkania; N. T. A. nie miał wobec tego potrzeby rozpatrywania legalności zaskarżonego orzeczenia w tym względzie.

Pozatem N. T. A. rozważył, co następuje:

Skarżąca wywodzi, że do dnia wejścia w życie Konwencji Wiedeńskiej posiadała obywatelstwo podwójne — polskie i niemieckie — i że tem tłumaczy się posiadanie przez nią paszportu niemieckiego.

W związku z tem stwierdzić należy, że w art. 4 Traktatu Wersalskiego, zawartego między Głównymi Mocarstwami Sprzymierzonymi i Stowarzyszonymi a Polską (Dz. U. R. P. p. 728 z 1920), w przeciwstawieniu do postanowień, zawartych w ustępie 1 art. 91 Wersalskiego Traktatu Pokoju, zawartego z Niemcami (Dz. U. R. P. poz. 200 z 1920), nie postanowiono, że nabycie obywatelstwa polskiego z tytułu ustanowionego w wspomnianym art. 4, a zatem z tytułu urodzenia się na obszarze, uznanym za część składową Polski, z rodziców, na tym obszarze zamieszkałych, powoduje utratę obywatelstwa niemieckiego; utrata ta odnośnie do osób przynależności niemieckiej, których dotyczy art. 4 Traktatu Wersalskiego, zawartego z Polską, wypowiedziana została dopiero w art. 7 Konwencji Wiedeńskiej. Wobec tego — jak to N. T. A. ustalił już także w wyroku z 23 stycznia 1929 L. Rej. 463/27 w sprawie skargi Emila Sch. na orzeczenie Wojewody w Poznaniu z 5 stycznia 1927 L. 51/II. — paszport niemiecki, wydany przed wejściem w życie Konwencji Wiedeńskiej, a więc w czasie, kiedy nie było jeszcze wiadomem, jak kwestja obywatelstwa podwójnego — polskiego i niemieckiego — wyłaniająca się z art. 4 ostatnio wymienionego Traktatu Wersalskiego, zostanie ostatecznie uregulowaną, nie może, sam przez się, stanowić dowodu, że co do danej osoby spełnione zostały warunki, określone w p. d) § 2 art. 7 Konwencji Wiedeńskiej.

Ponieważ paszport, wspomniany w zaskarżonym orzeczeniu — jak okazuje się z aktów sprawy — wydany został skarżącej w czerwcu 1923, przeto zaskarżone orzeczenie, o ile dotyczy utraty przez skarżącą obywatelstwa polskiego na zasadzie p. d) § 2 art. 7 Konwencji Wiedeńskiej, jest nieuzasadnione w ustawie.

Przechodząc do stwierdzonej w zaskarżonym orzeczeniu utraty obywatelstwa polskiego przez skarżącą na zasadzie p. e) § 2 art. 7 Konwencji Wiedeńskiej zaznaczyć należy,

że skarżąca nie zaprzecza ustalonego w zaskarżonym orzeczeniu faktu, iż była zajęta jako siostra w zakładach leczniczych berlińskiego krajowego zakładu ubezpieczenia w okresie od 13 sierpnia 1920 do 19 października 1920 i od 15 grudnia 1920 do 30 września 1923, a zarzuca natomiast, że zajęcie to było służbą, opartą nie na stosunku publiczno-prawnym, lecz na umowie oraz, że służba ta nie może być uważana za służbę komunalną. Pierwszy z tych zarzutów jest bez znaczenia, ponieważ — jak słusznie podniesiono w odpowiedzi na skargę — w p. e) § 2 art. 7 Konwencji Wiedeńskiej wspomnianej, w tym przepisie, służby nie określono bliżej pod względem prawnego tytułu jej pełnienia, a wobec tego przyjąć należy, że miano pod tym względem na myśli wszelki stosunek służbowy, a więc także stosunek służbowy, oparty na umowie. O ile chodzi natomiast o zarzut drugi, to zaznaczyć należy, że skarżąca już w odwołaniu od orzeczenia, wydanego w I instancji, podniosła, że wymienione wyżej zakłady nie podpadają pod pojęcie gminy, względnie związku komunalnego. Zarzut powyższy jest istotny. Gdy zaś w zaskarżonym orzeczeniu zarzut ten załatwiono tylko ogólnikowym stwierdzeniem, że służba skarżącej w zakładach leczniczych berlińskiego krajowego zakładu ubezpieczenia była służbą samorządową, a wskutek tego utrudniono skarżącej dalszą obronę prawną w tej kwestji, N. T. A. uznał, że zaskarżonym orzeczeniem, o ile ono dotyczy utraty obywatelstwa polskiego na zasadzie ostatnio wymienionego przepisu, naruszono formy postępowania ze szkodą dla skarżącej.

Kierując się temi rozważeniami, należało zaskarżone orzeczenie, o ile ono dotyczy odmowy uznania skarżącej za obywatelkę polską z tytułu urodzenia się na obszarze, wchodzącym w skład Polski, uchylić częścią jako nieuzasadnione w ustawie, częścią z powodu wadliwego postępowania.

534.

Oplata skarbowa od spirytusu, ustanowiona w art. 21 ustawy z 31 lipca 1924 o monopolu spirytusowym, poz. 756 Dz. Ust., nie podlega odliczeniu od obrotu taboru wódek i likierów w myśl art. 5 ustęp przedostatni ustawy z 15 lipca 1925, poz. 550 Dz. Ust.

Wyrok N. T. A. z dnia 10 lutego 1929 r. L. Rej. 4118/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

Powody:

Władysław P., właściciel fabryki wódek i likierów, wniósł odwołanie przeciw wymiarowi podatku przemysłowego od obrotu za II półrocze 1925, w którym z powołaniem się na art. 5 ust. przedostatni ustawy o państwowym podatku przemysłowym, domagał się, aby z podstawy wymiaru wyłączono opłaty skarbowe od spirytusu. Komisja Szacunkowa oświadczyła się za nieuwzględnieniem odwołania, ponieważ podatek od spirytusu nie jest przez przedsiębiorstwo rekurenta bezpośrednio inkasowany, lecz mieści się już w cenie towaru. Komisja Odwoławcza decyduje z 17 czerwca 1927 przychyliła się do tego wniosku.

Decyzja ta jest przedmiotem skargi do N. T. A., w której skarżący zarzuca, że postępowanie jest dotknięte istotną wadliwością z powodu nieumotywowania decyzji, poza ogólnikowym powołaniem się na postanowienia ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 1925, tudzież, że decyzja jest niezgodna z przepisem przedostatniego ustępu art. 5 tej ustawy, gdyż skarżący należności skarbowe inkasował bezpośrednio od odbiorców towaru, odnośne kwoty nie stanowiły właściwego jego przychodu brutto, lecz, jako własność Skarbu Państwa, stanowiły w jego księgach właściwie przechodnią pozycję buchalteryjną.

Władza pozwana wnosi o oddalenie skargi, jako nieuzasadnionej, broniąc zapatrywania, wyrażonego w okólniku Ministerstwa Skarbu z 18 listopada 1925 L. D. P. O. 10691/III, iż fabryki wódek jako przedsiębiorstwa, nabywające do dalszej przeróbki produkty (półfabrykаты, surowce), od których już zostały opłacone podatek konsumpcyjny, nie mogą żądać odliczenia tego podatku przy ustalaniu ich obrotu.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Podniesiony w skardze zarzut wadliwości postępowania nie jest uzasadniony w świetle przepisu art. 19 ustawy z 3 sierpnia 1922 o N. T. A., poz. 400 Dz. Ust. R. P. z 1926, już z tego powodu, że — jak świadczy osnowa skargi — skarżący nie poniósł żadnej skargi z powodu zastosowanego przez władzę sposobu uzasadnienia zaskarżonej decyzji, w szczególności zupełnie nie został ograniczony w możności obrony przed N. T. A. Zresztą, jak słusznie władza pozwana podnosi w odpowiedzi na skargę, ustawa o państwowym podatku przemysłowym nie określa sposobu motywowania decyzji, a wobec tego, że w odwołaniu chodziło wyłącznie o kwestję prawną, powołanie się władzy II instancji w decyzji odwoławczej na postanowienia ustawy nie mogło być inaczej rozumiane, jak tak, że władza ta podzieliła zapatrywanie prawne instancji I-ej.

Nie jest również uzasadniony zarzut obrazy prawa materialnego. Art. 5 ustęp przedostatni ustawy z 15 lipca 1925 o państwowym podatku przemysłowym, poz. 550 Dz. Ust. R. P., postanawia,

iż do obrotu przedsiębiorstw przemysłowych nie dolicza się wszelkich bezpośrednio inkasowanych przez nie podatków konsumpcyjnych państwowych i komunalnych, opłacanych od towarów produkowanych przez te przedsiębiorstwa. W wykonaniu tego postanowienia rozp. wykonawcze z 8 sierpnia 1925, poz. 560 Dz. Ust. R. P., przepisuje w § 19, iż podatki konsumpcyjne nie mogą być wyłączone z podstaw opodatkowania, o ile nie są przez przedsiębiorstwo przemysłowe bezpośrednio inkasowane, lecz mieszczą się już w cenie towaru. Dla rozstrzygnięcia zatem w konkretnym przypadku, czy podatek konsumpcyjny ma być doliczony do obrotu, decydujące znaczenie ma, w myśl powyższych przepisów, okoliczność, czy przedsiębiorstwo jest w znaczeniu prawnym inkasentem tego podatku.

Otóż, jak N. T. A., interpretując przepisy ustawy o państwowym podatku przemysłowym z 1923, niejednokrotnie wyjaśnił, m. in. w wyroku z 8 stycznia 1927 L. Rej. 2812/26, przedsiębiorca może być uznany za inkasenta podatków jedynie w tych wypadkach, gdy do opłaty danego podatku jest obowiązana bezpośrednio osoba trzecia, odmienna od przedsiębiorcy, zwłaszcza konsument, a tylko pobór podatku, czyli t. zw. inkaso, jest zlecone przedsiębiorcy, do którego rąk obowiązany uiszcza podatek, jako pewien z góry określony i niezależny od sprzedawcy podatek do ceny towaru, obciążający konsumenta z tytułu i przy sposobności nabycia danego produktu.

W rozpoznawanej sprawie chodzi o opłatę skarbową od spirytusu łącznie z udziałem związków komunalnych, ustanowioną w art. 21 ustawy z 31 lipca 1924 o monopolu spirytusowym (poz. 756 Dz. Ust. R. P.), ogłoszonej z uwzględnieniem zmian i uzupełnień rozporządzeniem Ministra Skarbu z 17 września 1925, poz. 720 Dz. U. R. P. Według art. 22 tej ustawy, cena, po jakiej Dyrekcja Państwowego Monopolu Spirytusowego sprzedaje fabrykantom wódek oczyszczony spirytus, przekracza określony procent sumę opłaty skarbowej i kosztów własnych spirytusu oczyszczonego¹⁾.

W wykonaniu wymienionych artykułów ustawy o monopolu spirytusowym Minister Skarbu rozporządzeniem z 27 grudnia 1924, poz. 1037 Dz. Ust. R. P., ustalił (po raz pierwszy) od dnia 1 stycznia 1925 wysokość opłaty skarbowej łącznie z udziałem związków komunalnych i ceny sprzedażne spirytusu, między innymi spirytusu, przeznaczonego do wyrobu wódek. Z tych przepisów wynika jasno, że opłata skarbowa łącznie z udziałem związków komunalnych jest jedną z części składowych ceny sprzedażnej spirytusu i że do jej zapłacenia łącznie z całą ceną spirytusu jest obowiązany przedsiębiorca, w szczególności fabrykant wódek, jako nabywca spirytusu. W tym jasnym stanie prawnym żadnej zmiany nie powoduje okoliczność, czy i na

¹⁾ Obecnie art. 20 i 21, rozp. Prez. Rzp. z 26. III. 1927 o mon. spir. (Dz. U. RP. Nr. 32, poz. 289).

jakich warunkach odroczone na zasadzie art. 24 ustawy przedsiębiorcy zapłatę części należności za sprzedany spirytus, w szczególności, kiedy zapłacić część należności, odpowiadającą opłacie skarbowej.

Tego stanu prawnego widocznie także skarżący nie zaprzecza, a opiera się na momentach natury gospodarczej, skoro twierdzi w skardze, że kwoty podatku nie były „właściwym” przychodem przedsiębiorcy i że stanowiły w jego księgach „właściwie” pozycję przechodnią.

Ale strona ekonomiczna zagadnienia, związana z istotą podatków konsumpcyjnych, których przeznaczeniem jest dosięgnąć konsumentów, jako podatników właściwych, nie może mieć wpływu na ocenę prawną sprawy wobec pozytywnego przepisu ustawy o podatku przemysłowym, który stawia, jako warunek niedoliczania podatków konsumpcyjnych do obrotu, by przedsiębiorca bezpośrednio był tylko inkasentem.

Z tych powodów N. T. A. na zasadzie art. 26 ustawy o N. T. A., oddalił skargę, jako niezasadną.

535.

Funkcjonariusz państwowy, skazany prawomocnie na karę dyscyplinarną, a tem bardziej jego adwokat, nie mają prawa żądać udzielenia do wglądu akt sprawy dyscyplinarnej, przeciwko temu funkcjonariuszowi prawomocnie zakończonej.

Wyrok N. T. A. z dnia 14 marca 1929 r. L. Rej. 266/27.

N. T. A. oddalił skargę, jako niezasadną.

Powody:

Antoni T., b. nadzorca drogowy w Libiążu, zwrócił się w 1926 do Dyrekcji Kolei Państwowych w Krakowie z prośbą o udzielenie jego pełnomocnikowi, adwokatowi Dr. H. w Krakowie, akt sprawy dyscyplinarnej, przeciwko niemu prawomocnie zakończonej, L. 46/65-II ex 1923. Decyzją z 13 września 1926 N. Dz. VIII. 61510 ex 1926 Dyrekcja Kolei Państwowych w Krakowie załatwiła odmownie powyższą prośbę T. Od tej decyzji Dyrekcji Kolejowej T. odwołał się do Ministerstwa Komunikacji, które jednak orzeczeniem z 8 listopada 1926 Nr. I. 18874/3/26 odwołania T. nie uwzględniło. Na powyższe orzeczenie T. wniósł skargę do N.T.A.

Rozpoznając skargę T., N. T. A. uznał, co następuje:

Aczkolwiek adwokat, w myśl odnośnych przepisów ustawowych w Państwie Polskiem, ma prawo zastępować strony we wszystkich instancjach sądowych i administracyjnych, z tego jednak uprawnienia adwokata bynajmniej nie wynika, aby miał on prawo żądać okazania sobie do przejrzenia akt sprawy dyscyplinarnej, wytoczonej przeciwko jego klientowi, jeżeli odnośne ustawy dyscyplinarne stanowią inaczej. Otóż przedewszystkiem zarówno u-

stawa z 17 lutego 1922 o organizacji władz dyscyplinarnych i postępowaniu dyscyplinarnem przeciwko funkcjonariuszom państwowym, Dz. U. R. P. poz. 165, jak i pragmatyka służbowa dla kolejowców z 7 kwietnia 1898, mająca zastosowanie na obszarze b. zaboru austriackiego, wogóle nie dopuszczająca zastępstwa obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnem przez adwokata. W myśl art. 12 ustawy dyscyplinarnej z 17 lutego 1922, obrońca funkcjonariusza państwowego w postępowaniu dyscyplinarnem może być tylko funkcjonariusz państwowy, pełniący obowiązki na obszarze, na który rozciąga się zakres działania Komisji dyscyplinarnej. W myśl zaś pragmatyki służbowej dla kolejowców z 7 kwietnia 1898, nawet wogóle jest niedopuszczalne zastępstwo obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnem, a to nie tylko przez adwokatów, lecz nawet przez pracowników kolejowych. Jedyne tylko w wypadku, przewidzianym w par. 111 tej pragmatyki, t. j. gdy przewodniczący zauważy, że obwiniony sam bronić nie zdoła się, dopuszczalne jest zastępstwo i to tylko przez kolejowców z tej kategorii, do której należy obwiniony. Jeżeli więc, jak z powyższego wynika, adwokat jest wogóle wyłączony od zastępstwa w postępowaniu dyscyplinarnem, to tembardziej nie może on być dopuszczony do wglądu w odnośne akta dyscyplinarne po zakończeniu postępowania dyscyplinarnego. Ze względu na interes Państwa, w art. 16 ustawy dyscyplinarnej z 17 lutego 1922 zawarty jest kategoriyczny nakaz, aby całe postępowanie dyscyplinarne było otoczone jak najściślejszą tajemnicą, szczegółów z postępowania dyscyplinarnego nie wolno podawać do publicznej wiadomości, względnie ogłaszać. Uchwały i orzeczenia Komisji dyscyplinarnych można ogłaszać jedynie za zezwoleniem właściwej władzy naczelnej, wydanem na podstawie uchwały Komisji. Również tajemność zastrzeżona jest i w par. 109 pragmatyki służbowej dla kolejowców. Co się tyczy prawa do przejrzenia akt dyscyplinarnych, to żadną miarą nie może ono służyć adwokatowi, jeżeli adwokat nie ma nawet prawa zastępować obwinionego w postępowaniu dyscyplinarnem. Na mocy obowiązujących w b. zaborze austriackim przepisów dyscyplinarnych dla kolejowców, służy ono samemu obwinionemu tylko w dwóch wypadkach, a mianowicie w czasie postępowania dyscyplinarnego przed I instancją na mocy par. 13 regulaminu dla Izb Dyscyplinarnych, ogłoszonego rozporządzeniem b. austriackiego Ministerstwa Kolei Żelaznych z 9 kwietnia 1898 L. 10296, w myśl par. 105 pragmatyki służbowej dla kolejowców, oraz na mocy par. 116 tej pragmatyki, w celu przygotowania apelacji, obwiniony może przeglądać w obecności urzędnika wszystkie, odnoszące się do jego sprawy, dokumenty dowodowe, z wyjątkiem protokołu narady. Od orzeczenia dyscyplinarnego pierwszej instancji skarżący miał prawo w swoim czasie wnieść odwołanie i wtedy właśnie miał prawo skontrolować, czy postępowanie

nie dyscyplinarne zostało przeprowadzone zgodnie z ustawą, oraz czy nie zachodzi jakakolwiek wadliwość i nieważność postępowania. Ponieważ zaś postępowanie dyscyplinarne przeciwko skarżącemu zostało prawomocnie i ostatecznie zakończone jeszcze w 1923, to obecnie skarżący już nie ma prawa żądać okazania sobie akt dyscyplinarnych tej sprawy. Zresztą, pomijając nawet tę okoliczność, że, w myśl punktu f. art. 3 ustawy z 3 sierpnia 1922, Dz. U. R. P. poz. 400 z 1926, sprawy dyscyplinarne zostały wyłączone z pod orzecznictwa N. T. A., władza administracyjna, w myśl art. 17 tej ustawy, ma nawet prawo wprost żądać wyłączenia pewnych aktów z pod przeglądu.

Z tych wszystkich powodów N. T. A. skargę, jako nieuzasadnioną, oddalił.

536.

Ustawa o podstawowych obowiązkach i prawach oficerów W. P. z 23 marca 1922, poz. 256 Dz. Ust., nie uchyliła postanowienia pkt. c) art. 8 rozporządzenia Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920 o ustanowieniu Krzyża Walecznych (p. 572 Dz. U.).

Wyrok N. T. A. z dnia 7 maja 1929 r. L. Rej. 2588/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody:

Przeniesiony w stan spoczynku z dniem 30 kwietnia 1927 (dz. pers. Nr. 5/27) pułkownik Karol Sz. w podaniu do Min. Spraw Wojsk. z daty 1 marca 1927, powołując się na sześciokrotne nadanie „Krzyża Walecznych”, na kwalifikację służbową i zajmowanie etatu dowódcy brygady piechoty i opierając się na przepisie art. 8 pkt. c) rozp. Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920 o ustanowieniu „Krzyża Walecznych” (Dz. U. poz. 572), prosił o nadanie mu wyższego stopnia w związku z przeniesieniem w stan spoczynku Min. Spraw Wojsk. zaskarżonem obecnie do N. T. A. orzeczeniem z 25 marca 1927 L. 1558/B.P.III.27. prośby tej nie uwzględniło, uzasadniając odmowę tem, że wobec rozważenia kwestji przyznawania wyższego stopnia w ramach ogólnych w stosunku do wszystkich oficerów, przeniesionych w stan spoczynku na podstawie art. 1 pkt. 9 lit. b) rozp. Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926, poz. 705 Dz. Ust., Ministerstwo nie bierze pod uwagę poszczególnych prośb w tym przedmiocie; nadto Ministerstwo orzekło, że wobec wejścia w życie ustawy z 23 marca 1922 o podstawowych obowiązkach i prawach oficerów W. P., poz. 256 Dz. Ust., postanowienia pkt. c) art. 8 rozporządzenia Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920 straciły moc obowiązującą.

W skardze do N. T. A. skarżący, przytoczywszy przebieg swojej służby, twierdzi, że równocześnie z przeniesieniem w stan spoczynku powinno być nastąpić nadanie mu wyższego stopnia, w myśl

art. 75 pragmatyki oficerskiej z 10 marca 1922, poz. 256 Dz. Ust., gdyż w ostatnio posiadanym stopniu przesiłował więcej niż 2 lata; skarżący wywodzi, że ponieważ, wedle przepisów art. 15 i 107 tejsze pragmatyki, obsadzenie stanowisk etatowych w wojsku przez oficerów w odpowiednich stopniach na podstawie odpowiednich kwalifikacyj według starszeństwa winno było nastąpić najpóźniej 1 stycznia 1927, prawo do awansu już nabył w owym terminie i prawa tego nie może go pozbawić rozp. Prez. Rzplitej z 13 stycznia 1927, poz. 21 Dz. Ust., przesuwające termin obsadzenia stanowisk na dzień 1 stycznia 1929, które weszło w życie z dniem 17 stycznia 1927 i nie obowiązują wstecz. Skarżący wywodzi dalej, że postanowienia p. c) art. 8 rozp. Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920 przez żadną późniejszą ustawę nie zostały uchylone. W konkluzji skarżący domaga się uchylenia zaskarżonego orzeczenia, jako niezgodnego z ustawą, względnie z powodu braków postępowania.

Pozwana władza nie wniosła odpowiedzi na skargę.

N. T. A. rozważył, co następuje:

Wedle wyjaśnień, zawartych w wyroku N.T.A. z 7 lutego 1929 w sprawie Poch. L. Rej. 2112/27 — przepisy art. 15 i 107 pragmatyki oficerskiej z 23 marca 1922, poz. 256 Dz. Ust., mają charakter porządkowy i jakkolwiek nakładają na odnośne władze wojskowe obowiązek uporządkowania w pewnym terminie stosunków służbowych w korpusie oficerskim wedle wskazanych w ustawie zasad, to jednak w żadnym razie nie mogą uzasadniać roszczeń poszczególnych oficerów do awansu, tembardziej, że kwestje awansów i nadawanie stopni regulują odrębne przepisy tejsze ustawy, w szczególności — o ile chodzi o awanse do stopni generalskich, to awanse te następują zawsze z wyboru. Powołanie się więc skarżącego na omawiane artykuły pragmatyki nie może uzasadniać jego roszczenia do nadania mu wyższego stopnia. Również nie uzasadnia roszczenia skarżącego i przepis art. 75 tejsze pragmatyki, bowiem przewidziane w tym artykule nadanie tytularne wyższego stopnia następuje tylko w wypadku osiągnięcia przez oficera przewidzianej w art. 72 pragmatyki granicy wieku i przeniesienia z tego powodu w stan spoczynku, skarżący zaś przeniesiony został w stan spoczynku przed osiągnięciem granicy wieku — na podstawie art. 100 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 w brzmieniu ustalonym w rozporządzeniu Prez. Rzplitej z 13 grudnia 1926, poz. 705 Dz. Ust., który to artykuł — prócz zastrzeżenia o doliczeniu takiemu oficerowi do wysługi emerytalnej czasu, jaki mu brakuje do granicy wieku, nie zawiera żadnego postanowienia, z którego wynikałyby pozatem jeszcze jakiegokolwiek uprawnienia dla przenoszonego w stan spoczynku oficera.

Natomiast za słuszny uznał N. T. A. podniesiony w skardze zarzut niezgodności zaskarżonego

orzeczenia z rozp. Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920, poz. 572 Dz. Ust., o ustanowieniu „Krzyża Walecznych”. Przyjęte za podstawę odmownego załatwienia podania skarżącego z 1 marca 1927 twierdzenie pozwanej władzy, że postanowienia punktu c) art. 8 pomianionego rozporządzenia utraciły moc obowiązującą z chwilą wejścia w życie pragmatyki oficerskiej z 23 marca 1922, poz. 256 Dz. Ust., jest mylne, gdyż powołana ustawa pragmatyczna nie tylko nie uchyliła będącego specjalną ustawą rozp. Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920, lecz przeciwnie nawet, w art. 62 wyraźnie zastrzegła, że uprawnienia oficerów z tytułu odznaczenia regulują specjalne ustawy. Wedle wyrażnego brzmienia art. 8 pkt. c) omawianego rozporządzenia — odznaczonemu Krzyżem Walecznych przysługuje, jako przywilej, prawo do niezwłocznego awansu o jeden stopień wyżej, „w miarę wszakże posiadania wymaganych kwalifikacyj i w granicach etatu”. Skoro więc skarżący pułkownik Sz., jeszcze przed przeniesieniem w stan spoczynku, we wspomnianem wyżej podaniu upomniał się o realizację przysługującego mu przywileju, obowiązkiem pozwanej władzy było — o ile nie zachodziły okoliczności, przewidziane w art. 9 tegoż rozp. z 11 sierpnia 1920 — stwierdzić przede wszystkim, czy petent posiada kwalifikacje, wymagane przy awansie do stopnia generalskiego, a to w sposób, wskazany w § 7 rozp. Prez. Rzplitej z 1 września 1923, poz. 699 Dz. Ust., w brzmieniu, ustalonym rozp. Prez. Rzplitej z 1 sierpnia 1925, poz. 554 Dz. Ust., o zasadach, dotyczących starszeństwa przy awansach oraz sposobu przeprowadzenia wyboru na stopnie generalskie. W wypadku stwierdzenia w przepisany sposób, że petent posiada wymagane kwalifikacje, odmowa nadania mu stopnia generalskiego mogła się opierać tylko na braku odpowiedniego etatu. Gdy więc pozwana władza, nie dokonawszy opisanego wyżej stwierdzenia kwalifikacyj skarżącego, odmówiła w zaskarżonym orzeczeniu nadania mu stopnia generalskiego, wychodząc z mylnego zapatrywania prawnego, że postanowienia p. c) art. 8 rozp. Rady Obrony Państwa z 11 sierpnia 1920, poz. 572 Dz. Ust., utraciły moc obowiązującą, —

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

537.

Prawo do zaopatrzenia ze strony Państwa pozostałych po inwalidach wojennych nie jest zależnym od związku przyczynowego śmierci danego inwalidy z jego służbą wojskową.

Wyrok N. T. A. z dnia 8 marca 1929 r. L. Rej. 1190/27.

N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody:

Marcin B., uznany przez odpowiednią władzę

za inwalidę wojennego i pobierający rentę inwalidzką, zmarł w lutym 1923. Pozostała po nim wdowa Marja B. wniosła podanie o przyznanie zaopatrzenia dla niej i 6-rka pozostałych dzieci. Izba Skarbowa w Krakowie zażądała od petentki przedłożenia świadectwa lekarskiego, potwierdzonego przez lekarza powiatowego, a ustalającego, że śmierć Marcina B. pozostawała w związku przyczynowym ze służbą wojskową. Wskutek tego we-

Rozp. wykonawcze do wymienionej ustawy z 10 stycznia 1923, poz. 132 Dz. Ust., normuje daną kwestję zgodnie z powyższym wywodem. W szczególności wymienione rozp. w § 124 głosi, że prawo do zaopatrzenia ze strony Państwa mają: a) pozostali po inwalidach wojennych, b) pozostali po poległych, c) pozostali po zmarłych, których śmierć znajduje się w związku przyczynowym ze służbą wojskową. Następnie rozp. to w § 125 postanawia, że pozostali po inwalidzie obowiązani są tylko przedłożyć metrykę śmierci zmarłego; o ile zaś omawiane rozp. w ustępie trzecim § 124 i w ustępie trzecim § 125 wyjaśnia, kiedy należy przyjąć związek przyczynowy śmierci ze służbą wojskową oraz przez kogo winien być związek ten stwierdzony, to z postanowień tych wynika wyraźnie, że mają one na myśli osoby zmarłe przed uznaniem ich za inwalidów wojennych. Wreszcie rozp. wykonawcze w ustępie drugim § 132 stanowi, że „dla pozostałych po inwalidzie, którego śmierć nie znajduje się w związku przyczynowym ze służbą wojskową, oblicza się rentę w stosunku do renty, należnej inwalidzie przed śmiercią”.

Wobec powyższego zaskarżone orzeczenie, czyniące zawisłem prawo do zaopatrzenia skarżącej, wdowy po inwalidzie wojennym, od wykazania związku przyczynowego śmierci męża ze służbą wojskową, przedstawia się już z tego względu, jako niezgodne z przepisami ustawy z 18 marca 1921, poz. 195 Dz. Ust., a przytem jawnie sprzeczne z przytoczonymi wyżej postanowieniami rozp. wykonawczego, wyjaśniającymi trafnie odnośne przepisy ustawy.

538.

W postępowaniu wyborczym, przeprowadzanem wedle postanowień, dotyczących gmin wyznaniowych żydowskich na obszarze b. zaboru austriackiego,

1) *uchybień, objawiające się w przyjęciu przez komisję wyborczą sfałszowanych lub nieformalnych pełnomocnictw wyborczych i odebraniu głosów od osób do głosowania nieuprawnionych, w miejsce właściwych wyborców — spowodować mogą tylko wówczas unieważnienie przeprowadzonych wyborów, jeśli wykazaniem zostanie, że uchybień te mogły mieć wpływ na wynik wyborów;*

2) *ocena, czy agitacja w lokalu wyborczym mogła mieć wpływ na wynik wyborów, pozostawiona*

537.

Prawo do zaopatrzenia ze strony Państwa pozostałych po inwalidach wojennych nie jest zależne od związku przyczynowego śmierci danego inwalidy z jego służbą wojskową.

Wyrok N. T. A. z 8 marca 1929, L. Rej. 1190/27.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Marcin B., uznany przez odpowiednią władzę za inwalidę wojennego i pobierający rentę inwalidzką, zmarł w lutym 1923. Pozostała po nim wdowa Marja B. wniosła podanie o przyznanie zaopatrzenia dla niej i 6-ga pozostałych dzieci. Izba Skarbowa w Krakowie zażądała od petentki przedłożenia świadectwa lekarskiego, potwierdzonego przez lekarza powiatowego, a ustalającego, że śmierć Marcina B. pozostawała w związku przyczynowym ze służbą wojskową. Wskutek tego wezwania Marja B. przedłożyła zaświadczenie zwierzchności gminnej w Rychcicach, wedle którego inwalida Marcin B. zmarł z powodu gangreny, powstałej podczas odnowienia się rany w nodze, oraz przedłożyła opinię lekarza powiatowego w Drohobyczu, który na podstawie powyższego zaświadczenia oraz ustnych informacji Marji B. o cierpieniu jej zmarłego męża oznajmił, że, zdaniem jego, śmierć Marcina B. pozostawała w związku przyczynowym ze służbą wojskową. Izba Skarbowa przesłała akta sprawy Dowództwu Okręgu Korpusu Nr. X w Przemyślu z prośbą o wyrażenie opinii. Władza ta oznajmiła, że, na podstawie aktów, związku przyczynowego śmierci Marcina B. z jego służbą wojskową ustalić nie można. Wówczas Izba Skarbowa krakowska odmówiła podaniu Marji B., oznajmiając, że czyni to dla braku wymaganego, wedle przepisu art. 1 ustawy z 18 marca 1921, poz. 195 Dz. Ust., związku przyczynowego śmierci Marcina B. ze służbą wojskową. We wniesionem na orzeczenie to odwołaniu Marja B., powołując się na świadectwa dyrektora szpitala w Drohobyczu oraz opinię lekarza powiatowego, wywodziła, że zakwestjonowany przez I-szą instancję związek przyczynowy istnieje. Min. Skarbu, po zasięgnięciu opinii Min. Spraw Wojsk., orzeczeniem z 30 listopada 1926 L. 26449/26, opisanego odwołania nie uwzględniło dla braku warunków, określonych w art. 1 ustawy z 18 marca 1921, poz. 195 Dz. Ust.

Na orzeczenie to Marja B. wniosła skargę, w której zarzuca niezgodność z postanowieniami ustawy inwalidzkiej, przyczem wywodzi, że pozwana władza przyjęła sporny związek przyczynowy za niewykazany, sprzecznie z dowodami, w aktach się znajdującymi.

Wobec nasuwających się wątpliwości już w tym kierunku, czy ustawa o zaopatrzeniu inwalidów wojennych i ich rodzin prawo do zaopatrzenia pozostałych po inwalidach czyni zawisłym od wykazania związku przyczynowego między śmiercią inwalidy a jego służbą wojskową — N. T. A. poddał

przedewszystkiem tę kwestję prawną swemu rozpoznaniu, przyczem wyszedł z odpowiednich postanowień ustawy. Otóż, wedle art. 1 lit. b) powołanej ustawy, uprawnionymi do zaopatrzenia ze strony Państwa są m. in. „pozostali po inwalidach wojennych, po poległych i zmarłych, których śmierć znajduje się w związku przyczynowym ze służbą wojskową”. Poddając przepis ten najpierw interpretacji gramatycznej, stwierdzić należy, że już interpretacja ta wskazuje na to, że warunek istnienia odnośnego związku przyczynowego nie dotyczy pozostałych po inwalidach wojennych, a to wobec oddzielenia przecinkiem, bez jakiegokolwiek łącznika w treści, pierwszej części zdania, mówiącej o pozostałych inwalidach wojennych, od części drugiej, jakoteż wobec powtórzenia w drugiej części zdania słowa „po”. Nadto za takim rozumieniem przytoczonego przepisu przemawia także interpretacja logiczna, oparta na jego treści. W szczególności treść ta wskazuje na okoliczność, że odnośne zastrzeżenie odnosi się tylko do „zmarłych”, albowiem wykazywanie związku przyczynowego u „poległych” byłoby najzupełniej zbędne, skoro już w samym pojęciu „poległy” ten związek przyczynowy się mieści. Skoro więc omawiane zastrzeżenie nie odnosi się do „poległych”, to, jak to widoczne z tekstu rozważanego przepisu, tem mniej dotyczyć może wymienionych na pierwszym miejscu inwalidów wojennych. Tak więc wykładnia gramatyczna i logiczna omawianego przepisu doprowadza do wniosku, że mówi on o trzech kategoriach uprawnionych, a mianowicie: pozostałych po inwalidach wojennych, pozostałych po poległych i pozostałych po zmarłych, których to ostatnich śmierć pozostaje w związku przyczynowym ze służbą wojskową.

Nadto zaznaczyć należy, że również z zasad ustawy z 18 marca 1921 i wzajemnego związku jej poszczególnych przepisów wynika, że zaopatrzenie pozostałych po inwalidach nie może być warunkowane odnośnym zastrzeżeniem, gdyż tytułem tych uprawnień jest okoliczność, że zmarły był inwalidą wojenną, a więc osobą, która w związku ze służbą wojskową poniosła uszkodzenia na zdrowiu, zmniejszające jej zdolność zarobkową. Ten, stwierdzony już przez właściwą władzę, stan inwalidztwa danej osoby uzasadnia za jej życia opiekę Państwa wobec jej najbliższych, przejawiającą się w odpowiednich dodatkach do renty na utrzymanie rodziny, a po śmierci inwalidy, bez względu na jej przyczynę, jest tytułem prawnym domagania się ze strony odnośnych osób odpowiedniego dalszego zaopatrzenia.

Rozporządzenie wykonawcze do wymienionej ustawy z 10 stycznia 1923, poz. 132 Dz. Ust., normuje daną kwestję zgodnie z powyższym wywodem. W szczególności wymienione rozporządzenie w § 124 głosi, że prawo do zaopatrzenia ze strony Państwa mają a) pozostali po inwalidach wojennych, b) pozostali po poległych, c) pozostali po zmarłych, których śmierć znajduje się w związku przyczynowym

ze służbą wojskową. Następnie rozporządzenie to w § 125 postanawia, że pozostali po inwalidzie obowiązani są tylko przedłożyć metrykę śmierci zmarłego; o ile zaś omawiane rozporządzenie w ustępie trzecim § 124 i w ustępie trzecim § 125 wyjaśnia, kiedy należy przyjąć związek przyczynowy śmierci ze służbą wojskową oraz przez kogo winien być związek ten stwierdzony, to z postanowień tych wynika wyraźnie, że mają one na myśli osoby, zmarłe przed uznaniem ich za inwalidów wojennych. Wreszcie rozporządzenie wykonawcze w ustępie drugim § 132 stanowi, że „dla pozostałych po inwalidzie, którego śmierć nie znajduje się w związku przyczynowym ze służbą wojskową, oblicza się ren-

tę w stosunku do renty, należnej inwalidzie przed śmiercią”.

Wobec powyższego zaskarżone orzeczenie, czyniące prawo do zaopatrzenia skarżącej, wdowy po inwalidzie wojennym, od wykazania związku przyczynowego śmierci męża ze służbą wojskową, przedstawia się, już z tego względu, jako niezgodne z przepisami ustawy z 18 marca 1921, poz. 195 Dz. Ust., a przytem jawnie sprzeczne z przytoczonymi wyżej postanowieniami rozporządzenia wykonawczego, wyjaśniającemi trafnie odnośne przepisy ustawy.

jest swobodnemu uznaniu władzy, która jednak decyzje w tym względzie wydawać powinna na zasadzie ustalenia istotnych w danym kierunku okoliczności faktycznych, oraz zgodnie z temi ustaleniami.

Wyrok N. T. A. z dnia 19 października 1928 r. L. Rej. 4718/26.

N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.
Powody:

Przeciw przeprowadzonym 12 lipca 1925 wyborom do izraelskiej rady wyznaniowej w Roźniatowie wnieśli Mojżesz R. i tow., jako członkowie gminy wyznaniowej żydowskiej w Roźniatowie, protest do władzy administracyjnej I instancji. W proteście tym podnosili oni przedewszystkiem zarzuty, dotyczące listy wyborczej, na podstawie której przeprowadzono wybory, przyczem zaznaczali, że wybory przeprowadzono na podstawie listy wyborczej, ustalonej dla wyborów, przeprowadzonych jeszcze w maju 1924, które, jako nieważne, zostały zniesione, należało więc ułożyć nową listę wyborców i przeprowadzić nowe postępowanie reklamacyjne. Zarazem protestujący podnosili cały szereg zarzutów szczegółowych co do treści tej listy. Następnie protestujący występowali przeciw samemu aktowi wyborczemu, zarzucając następujące nieprawidłowości: że w lokalu wyborczym, w którym urzędowała komisja wyborcza, Jakób L. wyborcom Salomonowi J. i Chaimowi E., którzy zgłosili się do głosowania, odebrał kartki z kandydatami partji sjonistycznej i wręczył kartki wyborcze partji przeciwnej, że Zacharjasz L. w pokoju przyległym do lokalu wyborczego przywoływał każdego przybyłego w celu głosowania wyborcę, żądał pokazania kartki wyborczej, i, jeśli to była kartka z kandydatami partji sjonistycznej, odbierał mu ją i wręczał kartkę z kandydatami partji przeciwnej; na te okoliczności protest powoływał pięciu świadków. Następnie protest dla ilustracji, że wybory nie odbywały się zupełnie poprawnie, przytaczał trzy fakty rzekomo niewłaściwych uwag ze strony przewodniczącego komisji wyborczej wobec trzech wyborców; protestujący nie twierdzili jednak przytem, by zachowanie się to przewodniczącego naruszało zasadę tajności głosowania, a w szczególności, by przewodniczący kartki otwierał i czytał. Dalej protestujący przytaczali sześć wypadków głosowania za pełnomocnictwami, twierdząc, że pełnomocnictwa te były bądź nieformalnie wystawione, bądź sfałszowane, oraz dwa wypadki odebrania głosów bez należytego rzekomo sprawdzenia identyczności osoby głosującej z wyborcą.

Wezwany przez starostę do pisemnego wypowiedzenia się na zarzuty protestu urzędnik starostwa, który delegowany był do wyborów, podał — co do przedstawionych zarzutów agitacji wyborczej — że przez cały czas głosowania był obecny w lokalu wyborczym i zwracał jak najbaczniejszą uwagę na to, by wybory odbyły się prawidłowo, w pobliżu zaś lokalu wyborczego patrolowało dwóch

policjantów, którym polecił, by w promieniu 100 kroków od lokalu wyborczego nie pozwalali na jakkolwiek agitację wyborczą. Wedle dalszych zeznań pomienionego urzędnika, wezwał on przed głosowaniem tak członków komisji, jakoteż i wyborców, by o wszelkich spostrzeżonych nieprawidłowościach tak ze strony członków komisji, jakoteż i ze strony wyborców, natychmiast mu donosili, celem udaremnienia tych nieprawidłowości. Następnie delegat starostwa zeznał, że nic mu o tem wiadomo, by Jakób L. w lokalu wyborczym zamieniał komuś kartki, jakoteż że nikt mu z tego powodu nie zwracał uwagi, a w szczególności nie czynił tego podpisany na proteście Herman R., członek Komisji wyborczej, dalej, że Zacharjasz L. był w czasie głosowania w lokalu wyborczym dwa lub trzy razy przez krótki czas, stale tam nie przebywał i nieprawdą jest by odbierał komukolwiek kartki wyborcze, gdyż delegat byłby to zauważył, zresztą L. w czasie krótkiego pobytu w lokalu wyborczym prawie z nikim nie rozmawiał.

Starosta w Dolinie nie uwzględnił opisanego protestu, jako nieuzasadnionego, z następujących motywów: 1) zarząd izraelskiej kmyny wyznaniowej w Roźniatowie ogłosił i rozpiisał wybory do rady wyznaniowej na podstawie listy wyborców, ustalonej dla wyborów przeprowadzonych dnia 27 maja 1924, a to na zasadzie prawomocnej decyzji wojewody stanisławowskiego z 31 grudnia 1924 L. 6248/V; 2) co do dopuszczenia się jakoko nieprawnych czynności, ograniczających wyborców w wykonywaniu ich prawa wyborczego, to stwierdzono na podstawie sprawozdania przedłożonego przez delegata starostwa, obecnego przy akcie wyborczym, że żadne nieprawne czynności miejsca nie miały, o czem świadczy zwłaszcza to, że podpisany na proteście Herman R. nie zwracał ani razu delegatowi starostwa uwagi na jakiegokolwiek nieprawidłowości w przebiegu wyborów.

Przeciw decyzji tej Mojżesz R. i tow. odwołali się do wojewody stanisławowskiego podając, że protest ich skierowany przeciw aktowi wyborczemu został niesłusznie odrzucony, gdyż Herman R. jako członek komisji przy każdym bezprawnym wypadku ograniczenia wyborców w ich prawach żądał odpowiedniego zaprotokółowania co mogą poświadczyć dwaj wymienieni równocześnie świadkowie. Zarazem odwoławcy zarzucili, że starosta nie przeprowadził żadnych dochodzeń co do okoliczności w proteście przytoczonych. Co do delegata władzy odwoławczej przyznawali, że postępował zupełnie prawidłowo, kwestjonowali tylko czy mógł wszystko dobrze widzieć i słyszeć co się działo w lokalu wyborczym i w drugim pokoju. Wskutek wniesionego odwołania uzupełniono dochodzenia przesłuchaniem jako świadków na przytoczone w proteście okoliczności, dotyczące uprawiania rzekomo agitacji wyborczej, trzech członków odnośnej gminy wyznaniowej, którzy nie byli zupełnie interesowani w wyniku wyborów. Świadczenie ci zgodnie

zeznali, że żadnej agtacji wyborczej w lokalu wyborczym nie było, ani też nikomu nie wyrwał, ani zamieniał kartek wyborczych, również żaden ze świadków tych nie słyszał, by ktokolwiek żalił się na tok wyborów i to tak wobec komisji wyborczej jak i gdziekolwiek indziej.

Wojewoda stanisławowski, orzeczeniem z 24 sierpnia 1926 Nr. SA. 16568/26, przedstawionego powyżej odwołania nie uwzględnił i zatwierdził orzeczenie I instancji z powodów w niem przytoczonych nadmienając, że przeprowadzone dochodzenia nie potwierdziły zarzutów rekursu. We wniesionej na orzeczenie to skardze do Mojżesz R. i tow. podnoszą przede wszystkim zarzut, że wybory przeprowadzone były na podstawie niewłaściwej listy wyborców, oraz podnoszą szereg zarzutów szczegółowych co do treści tej listy. Następnie skarżący zarzucają wadliwość postępowania, mającą polegać na pominięciu dowodów ze świadków zaoferowanych w proteście na stwierdzenie przytoczonych tam okoliczności, dotyczących agtacji wyborczej, nieformalnych pełnomocnictw wyborczych oraz nieformalnego głosowania.

Przystępując najpierw do zarzutów skargi dotyczących listy wyborczej, N. T. A. uznał, że z przedstawionej powyżej treści odwołania wynika, iż nie kwestjonowało ono wcale decyzji I instancji o ile decyzją tą nie uwzględniono zarzutów protestu skierowanych przeciw liście wyborczej. Wobec tego pozwana władza rozpatrując wniesione do niej odwołanie i orzekając w jego granicach nie miała powodu, ani obowiązku zajmować się także tą częścią orzeczenia I instancji, która stała się prawomocną, a z osnowy zaskarżonego orzeczenia nie wynika wcale, by pozwana władza wdała się w rozstrzygnięcie odnośnej kwestji w drodze nadzoru. W tym stanie rzeczy uznać należy, że orzeczenie II instancji nie dotyczy wcale kwestji, czy odnośne wybory odbyły się na zasadzie właściwej listy wyborców względnie, czy lista ta ułożona została prawidłowo, a w związku z tem zarzuty skargi, dotyczące tej listy przedstawiają się jako bezprzedmiotowe i ulegają odrzuceniu bez ich rozpatrywania.

Przechodząc do zarzutów wadliwości postępowania, polegającej rzekomo na tem, że pozwana władza nie zarządziła badania powołanych w proteście i odwołaniu świadków, mających stwierdzić fakta przytoczone w proteście względnie odwołaniu, a czyniące, wedle twierdzenia skarżących, wybory nieważnymi — Trybunał rozważył — zgodnie z zasadami przyjętymi już w wyroku z 13 stycznia 1928 L. Rej. 740/26 — co następuje: Uchybienia w postępowaniu wyborczem mogą być dwójakiego rodzaju, a mianowicie takie, które w razie stwierdzenia ich powodują bezwzględnie nieważność aktu wyborczego, lub też takie, które skutek ten pociągają za sobą tylko wówczas, jeśli wykazaniem, a w niektórych wypadkach przynajmniej

uprawdopodobnionem zostanie, że dane uchybienia mogły mieć wpływ na wynik wyborów. W sprawie, podlegającej obecnemu rozpoznaniu, zarzuty protestu, dotyczące aktu wyborczego streszczały się w twierdzeniu, że w lokalu wyborczym, względnie przyległym pokoju uprawniano agitację wyborczą, dalej, że w szczęście wypadkach komisja wyborcza przyjąć miała rzekomo nieformalne pełnomocnictwa wyborcze, oraz że w dwóch wypadkach odebrać miała głosy bez należytego sprawdzenia identyczności osoby głosującej z wyborcą. Ponieważ protestujący nie twierdzili, by przewodniczący komisji naruszył jawność wyborów, względnie, by zachowaniem swem utrudniał komuś z wyborców wykonanie praw wyborczych, przeto przyjąć należy, że przytaczanie w proteście okoliczności, dotyczących zachowania się przewodniczącego komisji miało na celu tylko zwrócenie uwagi na jego niezupełnie poprawne postępowanie, lecz nie mieściło w sobie żadnych zarzutów w przedmiocie postępowania przy wyborach. Pozostaje więc do rozstrzygnięcia pytanie, czy fakta niedozwolonej agtacji w lokalu wyborczym, oraz fakta przyjęcia nieformalnych pełnomocnictw wyborczych jakoteż odebrania głosu od osoby nieuprawnionej do głosowania należą do uchybień wyborczych, powodujących bezwzględną nieważność aktu wyborczego, czy też powodujących nieważność taką tylko w związku z wynikami wyborów.

W postępowaniu wyborczem tolerowanie przez organa przeprowadzające wybory agtacji wyborczej, zwłaszcza w obrębie lokalu wyborczego, przedstawia się jako uchybienie zasadzie, że każdy z wyborców ma prawo, nie będąc niczem krępowany i swobodnie oddać głos, zgodnie ze swym przekonaniem. Stwierdzone więc wypadki agtacji takiej, że mogły one oddziaływać na pewną liczbę wyborców w ten sposób, że bądź ulegli oni wpływom agtacji, bądź wstrzymali się od głosowania, przyczem w związku z wynikami głosowania zachodzi prawdopodobieństwo, że agitacja ta mogła oddziaływać na rezultat wyborów, — uzasadniają niewątpliwie unieważnienie aktu wyborczego. Natomiast unieważnienia takiego nie mogą powodować pojedyncze wypadki agtacji, których niejednokrotnie mimo bezstronnego kierownictwa wyborami uniknąć w zupełności się nie da, a które, z uwagi na swój rozmiar i charakter, nie uzasadniałyby w związku z rezultatem wyborów przypuszczenia, że mogły wywrzeć wpływ na wynik wyborów. Wobec braku w tym względzie jakichkolwiek konkretnych kryterjów, ocena zaznaczonych momentów pozostawiona jest uznaniu władzy, która jednak decyzje w tym względzie wydawać powinna na zasadzie ustalenia istotnych w danym kierunku okoliczności faktycznych, oraz zgodnie z temi ustaleniami.

W sprawie obecnie rozpoznawanej, władza co do przytoczonych w proteście wypadków, rzekomej agtacji zarządziła, jak z powyższego przedstawie-

nia stanu faktycznego wynika, przesłuchanie urzędnika starostwa delegowanego do wyborów, oraz trzech wymienionych przez zarząd gminy wyznaczonej członków tejże gminy, którzy wykonali swe prawo głosowania, a w okresie przedwyborczym i wyborczym nie brali żadnego udziału w walce i agitacji wyborczej. Na zasadzie zeznań tych świadków władza przyjęła, że w czasie zakwestjonowanych wyborów nie miała miejsca w lokalu wyborczym agitacja wyborcza w takich rozmiarach i o takim charakterze, by mogła spowodować unieważnienie wyborów. Stanowisko to władzy nie pozostaje w sprzeczności z poczynionymi przez nią ustaleniami, z których rzeczywiście wynikałoby, że agitacja w takich rozmiarach, aby mogła mieć chociaż przypuszczalny wpływ na wynik wyborów, była w danym wypadku wykluczona. Ponieważ zaś, w związku z powyższym wywodem, zajęte przez pozwaną władzę stanowiska dopuszcza możliwości pewnych pojedynczych wypadków agitacji, które mogłyby uść zresztą uwagi delegata władzy i ogółu wyborców, nie mogły jednak skutkować unieważnienia aktu wyborczego, przeto w tym stanie rzeczy zaniechanie przesłuchania powołanych w proteście świadków, nie przedstawia się jako istotna wadliwość postępowania, albowiem, wobec poczynionych już przez władzę (na podstawie uznanych przez nią za wiarygodne zeznań) ustaleń, świadkowie ci, bez popadnięcia z ustaleniami temi w sprzeczność, mogliby stwierdzić tylko wzmiankowane ostatnio wypadki agitacji, a więc szczegóły dla danej sprawy bez znaczenia prawnego.

Przystępując z kolei do rozstrzygnięcia pytania, czy fakta przyjęcia nieformalnych względnie sfałszowanych pełnomocnictw wyborczych, jakoteż odebrania głosu od osoby nieuprawnionej do głosowania w miejsce uprawnionej, należą do uchybień, powodujących bezwzględną nieważność aktu wyborczego, Trybunał uznał, że wobec charakteru tych uchybień, z których, na wypadek ich stwierdzenia, wynika tylko nieważność oddanego głosu, przedstawiają się one również jako takie uchybienia, które powodować mogą unieważnienie aktu wyborczego, tylko w związku z wynikami przeprowadzonych wyborów. Ponieważ zaś, w odróżnieniu od agitacji wyborczej, w wypadku podnoszenia zarzutu nieważności wyborów z powodu przyjęcia nieformalnych pełnomocnictw, czy głosów od osób nieuprawnionych czyniący takie zarzuty jest w możności, na podstawie znanego mu rezultatu wyborów, szczegółowo wykazać, że podnoszone przez niego uchybienia mogły mieć wpływ na wynik wyborów, przyjęcia należy, że czyniący taki zarzut winien równocześnie wobec władzy stawiać twierdzenie, że odnośne uchybienia mogły mieć wpływ na wynik wyborów i twierdzenie to swe, stosownym cyfrowym zestawieniem umotywiać. Jeśli występujący z omawianym zarzutem takiego twierdzenia nie stawia ani go nie popiera, władza nie jest obowiązana zarzut nieważności wyborów z powodu

będących w mowie uchybień wyborczych traktować jako istotny.

W sprawie obecnie rozpoznawanej skarżący wystąpili wobec władzy tylko z zarzutem, że w kilku, wymienionych w proteście, wypadkach komisja wyborcza przyjąć miała nieformalne względnie sfałszowane pełnomocnictwa, oraz odebrać głosy bez należytego stwierdzenia identyczności głosującego z wyborcą, nie twierdzili zaś wcale, a temniej nie wykazywali tego, aby zarzucone przez nich uchybienia mogły mieć wpływ na wynik wyborów. W tym stanie rzeczy władza nie była obowiązana takiego zarzutu traktować jako istotny, a wobec tego nie miała także obowiązku przesłuchiwać świadków, powołanych w proteście na fakta dotyczące tego zarzutu. Postawiony więc w skardze zarzut wadliwości postępowania z powodu zaniechania przez władzę przeprowadzenia odnośnych dowodów przedstawia się jako nieuzasadniony.

W konkluzji powyższych wywodów skarga podlega oddaleniu.

539.

Do domów fabrycznych i kopalnianych (familiijnych), o których mowa w art. 2 ust. 1 lit. c) ustawy o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 r., stosuje się przepis art. 2 ust. 1 lit. d) tejże ustawy; w szczególności, mieszkania w nowych domach fabrycznych i kopalnianych (familiijnych), zbudowanych po terminach, wskazanych w art. 2 ust. 1 lit. d), przepisom ustawy nie podlegają.

Opinia zgromadzenia ogólnego sądu najwyższego
z dnia 1 grudnia 1928 r. Z. O. 2/28.

Sąd najwyższy rozpoznawał wniosek Min. Sprawiedliwości z 23 czerwca 1928 r. Nr. I. U. 4156/28 w przedmiocie wyjaśnienia przez sąd najwyższy na zasadzie art. 3 ust. a) Dekretu z 8 lutego 1919 (Dz. Pr. Nr. 15, poz. 199) następującej kwestji: „czy do domów fabrycznych i kopalnianych, o których mowa w punkcie e) art. 2 ustawy o ochr. lokatorów, stosuje się przepis art. 2 punkt d) tejże ustawy, w szczególności czy nowe domy fabryczne i kopalniane wyjęte są z pod przepisów tejże ustawy“.

Powodem wystąpienia Ministra była rozbieżna judykatura sądu najwyższego. Izba I w orzeczeniach z 7/21 lipca 1927 r. w sprawach Towarzystwa Starachowice z W. i innymi N.I.C. 1810/26 - 1846/26 (Orzecznictwo Sądów polskich tom VII. zeszyt I, poz. 10) przysłała do wniosku, że fabryczne mieszkania uposażeniowe korzystają z ochrony, przewidzianej w art. 2 ust. 1 lit. e) ustawy z 11 kwietnia 1924 r. także wówczas, gdy znajdują się w domach fabrycznych, zbudowanych po terminie, wskazanym w art. 2 ust. 1 lit. d) tejże ustawy.

W tymże duchu zapadł wyrok Izby I z 15 grudnia 1927 r. w sprawie gwarectwa „Hr. Renard“ z M. (N. I. C. 688/27).

Natomiast Izba III w orzeczeniu z 1 sierpnia 1927 r. w sprawie firmy „Silvia Plana“ z P. N. Rw. 774/27 (Orzecznictwo Sądów polskich tom VII. zeszyt I, poz. 11) i w orzeczeniu z 20 kwietnia 1928 Rw. 386/28 wypowiedziała pogląd, że domy fabryczne i kopalniane, zbudowane po terminie, oznaczonym w art. 2 ust. 1 lit. d) ustawy o ochr. lok., są wyjęte z pod przepisów tej ustawy i nie stosują się do nich przepisy, zawarte w art. 2 ust. 1 lit. e) ustawy.

Po wysłuchaniu sprawozdań sędziów-referentów i wniosków podprokuratora, sąd najwyższy zważył, co następuje:

1-o. W poprzedniej ust. o ochr. lok. z 18 grudnia 1920 istniał przepis, zawarty w art. 8 ust. 2, zbliżony do przepisu art. 2 ust. 1 lit. d) ustawy z 11 kwietnia 1924 r., przepisu zaś podobnego do art. 2 ust. 1 lit. e) obecnej ustawy w ustawie poprzedniej nie było; nie ulega więc wątpliwości, że pod rządem ustawy z 18 grudnia 1920 r. mieszkania w nowowzniesionych domach fabrycznych i kopalnianych (familijnych) ustawie tej nie podlegały. Z debatów Sejmu i Senatu nad nową ustawą nie widać, by ciała prawodawcze sporną obecnie kwestję miały na widoku. Wątpliwem też się wydaje, by nowa ustawa ten stan rzeczy, już poniekąd ustalony, zmieniać miała w sposób domyślny bez wyraźnego rozporządzenia.

2-o. Z treści art. 1 i 2 ust. z 11 kwietnia 1924 r. wynika, iż przypadki, wymienione pod poszczególnymi literami art. 2 ust. 1 stanowią wyjątek od ogólnej zasady podanej w art. 1; dlatego i przepis, zamieszczony pod lit. e) ust. 1 art. 2, a dotyczący mieszkań uposażeniowych wogóle, stanowi wyjątek od art. 1 ustawy, a nie od przepisu, zamieszczonego pod lit. d) ust. 1 art. 2. Gdy zaś w tymże przepisie art. 2 ust. 1 lit. e) z pod działania wyjątku, ustanowionego dla ogółu mieszkań uposażeniowych, wykluczone zostały domy fabryczne i kopalniane (familijne), — o ile wypowiedzenie pracy nie nastąpiło z powodów uprawniających do zerwania umowy najmu pracy bez wypowiedzenia, — to domy te poddane zostały pod działanie art. 1 wraz z innymi od niego wyjątkami, a więc i pod działanie przepisu art. 2 ust. 1 lit. d) ustawy, który mówi o wszelkich domach i mieszkaniach, zbudowanych po wskazanych terminach, bez żadnych ograniczeń.

3-o. Jak to wynika z debatów w ciałach prawodawczych, ustawa o ochr. lok., w razie rozwiązania umowy najmu pracy, zrównać pragnęła b. pracowników z lokatorami w zwykłych domach dochodowych, innemi słowy otoczyć ich taką samą opieką pod względem przepisów ustawy, w jakiej korzystają lokatorzy; zajmujący mieszkania w domach dochodowych. Niema zaś podstawy do przypuszczenia, by ustawa zamierzała przyznać b. pracownikom szerszych praw, aniżeli zwyczajnym lokatorom. Jeżeli zaś, co nie ulega wątpliwości, w nowych domach, o których mówi art. 2 ust. 1 lit. d), lokatorowie z ochrony ustawy nie korzystają, to

korzystać z niej nie mogą również byli pracownicy, jeżeli zajmują mieszkania w domach fabrycznych lub kopalnianych (familijnych), wybudowanych po terminach, wskazanych w art. 2 ust. 1 lit. d) ustawy.

4-o. Cel, dla którego przepis o nowych domach zarówno w poprzedniej jak i obecnie obowiązującej ustawie zamieszczony został, jest ten, aby przez zwolnienie domów tych od przepisów ustawy zachęcić właścicieli terenów budowlanych do ich zabudowania. Chodziło tu o powiększenie ilości pomieszczeń mieszkalnych i łagodzenie w ten sposób tej dojmującej klęski społecznej, jaką jest trudność znalezienia dachu nad głową. Cel ten osiąga się bez względu na to, czy nowy dom będzie czynszowy, czy też przeznaczony dla pracowników danego przedsiębiorstwa przemysłowego. Ci ostatni, mając zapewnione pomieszczenie w domach pracodawcy, nie będą zajmować miejsca w domach dochodowych, które dzięki temu pomieszczą więcej osób z innych warstw ludności.

Na tle przepisu art. 2 ust. 1 lit. e) ustawy wytworzyły się takie stosunki, o czym Izba III w wyroku swym wspomina, iż mieszkania w dawnych domach fabrycznych i kopalnianych (familijnych) zajęte są przez byłych pracowników przedsiębiorstwa, które wskutek tego pracowników swych faktycznie zatrudnionych w domach tych ulokować nie ma możliwości. Jeżeli zachodzić będzie obawa, że w razie rozszerzenia ochrony i na nowe domy fabryczne i kopalniane, domy te z biegiem czasu staną się również nieprzydatne dla celu, na jaki są przeznaczone, wówczas właściciel przedsiębiorstwa nie będzie zainteresowany w budowie nowych domów familijnych, a jednak domy te mogłyby dodatnio wpłynąć na sytuację mieszkaniową w danej okolicy.

5-o. Ustawa z 22 września 1922 (poz. 786 D. U. R. P.), zawierająca program o ulgach dla nowowznoszonych budowli, zapewniała dla tych budowli na przeciąg lat ośmiu wolność id ochrony lokatorów. Domy fabryczne i kopalniane, obejmujące mieszkania uposażeniowe, nie są z pod tych ulg wyjęte. Ust. z 11 kwietnia 1924 o ochronie lokatorów nie uchyliła ustawy z 22 września 1922. Ust. z 11 kwietnia 1924 wylicza bowiem w art. 33 przepisy, które uchyla, a nie wymienia ustawy z 22 września 1922 Milczącego zaś uchylecia tej ustawy przez przepisy p. e) art. 2 ustawy z 11 kwietnia 1924 dorozumiewać się nie można, skoro w późniejszych przepisach ustawowych ustawa z 22 września 1922 jako nadal obowiązująca jest podawana (zob. np. Dz. U. R. P., poz. 550/26, 452/27, 329/28).

6 o. Ustawodawstwo nasze nie wykazuje wreszcie tendencji do bezwzględnej dawania przewagi interesom mieszkaniowym pracownika nad interesem pracodawcy. Powołać tu można następujące przepisy: Na mocy rozporządzenia Prez. Rzplitej z 3 września 1926 (poz. 540 D. U. R. P.) o mieszkaniach służbowych funkcjonarjuszów państwowych i zawodowych wojskowych, osoby te obowiązane

są z chwilą rozwiązania stosunku służbowego, przeniesienia w stan spoczynku lub zmiany stosunku służbowego, z powodu którego przydział mieszkania nastąpił, opróżnić pod rygorem egzekucji administracyjnej odnośne mieszkanie. Według art. 38 rozp. Prez. Rzplitej z 16 marca 1928 (poz. 323 D. U. R. P.) o umowie o pracę pracowników umysłowych w razie rozwiązania umowy z winy pracodawcy lub wydalenia pracownika bez ważnej przyczyny, pracownik ma prawo tylko tak długo zajmować mieszkanie służbowe, jak długo przysługiwałoby mu to mieszkanie, gdyby umowa została rozwiązana prawidłowo.

Według art. 2 cz. 1 lit. h) ust. 2 śląskiej ustawy z 16 grudnia 1926 o ochronie lokatorów (poz. 54 Dz. Ustaw Śląskich) postanowienia o zwolnieniu nowych domów z pod ochrony lokatorów nie odnoszą się do domów fabrycznych i kopalnianych (familijnych), wybudowanych przed 1 stycznia 1924 r. Wyrażną jest zatem tendencja i tutaj zwolnienia nowych domów z pod tej ochrony.

Z tych zasad sąd najwyższy w odpowiedzi na postawione we wniosku Ministra Sprawiedliwości pytanie wyjaśnia:

Do domów fabrycznych i kopalnianych (familijnych), o których mowa w art. 2 ust. 1 lit. e) ust. o ochronie lokatorów z 11 kwietnia 1924 (Dz. Ust. Nr. 39, poz. 406), stosuje się przepis art. 2 ust. 1 lit. d) tejże ustawy; w szczególności mieszkania w nowych domach fabrycznych i kopalnianych (familijnych), zbudowanych po terminach, wskazanych w art. 2 ust. 1 lit. d), przepisom ustawy nie podlegają.

540.

Przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” jest osobą prawną i występuje w procesie czynnie i biernie przez Prokuratorję Generalną.

Uchwała połączonych izb cywilnych sądu najwyższego
z dnia 8 czerwca 1929 r. I N 78/29

Sąd najwyższy na posiedzeniu niejawnym połączonych izb cywilnych rozpoznawał wystosowany na zasadzie art. 41 Prawa o Urzędzie Sądów Powszechnych wniosek Ministra Sprawiedliwości z 27 kwietnia 1929 L. I. U. 2839/29 o wyjaśnienie zagadnienia prawnego: czy utworzone rozporządzeniem Prezydenta Rzpl. z 24 września 1926 r. (D. U. poz. 568) przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” stanowi odrębną jednostkę o charakterze osoby prawnej pomimo, iż rozporządzenie to nie zostało dotychczas wykonane, a w szczególności nie powołano do życia władz tego przedsiębiorstwa.

Pytanie to było, począwszy od roku 1927, już wiele razy przedmiotem badania w składzie 3 sędziów, i zaznaczyć należy, że orzecznictwo sądu najwyższego nie wykazuje żadnych wahań, gdyż stale potwierdzało powyższe pytanie. Również w dniu 14 lutego 1929 rozpatrywał sąd najwyższy to sa-

mo pytanie w składzie 7 sędziów (V. C. 359/28) i potwierdził je zgodnie z dotychczasowym orzecznictwem. Uchwała ta wychodzi z założenia, że rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 24 września 1926, piz. 568 D. U. stworzyło nowe przedsiębiorstwo państwowe pod nazwą „Polskie Koleje Państwowe” i nadało mu osobowość prawną z dniem jego wejścia w życie; brak rozporządzenia wykonawczego jest bez znaczenia, gdyż organy przedsiębiorstwa przewidziane zostały w rozporządzeniu; nie może być o tem mowy, aby rozporządzenie wykonawcze wprost miało nadać kolejom osobowość prawną, gdyż wydać je ma Minister Komunikacji, a ten nie ma prawa powoływania osób prawnych do życia; błędne jest zapatrywanie, jakoby osoba prawna nie mogła istnieć bez organów za nią działających; skoro rozporządzenie powołało do życia osobę prawną, a nie ustanowiło równocześnie tych organów, to wystarcza przewidziany sposób ich ustanowienia, dający możliwość zaradzenia brakowi; wreszcie w myśl art. 1 i nast. nawou- tworzone przedsiębiorstwo uzyskało majątek i może występować w procesie, skoro przepis art. 24 do zastępstwa sądowego w procesie powołał Prokuratorję Generalną.

Sąd najwyższy w składzie połączonych izb cywilnych, po wysłuchaniu wniosków prokuratora, po rozważeniu wyłuszczonego powyżej pytania, zgodził się z dotychczasowym orzecznictwem, a to z następujących przyczyn:

1. Ustawa z 12 czerwca 1924, poz. 580 D. U. o zakresie działania Ministra Kolei Żelaznych i o organizacji urzędów kolejowych postanawia w art. 3, że Minister Kolei zarządza polskimi kolejami państwowymi jako przedsiębiorstwem państwowem, na podstawie samodzielnego budżetu. Ustawa ta nie stwarza z kolei odrębnej jednostki prawnej, nie tworzy odrębnej od Skarbu Państwa osoby prawnej, ale tworzy odrębną jednostkę gospodarczą. Od tego też czasu „przedsiębiorstwo kolei państwowych” występuje w budżecie państwowym nie w dziale ogólnej administracji, — ale w dziale osobnym przedsiębiorstw państwowych. Pomimo tego przedsiębiorstwo pozostało w administracji ogólnej; zostało ono wyodrębnione tylko rachunkowo.

O krok dalej posunęło się rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 28 grudnia 1924 r. (D. U. poz. 1034), stanowiąc, iż eksploatacja kolei państwowych oraz zarząd majątkiem Skarbu Państwa, przeznaczonym do użytku kolei państwowych, powierza przedsiębiorstwu pod nazwą „Polskie Koleje Państwowe”, działającemu jako samodzielna gospodarcza jednostka przez swe specjalne organy reprezentacyjne Generalną Dyрекcję Polskich Kolei Państwowych i Dyрекcję Polskich Kolei Państwowych (art. 1—3, 13). Dzień rozpoczęcia działalności przedsiębiorstwa miał być oznaczony przez Ministra Kolei (§ 18), co jednak nie nastąpiło. Rozporządzenie Prezydenta z r. 1924 nie weszło nigdy w życie, bo zostało uchylone ustawą z 22 lipca 1925

poz. 589 D. U. Stan prawny kolei państwowych pozostał nadal taki, jaki był przed wydaniem tego rozporządzenia.

Zupełnie inny charakter od dawnego ma nowe rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 24 września 1926, poz. 563 D. U. Zaznacza ono zaraz w art. 2, że „Polskie Koleje Państwowe” stanowią samoistną osobę prawną, której powierza się zarząd całym majątkiem Państwa, przeznaczonym do użytku kolei, a to pod zwierzchniem nadzorem Ministra Komunikacji. Rozporządzenie ustanawia organy przedsiębiorstwa, Dyrekcje Okręgowe i Dyrekcję Generalną, których organizację ustali odrębny regulamin (art. 21). Nowe przedsiębiorstwo przejmuje wszystkich urzędników i pracowników kolei (art. 25). Rozporządzenie wchodzi w życie z dniem ogłoszenia (art. 32).

Pomimo tego postanowienia, Ministerstwo Komunikacji nie wykonało dotychczas tego rozporządzenia, i nie oddało zarządu przedsiębiorstwa w ręce organów ustanowionych w rozporządzeniu. Ta sprzeczność stanu faktycznego ze stanem prawnym wywołuje właśnie wątpliwości w praktyce.

2. Dla wykładni nowego rozp. Prez. Rzp. z roku 1926 ważne jest porównanie z uchylonym rozporządzeniem z r. 1924. W oczy rzucają się znaczne różnice:

- a) że nowe rozporządzenie tworzy z przedsiębiorstwa kolei odrębną osobę prawną, i
- b) że nie pozostawia oznaczenia czasu wejścia w życie Ministrowi Komunikacji, ale natychmiast wprowadza nowe przepisy w życie.

Różnice te nie mogą być przypadkowe. Skoro nowe rozporządzenie Prezydenta Rzplitej postanawia wyraźnie, że „Polskie Koleje Państwowe” stanowią samoistną osobę prawną, i skoro rozporządzenie to weszło w życie z dniem ogłoszenia, to można odnośnie przepisy wyklądać tylko w ten sposób, że ta osoba prawna istnieje od dnia ogłoszenia rozporządzenia, i że od tego dnia przejmuje majątek państwowy jej przekazany i cały personel kolejowy w przedsiębiorstwie dotychczas działający (art. 3 i 25). Ale nietylko prawnie, lecz i fizycznie jest to zupełnie wykonalne. Istniało bowiem odrębne „przedsiębiorstwo kolei państwowych”, jako osobna jednostka gospodarcza, mająca odrębny budżet i czynna bez przerwy. Wystarczyła zatem sama wola ustawodawcy, aby tej odrębnej jednostce gospodarczej nadać osobowość prawną; oddzielania majątku nie potrzeba wcale, aby tę nową jednostkę i jej podstawę materialną wyodrębnić z majątku państwowego.

Wobec tego obojętny jest zarzut, że administracja państwowa nie utworzyła dotychczas organów przepisanych dla nowej osoby prawnej; nie zorganizowała kolei na zasadach autonomicznych w myśl planu stabilizacyjnego, dołączonego do rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 13 października 1927, poz. 789 D. U., i że sama administracja państwowa sprawuje dotąd zarząd przedsiębiorstwa. Zresztą

jest ten zarzut i w rzeczy samej niesłuszny.

O ile chodzi o sądowe zastępstwo nowej osoby prawnej, nie jest uzasadniony, gdyż rozp. Prez. Rzp. z r. 1926 powołuje do tego wyraźnie Prokuratorję Generalną (art. 24), która jest czynna. Ta ostatnia nie potrzebuje zaś wykazywania się osobnym pełnomocnictwem władzy administracyjnej (§ 62 rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 9 grudnia 1924, poz. 967 D. U.). Polskie Koleje Państwowe mogą zatem niewątpliwie jako osoba prawna działać przed sądem jako powód i jako pozwane.

O ile zaś chodzi o inne czynności administracyjne, to spełniają je władze, działające obecnie imieniem przedsiębiorstwa w myśl ustawy z 12 czerwca 1924, poz. 580 D. U.; polskie koleje są bowiem czynne bez przerwy i czynne być muszą.

Opóźnienie organizacji nowych władz nie mogło opóźnić powstania osoby prawnej, która powstała już w dniu 28 września 1926 na zasadzie rozporządzenia Prez. Rzp., wydanego z mocą ustawy, — skoro przepis tego prawa na opóźnienie takie nie zezwala wyraźnie. Wreszcie należy podnieść, że rozp. Prez. Rzp. z r. 1926, oznaczając dzień ogłoszenia jako dzień wejścia w życie prawa i powstania nowej osoby prawnej, przyjął już z konieczności pewien krótki czas przejściowy aż do utworzenia nowych organów, przez który dotychczasowa administracja państwowa działać będzie w zastępstwie przedsiębiorstwa kolei państwowych, jako nowej osoby prawnej; pomimo tej konieczności nie opóźniło rozporządzenie dnia wejścia w życie nowego prawa. Ten czas przejściowy przedłużył się znacznie, — ale to nie może wpływać na ocenę, jak się przedstawia dany stosunek według przepisów prawa.

3. Wyżej omówiona sprzeczność stanu faktycznego ze stanem prawnym wywołuje w obecnym czasie przejściowym w praktyce skutki bardzo niepożądane dla wymiaru sprawiedliwości. W tej części Polski, która była pod zaborem rosyjskim, strony (podzielające widocznie zapatrywanie prawne, wyrażone przez Prokuratorję Gener.) wnoszą zwykle powództwa nie przeciw Polskim Kolejom Państwowym, ale przeciw Skarbowi Państwa lub Dyrekcjom Pól Państwowych. W 4 południowych województwach niema w tym względzie jednolitości. Jeżeli jednak strona wniesie powództwo przeciw Skarbowi Państwa, spotka się często z zarzutem, że skarga winna była być wniesiona przeciw Polskim Kolejom Państwowym; i odwrotnie, strony wnoszące skargę przeciw Polskim Kolejom Państwowym spotykają się z zarzutem, że Polskie Koleje Państwowe nie istnieją jeszcze jako osoba prawna, i tylko Skarb Państwa odpowiada za czynności kolei. Ponieważ dawniejsze austr. postęp. sąd. cyw. nie pozwala na skierowanie powództwa przeciw władzy państwowej, przeto uwzględnienie zarzutu niewłaściwego skierowania skargi pociąga za sobą jej odrzucenie i utratę roszczenia (wskutek krótkiego czasu przedawnienia). To samo ma zre-

szłą miejsce, jeżeli powództwo wnosi Skarb Państwa lub Polskie Koleje Państwowe.

Sąd najwyższy jest jednak zdania, że takie prawnie ściśle wnioski przeoczyły obecną sprzeczną stanu faktycznego ze stanem prawnym, oraz tę okoliczność, że obecnie nie da się odróżnić, czy Ministerstwo Komunikacji i podległe mu Dyrekcje Kolei działają w poszczególnych wypadkach faktycznie imieniem Skarbu Państwa, czy imieniem nowo utworzonej osoby prawnej, bo zawsze działają w zastępstwie odrębnego przedsiębiorstwa P. K. P. Nie można przeto w czasie przejściowym traktować tych spraw nazbyt formalistycznie, zwłaszcza, że w skutkach jest zupełnie to samo, czy stroną w sporze jest Skarb Państwa, czy są nią

Polskie Koleje Państwowe (por. art. 4 rozp. Prezydenta Rzplitej, poz. 568/26 D. U.).

Z tych zasad sąd najwyższy na postawione pytanie wyjaśnia:

przedsiębiorstwo „Polskie Koleje Państwowe” jest osobą prawną i występuje w procesie czynnie i biernie przez Prokuratorję Generalną.

541.

Zapis na zagraniczny sąd polubowny nie wyłącza dochodzenia roszczenia przed państwowym sądem krajowym¹⁾.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z dnia 21 lutego 1929 r. C. I. 2382/28.

¹⁾ Główny argument skargi kasacyjnej opiera się na przepisie art. 6 kodeksu cywilnego Król. Pol., według którego „nie można przez prywatne umowy ubliżać prawom, które do porządku publicznego i dobrych obyczajów zmierzają”. Sąd dedukcja, że umowne poddanie sporu zagranicznemu sądowi polubownemu nie ma skutku prawnego jako sprzeczne z porządkiem publicznym, skoro cudzoziemców zapożyczać można przed sądy polskie w myśl art. 13 tegoż kodeksu. Pogląd ten zdaje się podzielać i Sąd Najwyższy, nie rozpatruje jednak bliżej stosunku powołanych przepisów do art. 1367 i nast. rosyjskiej procedury cywilnej, zezwalając na umowne poddanie sporów, nie wyłączonych od tego wyraźnie przez ustawę, pod orzecznictwo sądu polubownego. W tym względzie Sąd Najwyższy uczynił tylko wzmiankę, że artykuły 1367 i 1368 ros. proc. cyw. „w spornem zagadnieniu decydującego znaczenia nie mają”, a nie rozstrzygnął znanej kwestji, jak skwalifikować zarzut, że sprawa została poddana sądowi polubownemu do rozstrzygnięcia.

Przytoczone w orzeczeniu Sądu Najwyższego dalsze argumenty za dopuszczalnością skargi sądowej są już natury czysto oportunistycznej, nie powinny zatem mieć decydującego wpływu na rozstrzygnięcie samej spornej kwestji prawnej. Okoliczność bowiem, że wyrok polubowny niemiecki nie jest tytułem egzekucyjnym w Polsce, że zatem powódka nie miałaby z niego użytku, będąc pozbawioną możności realizacji swego wywalzonego tam roszczenia — okoliczność ta, acz praktycznie pierwszorzędnej doniosłości, nie przesądza przecież rozwiązania kwestji, czy ważne, a raczej czy skuteczne prawnie, jest umowne poddanie sporu zagranicznemu sądowi polubownemu.

Otóż zaznaczyć trzeba, że dział drugi ros. procedury cywilnej o sądach polubownych nigdzie takiej umowy nie wykluczył, a trudno też uzasadnić — zwłaszcza w dzisiejszych warunkach współżycia między państwami i przy dzisiejszych tendencjach do porozumień międzynarodowych — hipotezę, że ona sprzeciwia się „porządkowi publicznemu”. Skoro porządek prawny dopuszcza wogóle i zasadniczo umowne poddanie sporu pod sąd polubowny „z wyłączeniem drogi sądowej” (art. 10 ustawy z 16 lipca 1925, ad art. 1367 ros. proc. cyw.), to możnaby poddanie takie zakwestjonować tylko wtedy, gdyby ustawa dawała do tego jakąś podstawę, gdyby więc np. chodziło o „osobiste prawa stanu” (art. 1368 punkt a). Możliwy więc kwestjonować, czy pewna sprawa może być poddana sądowi polubownemu, i to nawet wtedy, gdy ustawa nie wymienia spraw z pod jego orzecznictwa wyjętych (tak w projekcie pol. procedury cywilnej). Niema to jednak nic wspólnego z naszą kwestją, gdzie nie chodzi o sprawę „pewnego rodzaju”, tylko o dopuszczenie skargi sądowej mimo umowy o sąd polubowny. Nawiasowo zaznaczamy, że, poddając się pod sąd polubowny, strony nie wyłączają drogi sądowej na zawsze i bezwarunkowo; wyłączenie to jest tylko czasowe, i ustać może przez zgaśnięcie mocy zapisu na sąd polubowny i przez uznanie wyroku

polubownego za bezskuteczny. Dopóki jednak trwa moc za pisu, strony nie mogą udawać się o rozstrzygnięcie sporu do sądu państwowego. I tu wkraczamy w kwestję kwalifikacji zarzutu (strony pozwanej), że sprawę poddano orzecznictwu sądu polubownego.

W tej kwestji — jak wiadomo — brak w nauce zgody. Niektórzy sądzą, że chodzi tu o niedopuszczalność drogi „prawa”, t. j. drogi procesu cywilnego, a zatem o jedno z „założeń procesowych”. Jeżeli jednak ten warunek bezwzględny powstania procesu ma być zawsze uwzględniony z urzędu, to niewiadomo, dlaczego w naszym właśnie przypadku, t. j. gdy chodzi o poddanie się sądowi polubownemu, owa niedopuszczalność może być wzięta w rachubę tylko jako „zarzut”, a więc jedynie na wniosek strony. Inni znowu mówią w tych przypadkach o niewłaściwości sądu, do czego przychyliła się czasem orzecznictwo (por. np. Pollak: System, str. 682 uw. 35). Pomijam pogląd, że chodzi tu o „zawisnięcie sporu”, t. zn. o zarzut, że sprawa już jest (w sądzie polubownym) w toku. Obojętne być może, którzy teoretycy i po jakiej stoją stronie, lecz nieobojętna dla nas jest siła argumentów, z jakimi wystąpił — przeciw poglądom — Ksawery Fierich w swem specjalnem studjum o niedopuszczalności drogi procesowej („Unzulässigkeit des Rechtsweges, Wien 1912, str. 19). Zwraca on tam uwagę, że wyłączenie drogi procesu cywilnego nie jest w mocy stron, a zarzut „sądu polubownego” ze stanowiska nauki nie może być obejmowany ani pojęciem niedopuszczalności drogi „prawa” ani pojęciem zarzutu niewłaściwości sądu. „Nicht das um Rechtshilfe angerufene Gericht ist nich zuständig, sondern die Staatshilfe wird durch die Parteien ausgeschlossen. Die Einwendung ist eine zivilprocessuale sui generis”. I powołuje się w dalszym ciągu na trafne orzeczenie wiedeńskiego Sądu Najwyższego Bd. XXXVI Nr. 79, w myśl którego spory, skierowane do sądu polubownego, nie są wyjęte z pod jurysdykcji sądów zwyczajnych, lecz tylko na tak długo są z pod niej „cofnięte”, jak długo istnieje ważny zapis na sąd polubowny. Niektórzy mieszają rzecz tę z kwestją prorogacji sądu obcego, argumentując w ten sposób, że skoro prorogacja taka nie jest dopuszczalna, bo nie można usuwać jurysdykcji krajowej — nie ma też skutku prawnego poddanie się np. stałemu sądowi polubownemu, który jest „raczej” sądem nadzwyczajnym, a który wskutek zmian powojennych w ustroju państw znalazł się poza granicami Polski. Lecz i tu słusznie mówi Fierich (ibidem, str. 7 i nast.), że w największej ilości przypadków wola stron jest podstawą powołania sądu polubownego, bo kto przystąpił do związku, poddał się łącznie przepisom jego statutu. Są wprawdzie stałe sądy polubowne, powołane do życia ustawą jako „wyłącznie właściwe”, ale już nie z woli stron, lecz z mocy ustawy, a niektóre systemy prawne znają też postępowanie polubowne z zarządzenia sędziego państwowego, który — z uprawnienia ustawy — może przenieść swą władzę na sąd polubowny. (O ile postępowanie takie wchodzi w życie bez uwzględnienia woli stron, można je uważać za

Zważywszy:

że w sprawie z powództwa firmy „L. M.” w Warszawie przeciw firmie „M. B. i S-ka” w Fürth w Bawarii sąd apelacyjny, uwzględniając ekscepcję, zgłoszoną przez stronę pozwaną, umorzył postępowanie, wszczęte w sądzie okręgowym w Warszawie, z uwagi, że w myśl umowy, z której wynika spór, strony wykluczyły sąd państwowy, poddając się orzecznictwu sądu polubownego w Niemczech, że w skardze kasacyjnej powódka, zarzucając obrazę przepisów proceduralnych oraz art. 6 i 13 k. c. p., utrzymuje, że warunek umowy poddania sporu sądowi zagranicznemu nie odnosi skutków prawnych, jako sprzeczny z porządkiem publicznym,

że żadna umowa nie może sięgać tak daleko, aby w jej wyniku strona pozbawiona była praw, zastrzeżonych jej ustanowionym w państwie porządkiem publicznym (art. 6 k. c. p.), a do takich praw należy prawo skargi sądowej, zmierzającej do zrealizowania w całej rozciągłości prawa podmiotowego,

że powódka żądała zasądzenia przypadającej jej należności, zaznaczając, iż zamierza ją egzekwować w Polsce, pozwana zaś, powołując się na umowę, zaprzeczyła stronie powodowej obrony sądowej w Polsce, twierdząc, iż spór należało wszcząć w Niemczech,

że w tych warunkach należało mieć na względzie, iż wyrok sądu w Niemczech nie jest tytułem egzekucyjnym w Polsce, gdyż w tej materji konwencja z państwem niemieckim zawarta nie była (art. 1273 u. p. c.), wobec czego zwrócenie się do sądu w Niemczech dla powódki nie odniosłoby zamierzonego celu, czyli w ten sposób zastosowanie spornego warunku umowy, w danym przypadku prowadziłyby do pozbawienia powódki możliwości dochodzenia wierzytelności w zakresie, ustawą dozwolonym,

że, jak słusznie zarzuca skarżąca, sąd apelacyjny pominął powyższą okoliczność, jak również pominął podane przez skarżącą podstawy właściwości sądu w Warszawie, oparł się natomiast na treści art. 1367 i 1368 u. p. c., które w spornym zagadnieniu decydującego znaczenia nie mają.

że przeto zaskarżona decyzja, jako nieodpowiadająca wymaganiom art. 711 u. p. c., ulega uchyleniu,

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z powodu obrazę art. 711 u. p. c. uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

542.

Włączenie do masy spadkowej poszczególnych obiektów może nastąpić na żądanie kogokolwiek ze spadkobierców podczas całego przewodu działowego w instancjach merytorycznych.

Gdy liczba nieruchomości spadkowych przewyższa liczbę spadkobierców, dogodność podziału oznacza możliwość utworzenia sched w ten sposób, by do udziału każdego ze spadkobierców wchodził majątek nieruchomy, nie zaś konieczność wydzielenia każdemu z sukcesorów udziału w każdej nieruchomości.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 29 maja 1929. C. 2100/28.

Zważywszy:

że, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu Nr. 69 z 1925, dział spadku powinien w zasadzie obejmować ogół majątku, do spadku należącego, i od tej zasady wolno odstąpić jedynie za zgodą wszystkich spadkobierców, albo też gdy sąd, ze względu na szczególne okoliczności sprawy, uzna żądanie działu częściowego za usprawiedliwione i w istotne interesy sprzeciwiających się częściowemu działowi nie godzące;

że wobec tego, upatrując obrazę art. 1759 u. p. c., słusznie skarga kasacyjna wytyka w zarzucie trzecim mylność wniosku sądu apelacyjnego, iż w sprawie niniejszej, mającej za przedmiot działu spadku po małżonkach Z. i H. S., należy poprzestać na działach nieruchomości spadkowych, bez włączenia pozostałych po spadkodawcach kapitałów, dlatego jedynie, że kapitały te, wskazane w skardze incydentalnej przez Her. S., jednego z pośród sukcesorów, nie były objęte w skardze powodowej o dział, oraz że kapitały te nie przyczyniają się, zdaniem sądu, do dogodnego utworzenia sched spadkowych; włączenie bowiem do masy spadkowej poszczególnych obiektów może nastąpić na żą-

odmianę pomocy państwowej). Ale stanowcze rozwiązanie kwestji charakteru prawnego sądów polubownych nie jest w naszym przypadku prawnym aktualne, bo orzeczenie Sądu Najwyższego mówi wyraźnie o „warunku umowy poddania sporu sądowi zagranicznemu”. Co się tyczy zaś usuwania jurysdykcji krajowej, to ono w przypadkach poddania się sądowi polubownemu, jak już wiemy, wcale nie zachodzi, a to, co z ową jurysdykcją dzieje się tu w rzeczywistości, nie tylko nie jest sprzeczne z porządkiem publicznym (wyjawszy może jakieś przypadki wprost anormalne!), ale właśnie idzie mu na rękę wskutek, choćby czasowego tylko, zrezygnowania z pomocy państwowej przez strony.

Zapewne, danie ochrony prawnej coüte que coüte swemu obywatelowi może stanowić „pokusę”. Nie znając zresztą przebiegu sprawy, ani jej aktów, nie mogę oczywiście oce-

nić, czy niema w nich czegoś takiego, co w składzie sądcym Sądu Najwyższego mogło poważnie przechylić szalę na stronę argumentacji, za jaką poszedł w swem rozstrzygnięciu. Ale wnioskowanie z artykułów 6 i 13 kod. cyw. Król. Pol., o którym wspomniałem na wstępie, nie jest trafne, bo wprawdzie cudzoziemca — wśród warunków z art. 13 — można niewątpliwie zapoznać przed sąd polski, ale nie wtedy, gdy jest ważny zapis na sąd polubowny, t. j. gdy mu poddały się obie strony, a więc i obywatel polski, wykluczając przez to sąd państwowy. I choć ten sąd polubowny jest poza Polską, nie widzę podstaw do odjęcia eo ipso skuteczności prawnej zapisowi w sprawie o „czystym” charakterze prywatno-prawnym.

danie kogokolwiek ze spadkobierców podczas całego przewodu w instancjach merytorycznych (porówn. orzeczenie sądu najwyższego z 1928, Nr. 17), mylny jest przeto pogląd sądu, iż nie powinno być uwzględnione żądanie włączenia kapitałów z racji ich niewymienienia w powództwie, a wskazania w drugiej instancji; nie może też rozstrzygnięcie co do włączenia danych obiektów być uzależnione od mniemań co do ich wpływu na utworzenie sched, który zresztą będzie mógł być wyjaśniony dopiero po dokonaniu oszacowania majątku spadkowego;

że zasadny jest również zarzut drugi, w którym kasacja upatruje obrazę art. 824 k. c. i 519 u. p. c., niewłaściwego uznania przez sąd apelacyjny, iż pozostałe po spadkobiercach 12 nieruchomości należy sprzedać z publicznej licytacji, że biegły wypowiedział opinię o niemożliwości podziału każdej z tych nieruchomości na 8 części, uwzględniając pozostawienie przez spadkodawców 8 dzieci; słusznie bowiem skarga kasacyjna czyni zarzut, iż sąd nie rozważył, że według art. 826 k. c., każdy ze spadkobierców jest uprawniony do żądania udziału swego w naturze zarówno z nieruchomości, jak i ruchomości spadkowych, z wyjątkiem, przewidzianym w art. 827 k. c., gdy nieruchomości dogodnie podzielić się nie dadzą; gdy zaś liczba nieruchomości spadkowych przewyższa liczbę spadkobierców, to dogodność podziału nieruchomości, w myśl ostatniego przepisu prawa, oznacza możliwość utworzenia sched w ten sposób, by do udziału każdego ze spadkobierców wchodził majątek nieruchomości, nie zaś konieczność wydzielenia każdemu z sukcesorów udziału w każdej nieruchomości; zasadnie nadto wytyka kasacja nierozważenie przez sąd, że w postępowaniu działowym nieruchomości spadkowe powinny być oszacowane, w przypadku zaś biegły uchylił się od oszacowania z racji, iż nie jest w stanie określić wartości nieruchomości, a ten brak, wbrew przepisowi art. 824 k. c., oszacowania przyczynił się w konsekwencji do wniosku sądu o niemożności podziału w naturze i konieczności sprzedaży z licytacji;

że powyższe uchybienia są o tyle istotne, że muszą skutkować uchyleniem decyzji, nakazującej sprzedaż z licytacji publicznej nieruchomości spadkowych; niema więc potrzeby rozważania pozostałych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 23 listopada 1927, z powodu obrazę art. 339 i 711 u. p. c. oraz 826 k. c., uchyła.

543.

Ustawa z 17 lutego 1922 o budowie szkół powszechnych dotyczy także szkół, powstałych przed jej wejściem w życie.

Nauczyciel, otrzymujący dodatek mieszkaniowy,

obowiązany jest płacić komorne za mieszkanie służbowe, dostarczone mu przez gminę.

Stosunek, zachodzący między gminą a nauczycielami publicznych szkół powszechnych co do korzystania z mieszkania służbowego, ma charakter prywatno-prawny, wysokość zaś zapłaty może być określona porozumieniem się stron.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 29 maja 1929. C. 2114/28.

W sprawie powództwa magistratu m. st. Warszawy przeciwko J. K., nauczycielowi szkoły powszechnej, o zasądzenie komornego, przypadającego za mieszkanie służbowe w domu nauczycielskim, zapadł w dn. 28 lutego 1928 wyrok sądu okręgowego w Warszawie, jako instancji odwoławczej, uwzględniający powództwo.

W skardze kasacyjnej pełnomocnik pozwanego żąda uchylenia powyższego wyroku, zarzucającego obrazę: 1) art. 1134 k. c. przez niewłaściwe nadanie oświadczeniom K., zawartym w jego piśmie, podaniem do magistratu m. st. Warszawy, znaczenia zawarcia umowy, 2) art. 1728 k. c. z racji mylnego uznania stosunku publiczno-prawnego, zachodzącego pomiędzy pozwanym, jako nauczycielem, a państwem, względnie magistratem m. st. Warszawy, za stosunek prywatnej umowy najmu lokalu, 3) art. 1 i 5 ustawy z 17 lutego 1922 o budowie publicznych szkół powszechnych (Dz. Ust. Nr. 18, poz. 144) przez nierozważenie, iż nakładają na gminy obowiązek dostarczania mieszkań nauczycielom, ale nie stanowią obowiązku dla nauczycieli płacenia za mieszkania, 4) art. 9 u. p. c. z powodu dowolności wniosku, jakoby ustawa powyższa dotyczyła tylko szkół, powstałych po jej wejściu w życie, wreszcie 5) art. 129 u. p. c. przez pominięcie wywodów pozwanego o obowiązku gmin dostarczania nauczycielom bezpłatnych pomieszczeń.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosu rzecznika powoda oraz wniosków prokuratora,

zważywszy:

że art. 1 ustawy z 17 lutego 1922 (poz. 144) o budowie publicznych szkół powszechnych, stanowiący obowiązek gmin dostarczania odpowiednich mieszkań dla nauczycieli, wcale nie głosi, by nauczyciele korzystali z tych mieszkań bezpłatnie; przeciwnie, w art. 11 ustawy z tejże daty o zakładaniu i utrzymywaniu publicznych szkół powszechnych (Dz. Ust. z 1922 Nr. 18, poz. 143) wynika, iż gminy obciążają w zasadzie jedynie wydatki na potrzeby rzeczowe szkół, udział zaś państwa i gminy w pokrywaniu świadczeń osobowych określają osobne ustawy;

że według art. 7 ustawy z 13 lipca 1920 o uposażeniu nauczycieli publicznych szkół powszechnych (Dz. Ust. Nr. 65, poz. 434), która uchyliła (art. 22) przepisy ustawy z 27 maja 1919 o ustalaniu i wynagradzaniu nauczycieli szkół powszechnych (Dz. Pr. z 1919 Nr. 44, poz. 311), dotyczące uposażenia nauczycieli tych szkół, jeżeli nauczyciel

otrzymuje mieszkanie w naturze, to wartość mieszkania potrąca mu się z uposażenia;

że również art. 8 ustawy z 9 października 1923 o uposażeniu funkcjonariuszy państwowych i wojska (Dz. Ust. z 1923 Nr. 116, poz. 924) stanowi, iż funkcjonariuszom, otrzymującym mieszkanie w naturze, potrąca się wartość tego mieszkania z uposażenia;

że zatem mylnie jest mniemanie skarżącego, który, jak to ustalił w wyroku sąd okręgowy, otrzymuje od Skarbu państwa dodatek mieszkaniowy, iż gmina m. st. Warszawy jest obowiązana dostarczać mu mieszkanie służbowe bezpłatnie; bezzasadne są przeto trzeci i piąty zarzuty skargi kasacyjnej;

że skoro na mocy powyższych przepisów prawa nauczyciele szkół powszechnych są obowiązani do płacenia za mieszkania, dostarczone przez gminy, a wysokość zapłaty nie jest oznaczona ustawowo, może więc być określona w drodze porozumienia stron, to stosunek co do korzystania z mieszkań służbowych, zachodzący pomiędzy gminami a nauczycielami publicznych szkół powszechnych, nie posiada, wbrew mniemaniu skarżącego, cech stosunku publiczno-prawnego; mógł wobec tego sąd okręgowy, na podstawie okoliczności sprawy, uznać, iż wysokość wynagrodzenia za korzystanie z lokalu strony określiły na mocy dobrowolnej umowy; wniosek zaś sądu, że oświadczenia pisemne pozwanego zawierają w sobie umowę, na której mocy pozwany zobowiązał się do płacenia komornego, jako dotyczący strony faktycznej sprawy, nie ulega sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym; bezzasadne są przeto również pierwszy i drugi zarzuty skargi kasacyjnej;

że wreszcie chociaż zasadnie skarga kasacyjna w zarzucie czwartym wytyka, iż wniosek sądu okręgowego, jakoby ustawa z 17-go lutego 1922 o budowie szkół powszechnych dotyczyła jedynie szkół powstałych po jej wejściu w życie, nie znajduje oparcia w jej przepisach, to jednak, gdy wniosek ten jest tylko dodatkowy, mylność jego nie może powodować uchylecia wyroku;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

544.

Czas pracy woźnego może być przedłużony aż do 12 godzin dziennie i przedłużenie takie nie może być poczytane za pracę w godzinach nadliczbowych, chociażby nawet nastąpiło bez uprzedniego zezwolenia organów inspekcji pracy.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 31 maja 1929. C. 1973/28.

Zważywszy:

że powód żądał zasądzenia od pozwanej firmy 8836 zł. za pracę w godzinach nadliczbowych, twierdząc, iż przez sześć przeszło lat, które spędził na

stanowisku we wspomnianej firmie, zmuszony był pracować ponad osiem godzin dziennie, froterując przytem podłogi i chodząc na posyłki; sąd okręgowy, zgodnie z wnioskiem pozwanej firmy, powództwo powyższe oddalił, a sąd apelacyjny ze skargi apelacyjnej powoda wyrok sądu okręgowego zatwierdził;

że w skardze kasacyjnej powód zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego obrazę art. 339 i 711 u. p. c., art. 1 i 4 ustawy poz. 7/1920 oraz §§ 1, 2 i 4 rozp. poz. 148/1922;

że przez pracę w godzinach nadliczbowych, skutkującą, w myśl art. 16 ustawy z 18 grudnia 1919 o czasie pracy w przemyśle i handlu (Dz. Ust. Nr. 2 1920, poz. 7), obowiązek odpowiednich dopłat ze strony pracodawcy ponad normalne wynagrodzenie pracownika, winna być rozumiana nie praca ponad osiem, a w soboty ponad sześć godzin dziennie (art. 1 tejże ustawy), lecz praca ponad taką ilość godzin, jaka została, stosownie do art. 1, 3, 4 i 5 powołanej ustawy, przewidziana dla danej gałęzi przemysłu lub handlu oraz dla danej kategorii pracowników;

że praca woźnego z natury swej jest najbardziej zbliżona i być przyrównana do pracy osób, zatrudnionych pilnowaniem zakładów pracy, a wykonywujących w czasie pilnowania jednocześnie inną przerywaną pracę dodatkową (§ 4 rozp. Min. Pracy i Opieki Społ. z 26 stycznia 1922, Dz. Ust. Nr. 18, poz. 148);

że przeto z mocy tego ostatniego przepisu, opartego na art. 4 wymienionej wyżej ustawy, czas pracy woźnego może być przedłużony aż do dwunastu godzin dziennie, i przedłużenie nie może być poczytane za pracę w godzinach nadliczbowych, chociażby nawet nastąpiło bez przewidzianego w tymże § 4 uprzedniego zezwolenia organów inspekcji pracy, gdyż ta okoliczność może mieć znaczenie jedynie w związku z art. 18 ustawy;

że przeto, wbrew mniemaniu skarżącego, wyrok sądu apelacyjnego, oddalający jego roszczenie, jako nieuzasadnione, nie zawiera obrazy prawa;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

545.

Samo pozostawienie poszkodowanego przy pracy, o ile nie zostało ustalone, że taki stan rzeczy był wynikiem woli stron, skierowanej ku uregulowaniu w ten sposób, bodaj czasowo, kwestii odszkodowania, należnego pracownikowi ze nieszczęśliwy przypadek, nie powoduje zawieszenia przedawnienia z art. 38 ust. z 15 czerwca 1903.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 31 maja — 7 czerwca 1929. C. 2002/28.

Zważywszy:

...że natomiast słuszny jest zarzut obrazy art. 38 ustawy z 15 czerwca 1903 o wynagrodzeniu robot-

ników i pracowników, poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków przy pracy w przemyśle (Zb. Pr. i rozp. Nr. 81, poz. 912); według bowiem wyraźnego brzmienia tego przepisu, zawieszenie biegu przedawnienia, przewidzianego w art. 36 tejże ustawy, może nastąpić jedynie w razie zawarcia przez pracodawcę z poszkodowanym pracownikiem, z pominięciem trybu, wskazanego w art. 31 ustawy, umowy co do wypłaty wspomnianemu pracownikowi odszkodowania lub co do dostarczenia mu środków utrzymania w związku ze szkoda, wynikłą dlań z nieszczęśliwego wypadku; nietrafnie przeto i wbrew myśli powołanego przepisu, sąd apelacyjny uznał, iż dla takiego zawieszenia biegu przedawnienia dostateczne jest już samo pozostawienie poszkodowanego przy pracy, choćby nawet nie zostało ustalone, że taki stan rzeczy był w przypadku wynikiem woli stron, skierowanej ku uregulowaniu w ten sposób, bodaj czasowo, kwestji odszkodowania należnego pracownikowi;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 26 maja 1928, z powodu obrazu art. 38 ustawy z 15 czerwca 1903 o wynagrodzaniu robotników i pracowników, poszkodowanych wskutek nieszczęśliwych wypadków przy pracy w przemyśle (Zb. Pr. i rozp., poz. 912), uchyła.

546.

Zarządca spółki z ogr. odp., nie należący do liczby wspólników, może być odwołany w każdym czasie, z zachowaniem dlań jedynie prawa do odszkodowania.

Zbycie udziałów spółki z ogr. odp., bez uzyskania zgody wszystkich wspólników, jest nieważne.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja — 5 czerwca 1929. C. 2239/28.

Zważywszy:

że powód, powołując się na to, iż z mocy umowy spółki z ograniczoną odpowiedzialnością pod firmą „Restauracja W.” zastrzeżone dlań zostało stanowisko prezesa zarządu tejże spółki aż do jego zrzeczenia się lub do wystąpienia ze spółki jego córki, żądał uznania za nieważne i nie mające dlań żadnych skutków prawnych uchwał walnego zgromadzenia uczestników spółki z 12 kwietnia 1924, dotyczących usunięcia powoda z liczby członków zarządu spółki i od pracy w spółce, oraz zobowiązania powoda do ustąpienia udziałów w spółce, nabytych przezeń od córki, osobie wskazanej przez zarząd spółki; sąd okręgowy powództwo powyższe uwzględnił, lecz sąd apelacyjny, ze skargi apelacyjnej pozwanej spółki, wyrok sądu okręgowego uchylił i powództwo w całości oddalił, a powód w skardze kasacyjnej zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego obrazę art. 339, 706 i 711 u. p. c. oraz art. 1185 k. c.;

że — jak to słusznie uznał sąd apelacyjny — powód, jako nienależący do liczby wspólników za-

rządca spółki z ogr. odp., związanej umową z 11 października 1922, mógł być, stosownie do art. 9 dekretu z 8 lutego 1919 o spółkach z ogr. odp. (Dz. Pr. Nr. 15, poz. 201), odwołany w każdym czasie, z zachowaniem dlań jedynie prawa do odszkodowania; przytem wykładnia umowy spółki należy do zwierzchniego wyrzeczenia sądu merytorycznego i nie poddaje się sprawdzeniu w postępowaniu kasacyjnym, a podniesiony w skardze kasacyjnej zarzut rzekomego przeinaczenia umowy nie znajduje oparcia w stanie sprawy; mylnie zaś uznanie przez sąd apelacyjny zastrzeżenia, zawartego w umowie spółki, za termin zamiast warunku pozostało bez wpływu na wyrokowanie, wobec czego zarzut w tym względzie nie wymaga bliższego rozważenia;

że powyższą przesłanką sąd apelacyjny dostatecznie usprawiedliwił oddalenie powództwa skarżącego w części, dotyczącej uchwały o usunięciu go z zarządu spółki i od pracy w spółce; dlatego też nietrafne przytoczenie ponadto przez sąd apelacyjny pobudki dodatkowej, upatrującej ważną przyczynę do usunięcia powoda w takich jego czynach, na które pozwana spółka wcale się nie powoływała — aczkolwiek słusznie wytknięte przez skarżącego w kasacji — było jednak w przypadku uchybieniem nieistotnym i nie może skutkować uchylenia zaskarżonego wyroku, ani wogóle mieć wpływu na stosunki prawne stron;

że natomiast zarzut nierozważenia ostatniej części konkluzji powództwa jest o tyle słuszny, iż sąd apelacyjny, z obrazą art. 711 u. p. c., nie uzasadnił należycie oddalenia powództwa w części, dotyczącej uchwały o zobowiązaniu skarżącego do ustąpienia udziałów, nabytych od córki, osobie wskazanej przez zarząd spółki, gdyż przytoczony przez sąd fakt nabycia rzeczonych udziałów, bez uzyskania zgody wszystkich wspólników, mógłby jedynie z mocy art. 6 powołanego wyżej dekretu powodować nieważność dokonanej czynności;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 24 maja 1928 w części, dotyczącej żądania powoda nieważnienia uchwały co do zobowiązania go do ustąpienia udziałów w spółce, nabytych od Reginy S., z powodu obrazu art. 711 u. p. c., uchyła i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w uchyłonej części w innym składzie sędziów przekazuje, co do reszty skargę kasacyjną oddala.

547.

Odesłanie akt do sądu pokoju przed upływem terminu kasacyjnego nie sprzeciwia się prawu i nie może powodować przywrócenia uchybionego terminu do założenia kasacji.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja 1929. C. 351/29.

Zważywszy:

że skarżąca żądała przywrócenia terminu do podania skargi kasacyjnej na wyrok sądu okręgowego z 12 października 1928 na tej podstawie, że akta I-ej instancji zwrócone zostały sądowi pokoju 17 listopada 1928, aczkolwiek, zdaniem skarżącej, winny były pozostać w sądzie okręgowym do czasu upływu terminu kasacyjnego, i że wskutek tego skarżąca nie miała możliwości wniesienia w czasie właściwym skargi kasacyjnej;

że sąd okręgowy zaskarżoną decyzją odmówił przywrócenia terminu z uwagi, iż odesłanie akt sądowi pokoju dokonane zostało zgodnie z prawem;

że, wbrew mniemaniu skarżącej, pogląd prawny sądu okręgowego znajduje usprawiedliwienie w art. 835 u. p. c., który zezwala na przywrócenie terminu tylko w przypadku, gdy uchybienie terminu zaszło nie z winy strony, lecz wskutek wadliwego postępowania urzędu, albo wskutek okoliczności nieprzewidzianych, od woli strony niezależnych;

że żaden z tych przypadków nie został stwierdzony, odesłanie bowiem akt sądowi pokoju przed upływem terminu kasacyjnego odpowiada wymaganiom art. 775 u. p. c., mającego także zastosowanie w sprawach, wszczętych w sądzie pokoju (art. 80 u. p. c.), jak również zgodne jest z art. 123 tymcz. instrukcji ogóln. z 21 sierpnia 1917, i, jako oparte na powyższych przepisach, nie może być poczytywane za okoliczność nieprzewidzianą, powołany zaś przez skarżącą § 229 regulaminu ogólnego z 24 grudnia 1928, poz. 934 (który w dacie 17 listopada 1928 jeszcze nie obowiązywał), w niczem nie zmienił i nie mógł zmienić treści art. 775 u. p. c. co do czasu odesłania akt sądowi I-ej instancji.

548.

Posiadanie majątku, samo przez się, nie decyduje jeszcze o posiadaniu środków na prowadzenie sprawy; sąd więc jest obowiązany drogą zestawienia stanu majątkowego petenta, jego dochodów z wydatkami, niezbędnymi do zapewnienia sobie, względnie rodzinie utrzymania, orzec, czy petent ma możność łożenia środków na prowadzenie sprawy.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 28 maja 1929. C. 382/29.

Zważywszy:

1) że sąd okręgowy decyzją z 24 stycznia 1928, na zasadzie art. 46 przep. tymcz. o kosztach sądowych, odmówił przyznania prawa ubogich skarżącym, a sąd apelacyjny skargę incydentalną od tej decyzji pozostawił bez uwzględnienia, z racji, iż złożone do sprawy zaświadczenie urzędu gminy Niemeczyńskiej stwierdza, iż skarżące posiadają 6 dzies. gruntu z zabudowaniami;

2) że skarżące słusznie w kasacji zarzucają, iż sąd apelacyjny powołał się na zaświadczenie urzę-

du gminnego Nr. 20 o stanie majątkowym skarżących Jadwigi i Melanji J., natomiast pominął zaświadczenie tegoż urzędu Nr. 21, złożone na dowód, iż skarżące Józefa J. żadnego majątku nie posiada;

3) że również usprawiedliwiony jest drugi zarzut kasacji, gdyż sąd apelacyjny wcale nie uzasadnił, dlaczego posiadanie przez J. 6 dzies. gruntu stanowi przeszkodę do przyznania im prawa ubogich; przepis art. 46 przep. tymcz. o kosztach sądowych wymaga zaświadczenia, iż osoba, ubiegająca się o przyznanie prawa ubogich, nie posiada środków na prowadzenie sprawy; zaświadczenie to powinno zawierać także dane o majątku, dochodach i położeniu rodzinnem petenta, a więc posiadanie majątku, samo przez się, nie decyduje jeszcze o posiadaniu środków na prowadzenie sprawy, wobec czego rzeczą sądu wyrokującego jest drogą zestawienia stanu majątkowego petenta, jego dochodów z wydatkami, niezbędnymi do zapewnienia sobie, względnie rodzinie, utrzymania, orzec, czy petent ma możność łożenia kosztów na prowadzenie sprawy;

4) że uchybienia powyższe stanowią istotną obrazę art. 46 przep. tymcz. o kosztach sądowych oraz art. 339 i 711 u. p. c., wobec czego decyzja zaskarżona ulega uchyleniu.

549.

§ 4/c rozporządzenia waloryzacyjnego nie ma zastosowania do kaucyj, złożonych osobom prywatnym.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 31 maja 1929. C. 1047/28.

Sąd okręgowy przerachował na 4250 złotych 1700 rb. kaucji, wpłaconej przez powoda pozwanemu w 1914 na pewność dotrzymania umowy tak zw. pachtu, a właściwie umowy wybierania przez powoda mleka z obory majątku pozwanego za określoną jednostkową cenę, która to umowa była zawarta na piśmie na jeden rok od 1 lipca 1914 do 1 lipca 1915, a następnie przedłużana milcząco z roku na rok do 1923, i tak przerachowaną sumę 4250 zł. zasądził na rzecz powoda z 15% od dnia wytoczenia powództwa, t. j. od 15 września 1926; sąd apelacyjny, z apelacji pozwanego, wyrok I instancji zatwierdził.

W skardze kasacyjnej pozwany P. zarzuca obrazę §§ 28, 29 i 41 p. c. rozp. waloryzacyjnego oraz art. 9, 366 i 711 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron i wniosków prokuratora, zważywszy:

że niesłuszny jest zarzut skargi, iż wobec braku wyraźnych przepisów, normujących przerachowanie tego rodzaju zobowiązań, należało zastosować § 41 rozp. waloryzacyjnego, a nie §§ 28 i 29 tegoż rozp.; § 41 p. c. rzeczonożego rozp. stosuje się tylko do kaucyj, złożonych Skarbowi państwa i terytorjalnym związkom samorządowym, również dla de-

pozytów publicznych tak prawidłowych, jak nie-prawidłowych, wreszcie do depozytów prawidłowych między osobami prywatnymi; nie ma przeto ten przepis zastosowania do kaucyj, złożonych osobom prywatnym;

że przeto zarzuty obrazy §§ 28, 29 i 41 rozp. walor. oraz art. 9 i 366 u. p. c. są niestuszne;

że natomiast zarzut obrazy art. 711 u. p. c. jest o tyle słuszny, iż sąd apelacyjny nie uzasadnił przyjętej przez siebie miary przerachowania na 100⁰/₀; sąd apelacyjny, sprzecznie z wywodami sądu okręgowego, którego wyrok zatwierdził, uznał, że należność, poszukiwana przez powoda, wskutek jej nieprawnego zatrzymania, straciła znaczenie kaucyj, ale nie ustalił, jakie w takim razie miała ta należność znaczenie; wyrok zatem z powodu obrazy art. 711 u. p. c., należy uchylić.

550.

Zarzut, że przedmiotem nabycia były nie prawa spadkowe, lecz określone części nieruchomości, ani też zarzut pominięcia przy określeniu ceny wykupu zwrotu nakładów, procentów i innych wydatków, nie mogą być po raz pierwszy postawione w skardze kasacyjnej.

Cenę przelewu z art. 841 k. c. sąd może określić jedynie drogą przerachowania na złote ceny nabycia, bez uwzględnienia wartości majątku spadkowego w chwili wykupu.

Żądanie usunięcia pozwanego z posiadanej części majątku spadkowego, jako żądanie dodatkowe i ściśle wypływające z żądania głównego skupu praw spadkowych, nie może wpływać na zmianę właściwości sądu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 maja 1929. C. 2075/28.

Zważywszy:

1) że zarzut obrazy art. 841 k. c. z powodu, iż przedmiotem sprzedaży przez współspadkobiercę Ch. skarżącemu były prawa do spadku po zmarłym bracie, lecz prawa spadkowe do pozostałych po nim niepodzielnych części osad włościańskich, jako po raz pierwszy postawiony w skardze kasacyjnej, nie może ulegać rozpoznaniu sądu najwyższego, jak również zarzut, iż sąd przy zasądzeniu ceny przelewu nie wziął w rachubę zwrotu nakładów procentów i innych wydatków, gdyż kwestję należności z tytułów powyższych skarżący także po raz pierwszy w skardze kasacyjnej podnosi;

2) że zarzut, iż cenę przelewu sąd winien był określić nie w drodze przerachowania na złote zapłaconej przez skarżącego ceny w markach, jak to uczynił sąd, zastosowując pełną 100⁰/₀ skalę przerachowania, ale na zasadzie obecnej wartości ziemi, według opinii biegłych, jest bezpodstawny, ponieważ z osnowy art. 841 k. c. wypływa, iż obcemu nabywcy części spadku zwraca się cena przelewu z

kosztami aktu oraz ewentualnie ze zwrotem poczynionych nakładów, a nie według wartości, osiągniętej przez majątek spadkowy w czasie dokonywania wykupu, od obcego nabywcy;

3) że wreszcie nie zasługuje również na uwzględnienie formalny zarzut obrazy art. 4, 29 i 202 u.p.c. z powodu, iż sąd nie umorzył sprawy, jako nienależącej do sądów pokoju, wobec tego, iż powództwo, oprócz żądania usunięcia skarżącego od działów, zawiera także żądanie usunięcia skarżącego z posiadanej części majątku spadkowego po dokonaniu przez powódkę spłaty, a więc jest sporem o własność nieruchomości, albowiem, jak to wyjaśnił sąd najwyższy (Zb. Orz. Izby I Nr. 78/20), żądanie usunięcia do działów obcego nabywcy stanowi akcję osobistą, a nie rzeczową, choćby w skład spadku wchodziły nieruchomości, a przeto za podstawę do określenia wartości powództwa należy przyjąć cenę przelewu, z tego zaś wynika, iż postawienie, obok głównego żądania usunięcia obcego nabywcy, żądania o usunięcie go po otrzymaniu spłaty z posiadanej części nieruchomości spadkowych, jako żądanie dodatkowe i ściśle wypływające z żądania głównego, nie może wpływać na zmianę właściwości sądu;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

551.

Fakt wydarzenia podpisu wystawcy weksłu nie wystarcza do umorzenia weksli, o ile wystawca podpisanie ich przyzna.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja — 5 czerwca 1923 C. 394/19.

Zważywszy:

że z treści zarzutów skargi kasacyjnej, w związku z zaskarżoną decyzją sądu okręgowego, wynika pytanie prawne: czy ulega umorzeniu w trybie art. 94 pr. weksl. zaginiony weksel własny, który na skutek dokonanych obwieszczeń został okazany w sądzie przez obecnego posiadacza w stanie uszkodzenia, polegającego na wydarciu podpisu wystawcy, jeżeli tenże wystawca przyznaje wobec sądu, iż okazany weksel był przez niego podpisany;

że, w myśl art. 94 pr. weksl., uszkodzenie weksłu może być podstawą jego umorzenia, jednak o tyle tylko, gdy sięga tak daleko, że uniemożliwia stwierdzenie tożsamości weksłu uszkodzonego z poszukiwanym, albo pozbawia poszukującego możliwości wykonywania służących mu praw wekslowych, wówczas bowiem weksel zastąpiony być winien orzeczeniem sądownym (art. 99 pr. weksl.);

że w sprawie niniejszej żaden z powyższych przypadków nie zachodzi, albowiem sąd okręgowy nie znalazł przeszkód do stwierdzenia tożsamości weksli, będących przedmiotem poszukiwania, a wobec przyznania przez wystawcę faktu podpisania tych weksli poszukujący nie ma zatamowanej drogi

postępowania spornego, celem dochodzenia swoich praw;

że zaniechanie w tych warunkach przez sąd okręgowy dalszego postępowania umarzającego (art. 94 ust. 6 pr. weksl.), wszczętego przez skarżący bank, uznać należy za zgodne z prawem, wobec czego zarzuty skargi kasacyjnej, oparte na twierdzeniu, iż fakt wydarzenia podpisu wystawcy, sam przez się, stanowi wystarczającą podstawę do umorzenia poszukiwanych weksli, nie są usprawiedliwione.

552.

W stosunkach, wynikłych z czynności obustronnie handlowej, Skarb państwa może domagać się odsetek od dnia dostarczenia towaru lub zamknięcia rachunku.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja 1929. C. 1382/28.

Zważywszy:

że prokuratorja generalna imieniem Skarbu państwa, zarzucając zaskarżonemu wyrokowi obrazę art. 711 u. p. c. oraz art. 1153, 1652 i 2001 k. c., żąda uchylecia tegoż wyroku w części, dotyczącej odsetek od kwoty, zasądzonej na rzecz Skarbu państwa tytułem należności za wełnę, dostarczoną pozwaną firmie za pośrednictwem b. państwowego urzędu zakupu artykułów pierwszej potrzeby, a to z zasady, że sąd apelacyjny zasądził w zaskarżonym wyroku pomienione odsetki jedynie od 26 sierpnia 1926, jako od dnia wytoczenia powództwa, podczas gdy Skarbowi — zgodnie z roszczeniem, zgłoszonym w powództwie, należały się odsetki od 22 listopada 1922, jako od dnia zamknięcia rachunku i dostarczenia ostatniej partii wełny;

że — jak to słusznie wskazuje prokuratorja generalna — skoro roszczenie Skarbu państwa oparte było na stosunku, wynikłym z czynności obustronnie handlowej (por. Zb. Orz. Izby I S. N. Nr. 22/1926), to Skarb mógł zasadnie domagać się zasądzenia odsetek od ceny towaru czy to od daty jego dostarczenia (art. 1652 k. c., por. Zb. Orz. Izby I S. N. Nr. 147/1924), czy też od daty zamknięcia rachunku (stosownie do zwyczaju handlowego oraz art. 1153 i 2001 k. c.);

że sąd apelacyjny, twierdząc w zaskarżonym wyroku, iż Skarb państwa nie był w przypadku stroną handlującą i sam w podobnych wypadkach stosownie liczenia odsetek od daty zamknięcia rachunku nie stosuje, uzasadniał wyrokowanie z istotną obrazą art. 711 u. p. c. takimi przesłankami, które nie znajdowały oparcia ani w prawie, ani w okolicznościach sprawy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 18 stycznia 1928 w części, dotyczącej odsetek od zasądzonej Skarbowi państwa kwoty z powodu, obrazę art. 711 u. p. c., uchyla.

553.

Włączenie przez II instancję do masy spadkowej konkretnej przestrzeni gruntu w miejsce uprawnień serwitutowych, wskazanych w skardze działowej, jest dopuszczalne.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 10 czerwca 1929. C. 1872/28.

Zważywszy:

1) że, wbrew twierdzeniom skarżących, włączenie do masy spadkowej przez sąd II instancji zamiast prawa do serwitutów, należących dzielonej osadzie włościąńskiej, gruntów, które w toku prowadzenia sprawy działowej zostały już na mocy włościwey umowy z właścicielami obszaru dworskiego, zatwierdzonej przez główną komisję ziemską, przyznane rzecznej osadzie, nie stanowi obrazy ani art. 131 i 332, ani art. 124 i 142 u. p. c., gdyż, jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu Nr. 17/28, Zb. Orz. Izby I, nawet pominięcie jednego obiektu spadkowego przy rozpoznaniu sprawy w sądzie pokoju nie stanowi powodu, by brak ten nie mógł być uzupełniony w II-ej instancji na żądanie jednej ze stron, tembardziej więc było zasadne w obecnym przypadku uwzględnienie przez sąd okręgowy zmiany, jaka zaszła w toku sprawy, przez przyznanie konkretnej przestrzeni gruntu w miejsce uprawnień serwitutowych już przy wniesieniu skargi działowej, wskazanych jako jeden z przedmiotów spadkowych.

554.

Zarzut fikcyjności umowy, na której skarga jest oparta, może być postawiony w obronie, bez potrzeby wytaczania akcji wzajemnej.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
12 czerwca 1929. C. 1853/28.

Zważywszy:

1) że sąd okręgowy wyrok swój, uwzględniający powództwo L. o wyłączenie spornego żyta z pod zajęcia za dług Lub. skarżącemu, oparł na umowie, której mocą Lub. sprzedał żyto powodowi, od rozważenia zaś zarzutu skarżącego nieważności tej umowy, jako fikcyjnej, sąd uchylił się z uwagi na brak w tym względzie akcji wzajemnej skarżącego;

2) że, wbrew mniemaniu sądu, jak to słusznie zarzuca kasacja, skarżący, celem obalenia praw powoda z tytułu tej umowy, nie potrzebował uciekać się do wytoczenia akcji wzajemnej, lecz mocen był obronę swoją podnieść w drodze zarzutu;

3) że zatem, odrzucając bez sprawdzenia z przesłanki wadliwej zarzut skarżącego, mogący mieć wpływ na wynik sprawy (art. 81 u. p. c. i art. 1528 t. X cz. 1 Zw. Pr.), sąd okręgowy dopuścił się obrazy art. 129 i 142 u. p. c., wobec czego wyrok zaskarżony ulega uchyleciu.

555.

Do rozstrzygnięcia w sporze wszczętym przeciw Towarzystwu Kredytowemu Ziemiemu we Lwowie przez członka towarzystwa o uznanie wierzytelności za umorzoną powołany jest w pierwszej instancji statutowy sąd polubowny towarzystwa¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 16 listopada 1927. R. 698/27.

¹⁾ Tak samo orzeczenie sądu najwyższego z 5 stycznia 1927 R. 1088/26, ogłoszone w Przeglądzie prawa i administracji, 1927, str. 140, praktyki ogólnosądowej.

²⁾ Sąd pierwszej instancji uwzględnił podniesiony przez zapozwanego Towarzystwo Kredytowe Ziemiskie zarzut „niewłaściwości sądu”.

Sąd najwyższy, zatwierdzając tę uchwałę, a raczej przywracając ją do mocy prawnej, przekazał sprawę sądowi polubowemu — z powodu „niedopuszczalności drogi sądowej”.

Sąd apelacyjny uznał w tej sprawie jako właściwy sąd państwowy (sąd okręgowy we Lwowie).

Co do kwestji, czy idzie tu o niewłaściwość sądu czy o niedopuszczalność drogi procesu cywilnego — patrz moją głośną do orzeczenia sądu najwyższego z 21 lutego 1929 w spr. C. I. 2:82/28 (OSP. VIII, 541). Tu zaznaczam tylko, że nie chodzi ani o jedną, ani o drugą, lecz o zarzut procesowy sui generis, a więc nie dający się włożyć w tamte „szufladki”, niesłusznie byłoby też ujmować ten zarzut jako materialno-prawny (por. zresztą Fierich: Unzulässigkeit des Rechtsweges, 1912, str. 19).

Różnica w poglądach między sądem pierwszej instancji z jednej, a sądem apelacyjnym z drugiej strony, polega na odmiennej interpretacji dotyczących przepisów statutu Towarzystwa Kredytowego Ziemiskiego. W statucie tym mianowicie, ogłoszonym Najwyższym Patentem z 3 listopada 1841 (L. 569 Zbioru ustaw sądowych) dwa paragrafy stanowią jej podstawę. Paragraf 39 uznaje sąd krajowy we Lwowie „właściwym sądem Towarzystwa Kredytowego zapozwanego”. Właściwość ta w procesach czynnych Towarzystwa ogranicza się „jedynie do pozwów przeciw samym członkom” lub byłym członkom — dłużnikom Towarzystwa. Paragraf 41 natomiast ustanawia Radę nadzorczą jako sąd polubowny „we wszystkich sporach między Towarzystwem a jego członkami jako takimi”.

Przepisy te brzmią obecnie inaczej po zmianie statutu w r. 1928 (rozp. Rady Ministrów z 17 lutego 1928 Dz. Ust. Nr. 20, poz. 169; zmiany statutu w r. 1924 (poz. 496 tamże) nie dotyczą tych paragrafów), ale sąd najwyższy stosował je jeszcze w r. 1927, i dlatego słusznie zauważa, że „w obecnym brzmieniu są istotnie niezbyt jasne”. Prawdopodobnie też sprawa niniejsza była bodźcem do zmiany statutu Towarzystwa, o której wspominam jeszcze niżej.

Interpretując §§ 39 i 41 w podanym tu brzmieniu należy zwrócić uwagę na następujące momenty:

1) Jako zasadę przyjęto sąd polubowny. Świadczą o tem (choćby tylko) słowa: „we wszystkich sporach”. Oczywiście zasada ta odnosi się do sporów Towarzystwa z członkami.

2) Od tej zasady uczyniono pierwszy wyjątek dla procesów biernych Towarzystwa („właściwość sądu okręgowego lwowskiego), i to bez ograniczenia w samym przepisie statutu, czy je zapozwał członek czy nieczłonek. W procesach czynnych — drugi wyjątek — powyższa właściwość sądu państwowego zachodzi tylko wtedy, gdy pozwanym jest członek lub były członek — dłużnik Towarzystwa.

3) Wynika stąd prima facie, że zasada z pod 1) miałyby mieć zastosowanie tylko do procesów czynnych Towarzystwa przeciw nieczłonkom; zasada ta byłaby bardzo ścieśniona, a co gorsza ścieśnienie to cudacznie — nieuzasadnione, bo przecież Rada nadzorczą jako sąd polubowny pomyślana

Sąd okręgowy cywilny we Lwowie w sprawie Gustawa i Olgi J., właścicieli dóbr przeciw Towarzystwu Kredytowemu Ziemiemu we Lwowie o uznanie wierzytelności Towarzystwa w kwotach 4.000 zł. i 90.000 K., ciężących na ich dobrach za umorzone, dał miejsce uchwałę z 7 kwietnia 1927 Cg. II. 437/26/5 podniesionemu przez pozwanego Towarzystwo zarzutowi przedmiotowej niewłaściwości sądu procesowego i odrzucił skargę.

jest właściwie dla spraw między Towarzystwem a jego członkami! W ten więc sposób przestałaby ona być „zasadą”.

4) Trzeba zatem przyjąć, że pierwszy wyjątek od zasady należy — w związku z nią — tłumaczyć tak, że sąd państwowy w procesach biernych Towarzystwa orzekać ma tylko wtedy, gdy powodem nie jest członek Towarzystwa „jako taki” — wówczas bowiem sprawa idzie pod rozpoznanie sądu polubownego.

W niniejszym sporze więc, skoro oba sądy niższe ustaliły członkostwo powodów, do rozpoznania sprawy powołany był sąd polubowny.

5) Pozostaje wprawdzie i przy tej interpretacji „nielogiczność” drugiego wyjątku od zasady (sąd państwowy w procesach czynnych Towarzystwa przeciw członkom i b. członkom - dłużnikom). Ale na usunięcie tej anomalji niema już innej rady jak zmiana przepisu, wobec tego, że wyjątek ów wyraźnie postanowiono w statucie. Nie obchodzi on nas zresztą w niniejszym sporze.

Ani sąd pierwszy, ani sąd najwyższy nie poszli jednak drogą interpretacji z pod 4), chociaż doszli do tego samego wyniku. Pierwszy sąd przyjął odrazu zasadę 1), nie wdając się w rozpatrywanie wyjątków od niej. Sąd najwyższy zaś uciekł się do przepisu § 41 wspomnianego w wstępie patentu, który jednak dotyczył gal. stan. Zakładu Kredytowego (galiz. - ständische Credit - Austalt), a nie Towarzystwa Kredytowego Ziemiskiego (galiz. Bodencreditverein). Paragraf ten przewiduje sąd polubowny „we wszystkich sprawach między związkiem kredytowym a jego członkami, dotyczących aktu przystąpienia do Towarzystwa lub dobra, z którem do niego przystąpili”. Stosując to do niniejszego sporu, doszedł sąd najwyższy tą — bądźco bądź okreśną — drogą do zasady sądu polubownego, ścieśniając zakres przy-padków orzekania przez sąd państwowy z § 39 statutu do innych sporów, nie podpadających pod § 41 w dopiero-podanem brzmieniu.

Lecz sąd apelacyjny przyjął właściwość sądu apelacyjnego, bo uznał przepis § 39 statutu jako regułę, spychając zasadę naczelną § 41 — zasadę sądu polubownego — do wszelkich innych sporów między Towarzystwem a jego członkami, byle nie do sporów o pretensje z pożyczek na nieruchomości (tu sąd apelacyjny posiłkuje się przepisami §§ 37 i 40 statutu, które właśnie mówią o pożyczkach na „dobra” wzgl. majątności). Ze ta interpretacja była błędna, niezgodna z zamierzeniami statutu i Towarzystwa, świadczą — przynajmniej pośrednio i do pewnego stopnia — fakt następnej zmiany statutu, a raczej sprostowania jego niejasnej treści, fakt z r. 1928, o którym wspominałem wyżej. Według obecnego brzmienia §-u 41 Rada nadzorczą jako sąd polubowny orzeka we wszystkich sporach Towarzystwa z członkami, a sąd państwowy orzeka tylko w sporach biernych Towarzystwa z nieczłonkami (§ 39).

W końcu jedna jeszcze uwaga. Skoro w statucie od samego początku przewidziany jest sąd państwowy jako instancja wyższa, należało sądowi polubowemu dać, w razie wątpliwości, bezwzględnie pierwszeństwo w instancji niższej. Jestto nietylko wniosek logiczny, ile „prawniczy” w właściwym tego przymiotnika rozumieniu.

Prof. Stanisław Gołąb.

Uzasadnienie.

Na podstawie odczytanego na rozprawie statutu pozwanego Towarzystwa (patent z 3 grudnia 1841 Nr. 569 Zb. ust. sąd.), w szczególności na podstawie § 41 i nast. tegoż statutu stwierdzono, że do rozstrzygnięcia wszelkich sporów między pozwanym Towarzystwem, a jego członkami powołana jest Rada nadzorcza tegoż Towarzystwa z pełną władzą sądu polubownego, od którego orzeczeń istnieje odwołanie do wyższych sądów.

Przepis powyższy został wyraźnie art. XII. ustawy zaprowadzającej procedurę cyw. w mocy utrzymany. Ani wspomniany patent, ani ustawa zaprowadzająca procedurę cywilną nie zawierają przepisu, by działalność sądu polubownego miała się ograniczać do sporów, które powstają na tle ustaw, jakie w czasie wydania patentu i ustawy zaprowadzającej proc. cyw. istniały, a wyłączona była w sprawach, jakie na tle późniejszych ustaw rozwinąć się mogą.

Również rozporządzenie o przerachowaniu nie zawiera normy, któraby wyłączyła działalność statutowych sądów polubownych ustawowo wprowadzonych od rozpoznania sporów o przerachowanie.

Wreszcie także rozporządzenie Prezydenta Rzplitej z 27 grudnia 1924, poz. 1018 o warunkach wykonywania czynności bankierskich nie zniosło powyższego przywileju Towarzystwa co do sądu polubownego (poz. §§ 2, 88 i 95 cyt. rozporządzenia).

Wobec tego należało podniesionemu zarzutowi niewłaściwości tut. sądu dać miejsce i skargę odrzucić.

Powodowie zarzucają wprawdzie, że nie są członkami pozwanego Tow., gdyż sporną pretensję zapłacili, a więc w myśl § 5 powołanego statutu wystąpili z Towarzystwa. Zapatrywania tego sąd jednak nie był w stanie podzielić. Według § 4 tegoż statutu nowonabywca majątności ziemskiej, na której pożyczka jest intabulowana, winien oświadczyć, że do Towarzystwa przystąpić chce, przyczem, o ile oświadczenia tego do sześciu tygodni nie złoży, uważa się przystąpienie jako dokonane. Jak z treści skargi wynika, powodowie nabyli dobra Ż. 10 czerwca 1922, a gdy sami nie twierdzą, że jakieś oświadczenie składali, stali się członkami Towarzystwa, a tem samym są związani statutem.

Według § 5 statutu występuje się wprawdzie z Towarzystwa przez zupełne wypłacenie długu, jednakowoż samo przez się rozumie, że zapłata musi być przyjęta i niesporna. Jak długo bowiem wierzyciel tej zapłaty przeczy lub jej wysokość kwestjonuje, nie może być mowy o zupełnym wypłaceniu długu. Jak z odczytanego listu pozwanego Tow. z daty Lwów 5 lipca 1923 wynika, nie przyjęło pozw. Towarzystwo przesłanych listów zastawnych na spłatę pożyczki, wobec czego sprawa zupełnego wypłacenia długu jest conajmniej sporna, a w tym stanie rzeczy powodowie nie przestali

być członkami Towarzystwa. Gdy zaś jednak tak się sprawa przedstawia, podniesiony zarzut niewłaściwości tut. Sądu jest uzasadniony i należało temuż dać miejsce, a skargę odrzucić.

Sąd apelacyjny we Lwowie uchwałą z 31 maja 1927 R. I. 496/27/1, uwzględniając rekurs powodów, zmienił zaskarżoną uchwałę w ten sposób, że podniesionemu przez pozwanego Towarzystwa zarzutowi przedmiotowej niewłaściwości sądu nie dał miejsca i polecił sądowi pierwszemu, aby celem rozpatrzenia i rozstrzygnięcia sprawy niniejszej w rzeczy samej audjencję do ustnej rozprawy wyznaczył i dalej stosownie do obowiązujących przepisów postąpił.

Uzasadnienie.

W kwestji, czy należy powodów uważać za członków pozwanego Towarzystwa, podziela sąd apelacyjny zapatrywanie sądu pierwszego i odsyła powodów do motywów zaskarżonej uchwały, trafnych i wywodami rekursu nieodpartych. Sąd pierwszy dając miejsce podniesionemu przez pozwanego Towarzystwa zarzutowi przedmiotowej niewłaściwości sądu, nie zwrócił na to uwagi, że w statucie pozwanego Towarzystwa oprócz przepisu § 41, na którym oparł sąd pierwszy zaskarżoną uchwałę, znajdują się jeszcze inne przepisy, objęte §§ 37, 39 i 40 statutu, które najwyraźniej uznają właściwość sądu i postępowania sądowego dla sporów, wynikających z pożyczek udzielonych przez pozwanego Towarzystwa swoim członkom. W szczególności przepis § 39 przyznaje Towarzystwu Kredytowemu w takich sporach pod względem właściwości pewne przywileje, postanawiając, że Towarzystwo może być zapozwane tylko w swojej siedzibie przed sądem okręgowym (krajowym) we Lwowie i że tak samo w wypadkach, w których Towarzystwo kredytowe występuje przeciw swoim członkom lub przeciw swoim byłym członkom z pozvem jako przeciw swoim dłużnikom, jest ono uprawnione pozywać ich przed sądem okręgowym (krajowym) we Lwowie bez względu na to, gdzie ci dłużnicy mają swój sąd powszechny. Skoro w myśl powołanych przepisów statutowych spory między Towarzystwem kredytowem a jego członkami, o ile dotyczą pretensji, pochodzących z pożyczek udzielonych przez pozwanego Towarzystwa swoim członkom podlegają orzecznictwu sądu wyżej nazwanego, nie jest słuszne zapatrywanie sądu pierwszego, iż do rozstrzygnięcia niniejszego sporu jest na podstawie § 41 statutu powołana Rada nadzorcza pozwanego Towarzystwa w charakterze sądu polubownego. Spór niniejszy, jakkolwiek niezaprzeczenie pozostaje w pewnej łączności z rozporządzeniem z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych — ma jednakowoż za przedmiot pretensję Towarzystwa Kredytowego do powodów z tytułu pożyczki udzielonej i zainstabulowanej na ich dobrach. Należy więc do kategorii takich sporów, które w myśl powołanego wyżej § 39 statutu mają być wytaczane przed są-

dem okręgowym we Lwowie i przez tenże sąd rozstrzygane. Przepis § 31 statutu wogóle niema w niniejszym wypadku zastosowania, ileż dotyczy on wszelkich innych sporów, powstałych między Towarzystwem a jego członkami, z wyłączeniem jednakowoż sporów odnoszących się do pretensji pochodzących z pożyczek udzielonych przez Towarzystwo na nieruchomości. Taka interpretacja przepisu § 41 statutu, jaką posługuje się sąd pierwszy, mianowicie, iż wszystkie spory między Towarzystwem, a jego członkami bez względu na ich przedmiot, a zatem także spory dotyczące wymienionych pretensji Towarzystwa mają podlegać orzecznictwu Rady Nadzorczej Towarzystwa jako sądu polubownego, prowadziłyby do tej niepożądaney konsekwencji, że przepis § 41 pozostawałby w jaskrawej sprzeczności z przepisami §§ 37, 39 i 40 statutu i wykluczałby ich zastosowanie. A przecież trudno przypuścić, aby w instytucji Towarzystwa leżało mieć taki statut, którego postanowienia pozostawałyby w sprzeczności z sobą, i nawzajem się wykluczały, tem mniej jest prawdopodobne, aby taki statut mógł być uzyskać zatwierdzenie ze strony ówczesnego rządu austriackiego. Z przedstawionego stanu rzeczy wynika, że podniesiony przez pozwane Towarzystwo zarzut przedmiotowej niewłaściwości sądu nie znajduje uzasadnienia w statucie Towarzystwa i dlatego należało zaskarżoną uchwałę w uwzględnieniu rekursu powodów zmienić, jak na wstępie.

Sąd najwyższy uwzględnił rekurs Towarzystwa, zmienił zaskarżoną uchwałę i przywrócił do mocy prawnej uchwałę sądu I instancji, którą rozpoznanie sprawy przekazano przed statutowy sąd polubowny Towarzystwa.

Uzasadnienie:

Sąd rekursowy uznał, że do niniejszego sporu stosuje się § 39, a nie § 41 statutu pozwanego Towarzystwa, że więc sprawę w pierwszej instancji winien rozpatrzyć sąd okręgowy we Lwowie.

Treść i wzajemny stosunek obu powołanych przepisów statutu w obecnem ich brzmieniu są istotnie niezbyt jasne. Celem ustalenia ich trzeba sięgnąć do patentu z 3 listopada 1841 Zb. u. Nr. 569, który jest podstawą prawną powyższych postanowień zawartych w statucie. Otóż patent w § 41 określa dokładniej zakres właściwości sądu polubownego aniżeli obecny statut, mianowicie stanowi, że przed ten sąd należą: „spory dotyczące umowy, mocą której, lub majątności, z którą ci ostatni (t. j. członkowie) do Towarzystwa przystąpili“. Tak z tego postanowienia jak również z § 43 patentu, zgodnego § 43 statutu wynika, że przed sąd polubowny należą także spory o uznanie zaciągniętej w Towarzystwie pożyczki hipotecznej za umorzoną. § 39 statutu zaś określający właściwość sądów państwowych w niektórych sporach, w których bierze udział pozwane Towarzystwo, odnosi się tylko do takich sporów między Towarzystwem

a jego członkami, które nie są według § 41 przekazane sądowi polubownemu.

Uchwała sądu I uznająca, że spór niniejszy należy przed sąd polubowny, była tedy w rzeczy samej trafna, zaczem sąd najwyższy przywraca ją do mocy prawnej.

556.

Przepis § 1162 b) u. c. o wynagrodzeniu szkody odnosi się tylko do wypadku, w którym stosunek służbowy już się rozpoczął.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 9 lipca 1929. Rw. 1114/29.

Powód zaskarżył pozwanego przed sądem okręgowym cywilnym we Lwowie do lcz. Cg. I. b 404 27 między innymi o zapłatę 150 marek niem. na tej podstawie, że pozwany poruczył mu zarząd swego domu w Berlinie za wynagrodzeniem miesięcznem w tej wysokości i to od dnia 1 lutego 1927, — jednak krótki czas potem w każdym razie przed objęciem tego zarządu cofnął bez uzasadnionej przyczyny udzielone powodowi upoważnienie do sprawowania tegoż.

Pozwany wniósł o oddalenie przyznając powyższe fakta, usprawiedliwiając jednak swój postępek tem, że po zaangażowaniu powoda, jako zarządcy, otrzymał z Berlina ujemne referencje o osobie powoda.

Sąd I inst. oddalił powoda z żądaniem skargi na tej podstawie, że chodzi o umowę pełnomocnictwa, które mogło być przed dniem jego ważności jednostronnie odwołane.

Wskutek odwołania powoda, sąd apelacyjny we Lwowie wyrokiem lcz. Bc. III. 665/28 zmienił wyrok sądu I inst. i przysądził powodowi zaskarżoną kwotę na tej podstawie, że strony zawarły właśnie dwie umowy, jedną o pełnomocnictwo a drugą o najem usług. Tylko pierwszą mógł pozwany jednostronnie rozwiązać, natomiast w odniesieniu do drugiej, pozwany nie wykazując żadnych ważnych przyczyn do rozwiązania stosunku służbowego przed upływem miesiąca, obowiązany był stosunek co najmniej na 14 dni naprzód wypowiedzieć (§ 1159b) u. c.), a powód uprawniony jest według § 1162 b) u. c. żądać natychmiast całego wynagrodzenia należnego mu za okres jednomiesięczny bez żadnego potrącenia.

Wskutek rewizji pozwanego sąd najwyższy zmienił wyrok sądu II i przywrócił do mocy prawnej wyrok sądu I z następujących powodów:

Pozwany zaskarża wyrok sądu odwoławczego z przyczyn § 503 L. 4 i 4 p. c. wymienionych.

Pierwsza nie zachodzi, gdyż pogląd prawny tegoż sądu, że strony zawarły dwie umowy, a to jedną pełnomocnictwa, a drugą służbową, jest wnioskiem z ustaleń wysnutych, — a nie przesłanką faktyczną rzekomo sprzeczną z aktami.

Natomiast druga przyczyna jest uzasadniona.

Sąd najwyższy podziela zapatrywanie prawne sądu II inst., że strony zawarły umowę służbową połączoną ze sprawowaniem interesów (§ 1002 u.c.), o której jest mowa w § 1151 ust. 2.

Na taki charakter umowy wskazuje ta okoliczność, że powód zobowiązał się pełnić usługi na pewien czas, i że za usługi te bez względu na większy lub mniejszy nakład pracy miał pobierać stałe wynagrodzenie w okresach miesięcznych.

Natomiast błędu prawnego w ocenie sprawy dopatruje się sąd najwyższy w zastosowaniu przez sąd II przepisów §§ 1159 b) i 1162 b) u. c.

Przepisy te odnoszą się bowiem do wypadku, gdzie stosunek służbowy już się rozpoczął, gdzie występują już z jednej strony służbodawca a z drugiej pracownik.

Z niezaskarżonych ustaleń sądów niższych instancji wynika, że w danym razie taki stosunek miał się dopiero rozpocząć z dniem 1 lutego 1927, a jeżeli tak, odwołanie pełnomocnictwa przed tym dniem skuteczne nie może też być uważane za bezprawne zerwanie tego stosunku służbowego, — wobec czego powołane przepisy o wypowiedzeniu nie mogą mieć zastosowania.

Pozwany mógłby jedynie odpowiadać za jednostronne zerwanie umowy, — ale w takim razie, musiałby powód wykazać szkodę konkretną, a nie powoływać się na ustawowe skutki przedwczesnego wydalenia ze służby.

557.

Wyrok prawomocny, orzekający zgaśnięcie wierzytelności zabezpieczonej hipotecznie jest przesądzającym w sporze o wykreślenie prawa zastawu dla tej wierzytelności.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 18 czerwca 1929. R.w. 835/29.

Właścicielka realności R. L. wytoczyła przeciw wierzycielowi hipotecznemu R. G. spór o zeznanie kwitu ekstabulacyjnego, z zezwoleniem na wykreślenie prawa zastawu dla wierzytelności obciążającej realność powódki, a to na tej podstawie, iż w r. 1925 zapadł wyrok, oddalający tegoż wierzyciela z żądaniem zapłaty tej pretensji z powodu jej zgaśnięcia wskutek kompensaty. Sąd procesowy I instancji oddalił powódkę z żądaniem skargi, a w uzasadnieniu wyroku przytoczył, że spór z r. 1925 nie wiąże pod żadnym względem sędziego w obecnym sporze, który samoistnie rozstrzyga kwestię istnienia pretensji, a na podstawie wyniku przeprowadzonych dowodów dochodzi do wniosku, że sprawa pretensji nie została zapłaconą. Sąd apelacyjny zmienił ten wyrok i orzekł zgodnie z żądaniem skargi, wyrażając zapatrywanie, że sąd I instancji nie był uprawniony do ponownego ustalenia istnienia spornej pretensji, bo zapadły poprzednio prawomocny wyrok był w myśl § 411 pr.

cyw. wiążący i z urzędu musiał być uwzględniony. Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji pozwanego.

Uzasadnienie:

Pozwany zaskarża wyrok sądu II inst. z przyczyn w § 503 L. 2, 3 i 4 p. c. wymienionych.

Dругiej pozwany nie wywiódł, zaczem nie bierze się jej w rachubę, dwie zaś pozostałe nie są uzasadnione.

I tak co do zarzutu mylnej oceny prawnej zauważa się, że wprawdzie trafny jest wywód teoretyczny pozwanego, iż umorzenie roszczenia prawem zastawu ubezpieczonego nie musi stwarzać po stronie pozwanego obowiązku zeznania kwitu ekstabulacyjnego, albowiem zeznanie to może być zależne od innych jeszcze warunków, np. od wykazania, czy powódka jest właścicielką nieruchomości obciążonej zastawem; mógłby dalej zająć wypadek, że pozwany żądany kwit już wystawił i wręczył powódce.

Gdy jednak pozwany takich lub tym podobnych zarzutów nie podniósł, sąd odwoławczy słusznie ograniczył się do rozpatrzenia pytania prawnego, czy wierzytelność sporna zgasła, czy też nie (§ 469 u. c.).

Co do tego ostatniego pytania pozwany ma słuszną, że z powodu zapadnięcia prawomocnego wyroku do L. cz. Cg. I. a 211/25 nie można mówić o sprawie osądzonej, gdyż w sporze tamtym chodziło o należność wierzytelności, a w obecnym o zeznanie kwitu ekstabulacyjnego, — a więc oba spory różniły się co do przedmiotu sporu.

Sąd odwoławczy nie przyjął też takiego stanu, gdyż nie unieważnił całego postępowania i skargi nie odrzucił, co musiałby być, według §§ 471 L. 6 i 475 ust. 3 p. c., w takim wypadku uczynić.

Sąd odwoławczy stwierdził tylko, że orzeczenie w sprawie Cg. I. a 211/25 stanowi wiążący prejudyk dla obecnego sporu.

Zapatrywanie to jest słuszne.

Sąd, oddalając we wspomnianym sporze obecnego pozwanego z żądaniem zapłaty wierzytelności ubezpieczonej obecnie spornym zastawem z przyczyny zgaśnięcia tej wierzytelności, tem samem stwierdził w sposób wiążący, że wierzytelność ta już nie istnieje, ile że pozwany z przyczyny prawomocnego osądzenia sprawy już nigdy nie będzie mógł dochodzić w drodze sporu tej wierzytelności.

Dlatego sąd odwoławczy, odmawiając sądowi I instancji prawa ponownego roztrząsania należności spornej wierzytelności, nie dopuścił się żadnego błędu prawnego.

Przy utrzymaniu w mocy prawnej wyroku sądu I inst., jak to pozwany zawniósł w rewizji, stwarzyłyby się stan prawny bez wyjścia.

I tak pozwany, wskutek prawomocnego oddalenia go z żądaniem zapłaty wierzytelności swej, ubezpieczonej obecnie spornym prawem zastawu, nigdy nie mógłby uzyskać jej zaspokojenia, — powódka zaś, mimo zgaśnięcia wierzytelności, musiałaby wiecznie znosić na swej nieruchomości sporne obciążenie.

Wobec wyż zajętego stanowiska prawnego, zbędne jest roztrząsanie przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 2 p. c., polegającej na tem, że sąd odwoławczy, bez ponowienia dowodów, poczynił odmiennie ustalenia, oceniwszy, odmiennie od sądu I-ej instancji, wiarygodność zeznań świadków i stron, gdyż odmiennie od sądu I inst. ustalenia sądu II inst., wobec wyniku sporu L. cz. Cg. I. a 211/25, nie mogą mieć rozstrzygającego znaczenia.

558.

Wyrażenie „stosunek zależności“, użyte w § 1328 ust. cyw., rozumieć należy w jak najobszerniejszem znaczeniu. Posługaczka pozostaje także w stosunku zależności do osoby, u której spełnia posługi osobiste.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 9 lipca 1929. Rw. 1421/28.

W sporze E. S. powódki przeciw pozwanemu Z. H. o zapłacenie kwoty 5.000 zł., jako wynagrodzenia szkody za skłonienie powódki do zezwolenia na pozamażeńskie obcowanie cielesne przez nadużycie stosunku zależności, wskutek rewizji powódki od wyroku sądu apelacyjnego w L., którym na odwołanie powódki zatwierdzono wyrok sądu okręgowego w S., oddalający powódkę w zupełności z roszczeniem skargi, sąd najwyższy uchylił tak zaskarżony wyrok, jak i wyrok pierwszej instancji i sprawę przekazał temuż sądowi do ponownego rozpatrzenia.

Uzasadnienie:

Z podniesionych w rewizji przyczyn zaskarżenia nie wywiódła powódka wcale przyczyny z § 503 L. 3 proc. cyw., nie wykazała bowiem, by wyrok zaskarżony opierał się na przesłance faktycznej, pozostającej w sprzeczności z wynikiem dowodów, służących za podstawę odnośnych ustaleń faktycznych. Uzasadniony natomiast jest podniesiony zarzut błędnej prawnej oceny sprawy, jakoteż wynikłej stąd wadliwości postępowania przed sądami niższych instancyj (§ 503 L. 4 i 2 proc. cyw.). Zapatrywanie obydwóch sądów niższych instancji, że między powódką a pozwanym nie istniał stosunek zależności w rozumieniu § 1328 u. c., ponieważ słuźbodawca powódki był właścicielem majątności B., który ją wynagradzał za usługi, a nie pozwany, nie jest trafne. Ustawa w § 1328 u. c. nie określa bliżej pojęcia stosunku zależności, wobec czego wyrażenie to rozumieć należy w jak najobszerniejszem znaczeniu. Niesporne jest, że powódka spełniała usługi osobiste u pozwanego i w jego mieszkaniu, chociażby więc do tych usług nie została zgadzona przez pozwanego, lecz tylko przydzielona do ich pełnienia przez właściciela majątności B., to mimo to pozostawała ona w stosunku zależności od pozwanego, zwłaszcza, jeżeli się weźmie różnice społeczne, dzielące warstwy społeczne, do których jedna i druga strona należy, oraz niewątpliwą prze-

ważę w tym względzie po stronie pozwanego, jakoteż wiek młodociany powódki, która w czasie skłonienia jej do oddania się cielesnie pozwanemu była możliwie nawet jeszcze małoletnią. Wedle zaś własnych zeznań pozwanego, oddanie się mu powódki do pozamażeńskiego obcowania cielesnego nastąpiło zarówno pierwszym, jak i każdym następnym razem, po dłuższych namowach ze strony pozwanego, — wobec czego zachodzą wszelkie przesłanki, przewidziane w § 1328 u. c. A ponieważ sądy niższych instancji, wyszedłszy z mylnego zapatrywania prawnego, nie rozpatrzyły wcale roszczeń odszkodowawczych powódki, dlatego sąd najwyższy, uwzględniając jej rewizję, uchylił, na zasadzie § 510 p. c., wyroki obydwóch sądów niższych instancji i przekazał sprawę sądowi procesowemu do ponownego rozstrzygnięcia.

559.

W sporach o odszkodowanie z powodu uwiedzenia (§ 1328 u. c.) właściwość sądu określa się wyłącznie według § 49 L. 1 n. j., a to także wtedy, gdy wskutek uwiedzenia urodziło się dziecko¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 2 maja 1929. R. 153/29.

Według § 49 L. 2 n. j., należą do sądów powiatowych, bez względu na wartość przedmiotu, „spory o ojcostwo dziecka nieślubnego i obowiązki, ciążące z ustawy na ojcu nieślubnym, wobec matki i dziecka“. Do tych obowiązków nie można jednak zaliczyć odszkodowania z powodu uwiedzenia (§ 1328 u. c.), gdyż ten obowiązek nie zależy wcale od spłodzenia dziecka i zaistnienia stosunku ojcostwa. Obowiązek odszkodowania z powodu uwiedzenia może powstać zarówno wtedy, gdy dziecko się urodziło, jak i w tych wypadkach, gdy uwiedzenie nie miało takich następstw. Także w tym przypadku, gdy kobieta uwiedziona urodziła dziecko, nie można roszczenia o odszkodowanie zaliczyć do tych obowiązków, które ciążą na ojcu nieślubnym z tytułu ojcostwa. One ciążą na uwodzicielu — niezależnie od ojcostwa.

To rozróżnienie nie było tak wyraźne według dawnego brzmienia § 1328 u. c., które stawiało, jako warunek, nie tylko uwiedzenie, ale prócz tego urodzenie dziecka i tylko uwiedzionej przyznawało zwrot kosztów rozwiązania i połogu. Obecnie jednak rzecz przedstawia się odmiennie. Według § 167 u. c., koszty te ponosi w każdym razie ojciec już z tytułu ojcostwa, bez względu na jakiegokolwiek zawinienie, § 1328 u. c. zaś traktuje już tylko o roszczeniach z powodu uwiedzenia, zupełnie niezależnie od obowiązków, ciążących na nieślubnym ojcu. Wobec tego odszkodowania za uwiedzenie nie można żadną miarą zaliczyć do obowiązków, o których mówi § 49 L. 2 n. j.

¹⁾ Porównaj O. S. P. II 40 i V 360.

Odmienne wykładnia prowadzi do wyniku niezadowolającego. Do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia stosowałby się co do kompetencji bądź przepis § 49 L. 1 n. j., bądź też § 49 L. 2 n. j., zależnie od tego, czy w następstwie uwiedzenia urodziło się dziecko czy też nie. Tymczasem znane pobudki ustawodawcze, którym przepis § 49 L. 2 n. j. zawdzięcza swe powstanie, t. j. wzgląd nie tyle na interesy matki, co w pierwszym rzędzie na potrzeby dziecka (p. §§ 167 i 168 u. c.) i na nagłość oraz społeczną doniosłość tych spraw, nie mają wcale zastosowania do roszczeń o odszkodowanie z powodu uwiedzenia. To też właściwość sądową w sporach o te roszczenia określać należy wyłącznie według wysokości żądanej sumy (§ 49 L. 1 p. c.). Zaskarżona uchwała była więc uzasadniona i rekurs pozostaje bez skutku.

560.

Spór o dostarczenie tymczasowego utrzymania żonie, która zerwała spółność małżeńską, należy do właściwości sądu okręgowego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 20 kwietnia 1929, R. 243/29.

Z uzasadnienia:

§ 50 L. 3 n. j. uznaje sąd okręgowy za wyłącznie właściwy „dla wszystkich innych nie wyłącznie majątkowych sporów, wynikających z wzajemnego stosunku małżonków”. Takim sporem jest właśnie spór obecny, w którym muszą być rozstrzygnięte pytania, który z małżonków ponosi winę faktycznego rozdziału, czy rozdział jest usprawiedliwiony, czy zatem pozwany wogóle jest obowiązany do płacenia alimentów powódce. Powódka sama żąda w skardze, oprócz przyznania alimentów, udzielenia jej zezwolenia na oddzielne zamieszkanie. Nie jest to więc wcale spór wyłącznie o wysokość alimentów, jak twierdzi rekurentka.

Podstawą jego jest stosunek małżeński, przedmiotem rozpatrzenia musi być nie tylko wysokość alimentów, ale wzajemne prawa i obowiązki małżonków, spór nie jest wyłącznie majątkowy.

561.

W sporze o dopełnienie umownego zobowiązania wykreślenia ciężarów hipotecznych określa się wartość przedmiotu sporu według § 59 a nie według § 57 nor. jur.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 11 czerwca 1929, R. 461/29.

Z uzasadnienia:

Rekursowi powodów nie można odmówić słuszności. Przedmiotem sporu nie jest prawo zastawu, jego istnienie lub nieistnienie, nie toczy się on też

między dłużnikiem a wierzycielem, lecz chodzi o dopełnienie umownego obowiązku wystarania się o wykreślenie długów hipotecznych, obciążających realność, sprzedaną powodowi przez pozwanego. Skutkiem tego nie przepis § 57 n. j. miarodajny jest dla oznaczenia wartości przedmiotu sporu, lecz przepis § 59 n. j., według którego podana w skardze suma pieniężna, na jaką powód swój interes w sporze oblicza, ma być uznana za wartość przedmiotu sporu. Ten swój interes w sporze oznaczyli powodowie w skardze na 400 zł., wobec czego podniesiony przez pozwanego zarzut rzeczowej niewłaściwości sądu procesowego był uzasadniony.

562.

Umowne uchylenie właściwości sądów krajowych przez poddanie się orzecznictwu sądu lub innej władzy zagranicznej nie jest dopuszczalne¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 4 czerwca 1929, R. 464/29.

Z uzasadnienia:

Sąd najwyższy nie podziela zapatrywania prawnego sądu II, jakoby polski obywatel mógł, w myśl § 104 n. j., „wyłączać drogę sądową”, lub poddawać się ważnie orzecznictwu sądu lub innej władzy zagranicznej; przepis ten mówi jedynie o sądach krajowych. Uchylenie umowne właściwości sądów krajowych nie jest wogóle dopuszczalne, a w danym wypadku byłoby nadto bezcelowe, skoro wyrok zagraniczny nie jest u nas wykonalny. Dlatego zbyteczne jest dalsze badanie podstaw odnośnego zarzutu.

563.

Odwołanie złożone w sądzie, zanim rozpoczął biec czasokres do wniesienia go, należy uważać za wniesione w czasie należytych.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 31 lipca 1929, R. 565/29.

Z uzasadnienia:

Zarzut nieważności zaskarżonej uchwały, oparty na tem, że sąd II nie rozważył wniosku o odrzucenie odwołania, jest bezpodstawny. Jest to usterka, która nie uzasadnia nieważności, zwłaszcza, że i sam ów wniosek był nieuzasadniony. Okoliczność, że odwołanie złożono w sądzie, zanim jeszcze rozpoczął biec czasokres do wniesienia go (§ 464 p. c.), nie uchybia wcale ważności tej czynności procesowej. Odwołanie należy uważać za wniesione w ustawowym czasie, skoro sąd w tym czasie miał je w ręku.

1) por. O. S. P. VIII. 541

564.

Tylko niektóre wyroki w sporach o ustalenie stanu osobowego mają skutek także wobec osób nie biorących udziału w sporze (rozszerzona prawomocność materialna).

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 6 lipca 1929. R. 432/29.

Z uzasadnienia:

Zalączy się nie wykazał wcale przesłanek z § 16 pat. niesp., zaczem jego zażalenie nie może odnieść skutku.

Słuszny jest wprawdzie wywód zażalenia, że nie można pytania, czy J. A jest nieślubnym ojcem małolet. K. M. uważać za rzecz ostatecznie osądzoną w rozumieniu § 240/3 p. c. Było ono przedmiotem orzeczenia w sporze C. I. 58/23. Jednakże w tym sporze występowała, jako strona powodowa, tylko matka małoletniego we własnym imieniu, opieka jego, mimo uzyskanego upoważnienia sądowego, wówczas do tego sporu nie przystąpiła. W stosunku do małoletniego nie jest więc sprawa osądzona i nawet przez podobieństwo nie można odwoływać się na §§ 240/3 i 411 p. c., jak to czyni sąd I.

Nie jest również trafny wywód sądu II, że wyrok, zapadły w sporze C. I. 58/23, jako dotyczący ustalenia stanu osobowego, jest skuteczny wobec osób trzecich, a więc także wobec małoletniego. W tej zbyt ogólnikowej formie, to twierdzenie nie jest słuszne. Nie każdy wyrok, dotyczący stanu osobowego i rodzinnego, jest skuteczny wobec osób trzecich, które w sporze nie brały udziału. Tę wyjątkową, rozszerzoną prawomocność materialną można przyznać tylko niektórym takim wyrokom, jak np. wyrokom, orzekającym o unieważnieniu małżeństwa lub o rozwodzie, wyrokom zapadłym w sporze przeciw obrońcy prawości rodu według § 158 u. c., wreszcie wyrokom w sporach między nieślubnym dzieckiem a rzekomym ojcem o ustalenie ojcostwa. (Ehrenzweig System § 146, str. 355, Call-Festschrift zur Jahrhundertfeier des A. B. gb. II, str. 340). Takiego ustalenia mogą żądać także matka dziecka nieślubnego lub nawet osoby obce, celem uzasadnienia roszczeń z §§ 167, 1042 u. c. i t. p.; jednakże wyrok, zapadły w takim sporze, nie ma skutku wobec osób trzecich. I w danym przypadku więc wyrok, zapadły w sporze między matką a rzekomym ojcem nieślubnym, nie pozbawia jeszcze dziecka prawa zaskarżenia tegoż mężczyzny o uznanie ojcostwa.

Jednakże sąd opiekuńczy, zezwalając na wytoczenie sporu, winien mieć na względzie stan faktyczny sprawy i ocenić w przybliżeniu możliwość uzyskania pomyślnego wyroku. Nie powinien zezwalać na wytaczanie sporów pieniaczych, które nie rokuja pomyślnego wyniku i narażają małoletniego na odpowiedzialność majątkową za koszty sporu. Czy ta odpowiedzialność mogłaby być już obecnie urzeczywistniona, czy może dopiero kiedyś w przyszłości w razie poprawy stosunków majątkowych pu-

pila, to nie czyni zasadniczej różnicy. Tak właśnie przedstawia się niniejsza sprawa. Matka małoletniego przegrała spór, gdyż jej twierdzenia i zeznania okazały się bądź niezgodne z prawdą, bądź też niewiarygodne. Nowy spór, który opieka chciałaby wytoczyć imieniem dziecka, musiałby się z natury rzeczy opierać głównie na zeznaniach matki i świadków, przesłuchanych już w sporze C. I. 58/23. Trzeba zaznaczyć, że spór ten był przeprowadzony bardzo dokładnie i że wyczerpano wówczas wszystkie ofiarowane dowody; świadkowie byli wówczas przesłuchani w niedługim czasie po zdarzeniach, o których stwierdzenie chodziło. Trudno przypuścić, by zeznania nowych świadków, których opieka zamierza powołać, mogły obecnie, po upływie kilku lat, przeważać szalę na korzyść małoletniego. W zasadzie trzeba, oczywiście, większą siłę dowodową przyznać zeznaniom i ustaleniom, poczynionym w sporze C. I. 58/23. Z tych względów sąd najw. jest zdania, zgodnie z sądami niższych instancji, że sporu, o którym mowa, nie należy wytaczać, ponieważ nie rokuje on pomyślnego wyniku dla małoletniego.

565.

Obywatele Republik sowieckich korzystają w Polsce z postanowień ustawy o ochronie lokatorów narówni z tutejszymi obywatelami.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 28 maja 1929. R. w. 418/29.

Z uzasadnienia:

Według art. 30 ust. o ochr. lok., cudzoziemcy korzystają z postanowień tej ustawy, jeżeli w danym państwie obcym obywatele polscy są pod tym względem (co do spraw mieszkaniowych) postawieni narówni z obywatelami własnymi danego państwa. Przepis ten wymaga wyłącznie zachowania tak zwanej wzajemności formalnej. Czy zaś w danym państwie istnieje ustawa o ochronie lokatorów, czy też nie i jakie są poszczególne jej postanowienia, to dla odpowiedzi na powyższe pytanie nie ma znaczenia rozstrzygającego.

Wbrew temu przepisowi, sąd II wdał się w rozpatrywanie, czy w danym wypadku istnieje wzajemność materialna, w szczególności czy ustawodawstwo republik sowieckich zawiera przepis odpowiadający art. 2/2 naszej ustawy o ochr. lok. i na tej drodze doszedł do wniosku ostatecznego, że obywatele republik sowieckich nie mogą korzystać z tego przepisu. Ten wniosek, oparty na mylnej przesłance prawnej, jest chybiony.

Ograniczając rozważanie do właściwego zagadnienia, czy istnieje wzajemność formalna, sąd najwyższy stwierdza, że ustawodawstwo republik sowieckich uznaje zasadę, że cudzoziemcy korzystają z praw narówni z własnymi obywatelami. Art. 8 ust. 2 ust. wprowadzającej do sowieckiego ko-

deksu cyw. zastrzega tylko, że to równouprawnienie może być w pewnych dziedzinach (wolność swobodnego poruszania się, obrania zawodu, założenia lub nabywania przedsiębiorstw handlowych i przemysłowych, wreszcie nabywania praw rzeczowych do budowli i działek gruntowych) postanowieniom rządu ograniczone. Jak z wyliczenia widoczne, sprawy najmu i wogóle sprawy zapewnienia ludności dachu nad głową tym zastrzeżeniem nie są objęte. Zresztą rząd republiki rosyjskiej z tego prawa wprowadzenia ograniczeń, w odniesieniu do osób fizycznych, dotychczas nie korzystał, a republiki ukraińska i białoruska wyraźnie uznały, że cudzoziemcy korzystają z równych praw, jak własni obywatele (ustawa ukraińska z 28 lutego 1922 i białoruska z 4 sierpnia 1922, p. Journal du droit international, rocznik 1927 str. 572 n.). Ten stan prawny nie uległ — o ile można stwierdzić — zmianie aż do początku 1929.

Wobec takiego stanu rzeczy nie ma żadnej podstawy prawnej do odmówienia obywatelom republiki sowieckich prawa korzystania z postanowień ustawy o ochr. lok. Także, o ile chodzi o art. 2/2 tej ustawy — należy ich traktować narówni z obywatelami polskimi.

566.

Stoisko w hali targowej, na którym ustawiony jest ruchomy stół, przeznaczony do wykonywania handlu, należy uważać za rzecz nieruchomą.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 18 kwietnia 1929. Rw. 155/29.

Z uzasadnienia:

Przedmiotem najmu i wypowiedzenia jest stoisko w hali targowej, „składające się z ruchomego stołu” (według określenia w wypowiedzeniu). Spór toczy się o to, czy takie stoisko należy uważać za rzecz nieruchomą czy też ruchomą i od tego też zależy rozstrzygnięcie sporu.

Sąd II jest zdania, że przedmiotem najmu jest „prawo wykonywania handlu na pewnej przestrzeni hali targowej”, a takie prawo należy, w myśl § 298 u. c., uważać za ruchomość. Ta odpowiedź nie ujmuje dość ściśle zagadnienia i wskutek tego jest mylna. Przedmiotem najmu jest pewna przestrzeń w budynku hali targowej wraz z ustawionym na niej stołem, a najem tych rzeczy i oparte na tem posiadanie ich uprawniają najemcę do wykonywania tam handlu. Nie prawo wykonywania handlu, lecz używanie pewnej części budynku i stołu jest przedmiotem najmu. Nie ma co do tego wątpliwości, gdy chodzi o stoisko w hali zamykane lub oddzielone przepierzeniem. Oczywiście jednak brak przepierzeń czy ścianek między stoiskami nie wpływa zupełnie na rodzaj i konstrukcję stosunku prawnego. Słusznie też wywodzi rewident, że stół, przeznaczony do sprzedaży, należy w tym wypadku

uznać za rzecz nieruchomą z tytułu przynależności (§ 293 u. c.).

Przedmiotem najmu jest tedy pewna część budynku hali targowej, zatem rzecz nieruchoma. Wypowiedzenie było spóźnione, gdyż doręczono je pozwanemu dopiero w ostatnim dniu przed dniem opróżnienia (§ 560 L. 3 p. c.).

567.

Do umowy najmu, którą osoba, zajmująca mieszkanie służbowe, część tegoż oddała w najem, stosuje się ustawa o ochr. lokatorów.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 23 kwietnia 1929. Rw. 984/29.

Z uzasadnienia:

Powódka ze swego mieszkania służbowego, które zajmuje, jako dozorczyńni domu, wynajmuje część pozwanemu. Sądy uznały, że do tego najmu nie stosuje się ustawa o ochronie lokatorów, ponieważ chodzi o część mieszkania służbowego. Podniesiony przeciw temu orzeczeniu w rewizji zarzut mylnej oceny pod względem prawnym jest uzasadniony.

Słowa „mieszkanie służbowe” nie oznaczają pewnej własności tego mieszkania, jako takiego, która byłaby nieodłącznie z niem związana, określają one tylko tytuł prawny, na podstawie którego użytkowca z mieszkania korzysta, t. j. stosunek prawny użytkowcy do pracodawcy. Jeżeli to samo mieszkanie zostanie wynajęte albo stosunek służbowy rozwiązany, przestaje ono być mieszkaniem służbowym. Dla najemcy, któremu użytkowca część swego mieszkania służbowego odnajął, nie jest ono wcale mieszkaniem służbowym, między nimi istnieje wyłącznie stosunek najmu (nie podnajmu). Dla tego stosunku najmu jest bez znaczenia tytuł prawny, na podstawie którego wypuszczający w najem to mieszkanie zajmuje. Jest to zwykły najem, podlegający ustawie o ochronie lokatorów.

Temu nie uwłacza bynajmniej okoliczność, że ten najemca musi z mieszkania ustąpić wraz z użytkowcą. Albowiem w stosunku do pracodawcy, rozporządzającego tem mieszkaniem, ten najem nie nadaje najemcy żadnych praw, nie łączy ich żaden stosunek prawny. Najemca nie może też wobec pracodawcy powoływać się na prawa, przysługujące podnajemcy (art. 13 ust. o ochr. lok.). Ochrona, której najemca zażywa w stosunku do wypuszczającego w najem, nie nadaje mu żadnych uprawnień wobec pracodawcy tegoż wynajmującego.

568.

Połączenie w jednej skardze żądań rozwiązania umowy najmu z żądaniem zapłaty zaległego komornego nie powoduje dla tego ostatniego żądania dopuszczalności rewizji. Postanowienie umowy naj-

mu, według którego najemca dwupokojowego mieszkania ma sam ponieść koszt koniecznego remontu, bez prawa regresu do wynajmującego, jest nieważne. (Art. 3/1 i 28 ust. o ochr. lok., § 879 u. c.)

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 9 kwietnia 1929. Rw. 2701/28.

Z uzasadnienia:

Powód domagał się rozwiązania umowy najmu oraz zapłaty zaległego komornego w pierwotnej kwocie 109 zł., którą następnie ograniczył do 76 zł. Pozwany zarzuca, że rewizja, o ile dotyczy orzeczenia o obowiązku zapłaty tych 76 zł., jest, w myśl § 502/2 L. 1 p. c., niedopuszczalna. Zarzut ten jest uzasadniony, albowiem chociaż obydwa roszczenia skargi pozostają z sobą w prawnym i faktycznym związku, dla każdego z nich przepisane jest odrębne postępowanie, a zatem łączenie tych roszczeń w jednej skardze było niedopuszczalne.

Co się tyczy oceny prawnej sprawy, sąd najwyższy podziela pogląd sądu II, że umowę najmu mieszkania dwupokojowego, o ile nią koszt koniecznego remontu nałożony został na najemcę i tenże rzekł się prawa żądania zwrotu tych wydatków, należy, w myśl art. 3/1 i 28 ust. o ochr. lok. oraz § 879 u. c., uznać za nieważną. Wprawdzie umowa taka jest dopuszczalna według § 1096 u. c. Obecnie jednak to wolność umawiania się została ściśniona art. 3 ust. o ochr. lok. i tylko w tych granicach są obecnie takie umowy dopuszczalne. Stoją one narówni z umową o czynsz wyższy, aniżeli ustawowy, skutek ich jest ten sam. Słusznie też sąd II dopatruje się w tem postanowieniu obejście zakazu, wyrażonego w art. 3 ustawy o ochronie lokatorów. Nadto jest rzeczą oczywistą, że powód skorzystał z przymusowego położenia, w jakim pozwany, poszukując mieszkania, według ustaleń sądu II, się znalazł, i nałożył mu ten nader uciążliwy warunek, zapewniając sobie w ten sposób niestosunkową korzyść majątkową. To postanowienie umowy jest więc zarówno według ust. 1, jak i według ust. 2 L. 4 § 879 u. c., nieważne.

569.

Wypowiedzenie umowy najmu nie może zastąpić postawienia wniosku z § 567 p. c. Umowa najmu, nie podlegająca ochronie lok., stanowi, w braku odmiennego postanowienia, całość nierozdzielną.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z dnia 11 czerwca 1929. Rw. 339/39

Z uzasadnienia:

Sporny stosunek najmu kończył się, według umowy, z dniem 1 lutego 1928 bez wypowiedzenia. Powodowie wnieśli jednak wypowiedzenie, które sądy I i II utrzymały w mocy, wychodząc z założenia, że powodowie „mogli” wprawdzie żądać wydania zakazu opróżnienia i oddania w myśl § 567 p. c., że jednakże niezależnie od tego, służy

im także prawo wypowiedzenia, gdyż § 567 p. c. nadaje tylko uprawnienie, a nie nakłada obowiązku. To ostatnie twierdzenie jest słuszne; stronie wolno postąpić według § 567 p. c., albo wnieść skargę w myśl § 569 p. c., albo też nie korzystać z tych środków. Nieuzasadniony jest natomiast wniosek, jakoby w przypadku, jak niniejszy, służyło prawo wyboru między wypowiedzeniem a wnioskiem według § 567 p. c. Jedno i drugie zmierza wprawdzie do tego samego celu, t. j. do zapobieżenia odnowieniu umowy najmu i do uzyskania tytułu egzekucyjnego. Są to jednak oświadczenia i czynności formalne, które muszą ściśle być przystosowane do treści umowy. Jeżeli nie odpowiadają tej treści, w takim razie należy je, na skutek zarzutów strony przeciwnej, uznać za nieprawidłowe i bezskuteczne. W danym wypadku nadto wniosek z § 567 p. c. mógł być postawiony tylko w ostatnich 6 miesiącach przed upływem najmu; pozwani zaś wnieśli wypowiedzenie przed nastaniem tego okresu.

Niesłuszny jest wywód powodów, jakoby przekroczenie tego zakazu nie pociągało żadnych skutków. Gdyby powodowie byli w tym samym terminie, t. j. przed rozpoczęciem owych 6 miesięcy, postawili wniosek z § 567 p. c., sąd powinien go być odrzucić, jako przedwczesny.

Wypowiedzenie jest również wadliwe i z tej dalszej przyczyny, ponieważ dotyczy tylko części przedmiotu najmu. Umowa najmu obejmuje pgr. L. 1934 i niewydzieloną połowę pgr. L. 1935; wypowiedzenie zaś dotyczy tylko pgr. L. 1934. Takie dowolne dzielenie stosunku najmu przez jedną ze stron nie jest dopuszczalne; przedmiotem wypowiedzenia nie są poszczególne przedmioty, lecz łącznie umowa najmu, która, w braku odmiennego postanowienia, stanowi całość. Wprawdzie obecnie wobec braku mieszkań i stosunków, wytworzonych przez ochronę lokatorów, sądy dopuszczają niekiedy częściowego wypowiedzenia umowy najmu. Są to jednak wyjątki, dopuszczalne tylko w pewnych warunkach, gdy chodzi o pogodzenie sprzecznych interesów stron na tle ustawy o ochronie lokatorów. Nie można ich stosować w przypadkach, które tej ustawie nie podlegają, jak najem, będący przedmiotem tego sporu.

570.

Osoba, rozszerzająca fałszywe obwinienia, obowiązana jest je odwołać i wynagrodzić obwinionemu rzeczywistą szkodę, nie jest natomiast obowiązana do zapłacenia obwinionemu nawiązki za przebyte wskutek obwinienia cierpienia moralne.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z dnia 22 maja 1929. Rw. 529/29

Sąd najwyższy, uwzględniając po części rewizję, orzekł, że pozwany winien odwołać fałszywe obwinienie powódki o popełnienie zdrady małżeńskiej

przez utrzymywanie stosunków cielesnych z J. L. oraz odwołanie to ogłosić; odmówił natomiast dalszemu żądaniu o zasądzenie pozwanego na zapłatę 200 zł. odszkodowania.

Uzasadnienie:

Pobudki zaskarżonego wyroku są zupełnie trafne, o ile chodzi o żądanie odszkodowania pieniężnego. Powódka policza sobie to odszkodowanie, według treści pozwu, „za ból, cierpienia fizyczne i moralne, przebyte choroby”, a więc tytułem nawiązki. Takiego odszkodowania jednak § 1330/1 u.c. obrażonemu nie przyznaje, zastrzegając wyraźnie, że może on żądać tylko zwrotu rzeczywistej szkody i utraconego zysku.

Niesłusznie natomiast przyjmuje sąd II, że w danym przypadku nie zaistniały przesłanki, od których, według § 1330/2 u. c., zależy prawo żądania odwołania nieprawdziwych wieści i ogłoszenia tego odwołania. Według ustaleń sądu I, których sąd II w niczem nie zmienił, pozwany oczernił powódkę przed jej mężem, oświadczając mu, wbrew prawdzie i wbrew lepszej wiedzy, że powódka dopuściła się zdrady małżeńskiej (cudzołóstwa). Ponadto pozwany rozgłaszał tę wiadomość we wsi. Wskutek tego między małżonkami wynikły poważne niesnaski i czynne zniewagi, a nawet doszło do tego, że małżonkowie zerwali wspólność małżeńską i przez rok mieszkali osobno. Przez ten czas powódka nie otrzymywała od męża utrzymania. Pozwany przez rozpowszechnianie wieści nieprawdziwej i oszczerczej naraził na niebezpieczeństwo powodzenie powódki, mianowicie jej pożycie małżeńskie, które było aż do tego czasu dobre. Pozwany jest więc obowiązany do zadośćuczynienia w myśl ust. 2 § 1330 u. c. Na ostatnie zdanie tego przepisu, zwalniające od odpowiedzialności, pozwany nie może się powoływać, gdyż wiedział, że wiadomość, podawana przez niego, jest nieprawdziwa.

Uwzględniając zarzut mylnej oceny prawnej, zmienia więc sąd najw. ustęp wyroku, dotyczący odwołania obrazu i ogłoszenia tego odwołania i w tym punkcie orzeka w myśl żądania pozwu.

571.

Jeżeli osoba obca (nie pozostająca w związku z ubezpieczeniem) rozmyślnie przez czyn karygodny uszkodzi członka Kasy Chorych i Kasa wskutek tego poniesie wydatki z tytułu ubezpieczenia, Kasa może dochodzić zwrotu ich w myśl § 1042 u.c. przeciw uszkodzicielowi.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 7 maja 1929. Rw. 736/29,

Z uzasadnienia:

Rewizja zaskarża wyrok sądu odwoławczego z przyczyny z L. 4 § 503 p. c., lecz niesłusznie.

Pozwany odpowiada w myśl ustawy (§§ 1295 i 1325 k. c.) za zaskarżone koszty, wyłożone przez powodową Kasę. Kasa poniosła wprawdzie ten wy-

datek z mocy umowy ubezpieczeniowej z pozwanym, lecz mimo to nie traci swego roszczenia o zwrot w myśl § 1042 k. c. Obojętne jest w myśl tego przepisu, czy koszty, które pozwany według ustawy ma ponosić, pokrył trzeci za niego z mocy umowy z poszkodowanym, czy bez żadnego obowiązku; przepis ten bowiem nie zawiera w tym względzie żadnego rozróżnienia. Charakter umowy ubezpieczeniowej, jako losowej, nie może mieć żadnego wpływu na stosunek, wynikający z § 1042 k. c. między stronami procesowymi. Stanowczem dla zaistnienia odpowiedzi według § 1042 k. c. jest pokrycie za drugiego długu, opartego na ustawowym obowiązku, animo obligandi. Z charakteru ubezpieczenia na wypadek choroby, opartego na ustawowym obowiązku, wynika, że powodowa Kasa, jako powołana do spełnienia włożonych na nią w interesie publicznym obowiązków, nie może zrzekać się uprawnień, służących jej przeciw trzecim, że zatem, płacąc dług, za który odpowiada pozwany, czyniła to animo obligandi; zresztą dała temu wyraz, zgłaszając swoją pretensję przeciw pozwanemu w postępowaniu karnem. Rozciągnięcie ustawą obowiązku ubezpieczenia i na wypadki choroby, wynikłej z winy osób trzecich, ma swoje uzasadnienie w publiczno-prawnym charakterze ustawy z 19 maja 1920, Dz. U. Nr. 44, która chciała zapewnić osobom, objętym obowiązkiem ubezpieczenia, doraźną pomoc materialną na leczenie i utrzymanie bez względu na niepewne, bo zależne od stosunków majątkowych przestępcy, odszkodowanie, dające się uzyskać często tylko w drodze długotrwałego procesu odszkodowawczego. Dla wykazania twierdzenia, że Kasa, pokrywając zaskarżone wydatki, nie czyniła tego animo obligandi, pozwany nawet nie ofiarował żadnych dowodów, zaczem winien zapłacić zaskarżoną pretensję w myśl § 1042 k. c.

Powódka nie może oprzeć swego roszczenia, jak to mylnie przyjmuje sąd odwoławczy, na przepisie § 1295 k. c. Trudno bowiem przyjąć, że szkoda powstała dla powodowej Kasy z winy pozwanego. Czyn przestępny pozwanego nie spowodowałby tych wydatków, gdyby uszkodzony nie był ubezpieczony w powodowej Kasie; zaczem między czynem pozwanego a szkodą Kasy niema związku przyczynowego, wymaganego w § 1295 k. c. Działanie pozwanego było tylko czynnikiem zewnętrznym, przypadkiem, który zrealizował warunki umowy ubezpieczeniowej, i nie może uchodzić za zawiniony wobec powodowej Kasy. Zawinienie pozwanego nie może polegać na tem, że został zasądzony za zadane uszkodzenie; innych zaś okoliczności, któreby mogły uzasadnić dolutul culpa pozwanego, powodowa Kasa nie przedstawiła.

Nie można również oprzeć pretensji Kasy na przepisie § 1422 k. c. Przepis ten bowiem, w odróżnieniu od § 1042 k. c., reguluje stosunki w razie zapłaty za drugiego długu, nie opartego na przepisie ustawy, lecz na umowie.

572.

Odpowiedzialność nabywców przedsiębiorstwa handlowego za zaległy podatek obrotowy (§ 1409 u. c.) może być orzeczona w przewodzie egzekucyjnym.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 7 maja 1929. R 385/29.

Z uzasadnienia:

Wywody obu rekursów, jakoby odpowiedzialność w myśl § 1409 k. c. musiała być zawsze ustalona wyrokiem, są mylne. W danym wypadku nie ulega wątpliwości, że Berisch Ch. jest dłużny żądany podatek obrotowy, że swoje przedsiębiorstwo przeniósł na spółkę jawną B. Ch. i Sp., której sam był spółnikiem, oraz że po jego wystąpieniu została spółniczką jego żona. Odpowiedzialność zatem spółki za podatek obrotowy, należny od Berischa Ch., jest w myśl § 187 noweli III do kod. cyw. bezwzględna. Jest to pytanie ściśle prawne, które sąd rozstrzyga w postępowaniu egzekucyjnym, bo fakty są niesporne. Odsyłanie zatem stron na drogę sporu w myśl §§ 231/1 i 286/1 ord. egz. nie może nastąpić.

Również i o pierwszeństwo podatku obrotowego do zaspokojenia z ceny kupna sprzedanych nieruchomości, rozstrzyga sąd egzekucyjny w postępowaniu egzekucyjnym (§ 286/3 ord. egz.).

573.

Dzierżawca przedsiębiorstwa odpowiada ruchomościami, należącymi do przedsiębiorstwa, za podatek przemysłowy, chociaż zalegający za czas, kiedy przedsiębiorstwo nie było jeszcze oddane w dzierżawę.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 9 lipca 1939, R. w. 156/29.

W tartaku, dzierżawionym przez powódkę, zajęty został materiał drzewny celem pokrycia podatku przemysłowego, z którym zalegał właściciel tartaku za czas, kiedy prowadził tartak jeszcze osobiście.

Skardze powódki o wyłączenie materiału drzewnego z pod egzekucji sąd okręgowy w Nowym Sączu miejsca nie dał, a sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji, wniesionej przez powódkę.

Powody:

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednak niesłusznie.

Zarzut, jakoby sąd odwoławczy ustalił sprzecznie z aktami, że sporny materiał drzewny należy do przedsiębiorstwa, obłożonego podatkiem przemysłowym, nie uzasadnia przyczyny rewizyjnej z § 503 L. 3 p. c. Nie chodzi tu bowiem o samo tylko ustalenie faktyczne, lecz i o ocenę prawną. Skoro zaś strona powodowa nie podała w wątpliwość, że zaległy podatek przemysłowy obciąża tartak, w którym zajęto sporny materiał drzewny, a nadto sama

podała, że materiał ten nabyła na własność w tym celu, by go w tartaku przerobić, to nie może ulegać wątpliwości, że materiał sporny należy do przedsiębiorstwa.

Artykuł 92 ustawy z 15 lipca 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 79, poz. 550) o podatku przemysłowym wprowadza rzeczową odpowiedzialność ruchomości, należących do przedsiębiorstwa, za podatek przemysłowy, niezależnie od osoby właściciela przedsiębiorstwa. Obojętną jest zatem dla odpowiedzialności tej rzeczą, czy właściciel prowadzi przedsiębiorstwo osobiście, czy przez osobę inną na własny rachunek, czy też przez dzierżawcę. Ruchomości, należące do przedsiębiorstwa, odpowiadają, bez względu na formę prowadzenia przedsiębiorstwa, za podatek przemysłowy.

Okoliczność, jak sprawa przedstawiałaby się w odniesieniu do rzeczy, oddanych przez osoby inne, będące ich właścicielem, przedsiębiorstwu do przerobienia, nie jest w sporze niniejszym aktualną, gdyż nie chodzi tu o materiał drzewny, będący własnością osoby postronnej, lecz i materiał nabyty przez prowadzącego przedsiębiorstwo na własność.

O ile rewizja podaje w wątpliwość, czy powodowa firma jest dzierżawczynią przedsiębiorstwa, zaznaczyć należy, że wywód ten nie jest zgodny z ustaleniami sądu odwoławczego, nie może być zatem podstawą rozstrzygnięcia rewizyjnego.

Orzeczenie drugiej instancji o kosztach nie ulega zaskarżeniu przed sąd rewizyjny (§ 528 p. c.).

574.

1. *Przejęcie długu w myśl §§ 414 nast. k. c. nie jest już z swej istoty nowacją.*

2. *Właściciel nieruchomości, który zaspokoił wierzyciela hipotecznego na zasadzie przepisów § 1142 k. c., odpowiada wobec wierzyciela osobiście, nawet po wykreśleniu hipoteki, za nadwyżkę, wynikającą z spadku wartości pieniądza, jeżeli wierzyciel przyjął od niego zapłatę z zastrzeżeniem w myśl § 40 rozporządzenia o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych.*

3. *Czteroletni okres przedawnienia dla zaległych odsetek zaczyna biec z końcem tego roku kalendarzowego, na który przypada chwila ich płatności.*

4. *Przedawnienie przerywa się z chwilą doręczenia skargi (§ 253 u. p. c.), a nie z chwilą złożenia odpisu skargi w sądzie.*

5. *Twierdzenia stron należą do całokształtu rozprawy. Ich pominięcie stanowi obrazę przepisów § 286 u. p. c.*

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 23 marca 1929. C. 294/28.

Właścicielami nieruchomości Żabno K. byli od roku 1905 B. Na tej nieruchomości były zapisane hipoteki 15.000 marek z 1895 i 32.000 mk. z 1905 B. sprzedali tę posiadłość w 1914 P., a gdy ten

zginął na wojnie światowej, matka i spadkobierczyni tegoż sprzedała ją pozwanemu Gustawowi D. w lipcu 1919 i ten jest obecnie wpisany jej właścicielem. Pozwany przejął osobistą odpowiedzialność za obie hipoteki, wręczając we wrześniu 1919 na zabezpieczenie swego długu powódce, jako właścicielce hipotek, weksel własny na 47.000 marek polskich. Wskutek tego powódka zwolniła B. z osobistej odpowiedzialności, zwracając mu jego weksel i zapisując na jego dobro kwotę 5.6000 mk., które B. już poprzednio spłacił jej na poczet długu.

Pozwany wypowiedział powódce sumy hipoteczne na 15 maja 1921, powódka nie przyjęła jednakże ofiarowanej nominalnej spłaty wobec spadku waluty, a pozwany złożył kwotę 47.000 mk. pol. do depozytu sądowego w dniu 18 maja 1921. Również w maju 1921 wytoczył Gustaw D. powódce proces 1.O.142/21 o wykreślenie obu hipotek i o wydanie listów hipotecznych. Do wyroku jednak nie doszło, bo powódka wystawiła Gustawowi D. kwit mazalny, jednakże z zastrzeżeniem. Powódka podjęła zdeponowaną sumę 29 lipca 1921 i zwróciła Gustawowi D. weksel na 47.000 mk. pol.

Następnie Gustaw D. wniósł przeciw obecnej powódce nową skargę do L. cz. 1.O.214/21, żądając kwitu mazalnego bez żadnych zastrzeżeń. Spór ten zakończony został wyrokiem z 15 marca 1922, którym zasądzoną została powódka w myśl wniosku skargi. Wyrok ten nie został zaczepiony. Na podstawie tego wyroku obie omawiane hipoteki zostały wykreślone w 1924.

W 1925 wniosła powódka przeciw Gustawowi D. skargę 3.C.1245/25, domagając się zasądzenia pozwanego na zapłatę częściowej sumy 450 zł. i wywodziła, że należy się jej różnica pomiędzy wartością otrzymanego zaspokojenia a sumą należną na mocy rozporządzenia waloryzacyjnego, gdyż Gustaw D. był osobistym dłużnikiem, a powódka zastrzegła sobie dochodzenie nadwyżki. Powódka wyliczyła podówczas swoją pretensję na 8.320 zł. 30 gr., z czego domagała się na razie 450 zł., zastrzegając sobie dochodzenie reszty. Ostatecznie wyrokiem z 14 lipca 1926 2.S.36/26 sąd oddalił żądanie skargi.

Ten przebieg sprawy poprzedził proces obecny, który powódka wszczęła przeciw Gustawowi D. 22 grudnia 1926. W sporze tym domaga się powódka zasądzenia pozwanego na zapłatę sumy 8.097 zł. 03 gr. z 5% od 1 lipca 1921 do 1 stycznia 1927, zaś z 15% od 1 stycznia 1927 do dnia zapłaty. Powódka wyliczyła swoją pretensję w sposób następujący: 15% zwaloryzowanej sumy 47.000 mk.—zł. 8.703,60 od tego odliczyć należy kwotę zł. 156,57,

jako równowartość otrzymanej z depozytu sumy 47.000 mk., nadto przegraną kwotę 450 zł., razem . . . zł. 606,57

pozostaje więc do żądania . . . zł. 8.097,03

Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi, podnosząc zarzut skargi osądzonej poprzedniemi

wyrokami, zaznaczając, że zobowiązanie pozwanego wygasło, bo powódka została zasądzoną na wydanie kwitu mazalnego bez zastrzeżenia. Przeczył pozwany, by był dłużnikiem osobistym i zakwestjonował sposób przeliczenia.

Sąd okręgowy oddalił żądanie skargi przyjmując, że powódka przyjęła zapłatę bez zastrzeżeń, zwłaszcza, że nie odwołała się od wyroku sądowego, nakazującego wydanie kwitu mazalnego bez zastrzeżeń.

Na odwołanie powódki sąd apelacyjny uchylił powyższy wyrok sądu okręgowego i zasądził pozwanego na zapłacenie powódce 1.529 zł. 70 gr. z 5% od 1 stycznia 1922 do 1 stycznia 1927 i z ustawowymi odsetkami od 1 stycznia 1927 do dnia zapłaty, oddalając powódkę z dalej idącym roszczeniem.

Sąd apelacyjny ustalił, że pozwany był także osobistym dłużnikiem powódki co do pretensji hipotecznej w kwocie 47.000 m., zabezpieczonej własnym wekslem pozwanego, nadto ustalił, że powódka zastrzegła sobie dostatecznie prawo dochodzenia nadwyżki ponad otrzymaną kwotę, jest więc uprawnioną do żądania przeliczenia i zapłaty nadwyżki zgodnie z § 40 rozp. walor. Dokonując przeliczenia przyjął sąd za podstawę czas powstania pretensji powoda wrzesień 1919, t. j. czas, kiedy pozwany osobisty dług przejął. Cała pretensja zwaloryzowana dała kwotę 14.242 zł. 43 gr. z czego 15% wynosi 2.136 zł. 36 gr. Od tej kwoty odliczył sąd przegrane 450 zł. i wartość odebranej z depozytu sumy 156 zł. 66 gr., pozostała więc suma 1.529 zł. 70 gr. wyrokiem przyznana powódowi.

Powódka wniosła skargę rewizyjną, żądając uchylecia powyższego wyroku sądu apelacyjnego i przekazania sprawy do ponownej rozprawy i rozstrzygnięcia, ewentualnie żądała uchylecia tej części wyroku, którą powódka została oddaloną z dalej idącymi roszczeniami i zasądzenia pozwanego na zapłacenie powódce w ogólnej sumie, a więc po włączeniu kwoty już zasądzonej wyrokiem sądu apelacyjnego, kwoty 8.096 zł. 94 gr z 5% od dnia 1 lipca 1921 do dnia 1 stycznia 1927 i z ustawowymi odsetkami od dnia 1 stycznia 1927 do dnia zapłaty, tudzież nałożenia na pozwanego kosztów wszystkich instancyj.

W wywodzie rewizyjnym powódka zarzuca naruszenie §§ 313 ustęp 3 i 543 p. c., bo wyrok apelacyjny pomija ustalenia: a) że pozwany jest dotąd właścicielem nieruchomości Żabno karta 20; b) że na weksel na sumę 47.000 m. nie otrzymał pozwany waluty wekslowej.

Dalej zarzuca naruszenie § 40 rozp. walor., twierdząc, że sąd mylnie zastosował ustęp 2 tegoż §, zamiast stosować właściwe ustępy 1 i 3, a do tej pomyłki doszedł, nie uwzględniając poglądu prawnego powodowej strony, że powód może żądać zastrzeżonej nadwyżki nie tylko od osobistego dłużnika, ale także od dłużnika rzeczowego,

choćby hipoteka już została wykreślona, żądanie to zaś tembardziej, zdaniem rewizji jest uzasadnione, że dłużnik jest jeszcze zapisanym właścicielem zwolnionej od hipoteki nieruchomości.

Nadto zarzuca rewizja obrazę §§ 128, 551/7 u. p. c., bo sąd niesłusznie ujął moment powstania tytułu przeliczyć się mającego roszczenia. Gdy pozwany przejął dług osobisty, to tytuł powstał zdaniem wnoszącego rewizję nie w dniu zawarcia kontraktu przejęcia (wrzesień 1919), lecz powstał w czasie zaistnienia hipoteki (czerwiec 1914). Przejęcie zaś długu nie może być uważane za nowację, skoro się zważy, że pozwany na dany powodowi weksel nie otrzymał waluty wekslowej, istniał bowiem tylko dług dawny z r. 1914 przejęty przez pozwanego, a nie dług nowy z nowacji w r. 1919 powstały.

Wreszcie zarzuca rewizja obrazę § 202 u. c. i § 6 ust. 3 rozp. wal., bo sąd niesłusznie oddalił żądanie umownych odsetek za czas od 1 lipca 1921 do 31 grudnia 1921 z powodu przedstawienia, które w istocie tu nie zachodzi, żąda więc powódka odsetek od 1 lipca 1921 do 31 grudnia 1921 od całej spornej nadwyżki.

Rozpoznając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych i po wysłuchaniu wniosków Prokuratury zważył sąd najwyższy, co następuje:

Zgodnie z twierdzeniem powódki przyjął sąd apelacyjny, że pozwany jest co do kwoty 47.000 m. osobistym jego dłużnikiem. Podczas gdy jednak powód utrzymywał, że pozwany przejął do zapłaty dług osobisty B., który powstał w czerwcu 1914 r., to sąd apelacyjny ustalił, że przyjęcie długu przez pozwanego miało charakter nowacji i datuje od września 1919 r. Ustalenie to zaczerpnął powód na tej podstawie, że sąd nie uwzględnił jego twierdzeń. Sąd pominął mianowicie ofiarowane przez powoda dowody na okoliczność, iż według statutu i ustalonych zasad postępowania powódka (Bank Ludowy) wymagała przy każdym przeniesieniu nieruchomości, obciążonej na jej rzecz hipoteką, aby nowonabywca przejął wobec niej osobisty dług z tytułu dotyczącej hipoteki. Przejęcie to było warunkiem pozostawienia hipoteki, w razie nieprzejęcia musiała ona być wypowiedziana. Dochodziło ono zaś do skutku w ten sposób, że nowonabywca przystępował do spółdzielni jako członek, a dług swój pokrywał wekslem własnym. Takie przejęcie długu miało miejsce i w danym przypadku. Gdyby te okoliczności zostały były stwierdzone, przemawiałyby one za tem, że pozwany przejął na siebie stary dług B., a nie zaciągał nowego. Powtóre zaś pominął sąd okoliczność, że pozwany wręczył wprawdzie powódce weksel, lecz nie otrzymał za niego ani grosza. Świadczy to zdaniem powoda, o tem, że nowacja nie mogła mieć miejsca. Zarzut powoda należy uznać za słuszny. Obowiązkiem sądu było okoliczności te rozważyć, i rozprawić się z niemi. Nie jest wykluczone, że gdyby je sąd wziął pod rozważę, byłby do innego

doszedł poglądu na sprawę i nowację wykluczył. Skoro je sąd pominął nie można przyjąć, że ustalenie polega na całokształcie wyników rozprawy do których także twierdzenia stron należą, i że zostało ono należycie uzasadnione. Zachodzi więc naruszenie przepisu § 286 u. p. c. Z tej już przyczyny wyrok na wadliwym polegający ustaleniu nie może się ostać i musi być uchylony, a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania.

W związku z powyższą kwestją trzeba jeszcze zaznaczyć, że sąd apelacyjny przyjmując, że pozwany zaciągnął wobec powódki nowe zobowiązanie, nie podaje wcale, jaki był właściwie tytuł tego zobowiązania, co oczywiście stoi na przeszkodzie ocenieniu, czy zapatrywanie sądu może być uznane za słuszne.

Należy również zauważyć, że sąd apelacyjny przedstawiając na podstawie twierdzeń stron, aktów poprzednich procesów i aktów gruntowych nieruchomości Żabno k. 20 przebieg wypadków, które dały powód do niniejszego procesu, charakteryzuje niektóre z nich pod prawnym względem w sposób błędny. I tak z aktów gruntowych stwierdzono, że na nieruchomości Żabno K. 20 ciężały na rzecz Pl., z tytułu reszty ceny kupna, hipoteka w kwocie 15.000 m., a na rzecz Z. również z tytułu ceny kupna hipoteka w kwocie 32.000 m., i że obydwie te hipoteki spłacili właściciele nieruchomości B. Z tej ostatniej okoliczności jednak nie wysnuto skutków prawnych, a to tych, że w myśl §§ 1163 ust. 1 zd. 1 i § 1177 ust. 1 u. c. hipoteki powyższe przemieniły się w hipoteki właściciela czyli dłużni gruntowe. Według przepisu § 1198 u. c. te dłużni gruntowe mogły zostać przemienione napowrót w hipoteki. Atoli nie zbadano, czy przy sposobności odstąpienia tych długów gruntowych powódce przez B. w dniu 19 czerwca 1919 r., przemiana taka istotnie nastąpiła. W dokumentach odpowiednich niema o tem wzmianki, — jest tylko mowa o tem, że B. otrzymali walutę cesyjną. Nie zastanowiono się nad tem, czy wobec tego powódce przysługują dłużni gruntowe czy też hipoteczne, a przyjęto bez bliższego uzasadnienia, że powódka ma hipoteki dla pożyczki w kwocie 47.000 m., pomimo, że według księgi wieczystej figurują w niej hipoteki dla ceny kupna. Zwrócenie na to uwagi było konieczne z tej przyczyny, że sąd apelacyjny w wywodach swych podnosi, iż pozwany przejął wobec sprzedawczyni nie tylko odpowiedzialność hipoteczną, lecz i osobistą, a rewizja kładzie na samodłużniczą odpowiedzialność pozwanego szczególny nacisk. Przy ponownem rozpoznawaniu przeto sprawy musi być rozważane, czy i jakie znaczenie do tego samodłużniczego przejęcia może być przywiązywane.

Powodowy bank oparł żądanie swej skargi w pierwszym rzędzie na tej okoliczności, iż spłatę hipotek względnie długów gruntowych przyjął z zastrzeżeniem żądania nadwyżki. Tę zasadę skargi uznał sąd apelacyjny za niesłuszną, wyrażając zapatrywanie, iż z chwilą wykreślenia hipotek wy-

gasa wszelka odpowiedzialność dłużnika hipotecznego. Odpowiedzialność hipoteczna nie może przetrwać się, zdaniem sądu, w odpowiedzialność osobistą, której przed tem nie było. Powód atakuje w rewizji to stanowisko sądu. Wywodom rewizji nie można odmówić słuszności. Jest prawdą, że dłużnik hipoteczny nie ma obowiązku osobistego do płacenia hipoteki czy długu gruntowego i winien tylko zezwolić na to, aby wierzyciel zaspokoił się z gruntu w drodze egzekucji (§ 1147 u. c.). Z drugiej jednak strony właścicielowi nieruchomości przysługują w myśl § 1142 u. c. prawo zaspokojenia wierzyciela. Należy więc przyjąć, co zresztą jest zupełnie naturalne i nie może ulegać wątpliwości, że właściciel, który korzysta z tego uprawnienia, obowiązany jest zapłacić wierzycielowi to, co mu się z tytułu hipoteki czy długu gruntowego należy. W tym więc przypadku można i należy mówić o obowiązku dłużnika hipotecznego do uiszczenia rzeczywistej zapłaty. Gdyby przyjęta przez wierzyciela zapłata nie była zupełną, to już przepis § 363 u. c. dawałby wierzycielowi prawo do upomnienia się o jej uzupełnienie. Przepis § 40 rozp. wal. daje wierzycielowi dalszą możliwość dochodzenia swych praw, a to przez zakwestjonowanie zapłaty z powodu spadku wartości pieniądza. Przepis ten nie odsyła wierzyciela do skargi z tytułu przysługującej mu hipoteki. Byłoby to nawet niesłuszne w wypadku, gdyby nieruchomość znajdowała się już w innej ręce, a hipoteka nie była jeszcze wykreślona. Przepis powyższy zezwala mu na zakwestjonowanie „zapłaty“, a więc oczywiście wobec tego, kto ją uiszczał. Zakwestjonowanie zaś zapłaty polega na tem, że wierzyciel domaga się zapłacenia nadwyżki i to od tego, kto był obowiązany uiszczyć ją w pełni, a obowiązku tego nie wykonał. Ponieważ nie chodzi o dochodzenie praw z hipoteki, przeto jasna rzecz, że jest obojętne, czy hipoteka w chwili dochodzenia tych praw jeszcze jest wpisana, czy też została wykreślona. W danym więc razie należało skargę powodowego Banku uznać za uzasadnioną w przepisie § 40 rozp. walor. O ileby ustalono, że chodziło o dług gruntowy, a nie o hipotekę, miałyby przy prerachowaniu zastosowanie przepisy § 34 rozp. walor., a przepis § 37 a) tegoż rozporządzenia nie wchodziłby w rachubę, skoro przeliczenie ma nastąpić niżej 20%. Przy ewentualnem rozważaniu skutków upłacenia przez B. na poczet ich długu z tytułu pożyczki kwoty 5.600 m., należałoby mieć na uwadze, czy dług gruntowy nie będący z tą wierzytelnością związany, a służący tylko na jej zabezpieczenie, mógł częściowo zgasać.

Przy obliczaniu procentów, obrażono prawo materialne. Nie uwzględniono, że procent od kwoty 15.000 m. płatny był w półrocznych ratach z dołu w dniach 1 sierpnia i 1 lutego każdego roku, a od kwoty 32.000 m. taksamo w półrocznych ratach z dołu w dniach 15 kwietnia i 15 października każdego roku, że więc procenty od sumy 15.000 m.

za czas od 1 sierpnia 1921 były płatne dopiero 1 lutego 1922, a procenty od kwoty 32.000 m. za czas od 15 października 1921 dopiero w dniu 15 kwietnia 1922, i że dlatego nawet według ustaleń sądu apelacyjnego nie mogły być uznane za przedawnione. Czasokres przedawnienia jednak jest mylnie obliczony, jeżeli za miarodajną przyjęto chwilę „wniesienia“ skargi. Skarga w odpisie została złożona w sądzie wprawdzie w dniu 22 grudnia 1922 lecz data ta nie może uchodzić za dzień wytoczenia skargi (§ 253 u. p. c.) i dlatego jest obojętna. Kiedy zaś doręczenie skargi nastąpiło, tego wyrok sądu apelacyjnego nie ustala.

W tym stanie rzeczy rewizję należało uznać za uzasadnioną.

575.

1. Brak stwierdzenia w dokumencie, że jedna ze stron działających jest niewidoma, nie czyni aktu nieważnym, jeśli poza tem zachowano formalności przepisane dla aktów, sporządzonych przez niewidomych, w szczególności, jeśli protokół został spisany przez sędziego przy udziale sekretarza sądowego. Nie stanowi przy tem uchybienia, że czynności protokółanta spełniał podsekretarz, skoro z aktu wynika, że czynił to w charakterze sekretarza sądowego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego
z 15 marca 1929 C 358/28.

Powódka twierdzi, że pozwana spowodowała ją do zawarcia umowy z 22 września 1924 r., mocą której sprzedała pozwanej przypadający na nią udział spadkowy po s. p. Józefie N., a w szczególności „wszystkie działy i prawa“ do nieruchomości spadkowych Zbiczni karta 51 i Brodnica karta 276. Umowę tę powódka uważa za nieważną, gdyż będąc bardzo już starą, bo mając 76 lat, i będąc niewidomą i słabą na umyśle, nie wiedziała co czyni, w szczególności zaś nie wiedziała, że idzie o sprzedaż udziału spadkowego. Zawierając umowę pragnęła uniknąć obłożenia aresztem i przymusowej sprzedaży nieruchomości z powodu podatków, nie zaś wyzbywać się wszelkich praw do tych nieruchomości. Gdyby zaś przyjąć, że kontrakt jest ważnym, to powódka zaczepia go z powodu błędu i podstępnego zwiedzenia.

Na tej podstawie powódka żąda zasądzenia pozwanej na wydanie jej nieruchomości Zbiczno karta 51 i Brodnica karta 276 z wszystkimi przynależnościami i uznania kontraktu kupna - sprzedaży tychże nieruchomości zawartego w sądzie powiatowym w B. z 22 września 1924 r. za nieważny i bezskuteczny, tudzież przewłaszczenia tych nieruchomości na rzecz powódki. Ewentualnie powódka wnosi o zasądzenie pozwanej na oddanie jej w posiadanie przytoczonej wyżej nieruchomości na rzecz masy spadkowej po s. p. Józefie N.

Pozwana wniosła o oddalenie skargi, przecząc twierdzeniom powódki i zwalczając jej wywody prawne.

Sąd okręgowy wyrokiem, wydanym na podstawie ustnej rozprawy 11 października 1926, oddalił skargę powódki na jej koszt. Sąd apelacyjny orzeczeniem z 27 marca 1928 odwołania powódki nie uwzględnił, nakładając na nią koszty postępowania odwoławczego i uznając wyrok za tymczasowo wykonalny.

Przeciwko wyrokowi temu powódka wniosła rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. Wniosek rewizyjny nie podtrzymuje jednak żądania o przewłaszczenie na powódkę spornych nieruchomości.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę tak prawa formalnego, jak i materialnego.

Pod względem formalnym rewizja zarzuca obrazę §§ 169, 174 i 177 niem. ust. o sądownictwie niespornem z 17 maja 1898 z powodu tego, że pozwana zamilczała wobec sędziego, iż powódka jest niewidomą, wobec czego sędzia spisał protokół przy zachowaniu formalności, jak u osób niepiśmiennych, stosując formę, przewidzianą w ustępie drugim § 177 zamiast formy §§ 169, 174 ust. o sądownictwie niespornem. O ile zaś sąd apelacyjny na uchybienia te nie zwrócił stronom wcale uwagi i nie żądał od nich odpowiednich wyjaśnień, obraził ustęp 2 § 139 p. c. Dalej skarga rewizyjna zarzuca obrazę również i § 286 p. c. z powodu tego, że sąd apelacyjny nie uwzględnił twierdzenia powódki, iż kontrakt umowy spisywał nie adwokat K., ani sekretarz jego M., lecz ósmnastoletni cioteczny brat pozwanej C. Okoliczność tą przedstawia w innym zupełnie świetle zeznania Weroniki K., W. i Ch. Wreszcie rewizja zarzuca obrazę § 139 p. c. również dlatego, że gdy sąd uznał kontrakt za ważny, powinien był spowodować powódkę do uzupełnienia i wyjaśnienia twierdzeń, dotyczących zaczęcia umowy.

Pod względem materialnym rewizja zarzuca obrazę §§ 119 i 123, 826, 2038, 1030, 1031, 873, 759, 761 k. c.

Pozwana wniosła o oddalenie rewizji na koszt powódki, zwalczając wywody prawne skargi rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych i wysłuchaniu przedstawiciela prokuratury, sąd najwyższy zważył, co następuje:

1) Zarzuty skargi rewizyjnej, dotyczące formalnych braków przy zadokumentowaniu sądowej umowy stron są nieuzasadnione. Wprawdzie protokół sądowy nie zawiera stwierdzenia, że powódka jest niewidomą. Uchybienie to jest jednak nieistotne wobec tego, że zachowano wszelkie formy aktu sporządzonego przez osobę niewidomą, o ile wymaga tego przepis § 169 niem. ust. o sądownictwie niespornem z 17 maja 1898, albowiem stosownie do tego przepisu protokół sądowy spisał sędzia przy

pomocy sekretarza sądowego. Nie jest przytem żadnym brakiem, że funkcje protokolanta sądowego spełniał podsekretarz, gdyż z aktu sądowego wynika, że czynił to w charakterze sekretarza sądowego. Wobec obecności sekretarza sądowego nie była też, w myśl ustępu 2 § 177 przyt. ust., konieczną obecność świadka przy podpisywaniu protokołu. Nie zachodzi więc obraza powołanych w skardze rewizyjnej postanowień, zawartych w § 169 łącznie z §§ 174, 177 ust. o sądownictwie niespornem.

2) W rzeczy samej należy zważyć, co następuje:

Badając sprawę z punktu widzenia zaczęcia umowy z 22 września 1922 z powodu błędu i podstępnego zwiedzenia w rozumieniu §§ 119, 123, 124 k. c., sąd apelacyjny ustalił, że „powódka w jesieni 1924 otrzymała list polecony, zawierający wezwanie do zapłacenia 420 zł. tytułem podatku pod groźbą obłożenia majątku aresztem przez powiat gnieźnieński, czem się powódka bardzo zdenierwowała”. Dalej sąd ten ustala na zasadzie zeznań świadka K., aczkolwiek z pewnym wahaniem, że wspomniany „list był pisany nie bez wiedzy pozwanej i że strony, celem uregulowania sprawy,jechać miały do sołtysa, pojechały jednak do Brodnicy”.

Z powyższych ustaleń wynika, że powódka, przerażona wezwaniem o zapłacenie podatków, pisanem z wiedzą pozwanej, powzięła zamiar udania się do sołtysa celem uregulowania sprawy podatkowej. Ustala to też sąd apelacyjny. W rzeczywistości strony pojechały jednak, według ustaleń zaskarżonego wyroku, do adwokata K., w którego biurze spisano umowę, a następnie udały się do sądu, gdzie ją sądownie zadokumentowano. Z faktów tych sąd apelacyjny wysnuwa wniosek, że strony „widocznie” zamiar swój zmieniły i zamiast uregulować podatek, zawarły umowę, w której powódka wyzbywa się swego udziału spadkowego. Jednakże możliwy jest również i inny jeszcze wniosek, którego sąd apelacyjny nie wziął wcale pod rozwagę, a w szczególności ten, iż pozwana, wywoławszy u powódki zapomocą wspomnianego wyżej listu stan przerażenia, że nastąpi przymusowe ściągnięcie podatku, spowodowała ją do sprzedaży swego udziału, celem uniknięcia konieczności zapłaty podatku. W takim zachowaniu się zachodziłyby znamiona świadomego wprowadzenia w błąd, co by wystarczyło do przyjęcia podstępnego zwiedzenia w rozumieniu § 123 k. c., o ileby ustalono, że pozwana działała wbrew lepszej wiedzy. W tym związku nabiera też znaczenia treść listu z wezwaniem o zapłacenie podatku, a w szczególności, czy i o ile powódka była do tego zobowiązana oraz czy brzmienie jej było obliczone na wywołanie niepokoju u powódki.

Z tego punktu widzenia sąd apelacyjny sprawy jeszcze dostatecznie nie wyjaśnił. Wprawdzie sąd apelacyjny stara się postępowanie powódki wytłu-

maczyć tem, że nie mając zainstalowanego prawa dożywocia, pragnęła nabyć prawo dożywotniego użytkownika nieruchomości Zbiczno K. 51. Przytem sąd apelacyjny nie zważył jednak, że również i na podstawie umowy z 22 września 1924 powódka nie nabyła dożywocia w rozumieniu § 1031 k. c., gdyż według § 2 umowy, przyznane jej prawo dożywotniego użytku nie ma być wpisane do hipoteki, czyli że idzie tu jedynie o obligatoryjne prawo do używania wspomnianej nieruchomości. Czy zaś powódka takiego samego obligatoryjnego prawa nie posiadała już poprzednio, sąd apelacyjny z zupełną ścisłością nie ustalił, gdyż badał istnienie takiego prawa z punktu widzenia dożywocia, jak to wynika z powołania się na księgę wieczystą, że dożywocie dla powódki nie jest w niej zapisane.

Motyw, przytoczony przez sąd apelacyjny, nie jest więc przekonujący.

Z powyższych przyczyn nie można było zaskarżonego wyroku utrzymać w mocy.

576.

1. *Oddanie przedmiotu darowizny w sposób, w § 930 k. c. przewidziany, jest wykonaniem przyrzeczonego świadczenia w rozumieniu § 518 ust. 2 k. c.*

2. *Kto posiada wadliwie, nie może się powoływać na domniemanie w myśl § 1006 k. c.*

3. *W ustawowym systemie majątkowym żona nabywa z chwilą śmierci męża bezpośrednio posiadanie wniesionych przedmiotów.*

4. *Wobec stanu faktycznego wyroku, który stwierdza, że oznaczony dokument był przedmiotem rozprawy, strona nie może opierać rewizji na twierdzeniu, że tak nie było.*

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 22 lutego 1929. C 354/28.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej i wysłuchawszy wniosków prokuratury, sąd najwyższy zważył, co następuje:

Powódka wniosła skargę windykacyjną z § 985 k. c. i domaga się od pozwanego, jaki od posiadacza, wydania szeregu rzeczy. Utrzymuje, że jedne z nich stanowią jej własność w myśl §§ 516, 516/2 k. c. na podstawie darowizny od zmarłego męża, inne według § 1363 k. c. i nast. są jej własne, jako posagowe dobro wniesione.

Co do rzeczy, o których powódka twierdzi, że je mąż jej darował i oddał w posiadanie i że w ten sposób stała się ich właścicielką, sąd odwoławczy nie podzielił prawnego poglądu powódki i nie przychylił się do żądania skargi z następujących czterech przyczyn:

a) Aktu darowizny nie dokonali małżonkowie aktem notarialnym lub sądowym, zatem w myśl § 518/2 k. c. musi być wykazana tradycja darowanych rzeczy przez zmianę faktycznego władztwa, czego — zdaniem sądu odwoławczego — w obec-

nym wypadku brak. Sąd przyjął bowiem, że po darowiznie sytuacja się nie zmieniła i rzeczy pozostały nadal w posiadaniu i władztwie męża powódki. Ten pogląd prawnego sądu odwoławczego jest mylny. Sąd ustalił, że mąż powódki brał fizycznie odnośne przedmioty i przytem wyraźnie wymieniał, że ten przedmiot daruje i oddaje żonie (ich schenke und übergebe). Przez to nastąpiło istotnie oddanie w posiadanie i to w sposób w danych warunkach jedynie możliwy. Przyszło więc do skutku porozumienie, potrzebne do zaistnienia darowizny stosownie do przepisu § 516/1 k. c. i tradycja z § 518/2 k. c. Z tą chwilą, w myśl § 930 k. c., żona uzyskała pośrednie posiadanie i własność, choć bezpośrednie posiadanie pozostało, w myśl § 1373 k. c., przy mężu. Przepis § 930 k. c. nie wymaga niczego więcej, jak zgody kontrahentów, że bezpośrednie posiadanie pozostanie na podstawie umówionego stosunku prawnego przy pozbywcy, a taki właśnie stan w obecnym wypadku zaistniał i samo pośrednie posiadanie wystarczało powódce do nabycia własności wymienionych w skardze przedmiotów (roztr. R. G. T. 108, str. 122—124). Przyjęcie przez sąd odwoławczy innego poglądu prawnego, a to, że sytuacja w niczym się nie zmieniła i rzeczy pozostały nadal w posiadaniu i władztwie męża, obraża przepis § 930 k. c....

Drugą grupą przedmiotów, których wydania domaga się powódka od pozwanego, są to rzeczy, o których ona twierdzi, że stanowią jej własność, jako dobro posagowe, wniesione do małżeństwa. Co do pewnych przedmiotów z tej grupy, sąd przychylił się do żądania skargi i wyrok w tym kierunku jest prawomocny. Co do reszty jednak sąd żądanie powódki oddalił, motywując, że nie zdołała ona własności swej dowieść. To orzeczenie sądu zaskarża powódka skargą rewizyjną, której nie można odmówić słuszności. Sąd wychodzi z założenia, że pozwany jest w posiadaniu rzeczy i że służy mu domniemanie własności z § 1006 k. c. Żąda z tego powodu od powódki udowodnienia swej własności, celem obalenia tego domniemania. Takie rozłożenie ciężaru dowodu jest mylne. Powódka powoływała się na to, że idzie o rzeczy wniesione w małżeństwo. Jeżeli ona je wniosła i żyła w ustawowym stanie majątkowym, to mąż był bezpośrednim posiadaczem, ona zaś pośrednią posiadaczką i tego pośredniego posiadania nigdy nie utraciła, co w procesie nie zostało zakwestjonowane. Z chwilą śmierci męża należy stosować w stosunkach majątkowych małżeńskich § 1426 i nast. k. c., zatem żona z pośredniego posiadania przeszła w bezpośrednie. Jeżeli zaś sąd wychodził z założenia, że bezpośrednie posiadanie uzyskał pozwany, to zbadać należało, czy posiadanie jego nie było wadliwe. Gdyby było wadliwe, nie może powoływać się na § 1006 k. c., z czego wynika, że nie miałby domniemania własności.

Jednakże, według stanu akt, zachodzą wątpliwości, czy małżonkowie P. żyli w ustawowym sta-

nie majątkowym, bo małżeństwo zostało zawarte przed wejściem w życie ustawy cywilnej. Należało więc tę sprawę zbadać, gdyż nie jest wykluczone, że przy innym stanie majątkowym inaczejby się ułożyły stosunki posiadania...

577.

Administrator przymusowy spółdzielni, ustanowiony na zasadzie rozporządzenia Ministra b. dzielnicy pruskiej z 6 listopada 1919 (Dz. Urzęd. Nr. 62), wstępuje w prawo zarządu i rady nadzorczej spółdzielni i wykonuje wszystkie prawa, służące tym organom.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 8 marca 1929. C 285/38.

Na zasadzie rozp. Min. b. dzielnicy pruskiej z 6 listopada 1919 (Tyg. Urzęd. str. 335) oraz z 8 czerwca 1920 (Dz. Urzęd. str. 610), ustanowiono 12 lipca 1920 przymusową administrację spółdzielni „Suszarnia Ziemiaków” w Janowcu. 30 marca 1921 odbyło się walne zebranie spółdzielni, zwołane przez zarządcę przymusowego, które powzięło pod jego przewodnictwem szereg uchwał, w szczególności wybrało nowy zarząd z pięciu osób, z zarządcą przymusowym na czele i nową radą nadzorczą z dziewięciu osób. Uważając, że uchwały te są nieważne, gdyż zarządca przymusowy nie miał wogóle prawa zwołania walnego zebrania i nie mógł być wybrany na przewodniczącego zarządu spółdzielni, a większość członków, przy udziale których uchwały zapadły, została przez zarządcę przymusowego bezprawnie do spółdzielni przyjęta, powodowie, jako członkowie spółdzielni, podali przeciw niej 29 kwietnia 1921 skargę i wnieśli o uznanie uchwał, powziętych przez walne zebranie 30 marca 1921, za nieważne. Pozwana spółdzielnia wniosła o oddalenie powództwa.

Wyrokiem tymczasowym wykonalnym z 24 marca 1922 sąd okręgowy uznał uchwały zaskarżone za nieważne i włożył na pozwaną koszty sporu. Wskutek odwołania pozwanej, sąd apelacyjny wyrokiem z 7 czerwca 1924 uchylił orzeczenie sądu I instancji i z powodu niedopuszczalności drogi sądowej powództwo oddalił, wkładając koszty I i II instancji na powodów i uznając wyrok za tymczasowo wykonalny. Sąd odwoławczy wyszedł z zaopatrywania, że wobec spółdzielni zarządca przymusowy działał jako organ władzy państwowej i że czynności jego, z powodu których uchwały zaskarżono, były zgodne z instrukcją, udzieloną mu przez powołany do tego Urząd Osadniczy. O ile zatem wykonaniem instrukcji tych powodowie czują się pokrzywdzeni, winni roszczeń swych dochodzić przed władzami lub sądami administracyjnymi, a nie przed sądem zwyczajnym.

Na rewizję powodów sąd najwyższy wyrokiem z 18 września 1926 uznał drogę sądową za do-

puszczalną i uchylił zaskarżony wyrok sądu apelacyjnego, przekazując sprawę temuż sądowi do rozstrzygnięcia merytorycznego.

Po rozpoznaniu sprawy w rzeczy samej sąd apelacyjny wyrokiem z 10 lutego 1928 uwzględnił odwołanie pozwanej i zmienił wyrok sądu okręgowego z 24 marca 1922 w ten sposób, że oddalił skargę powodów, wkładając na nich koszty wszystkich trzech instancji łącznie z kosztami interwenjenta ubocznego oraz uznając wyrok za tymczasowo wykonalny.

Przeciwko wyrokowi temu powodowie wnieśli rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku. Skarga rewizyjna zarzuca obrazę norm prawa materialnego, w szczególności rozp. z 6 listopada 1919 (Dz. Urzęd. Min. b. dz. pr. z 1919 Nr. 62), jakoteż rozp. z 8 czerwca 1920 (Dz. Urzęd. z 1920 Nr. 31) oraz ustawy o spółdzielniach z 1 maja 1889.

Pozwana wniosła o oddalenie rewizji na koszt powodów, zwalczając wywody prawne rewizji. Skarb Państwa, jako interwenjent uboczny, popierał wniosek pozwanej o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach wniosków rewizyjnych i po wysłuchaniu przedstawiciela prokuratury, sąd najwyższy przedłożył, na zasadzie art. 40 § 1 prawa o ustroju sądów powszechnych z 6 lutego 1928 (Dz. Ust. poz. 93), kompletowi, złożonemu z siedmiu sędziów, zagadnienie prawne, czy uprawnienia, nadane przymusowemu administratorowi przez art. 5 rozp. z 6 listopada 1919 (Dz. Urzęd. z 1919 Nr. 62), sięgają tak daleko, że administrator wstępuje przy spółdzielniach w prawa zarządu i rady nadzorczej, czy więc jest uprawnionym do zwołania walnego zebrania i przyjmowania nowych członków, w myśl § 4 statutu pozwanej spółdzielni. Komplet siedmiu sędziów uchwałą z 7 marca 1929 wydał decyzję, potwierdzającą przytoczone wyżej zapytanie.

Biorąc decyzję powyższą za podstawę swych rozważań prawnych, sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Obecna rewizja jest skierowana przeciwko wyrokowi sądu apelacyjnego, który wydał decyzję merytoryczną. Wobec tego co do dopuszczalności rewizji nie wchodzi już w rachubę wyjątek, ustanowiony w § 547 L. 1 p. c., lecz z uwagi na przepis art. 50 ust. 2 ustawy z 29 października 1920 o spółdzielniach (Dz. Ust. poz. 733) wyjątek, przewidziany w § 547 L. 2 p. c. Chociaż więc wartość przedmiotu sporu wynosi tylko 2.000 zł. (K. 159, 112 v.), rewizja jest dopuszczalna.

II. W rzeczy samej trzeba podkreślić, że według rozp. o nadzorze z 6 listopada 1919 (Dz. Urzęd. z 1919 Nr. 62) możliwe jest nie tylko ustanowienie nadzoru, lecz również i zarządzenie przymusowej administracji. W danym wypadku mamy do czynienia z zarządzeniem takiej administracji przymusowej. Jest ona dopuszczalna, jeżeli zachodzą warunki art. 4 rozp., a wtenczas administrator ma prawa, przyznane mu przez art. 5 rozp. Czy zachodziły warunki art. 4 do ustanowienia takiej admi-

nistracji, nie podlega kontroli sądów, które mogą tylko badać, czy właściwa władza w drodze ustawy przepisanej akt administracyjny wydała. Gdy to jest w danym przypadku niesporne, trzeba wychodzić z założenia, że ustanowiono legalnie przymusową administrację. Uprawnienia administratora wynikają z art. 5 rozp. którego nie można tłumaczyć przy pomocy art. 1 lub 4 tegoż rozporządzenia, gdyż przepisy te dotyczą innego zupełnie zagadnienia. Według art. 5, administrator bierze przedsiębiorstwo w posiadanie i „jest uprawniony do wszystkich czynności prawnych za przedsiębiorstwo”. Przepis ten należy rozumieć w ten sposób, że administrator wstępuje w miejsce dotychczasowych organów przedsiębiorstwa i wykonuje wszystkie prawa, służące tym organom. Był on więc uprawnionym do zwołania walnego zebrania i przyjmowania nowych członków, w myśl § 4 statutu pozwanej spółdzielni. Skoro tak jest, to wynika z tego, że uchwały walnego zebrania z 30 marca 1921 są prawomocne.

Skarga powodów jest więc nieuzasadniona, a rewizja nie mogła mieć powodzenia.

578.

1. W stosunku do spółki z ograniczoną poręką jest osobą trzecią w rozumieniu przepisów § 15 k. h. każdy, wobec kogo zarząd spółki występuje jako zastępca spółki. W danym więc razie także spółnik.

Po zapisaniu do rejestru handlowego uchwały, postanawiającej likwidację spółki oraz nazwisk likwidatorów, spółka nie może się powoływać na nieważność zarejestrowanych faktów, chyba że wykáže, iż drugiemu nieważność była znana.

2. Uchwała spółników, postanawiająca rozwiązanie spółki z ograniczoną poręką przed upływem czasu, przewidzianego w statucie, wymaga do swej ważności formy aktu sądowego lub notarialnego. Nieważność uchwały tej dla braku formy nie pociąga jednak za sobą nieważności zamieszczonego w tejże uchwale postanowienia likwidatorów. Osoby wyznaczone stają się kierownikami spółki i pozostają na tem stanowisku, dopóki wola spółników nic innego nie postanowi.

3. Zmiany w osobach zastępców spółki z ograniczoną poręką, zaszłe w toku sporu, t. j. po chwili ważnego doręczenia skargi do rąk wymienionych w niej likwidatorów, nie mają wpływu na bieg procesu, skoro zastępca procesowy spółki nie domagał się zawieszenia postępowania, lecz spór dalej prowadził na zasadzie otrzymanego pełnomocnictwa.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego
z dnia 26 kwietnia 1929. C 324/27

Powód domagał się w skardze ustalenia, że:

a) szyny pozwanej spółki, które łączą torfowiska na majątku powoda ze stacją kolejową, przechodzą z chwilą rozwiązania spółki, za zapłatą

kosztów nabycia przez spółkę, na własność powoda;

b) pozwanej nie wolno szyn wymienionych zrywać lub usuwać z miejsca, na którym leżą;

oraz nałożenia na pozwaną kosztów postępowania, twierdząc, że według postanowień statutu pozwanej spółki, której powód jest współzałożycielem i współnikiem, szyny, jakie spółka położyła dla eksploatacji torfu, stają się własnością odnośnego współnika, właściciela gruntu, przez który szyny przechodzą, przyczem właściciel obowiązany jest amortyzować koszty kolejki w trzech ratach rocznych po sobie następujących. Spółkę postanowiono zlikwidować, przewodniczący zaś spółki, dyrektor Dz., oświadczył powodowi na zebraniu spółki, że szyny się zerwie i sprzeda, o ile właściciele nie nabędą ich po cenie obecnej wartości.

Pozwana wniosła o oddalenie skargi na koszt powoda, przyznając twierdzenia skargi, zarzucając atoli, że według statutu spółka została zawiązana na ściśle określony okres, mianowicie na sześć lat, t. j. do 31 marca 1926 i dopiero po upływie owego czasu i po zamortyzowaniu przez odnośnych właścicieli ziemskich kosztów kolejki w ciągu trzech lat, miała ona przejść na własność poszczególnych właścicieli ziemskich. Spółkę rozwiązano przed czasem, nawet przed upływem rzeczonych trzech lat, z powodu, że przynosiła straty. Powód sam głosował za likwidacją i sprzedażą całego inwentarza, nie może więc domagać się nabycia kolejki po cenach nabycia, lecz powinien zapłacić ceny obecne.

Sąd okręgowy oddalił powoda na jego koszt z żądaniem skargi, wychodząc z założenia, że według statutu pozwanej spółki, mianowicie z jego postanowień, w wzajemnym związku wykładanych, wynika, że poszczególni właściciele nabyć mieli szyny dopiero po upływie lat sześciu i zamortyzowaniu kosztów; jeżeli więc spółkę rozwiązano wcześniej, odnośne postanowienie statutu nie wchodzi w rachubę i szyny ulegają sprzedaży.

Od wyroku tego wniósł powód odwołanie z wnioskiem o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenie w myśl żądania skargi, ewentualnie o orzeczenie, że szyny już przeszły na własność powoda, względnie, że pozwaną zasądza się na przewłaszczenie powodowi szyn, zarzucając, że spółka dotychczas wogóle rozwiązana nie jest, albowiem uchwała o likwidacji nie posiada formy notarialnej lub sądowej. Pozwana zaś wniosła o oddalenie apelacji powoda, zaznaczając między innymi, że za likwidacją głosował sam powód i że likwidacja jest wpisana w rejestrze handlowym.

Oddalając apelację powoda, sąd apelacyjny wyszedł z założenia, że z układu statutu pozwanej wynika, że właściciele odnośnych gruntów mieli prawo do szyn dopiero po upływie lat 6, że więc przedczesne rozwiązanie spółki nie daje powodowi prawa do szyn, zaczem miarodajne jest postanowienie, uchwalone przy likwidacji, że szyny mają być sprzedane z całym inwentarzem, właściciele zaś gruntów mają prawo nabycia owych szyn po cenie o 10%.

nizszej od innych reflektantów. Sąd apelacyjny przyjął wreszcie, że uchwała o likwidacji nie wymagała formy notarialnej.

Skutkiem rewizji powoda sąd najwyższy wyrokiem z 16 maja 1925 VC. 325/24 wspomniany wyrok uchylił, wypowiadając zapatrywanie prawne, że umowa o wcześniejsze rozwiązanie spółki, która, w myśl statutu, trwać miała do 31 marca 1926, wymaga formy aktu sądowego lub notarialnego, skoro zaś odnośnych postanowień prawa w danym wypadku nie zachowano, spółka nadal istnieje. W związku z tem należy zbadać, czy spółkę w niniejszym procesie prawidłowo pozwano, mianowicie czy skuteczne jest zapozwanie do rąk nieważnie ustanowionych likwidatorów.

Sąd apelacyjny ustalił, przy ponownem wyrokowaniu, iż powód wytoczył skargę przeciw spółce „Torf” w likwidacji, zastąpionej przez likwidatorów B., Cz. i Bn. mimo, że spółka nie była w likwidacji i że, według rejestru handlowego, kierownikami spółki byli: Stanisław M. i Zygmunt N. Mimo, że w chwili powtórnego wyrokowania w II instancji pozwana spółka była już rozwiązana z mocy postanowienia statutowego (gdyż statut przewidywał ustanie spółki z dniem 31 marca 1926) i przeszła w stan likwidacji, to jednak prawidłowo zastąpiona nie jest, albowiem likwidatorami są dotychczasowi kierownicy M. i N., skoro nie udowodniono, aby powołano innych likwidatorów, w myśl § 66 ustawy o spółk. z ogr. por.

Powód wniósł rewizję z wnioskiem o uchylenie zaskarżonego wyroku i orzeczenia w myśl swego wniosku z 8 czerwca 1926 (o uznanie, że szyny z dniem 31 marca 1926 stały się własnością powoda za wypłatą przez powoda amortyzacji 40% rocznej sumy kosztów, ewentualnie o zasądzenie w myśl pierwotnego żądania skargi), względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi II instancji do ponownego rozpoznania. Zarzuca niewzględnie, że działający w niniejszym sporze zastępca procesowy już w odpowiedzi na skargę oświadczył, że zastępuje firmę „Torf”, nie zaś likwidatorów, zaczem domniemanie przemawia za tem, że posiada on upoważnienie od właściwych zastępców prawnych pozwanej spółki, powód zaś upoważnienia owego nie kwestjonował (obraza §§ 286, 88, 89/2 i 56 p. c.). Poza tem przez wdanie się w spór i niewytknięcie nieprawidłowego doręczenia skargi powstała niemożność podnoszenia braku prawidłowego doręczenia skargi ze względu na przepis § 295 p. c.

Pozwana wniosła o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosku przedstawiciela prokuratury przy sędzię najwyższym, zważył, co następuje:

W wyroku z 16 maja 1925 wyraził sąd najwyższy zapatrywanie, że uchwała z 10 marca 1922, postanawiająca likwidację pozwanej spółki, jako nie ujęta w formę sądową lub notarialną, jest nieważna,

a tem samem nieważne jest również ustanowienie wymienionych w tej uchwale likwidatorów. Z faktu tego nie wysnuł jednak sąd najwyższy wniosku, jakoby takie doręczenie skargi do rąk powyższych likwidatorów było nieważne, przeciwnie, pozostawił to pytanie otwartem, polecając sądowi apelacyjnemu rozważenie, czy owych nieważnie ustanowionych likwidatorów nie należy uważać za ważne działających kierowników pozwanej spółki. Pytania powyższego sąd apelacyjny nie rozważał, gdyby zaś to uczynił, musiałby dojść do odmiennego wyniku od tego, któremu w wyroku swoim dał wyraz.

Likwidatorami spółki mogą być, według § 66 ustawy o sp. z ogr. por., albo dotychczasowi jej kierownicy albo inne osoby, powołane do tego przez umowę spółkową, uchwałą walnego zebrania lub sąd. Jeżeli ten drugi wypadek ma miejsce, zarząd spółki na czas jej likwidacji przechodzi w ręce ustanowionych likwidatorów, a dotychczasowi kierownicy spółki tracą swe mandaty i zostają od zarządu spółki usunięci. Faktu tego nie uchyła sama nieważność uchwały likwidacyjnej, nie można bowiem w miejsce jego tworzyć fikcji, że zarząd spółki w tym wypadku znajduje się nadal w ręku osób, od niego wolą spółników usuniętych, a osoby, które faktycznie go wykonują, nie są jej zastępcami. Zmiana osób kierowników spółki nie wymaga zachowania formy sądowej lub notarialnej, nieważność dla braku tej formy uchwały likwidacyjnej nie pociąga za sobą także nieważności mieszczącej się w niej zmiany kierowników spółki. Nie stają się oni jej likwidatorami, ale pozostają jej kierownikami, dopóki wola spółników co innego nie postanowi. Z tego zapatrywania wychodząc, należy doręczenie skargi spółce do rąk sprawujących jej zarząd, jakkolwiek nieważnie ustanowionych likwidatorów, uznać za prawidłowe.

Podnieść również należy, że według stanu aktów uchwała likwidacyjna, a równocześnie z nią także osoby ustanowionych likwidatorów zostały 5 października 1922 wpisane do rejestru handlowego. Z tą chwilą pozwana w stosunku do powoda nie mogła powoływać się na nieważność zarejestrowanego faktu, o ileby nie wykazała, że powodowi nieważność ta była wiadomą (Staub, uwaga 14 do § 15 k. h.).

Osobą trzecią w stosunku do spółki jest bowiem, w myśl § 15 k. h., każdy, wobec kogo zarząd spółki jako zastępca spółki, występuje (vide wyrok S. R. 73, 345). Oparty zatem na nieważności ustanowienia likwidatorów zarzut niewłaściwego doręczenia skargi i z tej przyczyny, o ile idzie o czas od 5 października 1922 do chwili, gdy powód o tej nieważności się dowiedział, byłby bezskuteczny.

Ostatecznie jednak uchwała, dotycząca likwidacji spółki, zastała przez sąd najwyższy uznana za nieważną, w międzyczasie upłynął czasokres, na który spółka została zawarta i spółka wskutek tego weszła w fazę prawidłowej umówionej likwidacji.

Zachodzi pytanie, jakie skutki te fakty wywarły na dalszy bieg sporu? Sąd apelacyjny dochodzi do wniosku, że skoro strony nie przedłożyły dowodu na uchwałę spółników, dotyczącą wyboru likwidatorów, należy przyjąć, że poprzedni kierownicy spółki są tymi likwidatorami i, jak w dniu doręczenia skargi, tak i obecnie wyłącznie do jej zastępstwa uprawnionymi. To zapatrywanie sądu apelacyjnego jest jednak mylne i pozostaje także w sprzeczności ze stanowiskiem zastępcy procesowego pozwanej spółki, który mimo to, że, jak twierdzi, ma pełnomocnictwo tylko od podanych w skardze likwidatorów, żądanie powoda w piśmie z 15 kwietnia 1927 uznał, czem dał do zrozumienia, że mandanci jego są prawnymi zastępcami spółki, uprawnionymi do składania imieniem jej wiążących spółkę oświadczeń. Atoli pytanie, czy i jakie zmiany zaszły w osobach zastępców spółki w toku sporu, t. j. od czasu ważnego doręczenia skargi do rąk podanych w niej likwidatorów, jest wobec przepisu §§ 241 i 246 u. p. c. obojętne, skoro zastępca procesowy pozwanej wniosku o przerwę postępowania nie postawił, lecz spór nadal, na zasadzie udzielonego mu pełnomocnictwa, prowadził.

W tym stanie rzeczy należało zarzut pozwanej nienależytego doręczenia skargi uznać za nieuzasadniony i wobec uznania przez pozwaną zmienionego żądania skargi powoda, orzec w rzeczy samej. Co się tyczy kosztów sporu, sąd najwyższy, biorąc pod uwagę z jednej strony, że powód pierwotnie przez pozwaną zaprzeczono i ze względu na nieważność pierwotnej likwidacji spółki aż do 31 marca 1926 nieuzasadnione żądanie skargi zmienił dopiero w piśmie z 8 czerwca 1926 i że to zmienione żądanie zostało przez pozwaną uznane, z drugiej strony, że to uznanie pozwanej z powodu podniesionego przez nią procesowego zarzutu i głównego wniosku na oddalenie skargi nie załatwiło sporu, stosując analogicznie przepisy §§ 93 i 92, rozdzielił je na obie strony.

579.

1. Umowie, którą przedwojenną rentę z włości rentowej podwyższono o 40⁰/₁₀₀, podczas gdy w tym czasie marka polska spadła do ¹/₆₀₀ części swej pierwotnej wartości, nie można przypisywać znaczenia definitywnego ustalenia wysokości renty. Umowa taka nie pozbawia wierzyciela prawa koryzstania z postanowień późniejszego rozporządzenia o prerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych.

2. Mimo postanowień rozporządzenia z 27 października 1927 o prerachowaniu długów rentowych (Dz. Ust. poz. 879/27), sąd nie jest pozbawiony możliwości prerachowania renty, o ile ono jest konieczne dla ustalenia wysokości spornej pretensji.

3. W wypadku negatywnej skargi o ustalenie

sąd nie może jej oddalić w całości, gdy się okaże, że skarga jest w części uzasadniona.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego
z 1 marca 1929, C 337/28.

Dobra Święte, stanowiące obecnie własność powoda, były do 1923 obciążone rentą wieczystą 1 mk. rocznie, rentą główną 13.747,50 mk. rocznie i rentą dodatkową 1.527,50 mk. Dnia 13 maja 1922 powód, nabywając powyższe dobra od dotychczasowego właściciela, zawarł z Okręgowym Urzędem Ziemijskim umowę tej treści, że odstąpi tytułem renty rocznej miał płacić nie kwotę 15.276 m., lecz kwotę 20.973 m. 90 f. i to pod warunkiem, że do kapitału amortyzacyjnego dopisywać się będzie, nie, jak poprzednio, kwotę przekraczającą 3¹/₂⁰/₁₀₀, lecz 6⁰/₁₀₀ głównej renty. Zmiana powyższa została wpisana w księdze gruntowej. Mimo to Okręgowy Urząd Ziemijski zażądał piśmie z 9 listopada 1925 od pozwanego płacenia renty rocznej po 12.730,16 zł. i zaległości w kwocie 38.190,48 zł. które to kwoty nie odpowiada sumom, w umowie z 13 maja 1922 oznaczonym i zwaloryzowanym według rozp. z 14 maja 1924. Wobec tego żąda powód orzeczenia, że pozwany nie ma prawa żądać od powoda, względnie z majątku Święte renty amortyzacyjnej w kwocie 12.730,16 zł. rocznie, że pozwanemu nie należą się rzekomo zaległe raty rentowe w kwocie 38.190 zł. 48 gr. i że pozwanemu należy się jedynie tytułem renty kwota, odpowiadająca wartości 20.973 m. 90 fen., wedle stawki z § 2 rozp. walor., przypadającej na 13 maja 1922.

Pozwany wniósł o oddalenie żądania skargi.

Wyrokiem z 20 października 1927 sąd okręgowy oddalił powoda z żądaniem skargi, a wniesionego od tego wyroku odwołania sąd apelacyjny wyrokiem z 2 maja 1928 nie uwzględnił. Sąd apelacyjny stanął na stanowisku, że umowa z 13 maja 1922 miała na celu podwyższenie pierwotnie ustanowionej renty ze względu na spadek pieniądza, nie zawiera ona żadnej nowacji pierwotnego stosunku prawnego, ani też waloryzacji pierwotnej renty, wobec czego pozwany miał prawo rentę tę zwaloryzować w myśl zasad rozp. z 14 maja 1924. Nie może także żądania skargi uzasadnić wydane już w toku sporu rozp. Rady Ministrów z 27 października 1927, obniżające prerachowanie długów rentowych, gdyż niema podstawy do przypuszczenia, by właściwe władze do tego rozporządzenia wobec powoda nie zastosowały się. Co się tyczy zaległych rat rentowych, to z umowy z 13 maja 1922 bynajmniej nie wynika, by powód od ich zapłaty został zwolniony.

W skardze rewizyjnej przeciw temu wyrokowi domaga się powód jego uchylecia i orzeczenia w myśl żądania skargi, zarzucając sądowi apelacyjnemu naruszenie przepisów §§ 157, 242, 414, 823, 249 i 892 u. p. c. oraz § 286 u. p. c. W szczególności zarzuca powód, że sąd apelacyjny mylnie umowę z 13 maja 1922, pominał przy jej ocenieniu dowód ze świadków F., Dr., B. i P., naruszył zasadę zau-

fania do ksiąg publicznych przez pominięcie okoliczności, że wspomniana umowa została wpisana do księgi gruntowej zanim powód został zapisany za właściciela majątku, że umowa ta stanowi ugodę, dotyczącą waloryzacji spornej renty, że błąd co do przyszłego uregulowania tej waloryzacji nie miałby żadnego znaczenia, zaś z powodu innego błędu musiałaby być ta umowa, w myśl § 121 u.p.c., bezzwłocznie zaczepona.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosku prokuratury przy sędzię najwyższym, zważył, co następuje:

Umowa z 13 maja 1922, nazwana dodatkiem do kontraktu rentowego z 10 października 1912, zawiera zmianę pewnych jego postanowień, pozatem utrzymuje ten kontrakt w mocy, co wynika z postanowienia § 2 tej umowy, według którego powód przejmuje wszelkie zobowiązania, wynikające z powyższego kontraktu. Źródłem zobowiązania powoda, t. j. jego tytułem, pozostaje nadal kontrakt rentowy z 10 października 1912, o ile zatem idzie o określenie czasu powstania tytułu zobowiązania powoda, miarodajnego w myśl rozp. z 14 maja 1924 przy obliczeniu stopnia jego przerachowania, decydującym jest wyłącznie czas zawarcia powołanego kontraktu rentowego, a nie czas zawarcia umowy z 13 maja 1922. Odmiennie wywody rewizji powoda nie są uzasadnione.

Nie można również uważać umowy z 13 maja 1922 za ugodę, dotyczącą waloryzacji wynikających z kontraktu rentowego roszczeń pieniężnych pozwanego, w tem rozumieniu, by wykluczało ono korzystanie ze strony powoda z postanowień, wydanych już po jej zawarciu rozporządzeń waloryzacyjnych. Pominąwszy bowiem, że zmiana wysokości roszczenia pozwanego dotyczyła jedynie renty głównej, a nie także renty dodatkowej, oraz ustanowionej w ustępie IV kontraktu rentowego sumy wykupna renty głównej, które utrzymane zostały w dawnej wysokości, to przecieź marka polska w czasie zawarcia umowy z 13 maja 1922 spadła do $\frac{1}{1000}$ swej pierwotnej wartości, gdy tymczasem rata główna została tą umową podwyższona zaledwie o jakie 40%, pierwotnej wysokości. Już z tego jednego powodu nie można umowie z 13 maja 1922, przy rozumnej jej wykładni w myśl § 157 u. c., przypisywać znaczenia definitywnego ustalenia wysokości roszczenia pozwanego, ze względu na spadek waluty. Czy to przy zawieraniu wzmiankowanej umowy zostało przez pozwanego wyraźnie podniesione, oraz czy pozwany podobne umowy także z innymi nabywcami nieruchomości, obciążonych rentą, zawierał, jest przy wykładni tych umów rzeczą obojętną i dlatego ofiarowany przez powoda dowód ze świadków na powyższe okoliczności został słusznie przez sąd apelacyjny, jako bezprzedmiotowy, pominięty.

Nie może być również mowy w danej sprawie o naruszeniu przez sąd apelacyjny zasady zaufania

do ksiąg gruntowych. Treści umowy z 13 maja 1922 i mocy obowiązującej zawartych w niej postanowień nikt nie kwestjonuje, idzie wyłącznie o wykładnię tej umowy. Na tę wykładnię zaś fakt, że postanowienia powyższej umowy zostały wpisane do ksiąg gruntowych, nie mógł wywrzeć żadnego wpływu.

O ile zatem sąd apelacyjny stoi na stanowisku, że pozwany, mimo zawarcia umowy z 13 maja 1922, ma prawo domagać się przerachowania swych roszczeń, z tej umowy i kontraktu rentowego z 10 października 1912 wynikających, według czasu zawarcia tego ostatniego kontraktu, stanowisko to jest zasadniczo usprawiedliwione, przyczem należy zauważyć, że w myśl § 34 L. 3 rozp. walor. z 14 maja 1924, suma przerachowania renty podwyższonej nie może być wyższa od sumy wynikłej z przerachowania renty pierwotnej.

Mimo to wyrok sądu apelacyjnego musiał być uchylony, a to z następujących powodów: skarga powoda przedstawia się jako skarga, ustalająca w ustępie 1 i 2 żądania, negatywna, w ustępie 3 — pozytywna. Tak w jednym, jak i w drugim wypadku wyrok sądu musi w sposób jasny ustalić wzajemny stosunek prawny między stronami, t. j. w razie negatywnej skargi ustalającej gdyby okazało się, że skarga ta w całej pełni nie jest uzasadniona, sąd nie może jej z tej przyczyny w zupełności oddalić, lecz musi się do niej w tych granicach, w których okaże się uzasadnioną, przychylić. Taki wyrok nie może się, oczywiście, obejść bez ustalenia wysokości spornej pretensji, a tego ustalenia w wyroku sądu apelacyjnego braknie. Co do zaległych rat rentowych, sąd apelacyjny ogranicza się wyłącznie do ustalenia ich należności, nie zajmując się ich wysokością, względnie sposobem przerachowania. Tak co do tych rat, jak i samej renty nie uwzględnia sąd apelacyjny przy ich obliczeniu rozporządzenia R. M. z 27 października 1927 (poz. 879 Dz. U. R. P.). Okoliczność, że według tego rozporządzenia przerachowanie rent według obniżonej niem stopy procentowej pozostawione zostało pewnym organom skarbowym, nie wyklucza bynajmniej drogi sądowej w tej sprawie inie odbiera sądowi prawa do dokonania tego przerachowania, o ile ono, celem ustalenia wysokości spornej pretensji, jest konieczne. Należałoby zatem przedewszystkiem, ewentualnie przy pomocy § 139 u. p. c., wyjaśnić, czy pozwany, mimo wydania cytowanego rozporządzenia, przy podanem w piśmie z 9 listopada 1925 obliczeniu swej pretensji obstał, względnie w jaki sposób tę pretensję obecnie oblicza. W razie, gdyby pozwany obliczenie powyższe zmienił, winien powód wniosek skargi do niego dostosować. Gdyby w ten sposób okazało się, że obliczenie spornej pretensji przez pozwanego jest słuszne, należałoby skargę powoda oddalić, przez co zostałaby równocześnie ustalona słuszność tego obliczenia. Gdyby natomiast sąd uznał, że podane przez pozwanego obliczenie jego pretensji nie jest uzasadnione, że pozwanemu

należy się mniej, niż on policza, natenczas należałoby pretensję tę ustalić w jej rzeczywistej wysokości, i o ileby wniosek powoda zmierzał do odmiennego, a więc jeszcze niższego jej ustalenia, wniosek ten, odnośnie do różnicy w wysokości spornej pretensji między ustaloną przez sąd jej wysokością a wysokością, podaną przez powoda, oddalić. W ten sposób stosunek prawny między stronami zostałby już przy załatwieniu wniosków skargi pod 1) i 2) należycie wyjaśniony i załatwienie wniosku pod 3) stałoby się bezprzedmiotowe...

580.

Z chwilą rozwiązania Sejmu Śląskiego gaśnie także urzędowanie Marszałka i jego zastępców.

Orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego
z 27 kwietnia 1829. O 60/29.

Zarządzeniem Pana Prezydenta Rzplitej z 12 lutego 1929, ogłoszonym w Monitorze Polskim z 13 lutego 1929 Nr. 36, został Sejm Śląski rozwiązany. Na posiedzeniu Śląskiej Rady Wojewódzkiej z 28 lutego 1929 zapadła następująca uchwała:

„Rada Wojewódzka stwierdza, że Marszałek i jego zastępcy urzędują aż do ukonstytuowania się nowego Sejmu Śląskiego”.

Powyższą uchwałę Wojewoda Śląski, na zasadzie art. 32 ustawy konstytucyjnej z 15 lipca 1920, poz. 497 Dz. U. R. P., zawiesił i decyzję swoją zakomunikował Śląskiej Radzie Wojewódzkiej na posiedzeniu tejże Rady, 13 marca 1928 odbytem. Jako przyczynę swojej decyzji, podał Wojewoda Śląski, że uchwała ta przekracza zakres działania Śląskiej Rady Wojewódzkiej oraz sprzeciwia się ustawodawstwu, normującemu ustrój i organizację Sejmu Śląskiego. Równocześnie przedłożył Wojewoda Śląski sprawę powyższą, w myśl powołanego art. 32 ustawy konstytucyjnej z 15 lutego 1920, sądowi najwyższemu z wnioskiem:

o orzeczenie, że zawieszenie przez Wojewodę Śląskiego uchwały Śląskiej Rady Wojewódzkiej z 28 lutego 1929, jako przekraczającej zakres działania Śląskiej Rady Wojewódzkiej, oraz sprzeciwiającej się ustawodawstwu, normującemu ustrój Sejmu Śląskiego, jest uzasadnione art. 32 ustawy konstytucyjnej z 15 lipca 1920, zawierającej statut organizacyjny Województwa Śląskiego (Dz. U. R. P. Nr. 73, poz. 497).

Rozpoznając powyższą sprawę w myśl art. 32 ustawy z 15 lutego 1920, sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosków prokuratury przy S. N., zważył, co następuje:

Ustanowiona w art. 32 ust. konstytucyjnej z 15 lipca 1920 Śląska Rada Wojewódzka jest, jak z treści owego artykułu wynika, obok Wojewody, naczelnym organem administracji Województwa Śląskiego. Właściwość jej normuje art. 27 powołanej ustawy, postanawiający, że korzysta ona z praw,

ustawą powyższą i późniejszymi ustawami państwowymi lub śląskimi jej nadanych, tudzież z praw, nadanych ustawami pruskimi Radzie Prowincjonalnej, względnie Wydziałowi Prowincjonalnemu, względnie z praw, nadanych statutem lub innymi ustawami austriackiemu Wydziałowi Krajowemu. Wszystkie te prawa — poza szczególnymi uprawnieniami, wynikającymi z art. 9, 11, 13, 29 i 33, które już to zostały wyczerpane, już to ustały z upływem czasu, oraz poza wspomnianą w art. 32 inicjatywą ustawodawczą — mają charakter wyłącznie administracyjny i dotyczą takich spraw, jak zarząd majątku i zakładów wojewódzkich, mianowania urzędników, nadzoru nad ich urzędowaniem i t. p. Nie można wprawdzie odmówić Radzie Wojewódzkiej prawa wydawania opinii w sprawach, do jej zakresu działania należących, oraz w sprawach, które jej czy to przez ministra, czy to przez wojewodę w tym celu zostały oddane (§ 61 pruskiej ord. prow. dla prowincji śląskiej), nie może ona jednak sama z siebie zajmować się sprawami jej nie przekazanymi i ustalania, względnie stwierdzania norm prawnych, tych spraw dotyczących. W szczególności nie może ona ustalać takich norm odnośnie do działalności lub czasu trwania działalności innych organów konstytucyjnych Województwa Śląskiego, niezależnie od niej powstałych i w niczem jej nie podporządkowanych. Takim organem jest Marszałek Sejmu Śląskiego.

Według art. 20 ustawy z 15 lipca 1920, Sejm wybiera ze swego grona Marszałka i jego zastępców. Źródłem praw Marszałka i jego zastępców jest zatem wybór Sejmu, a podstawą ich mandat poselski. Jeżeli ten mandat gaśnie, gaśnie także urzędowanie Marszałka i jego zastępców. Żaden przepis ustawy z 15 lipca 1920 nie usprawiedliwia przeciwnego zapatrywania. Ustawa ta wogóle nie normuje zakresu urzędowania Marszałka sejmowego, względnie jego zastępców, lecz postanawia w art. 20, że określenie praw i obowiązków tych osób należy do regulaminu sejmowego. Skoro zaś według tego regulaminu funkcje ich ograniczają się wyłącznie do kierowania obradami sejmowymi i wykonywania władzy policyjnej na terytorjum Sejmu, nie dałyby się one w czasie, gdy ten Sejm prawnie nie istnieje, wogóle pomyśleć.

Wprawdzie zarówno pruska ordynacja prowincjonalna, jak i polska ustawa konstytucyjna zawierają wyraźne postanowienie, że wybrani w myśl ich przepisów marszałkowie sejmowi, względnie ich zastępcy, urzędują także po rozwiązaniu Sejmu, aż do zebrania się nowego, okoliczność ta jednak nie daje podstawy do stosowania tego pozytywnego przepisu także do obecnego Województwa Śląskiego, którego statut organiczny oparty jest nie na powyższych ustawach, lecz na osobnej, na innych zasadach opartej ustawie konstytucyjnej, określającej zresztą także funkcje Marszałka sejmowego w sposób odmienny od tych ustaw. O zastosowaniu jakiejś analogii w danym wypadku nie może być

z tej przyczyny mowy. Analogią można się zresztą posługiwać wyłącznie przy wykładni niejasnych przepisów ustawy, ale nie można na jej podstawie uzupełniać ustawy przepisami, których ona wogóle nie zawiera i których potrzeba z treści jej bynajmniej nie wynika.

Z tych zapatrywań wychodząc oraz na zasadzie art. 32 ustawy z 15 lipca 1920 (Dz. U. R. P. Nr. 73, poz. 497), sąd najwyższy uznaje postanowienie Wojewody Śląskiego, mocą którego tenże zawiesza uchwałę Śląskiej Rady Wojewódzkiej z 28 lutego 1929, stwierdzającą, że Marszałek Sejmu i jego zastępcy urzędują aż do ukonstytuowania się nowego Sejmu Śląskiego, za uzasadnioną.

581.

Pozbawienie lokatora wejścia frontowego, do którego miał prawo, za pomocą gwałtu pośredniego, nawet przy pozostawieniu mu wejścia kuchennego, stanowi wykroczenie z art. 507 k. k.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 11 marca 1929. K. 4/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 119 u. p. k. przez uznanie, wbrew danym sprawy, oskarżyciela za osobę postronną i wysnucie na tej podstawie błędnego wniosku o prawności działania oskarżonego; b) tegoż przepisu w związku z art. 507 k. k. przez uniewinnienie oskarżonego na tej błędnej podstawie, iż pozbawienie lokatora wejścia frontowego, przy pozostawieniu kuchennego, nie stanowi samowoli karalnej w rozumieniu art. 507 k. k.;

2) że wniosek sądu okręgowego o uprawnieniu oskarżonego pozbawienia swego lokatora prawa przejścia przez furtkę do zamieszkiwanego domu, oparty w wyroku na sprawie cywilnej między stronami, odbierającej oskarżycielowi prawo użytkowania ogrodu, sam przez się, nie może być uznany za zasadny, albowiem prawo przechodu nie jest równoznaczne z prawem korzystania z dziedziny, tem prawem obciążonej (por. art. 1135 k. c.);

3) że, skoro sąd okręgowy nie zajął się rozważeniem ani kwestji prawa oskarżyciela do korzystania z przejścia przez ogród do wynajmowanego przezeń u oskarżyciela lokalu, ani tytułu, na którym to prawo ewentualnie było oparte, to, przy braku w tym kierunku odnośnych ustaleń, wniosek sądu okręgowego o prawności działania oskarżonego, wysnuty li tylko z okoliczności, iż umowy stosunek między oskarżonym a oskarżycielem co do dzierżawy ogrodu ustał, nie stanowi wyrazu całkowitej i wyczerpującej oceny jak prawnych, tak i faktycznych okoliczności sprawy;

4) że pozbawienie lokatora przysługującego mu z tytułu prawnego wejścia frontowego, przy pozostawieniu nawet kuchennego, dokonane za pomocą gwałtu pośredniego, stanowi wykroczenie z art. 507 k. k. (por. O. S. N. II. K. z 1922 Nr. 310);

5) że w powyższych warunkach zaskarżony wyrok zawiera obrazę art. 119 i 130 u. p. k. w związku z cz. II art. 507 k. k. i wymaga wskutek tego uchylenia.

582.

Niezdanie się oskarżonego na zastosowanie doń amnestji i żądanie rozpoznania sprawy dla ustalenia jego nieważności, — niepozbawia go prawa korzystania z dobrodziejstwa amnestji przy wymiarze kary.

Orzeczenie sądu najwyższego (sek. 1) z 11 marca 1929. K. 123/38.

Zważywszy:

...7) że zasadny jest zarzut niesłusznej odmowy zastosowania ustawy z 22 czerwca 1928 w przedmiocie amnestji, w myśl bowiem art. 772 u. p. k. i art. 15 powołanej ustawy amnestyjnej, oskarżony ma zawsze prawo żądać, by sąd zawyrokował o jego winie czy niewinności i takie jego żądanie bynajmniej następnie nie pozbawia go prawa korzystania z dobrodziejstwa amnestji w zakresie wykonania kary,

sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego we Włocławku z 15 stycznia 1929, w części dotyczącej zastosowania ustawy w przedmiocie o amnestji z 22 czerwca 1928 (Dz. Ust. z 1928 Nr. 70, poz. 641), z powodu obrazę art. 8 i 15 rzezonej ustawy uchyla.

583.

W razie uchylenia wyroku z powodu braku uzasadnienia zawieszenia kary, wyrok należy uchylić w części, dotyczącej wogóle wymiaru kary, nie zaś tylko w części zawieszenia kary.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 11 marca 1929. K. 125/29.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę: a) art. 53 k. k. przez nieumotywowanie złagodzenia kary oskarżonemu przy podzieleniu motywów I-ej instancji; b) art. 19 i 20 p. p. do k. k. przez nieuzasadnione zawieszenie oskarżonemu kary;

2) że zarzut, przytoczony pod b) jest słuszny, albowiem sąd apelacyjny nie przytoczył w wyroku warunków formalnych, wymienionych w art. 19 p. p. do k. k., któreby umożliwiały zawieszenie wymierzonej oskarżonemu kary, jako też nie uzasadnił celowości tego zawieszenia żadnym z powodów wymienionych w art. 20 p. p. do k. k.;

3) że aczkolwiek kara pozbawienia wolności z zawieszeniem jej wykonania, przewidziana nie w samym kodeksie karnym, lecz w przepisach przechodnich do tegoż kodeksu, nie wchodzi do ogólnej drabiny kar kodeksowych i przez to sądy nie mają podstawy formalnej do porównania wagi tej kary

z karą pozbawienia wolności bez zawieszenia jej wykonania, to jednak kara pozbawienia wolności, której wykonywanie zawieszono, w istocie rzeczy jest zupełnie inną karą, niż ta sama kara pozbawienia wolności bez zawieszenia, nie ulega bowiem wątpliwości, że skoro sąd przy naradzie dochodzi do wniosku, iż należy karę zawiesić, to wniosek ten może wpłynąć na ustalenie wymiaru ulegającej zawieszeniu kary, gdyż sąd może np. dlatego właśnie zwiększyć wymiar pozbawienia wolności, że zamierza wykonanie kary zawiesić, i że przez wyższy wymiar zawieszony kary chce tem bardziej wpłynąć na skazanego, aby nowego przestępstwa nie popełnił (por. orzeczn. Izby II. S. N. 230/21);

4) że wobec tego sąd najwyższy, stwierdziwszy w motywach zaskarżonego wyroku brak podstaw prawnych do zawieszenia kary, nie może uchylić tegoż wyroku tylko w części, dotyczącej zawieszenia kary, lecz jest obowiązany do uchylenia wyroku w części dotyczącej wymiaru kary wogóle;

5) że wobec uchylenia wyroku co do wymiaru kary rozpoznanie zarzutu pod a) staje się zbędnem; na mocy art. 912 i 928 u. p. k. wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 29 grudnia 1928 z powodu obrazu art. 19 i 20 przep. przech. do k. k. w części, dotyczącej wymiaru kary, uchyla i sprawę, celem ponownego jej w uchyleniu części rozpoznania, temuż sądowi apelacyjnemu przekazuje.

584.

Przyrządy do mierzenia płynów ze skalą pływakową, są przyrządami mierniczymi i podpadają pod art. 14 dekretu o miarach (z d. 8 lutego 1919, poz. 211).

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 16 maja 1929. K. 348/29.

Zważywszy:

1) że, jak wynika z treści przepisów ogłoszonych przez Główny Urząd Miar w dniu 4 grudnia 1923, przyrządy ze skalą pływakową są niewątpliwie przyrządami mierniczymi, dopuszczonymi w obrocie publicznym do odmierzania mleka w gospodarstwach mlecznych i zakładach przerobu mleka;

2) że więc w myśl art. 14 dekretu o miarach z 8 lutego 1918 (Dz. Ust. poz. 211), niezmiennego w brzmieniu ogłoszonym dnia 28 czerwca 1928 (Dz. Ust. poz. 661), przyrządy ze skalą pływakową mogą być stosowane wyłącznie legalizowane, legalne i rzetelne;

3) że ustaliliśmy, iż oskarżony trzymał na składzie, jako towar przeznaczony na sprzedaż, mierniki pływakowe w stanie niezlegalizowanym, sąd zasadnie orzekł, że w tak ustalonym stanie faktycznym zachodzą cechy uchybienia przepisom art. 14 dekretu w granicach, objętych sankcją karną art. 363 k. k. i art. 22 dekretu w dawnym jego brzmieniu, a obecnie przewidziane w art. 23 dekretu w

brzmieniu dziś obowiązującym, a przeto na mocy art. 14 k. k. prawidłowo sankcję tę zastosował (por. orzeczn. S. N. z 1926 Nr. 2);

4) że w tych warunkach zarzuty a) i b) skargi kasacyjnej nie mają znaczenia, sąd bowiem oparł wyrok na art. 14 dekretu o miarach, a tekst zakwestjonowanego rozporządzenia Urzędu Miar traktował jako materiał instrukcyjny;

5) że tem samem upada zarzut c) skargi;

6) że zarzut d) jest słuszny, sąd bowiem prawidłowo przytaczając art. 14 i 363 k. k., niewłaściwie i zbędnie powołał się na art. 21 i 23 p. 4 dekretu w brzmieniu z 28 czerwca 1928, gdyż należało powołać jedynie art. 23 p. 2 tego dekretu, obejmujący sankcję dla przepisów, zawartych w art. 14 tegoż dekretu, jednakże uchybienie to, w myśl art. 913 u. p. k. nie może być powodem do uchylenia wyroku;

7) że zarzut ostatni skargi kasacyjnej upada wobec przepisów zawartych w cz. II art. 26 dekretu o miarach w brzmieniu w dniu 28 czerwca 1928, dozwolających odczytywać zapiski dochodzenia i inne części akt administracyjnych,

sąd najwyższy skargę kasacyjną oskarżonego oddala.

585.

Ustalenie, że oskarżony używał przyrządu do mierzenia benzyny, pozbawionego plomb urzędowych, zawiera wszystkie cechy wykroczenia przewidzianego w art. 13, 14, 23 i 25 dekretu z dnia 8 lutego 1919 o miarach.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 1) sądu najwyższego z 24 kwietnia 1929. K. 267/29.

...2) że sąd grodzki w Cz., wyrokiem z 7 stycznia 1929, skazał Fiszla Kl. z art. 23 i 25 dekretu o miarach i wagach z 8 lutego 1919 na 250 zł. grzywny, a zamianą na 5 tygodni aresztu w razie niemożności jej uiszczenia, za to, że w maju 1928 posiadał i używał przyrządu do mierzenia benzyny „Meta R. P. F. D. 5 automat”, z którego zerwane były plomby Urzędu Miar i Wag;

3) że sąd okręgowy w Sosnowcu, rozpoznawszy sprawę na skutek apelacji obrońcy oskarżonego, w dniu 26 lutego r. b., wyrok I-ej instancji uchylił i Kl. uniewinnił, uznając brak danych do stwierdzenia, iżby używany przez oskarżonego aparat był „nielegalizowany, nierzetelny lub nielegalny w rozumieniu art. 11 i 12 rzeczonożego dekretu”;

4) że, w myśl art. 14 dekretu o miarach z 8 lutego 1919 (Dz. Ust. Nr. 72 1928, poz. 661), w obrocie publicznym mogą być stosowane i przechowywane wyłącznie narzędzia miernicze legalizowane, legalne i rzetelne, przyczem, jak z treści art. 12 tegoż dekretu wynika, legalizacja narzędzi mierniczych polega na przepisowem sprawdzeniu ich i o cechowaniu przez władze legalizacji narzędzi mierniczych;

5) że, wobec tego, narzędzia miernicze uznać należy za odpowiadające warunkom narzędzi legalizowanych w znaczeniu przepisów art. 12 i 14 rzeczono dekretu jedynie wówczas, gdy, nie tylko poddane zostały sprawdzeniu, lecz i zaopatrzone w cechę przez władzę do legalizacji narzędzi mierniczych powołaną, i tylko w taki sposób zalegalizowane narzędzia miernicze mogą być w obrocie publicznym;

6) że powyższa wykładnia art. 13 i 14 omawianego dekretu znajduje potwierdzenie również w treści art. 363 k. k., który karze przemysłowców i handlujących, między innymi, za przechowywanie albo używanie wag lub miar bez przepisanej cechy;

7) że zatem, uniewinniając oskarżonego, pomimo ustalenia w wyroku, iż używał on przyrządu do mierzenia benzyny, pozbawionego plomb urzędowych, sąd okręgowy uchybił przepisom art. 13, 14, 23 i 25 dekretu z 8 lutego 1919;

8) że, wobec zachodzącej potrzeby uchylecia zaskarżonego wyroku z powodu oparcia go na błędnej wykładni przepisów prawa karnego i materialnego (ust. 1 art. 174 u. p. k.), rozpoznawanie drugiego zarzutu skargi kasacyjnej jest zbędne.

586.

Przedsiębiorstwa zaliczone do kategorii trzeciej nie mają obowiązku składania zeznań o obrocie.

Orzeczenie izby drugiej (sek. I) sądu najwyższego
z 16 stycznia 1929 K. 2771/27.

Zważywszy:

1) że skarga kasacyjna zarzuca obrazę art. 52 i 54 ustawy z 15 lipca 1925, poz. 550 przez oparcie wniosku o niewinność oskarżonego na błędnej interpretacji rzeczonych przepisów, mianowicie, że art. 52 ma na względzie zarówno osoby fizyczne, jak i osoby prawne, zaś art. 54 dotyczy tych jedynie przedsiębiorstw, obowiązanych, na zasadzie swych statutów do publicznego ogłaszania sprawozdań, które zaliczone zostały do I-ej i II-ej kategorii i wymienione są w art. 52, pomimo: a) że art. 54 nie mówi wogóle o kategoriach, nakazuje składanie zeznań o obrotach wszystkich, bez względu na wielkość, należących do wymienionych tam przedsiębiorstw, zakładów; b) że art. 57 rozróżnia osoby fizyczne i osoby prawne oraz ustala różne organa obliczające podatek dla każdej z tych dwóch kategorii przedsiębiorstw; c) że art. 6, art. 53 i ust. 1 art. 56, pod względem przepisów o składaniu zeznań o obrocie, zrównały przedsiębiorstwa osób fizycznych I-ej i II-ej kategorii, z przedsiębiorstwami osób prawnych wszystkich kategorii, i d) że władze skarbowe, w myśl art. 76, obowiązane są wymierzyć podatek osobie prawnej, prowadzącej z mocy swego statutu księgi handlowe, jedynie na zasadzie tych ksiąg, w braku zaś zeznania o obrocie, Urząd Skarbowy wymiaru podatku uskutecznić nie byłby w stanie;

2) że Urząd Skarbowy oskarżył Z. H. o to, że, jako odpowiedzialny kierownik Spółdzielni Kredytowej „S. Wzajemny Kredyt”, zaliczonej do przedsiębiorstw kategorii III-ej, nie złożył zeznania o obrocie tegoż przedsiębiorstwa, a więc o wykroczenie, przewidziane w art. 103 ustawy o państwowym podatku przemysłowym;

3) że sądy obu instancji merytorycznych uznały w czynie, oskarżonemu Z. zarzuconym, brak cech przestępstwa, przewidzianego w art. 103 pomienionej ustawy i wydały wyroki uniewinniające, przyczem, jak wynika z uzasadnień zaskarżonego wyroku, sądy oparły wniosek swój o braku cech przestępstwa w czynie oskarżonego, na rozważaniu treści art. 52, 53, 54 i 56 rzeczonoj ustawy;

4) że z treści art. 52 i cz. 2 art. 74 ustawy o państwowym podatku przemysłowym wynika, że obowiązek składania zeznań o obrocie ciąży na przedsiębiorstwach handlowych i przemysłowych nie w jednakowym stopniu i że od ustawowego obowiązku składania zeznań są wolne przedsiębiorstwa handlowe i przemysłowe należące do kategorii niższych, niż wskazane w ust. 1 i 2 art. 52, i że tem samem obowiązek ten jest uzależniony od kategorii, do której przedsiębiorstwo należy;

5) że art. 52 ustawy nie zawiera żadnych wskazówek, ażeby co do obowiązku składania zeznań zachodziła jakakolwiek różnica pomiędzy przedsiębiorstwami sprawozdawczymi, a nie ulegającymi obowiązkowi publicznego ogłaszania sprawozdań o ich operacjach, lub składania sprawozdań do zatwierdzenia właściwym organom;

6) że, wbrew twierdzeniu skargi kasacyjnej, Urząd Skarbowy, w myśl § 62 rozporządzenia wykonawczego, w wypadkach niezłożenia przez spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, zeznania o obrocie, władny jest, ustalić obrót, po zasięgnięciu opinii właściwej komisji szacunkowej, na podstawie posiadanych przezeń materiałów;

7) że cz. 2 art. 54 i 57 ustawy dotyczą tylko wskazania, jakim mianowicie władzom skarbowym należy złożyć zeznanie o obrocie i który z tych urzędów jest pierwszą instancją podatkową, ale przepisy te bynajmniej nie ustalają, jakiegokolwiek wyjątku z ogólnego przepisu art. 52 w stosunku do przedsiębiorstw sprawozdawczych;

8) że art. 56 ustawy przyrównywa przedsiębiorstwo sprawozdawcze do przedsiębiorstw, wymienionych w ust. 1 i 2 art. 52, notabene prowadzących prawidłowe księgi handlowe, tylko co do obowiązku wpłacania miesięcznych zaliczek na poczet podatku przemysłowego;

9) że wogóle w ustawie niema przepisu, któryby, w myśl wywodów skargi kasacyjnej, wkładał na przedsiębiorstwa sprawozdawcze bez wyjątku do jakiej należą kategorii, obowiązek składania zeznań o obrocie i czynił w ten sposób wyjątek z ogólnej reguły art. 52;

10) że, w myśl zasady nulla poena sine lege, sąd

okręgowy miał podstawy prawne do niewinnienia oskarżonego Zająca;

na mocy art. 174 u. p. k. skargę kasacyjną Urzędu Skarbowego oddala.

587.

1) *Kto przywozi z zagranicy wyroby tytoniowe o wadze, nieprzewyższającej 1 kg., a przeznaczone do użytku osobistego, ten nie narusza zakazu przywozu tytoniu, nie popełnia więc przestępstwa z art. 63 i 46 u. k. s.; jeżeli jednak uchyla się od zapłaty należności celnej z winy umyślnej, staje się winnym uszczuplenia należności celnej i popełnia przestępstwo z art. 63 i 45 u. k. s., chyba że chodzi o drobne ilości, określone w art. 10 ust. o monop. tyton.*

2) *W części pierwszej art. 64 u. k. s. chodzi o tytoń, sprowadzony z zagranicy nielegalnie, posiadacz którego nie ma świadomości nielegalnego sprowadzenia, nie może jednak udowodnić, że go nabył z zachowaniem warunków, określonych w art. 5 lit. b) ust. o monop. tyt.*

Natomiast część druga art. 64 u. k. s. zagraża karą posiadaczowi surowca lub wyrobów tytoniowych, choćby legalnie nabytych lub sprowadzonych z zagranicy, jeżeli posiadacz taki nie może wykazać, że odpłatne ich zbycie i nabycie nastąpiło za zezwoleniem władzy skarbowej w myśl art. 5 lit. f) ust. o monop. tyt. Przestępstwo to nie polega zatem na uszczupleniu dochodu skarbu państwa, ani na naruszeniu zakazu przywozu, lecz wykracza tylko przeciw nakazowi uzyskania zezwolenia władzy skarbowej.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 6 czerwca 1929 II 3 K. 120/29.

Sąd najwyższy, uwzględniając za zgodą prokuratora, w myśl § 5 ustawy z 31 grudnia 1877 Dz. pr. p. z roku 1878 Nr. 3 zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr. III. Sk. 108/28, o ile nim oskarżonego tego skazano za przestępstwo skarbowe z art. 64 u. k. s., postanowił na posiedzeniu niejawnem wyrok powyższy znieść i sprawę przekazać temu samemu sądowi okręgowemu w celu przeprowadzenia ponownej rozprawy i wydania ponownego wyroku.

Uzasadnienie:

Oskarżony zarzuca trafnie nieważność wyroku, skazującego go za przestępstwo z art. 64 u. k. s., gdyż orzeczenie trybunału co do stanowczych okoliczności jest samo ze sobą sprzeczne (§ 281 L. 5 p. k.).

Ustawa karna skarbowa w art. 63 i 64 zawiera postanowienia karne za naruszenie przepisów o obrocie towarowym z zagranicą w związku z przywozem, wywozem i przewozem tytoniu. W myśl art. 63 u. k. s. winni naruszenia rzeczonych przepisów ulegają karom, ustanowionym za te narusze-

nia co do innych towarów w przepisach art. 45 i następnych, oraz w art. 132 — 134 u. k. s. Przystępstwo określone w art. 63 u. k. s. popełniają ci, którzy naruszają przepisy wydane w przedmiocie opłat celnych i obrotu towarowego z zagranicą w związku z przywozem, wywozem i przewozem surowca tytoniowego, lub wyrobów tytoniowych. Przystępstwo rzeczony popełniają w szczególności osoby prywatne, które wbrew zakazowi przywozu tytoniu z zagranicy, wyrażonemu w przepisie art. 5 lit. b) ustawy o monopolu tytoniowym z 1 czerwca 1922 Dz. Ust. Nr. 47, poz. 409, przywożą tytoń z zagranicy bez zezwolenia właściwej władzy skarbowej. Zakaz powyższy nie obejmuje wyrobów tytoniowych, nieprzewyższających 1 kilograma wagi, ile są one przeznaczone do użytku osobistego. Kto więc przywozi z zagranicy wyroby tytoniowe o wadze nieprzewyższającej 1 klg. ale przeznaczone do użytku osobistego, ten nie narusza zakazu przywozu tytoniu i nie popełnia przestępstwa określonego w art. 63 i 46 u. k. s., jeżeli jednak uchyla się od zapłaty należności celnej z winy umyślnej, staje się winnym uszczuplenia należności celnej i popełnia przestępstwo z art. 63 i 45 u. k. s. Przystępstwa tego nie popełnia jednakowoż ten, kto przywozi z zagranicy tylko drobne ilości wyrobów tytoniowych, oznaczone w art. 10 ustawy o monopolu tytoniowym, które są wolne od cła. Tytoń i wyroby tytoniowe, przywiezione z zagranicy z uszczupleniem należności celnych stanowią przedmiot pochodzący z przestępstwa. Kto bez uprzedniego porozumienia się z uczestnikiem przestępstwa świadomie nabywa, przechowuje, lub pozbywa tego rodzaju tytoń i wyroby tytoniowe, ten popełnia przestępstwo określone w art. 7 oraz 63 u. k. s.

Od przestępstw określonych w art. 63 czy też art. 7 i 63 u. k. s. odróżnić trzeba przestępstwa wymienione w art. 64 u. k. s. Według części pierwszej art. 64 u. k. s. ulega karze posiadacz surowca tytoniowego, lub wyrobów tytoniowych niewątpliwie zagranicznego pochodzenia, który nie może wykazać, że nabył je z zachowaniem warunków określonych w art. 5 lit. b) ustawy o monopolu tytoniowym. Według powyższego postanowienia chodzi wprawdzie o tytoń sprowadzony nielegalnie z zagranicy, posiadacz tegoż jednak nie ma świadomości nielegalnego sprowadzenia, lecz tylko nie może udowodnić, że go nabył z zachowaniem przepisanych warunków. Natomiast w części drugiej art. 64 u. k. s. zagrożono karą posiadaczowi surowca, lub wyrobów tytoniowych, choćby legalnie nabytych, lub sprowadzonych z zagranicy, który nie może wykazać, że odpłatne ich zbycie i nabycie nastąpiło za zezwoleniem władzy skarbowej, a więc z zachowaniem postanowień art. 5 lit. f) ustawy o monopolu tytoniowym. Przedmiotem przestępstwa z art. 64 część II u. k. s. może być zatem tytoń legalnie sprowadzony z zagranicy, a więc bez uszczuplenia należności celnych, jeżeli został odstąpiony odpłatnie bez zezwolenia władzy skarbowej. Przystępstwo

to nie polegałoby w takim razie na uszczupleniu dochodu skarbu państwa, lub naruszenia zakazu przywozu, lecz wykraczałoby tylko przeciw nakazowi uzyskania zezwolenia władzy skarbowej. Ma to znaczenie stanowcze dla oceny kwestii przedawnienia ścigania przestępstwa, oraz przedawnienia wyrokowania na podstawie art. 40 i 41 u. k. s.

Sąd pierwszej instancji orzekł w sentencji wyroku, że oskarżony uszczuplił należności celne i opłaty monopolowe w kwocie 390 zł. od w przybliżeniu 3 kg. wyrobów tytoniowych niewątpliwie zagranicznego pochodzenia. Z orzeczenia tego wynikałoby, że oskarżony sam przemycił przez granicę rzeczony wyroby tytoniowe. Następnie jednak orzeczone w wyroku, iż oskarżony nie może wykazać, że wymienione wyroby tytoniowe nabył z zachowaniem warunków, określonych w art. 5 lit. f) ustawy o monopolu tytoniowym. Z tego orzeczenia wynikałoby znowu, że te wyroby tytoniowe mogły być sprowadzone z zagranicy legalnie, że więc nie zostały przemyczone przez granicę do Polski.

Orzeczenia powyższe są same ze sobą sprzeczne i dotyczą okoliczności stanowczych, gdyż od nich zależy ocena prawna czynu oskarżonego jako przestępstwa z art. 63 i 46 u. k. s. lub też z art. 64 część druga u. k. s. (Zobacz orzeczenie S. N. z 5 grudnia 1927 K. 402/27 ogłoszone w O. S. P. tom VII Nr. 99). Skutkiem tego wyrok jest nieważny z przyczyny przewidzianej w § 281 L. 5 p. k. W obecnym przypadku nie można się obejść bez zarządzenia ponownej rozprawy głównej, gdyż te same sprzeczności wewnętrzne zawierają powody wyroku, a nadto zawierają one orzeczenie z niemi sprzeczne tej treści, że oskarżony wiedział tylko, iż zakwestjonowane papierosy zostały przywiezione do Polski z uszczupleniem należności celnych i monopolowych, co by wskazywało znowu na przestępstwo z art. 7 i 63 u. k. s. Orzeczenie sądu najwyższego w sprawie samej nie może więc jeszcze nastąpić.

588.

Zbieg przestępstwa skarbowego z art. 92 u. k. s. z oszustwem jest możliwy.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 24 czerwca 1929 II 3 K. 1.8/29.

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Krakowie Vr. III. 109/28, którym skazano go za zbrodnię gwałtu publ. z § 81 u. k., przekroczenie oszustwa z § 461 u. k. i przestępstwo skarbowe z art. 92 u. k. s.

Z powodów:

Błędne pod względem prawnym są wywody oskarżonego tej treści, że zmiana zawartości alkoholu, skwalifikowana jako przestępstwo z art. 92 u. k. s. nie może równocześnie stanowić przestępstwa z § 461 u. k. Sąd pierwszej instancji stwier-

dził w wyroku, że oskarżony sprzedał $\frac{1}{2}$ litra wódki „czystej” w stanie rozcieńczonym z oryginalnej flaszki monopolowej, opatrzonej etykietą „wódka monopolowa o mocy 40%”, oraz że oskarżony korzystał z nieświadomości nabywców, iż wódka jest rozcieńczona. W ten sposób zostało stwierdzone podstępne działanie oskarżonego i korzystanie z nieświadomości nabywców, skutkiem czego stwierdzenie jeszcze faktu, iż oskarżony wyraźnie oświadczył odbiorcom, że sprzedaje wódkę monopolową o normalnej zawartości, było zbędne dla przyjęcia w czynie oskarżonego cech podstępnego działania i korzystania z nieświadomości odbiorców. W wyroku stwierdzono nadto, że oskarżony sprzedał 36% wódkę po cenie należnej za 40% procentową i przyjęło, że oskarżony wyrządził nabywcom szkodę w wysokości różnicy cen wódki. W ten sposób stwierdzono wyrządzenie szkody majątkowej. Twierdzenie oskarżonego, że odbiorcy pijąc wódkę rozcieńczoną zyskali tylko na tem, bo picie mniejszej ilości alkoholu wyszło im na zdrowie, nie ma żadnego znaczenia dla pojęcia szkody wyrządzonej odbiorcom, gdyż w obecnym przypadku chodzi o wyrządzenie szkody majątkowej, a nie szkody na zdrowiu. Cechy przestępstwa skarbowego z art. 92 u. k. s. nie wyczerpują cech wykroczenia oszustwa z § 461 u. k., skutkiem czego przyjęcie zbiegu tych przestępstw w czynie oskarżonego było uzasadnione (art. 22 u. k. s.).

Według art. 1 u. k. s. przestępstwa ulegające karze według zasad ustawy karnej skarbowej, polegają na naruszeniu przepisów w danym przedmiocie. Istota prawna przestępstwa skarbowego z art. 92 u. k. s. polega na naruszeniu przepisów o monopolu spirytusowym, wymienionych w tym artykule. Wobec tego ocena prawna czynu oskarżonego, w sentencji wyroku pod lit. c) określonego, jako przestępstwa z art. 92 u. k. s. jest trafne pod względem prawnym. Oskarżony twierdzi, że chodzi właściwie o przestępstwo z art. 27 rozp. z 26 marca 1927 Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. — nie zaś z art. 92 u. k. s., jednakowoż twierdzenia tego nie popiera żadnym wywodem.

589.

Ustanowienie obrońcy może nastąpić także ustnie wobec sądu i to nie tylko przez wyraźne, formalne oświadczenie, ale także dorozumianie przez takie zachowanie się oskarżonego, które nie budzi wątpliwości, że obrońca występuje zgodnie z jego wolą.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 4 lipca 1929 II 3 K. 344/29.

Sąd najwyższy rozpoznawszy zażalenie nieważności wniesione w obronie ustawy przez prokuratora sądu najwyższego, przeciw uchwale sądu okręgowego jako odwoławczego w Nowym Sączu Bl. 231/29, którą odrzucono odwołanie obrońcy

oskarżonych od wyroku sądu grodzkiego w Nowym Sączu z 5 stycznia 1929 U. 1844/28, skazującego te oskarżone za wykroczenie z §§ 411 i 496 u. k. orzekł, że uchwała ta obraża ustawę i postanowił uchwałę tę uchylić i polecić sądowi okręgowemu, jako Nowym Sączu, aby z odwołaniem powyższemu, jako wniesionemu przez osobę uprawnioną, postąpił w myśl ustawy.

Uzasadnienie:

Sąd grodzki w Nowym Sączu wyrokiem z 5 stycznia 1929 U. 1844/28 skazał Z. M. za wykroczenie z § 496 u. k., a H. W. za wykroczenie z § 411 u. k. Według zapisków protokołu rozprawy obie oskarżone jawiły się do rozprawy w asystencji adwokata Dra M. B., jako obrońcy, który po ogłoszeniu wyroku zgłosił odwołanie co do winy i kary i prosił o doręczenie wyroku do jego rąk. Obrońca ten po otrzymaniu wyroku wniósł w terminie ustawowym wywód odwołania, który podpisał a nadto umieścił pod nim pismem maszynowym imiona i nazwiska oskarżonych.

Sąd okręgowy w Nowym Sączu, jako odwoławczy, uchwałą z 29 marca 1929 Bl. 231/29 odrzucił to odwołanie, jako wniesione przez osobę nieuprawnioną z następujących powodów: „zgłoszenie odwołania przez obrońcę, adwokata Dra B., który wcale nie wykazał się pełnomocnictwem oskarżonych, nastąpiło przy rozprawie głównej w obecności oskarżonych, które żadnego oświadczenia nie złożyły, zaś w myśl § 465 p. k. obrońca nie jest wymieniony między osobami, którym przysługuje prawo wniesienia odwołania na korzyść oskarżonych. Chociażby nawet obrońca był zarazem pełnomocnikiem oskarżonych, mógłby w myśl § 455 ust. 3 p. k. złożyć ważne oświadczenie tylko w nieobecności oskarżonych, jako ich zastępca”.

Uchwała ta obraża ustawę w przepisie § 44 p. k.

Obrońca w procesie karnym musi mieć wprawdzie pełnomocnictwo od oskarżonego, oskarżony musi obrońcę ustanowić, zamówić (bestellen § 44 p. k.). Jednakże ustawa postępowania karnego nie wymaga zawsze pełnomocnictwa pisemnego; tylko wtedy, jeżeli w postępowaniu w sprawach o przekroczenia oskarżony nie staje osobiście, lecz zastępuje go przed sądem pełnomocnik, ma ten pełnomocnik wykazać się pełnomocnictwem (§ 455 ustęp 3 p. k.). Ustawa zatem wymaga pełnomocnictwa na piśmie tylko wtedy, gdy ono jest konieczne dla stwierdzenia faktu ustanowienia stającego w sądzie obrońcy przez oskarżonego.

Ustanowienie obrońcy może więc nastąpić także ustnie wobec sądu i to nie tylko w jakiejś wyraźnej, formalnej deklaracji, ale także dorozumianie przez takie zachowanie się oskarżonego, które nie budzi wątpliwości, że obrońca występuje zgodnie z wolą oskarżonego. Jeżeli zatem obrońca jawi się razem z oskarżonym, w jego obecności do rozprawy się zgłasza i w niej w tej roli bez sprzeciwu ze strony oskarżonego udział bierze, to niema pod-

stawy do powątpiewania, czy oskarżony rzeczywiście tę osobę obrońcą swym ustanowił.

Według ustępu pierwszego § 44 p. k. obrońca, raz ustanowiony, nie potrzebuje już do poszczególnych czynności procesowych szczególnego pełnomocnictwa i to nawet do przedstawienia wniosku o wznowieniu postępowania karnego. Nie potrzeba więc takiego osobnego pełnomocnictwa także i do zgłoszenia i uzasadnienia środków odwoławczych.

Skoro zatem Dr. B. stawiał się na rozprawie razem z oskarżonymi, w ich obecności jako obrońca się zgłosił i brał udział w rozprawie, a po ogłoszeniu wyroku bez sprzeciwu ze strony oskarżonych zgłosił a następnie pisemnie wywiódł odwołanie, to musi się przyjąć, że działał we wszystkich tych aktach jako obrońca oskarżonych z ich wolą i zgodą, że więc i środki prawne zgłosił i uzasadnił jako ich pełnomocnik, a nie we własnym imieniu.

Uchwała sądu odwoławczego nie jest zatem w ustawie uzasadniona.

Z tych powodów wobec zasadności zażalenia nieważności w obronie ustawy z § 33 ust. drugi p. k. orzeczono w myśl § 292 p. k. jak wyżej.

590.

Zakaz sprzedaży sacharyny obejmuje także sacharynę, nabytą legalnie przed dniem 1 stycznia 1928.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego
z 4 lipca 1929 II 3 K. 205/29

Sąd najwyższy wskutek zażalenia nieważności prokuratora okręgowego przeciw uwalniającemu wyrokowi sądu okręgowego w Rzeszowie Vr. 39 28, uchylił zaskarżony wyrok w jego części uwalniającej osk. E. M. od oskarżenia o przest. skarb. z art. 9 Rozp. Prez. Rzeczyposp. z 7 października 1927 Nr. 89, poz. 797 Dz. U. R. P. i orzekając w sprawie samej uznał oskarżoną winną tego przestępstwa skarbowego.

Powody:

Sąd I instancji ustalił w powodach wyroku, że oskarżona przyznała fakt sprzedaży sacharyny w dniu 22 lutego 1928, jednakowoż uwolnił ją od oskarżenia na tej podstawie, że dokonała czynu w mniemaniu, iż wolno jej rozsprzedać zapas sacharyny, który nabyła legalnie w dniu 20 grudnia 1927.

Prokurator trafnie zarzuca nieważność wyroku z przyczyny przewidzianej w § 281 L. 9 b) a raczej a) p. k. Według ustaleń faktycznych wyroku oskarżona przyznała, że miała zezwolenie na sprzedaż sacharyny do końca roku 1927. Zakaz sprzedaży sacharyny wypowiedziany w art. 3 rozp. Prez. Rzplitej o sztucznych środkach słodzących z 7 października 1927, Dz. Ust. Nr. 89, poz. 797 nie wyłącza sacharyny legalnie nabytej przed dniem 1 stycznia 1928. W myśl § 238 powszechnej ustawy karnej, który w myśl art. 2 u. k. s. w obecnym

przypadku ma zastosowanie, już samo działanie wbrew zakazowi jest przestępstwem. Oskarżona nie znajdowała się zdaniem sądu pierwszej instancji w nieświadomości co do rzeczoności zakazu sprzedaży sacharyny, wobec tego sprzedając sacharynę po dniu 1 stycznia 1928 r. wykroczyła rozmyślnie przeciw niemu. Skutkiem tego nie może być mowy o błędzie faktycznym w działaniu oskarżonej, polegającym na mniemaniu oskarżonej, iż zapas sacharyny legalnie nabyty jeszcze przed wejściem w życie rzeczoności zakazu, to jest przed dniem 1 stycznia 1928, wolno jest rozsprzedawać po tym dniu, gdyż sprzedaż sacharyny została zabroniona bez względu na jej legalne nabycie, a działanie oskarżonej wykroczało przeciw zakazowi.

591.

Podróżny ma zgłosić towar ustnie przed rewizją celną a nie w toku rewizji.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 23 września 1929 II 3 K. 352/29

Sąd najwyższy odrzucił zażalenie nieważności oskarżonego przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Cieszynie Vr. 16/29, którym skazano go za przest. skarb. z art. 1 L. 1 art. 8 i 46 u. k. s.

Powody:

Sąd pierwszej instancji odmawiając na rozprawie głównej wnioskowi oskarżonego o przesłuchanie świadków nie naruszył praw obrony. Okoliczność bowiem, czy rewizja celna nie była jeszcze ukończona w chwili, gdy oskarżony odchodził z pociągu celem oclenia zgłoszonych rzeczy, jest obojętna dla oceny winy oskarżonego. W myśl przepisów 14, 18, 20 i 41 rozp. z 13 grudnia 1920 Dz. Ust. poz. 64 z roku 1921 od podróżnych wymaga się deklaracji ustnej, która polega na tem, że podróżny oświadcza, jakiego rodzaju odprawie ostatecznej lub warunkowej ma być towar poddany, poczem urząd celny bada warunki formalne żądanej odprawy i przystępuje do rewizji towaru. Z tego się okazuje, że podróżny ma zgłosić towar ustnie przed rewizją towaru, a nie w toku rewizji. Oskarżony sam wywodzi w zażaleniu nieważności, że zgłosił tylko kilka rzeczy do oclenia, poczem odbyła się rewizja, w toku której znaleziono towary niezgłoszone. Wobec tego już z treści jego wywodów jest rzeczą widoczną, że oskarżony zaniedbał zgłosić do oclenia towary, które znaleziono podczas rewizji, a które były zaszyte w płaszczach i poduszce. Również okoliczność, że żona oskarżonego sama wyhaftowała firanki, nie miała żadnego znaczenia dla oceny winy oskarżonego, gdyż taryfa celna nie zawiera żadnych odmiennych stawek celnych w takich przypadkach, a jest pewnem, że firanki przywiezione zostały z zagranicy. Oskarżony zresztą sam nie wskazuje na żadne przepisy, któreby nakazywały traktować inaczej roboty ręcz-

ne i twierdzi gołosłownie, że w danym przypadku należało oclić tylko materiał surowy, a nie firanki jako takie. Przykład podany w tym przedmiocie przez oskarżonego, a dotyczący wyjazdu obywatelki polskiej z rozpoczętą robotą ręczną zagranicę i powrotu jej z tą samą robotą do Polski, nie może być brany pod uwagę, gdyż w przykładzie tym chodzi o towar pochodzenia polskiego zgłoszony na granicy celnej do warunkowej odprawy przy wywozie z Polski, a w wypadku niniejszym chodzi o towar przywieziony z zagranicy, od którego cło winno być opłacone.

Oskarżony twierdzi, że zakwestjonowany towar zaszył sam do poduszki i do płaszczów, aby go uchronić przed kradzieżą. Wobec tego był on obowiązany do zgłoszenia do odprawy celnej jako podróżny. Zachowanie się żony jego w czasie rewizji celnej i odpowiedź dana przez nią urzędnikowi celnemu nie miała zatem żadnego znaczenia, o ile chodzi o zaniedbanie zgłoszenia przez oskarżonego.

Wywody oskarżonego wskazujące na rzekome przekroczenie prawa karania przy wymiarze kary nie odpowiadają ustawie, gdyż nie opierają się na ustaleniach faktycznych wyroku lecz na gołosłownych i sprzecznych z niemi twierdzeniach, że za podstawę kary należało przyjąć bardzo niskie należności celne, przypadające od surowców, a nie wysokie należności celne przypadające od „gotowego dzieła”. Wymierzona zaś kwota kary pieniężnej nie przekracza granicy określonej w art. 46 u. k. s.

592.

Naruszenie przepisów, wydanych w przedmiocie sprzedaży spirytusu na cele lecznicze i domowe, ulega karze według ogólnego postanowienia karnego art. 97 u. k. s. i nie stanowi przestępstwa z art. 90 u. k. s.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 3) sądu najwyższego z 11 lipca 1929 II 3 K. 182/29

Sąd najwyższy, rozpoznawszy zażalenie nieważności oskarżonych przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Stryju Vr. 17/28, którym skazano oskarżoną P. L. za przest. skarb. z art. 90 u. k. s., a osk. B. L. z art. 92 u. k. s., uwzględnił częściowo zażalenie nieważności oskarżonych i zmienił prawną kwalifikację czynu karalnego, w ustępie 1 wyroku zaskarżonego określonego i tamże błędnie jako przest. skarb. z art. 90 u. k. s. ujętego, na przestępstwo skarbowe z art. 97 u. k. s.

Powody:

...Oskarżeni trafnie też zarzucają nieważność wyroku z przyczyny przewidzianej w § 281 L. 10 p. k. na tej podstawie, że czyn w sentencji wyroku pod 1) opisany, a polegający na sprzedaży spirytusu na cele domowo-lecznicze bez zezwolenia władzy, błędnie uznano za przestępstwo z art. 90 u. k. s. Natomiast nietrafne są zarzuty oskarżonych

(z L. 9 a) tej treści, że w czynie powyższym niema cech przestępstwa wobec tego, że oskarżona ma koncesję na wyszynk napojów spirytusowych.

W myśl art. 21 lit. a) rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 26 marca 1927 Dz. Ust. Nr. 32, poz. 289 o monopolu spirytusowym, Dyrekcja Państwowego Monopoli Spirytusowego sprzedaje spirytus oczyszczony na cele lecznicze i domowe, który w myśl art. 24 nie może być zużyty w fabrykach wódek, a w myśl art. 27 lit. a) nie może być sprzedawany w innych opakowaniach lub naczyniach jak dostarczonych przez rzeczoną Dyrekcję. Na zasadzie § 6 rozp. Ministra Skarbu z 22 grudnia 1926 Dz. Ust. Nr. 128, poz. 765 oznaczono ceny sprzedażne spirytusu butelkowego na cele lecznicze i domowe o mocy 95⁰/₁₀₀, obowiązujące od dnia 1 stycznia 1927. Ustawa o ograniczeniach w sprzedaży i spożyciu napojów alkoholowych z 23 kwietnia 1920 Dz. U. R. P. Nr. 35, poz. 299 z roku 1922 zakazała w art. 3 sprzedaży do spożycia pod jakąkolwiek postacią napojów alkoholowych, które zawierają ponad 45⁰/₁₀₀ alkoholu. Przekroczenie tego zakazu ulega karze w drodze administracyjnej w myśl art. 8 wymienionej ustawy.

Z wymienionych wyżej przepisów wynika, że spirytusu wyrabianego na cele lecznicze i domowe nie wolno sprzedawać w celu spożycia, jako napoju spirytusowego, że zatem zezwolenie władzy skarbowej na sprzedaż napojów spirytusowych nie obejmuje sprzedaży spirytusu na cele lecznicze i domowe. Sprzedaż spirytusu do zużycia w granicach Państwa jest w ogólności wyłącznym przywilejem (monopolem) Skarbu Państwa (art. 1 lit. a) rozp. Prez. Rzeczypospolitej o monopolu spirytusowym), w przedmiocie sprzedaży spirytusu na cele lecznicze jest także monopolem i może się odbywać na zasadzie przepisów w tym przedmiocie wydanych.

Naruszenie tych przepisów nie jest zagrożone karą żadnym szczegółowym postanowieniem ustawy karnej skarbowej. Nie jest ono w szczególności zagrożone karą ustanowioną w art. 90 u. k. s. za nieupoważnioną lub niezgodną z przepisami sprzedaż napojów spirytusowych, gdyż wymieniony spirytus nie należy do napojów spirytusowych. Skutkiem tego naruszenie przepisów wydanych w przedmiocie sprzedaży spirytusu na cele lecznicze i domowe ulega karze na podstawie ogólnego postanowienia karnego z art. 97 u. k. s. i stanowi przestępstwo z tego artykułu, a nie z art. 90 u. k. s.

Sąd pierwszej instancji błędnie zatem ocenił pod względem prawnym czyny oskarżonych pod 1) opisane jako przestępstwo z art. 90 u. k. s., gdyż zawierają one cechy przestępstwa z art. 97 u. k. s.

Wywody oskarżonych tej treści, że do celów leczniczych sprzedawali spirytus zwykły, są bezzasadne, gdyż tak w sentencji wyroku, jak i w powodach sąd pierwszej instancji orzekł, że oskar-

żeni spirytus na cele domowo-lecznicze sprzedawali do celów leczniczych, a nie spirytus zwykły...

...Z tytułu przyczyny nieważności z 5 i 9 a) § 281 p. k. oskarżeni zarzucają, że co do P. L. brak dowodu winy, że między ustaleniami wyroku w tym względzie, a wynikami rozprawy zachodzi sprzeczność, oraz że sąd pierwszej instancji nie załatwił obrony oskarżonej, iż była chorą i handlem się nie zajmuje.

Wywody te częściowo wkraczają w sferę niedopuszczalnej w postępowaniu kasacyjnym krytyki swobodnej oceny dowodów przez sąd orzekający (§§ 258 i 288 L. 3 p. k.), częściowo zaś są nieuzasadnione. W szczególności okoliczność, iż oskarżona P. L. handlem się nie zajmowała, choćby była prawdziwa, nie mogła wykluczyć jej winy, gdyż przestępstwa z ustawy karnej skarbowej ulegają karze nie tylko w przypadkach winy umyślnej, lecz także w przypadkach winy nieumyślnej (art. 5 u. k. s.). Sąd pierwszej instancji w powodach wyroku przyjął, że oskarżona jest właściwą koncesjonariuszką wyszynku, skutkiem czego ona w pierwszym rzędzie odpowiada za naruszenie przepisów, wydanych w przedmiocie prowadzenia wyszynku. Badanie zatem okoliczności, czy oskarżona handlem się nie zajmowała, było zbędne, gdyż w każdym razie odpowiadałaby ona za niedbalstwo, polegające w braku należytego nadzoru nad wykonywaniem wyszynku.

Również nieuzasadnione są wywody oskarżonych tej treści, że z zeznań świadków nie można wnioskować o sile procentowej trunków im sprzedanych i na tej podstawie ustalać istotne cechy przestępstwa z art. 92 u. k. s. Przystępstwo to można popełnić albo przez sprzedaż napojów spirytusowych o zawartości alkoholu przekraczającej dozwoloną granicę maksymalną, albo też przez ich sprzedaż w innym stanie, niż zostały wypuszczone przez Dyrekcję Monopoli Spirytusowego. W powodach wyroku ustalono okoliczności faktyczne, które wskazują na popełnienie przez oskarżonych przestępstwa z art. 92 u. k. s. nie tylko przez sprzedaż napojów spirytusowych o zawartości alkoholu przekraczającej maksymalną granicę, lecz także przez sprzedaż ich w innym stanie, niż zostały w obrót wprowadzone. Wywody oskarżonych zwracają się jednak tylko przeciw ustaleniom pierwszego rodzaju. Wywody te zatem choćby były uzasadnione, nie wystarczyłyby do stwierdzenia braku cech powyższego przestępstwa. Wywody te jednak są bezzasadne, gdyż oczywistą jest rzeczą, że zeznania świadków mogą służyć za podstawę do oceny zawartości alkoholu w napoju spirytusowym przez nich spożytym, zwłaszcza gdy chodzi o znaczne różnice zawartości alkoholu, a w szczególności o różnicę zachodzącą między czystym spirytusem, lub znaną ogólnie w danej miejscowości „silną wódką“, a zwykłą wódką 45-procentową, jak w obecnej sprawie. Zresztą odnośne ustalenia faktyczne wyroku opierają się nie tylko na zeznaniach

świadców, lecz także na wynikach rewizji dokonanej w dniu 15 listopada 1927 w kuchni osk. P. L., oraz na stosunku stwierdzonych cen do ilości napojów spirytusowych, które oskarżeni sprzedali.

593.

1. *Kwestję t. zw. ujemnej przesłanki procesowej sądy jakiejkolwiek instancji badają z urzędu*

2. *Art. 19 rozp. Prez. Rzp. o monopolu spirytusowym z 26 marca 1927 (Dz. U. R. P. Nr. 32, poz. 289) głosząc o koncesjonowanych składach i sklepach prywatnych wymienionych w art. 76, które obowiązane są posiadać wódki monopolowe w ilości dostatecznie zabezpieczającej pokrycie miejscowego zapotrzebowania, ma na myśli jedynie te zakłady, które posiadają koncesję na sprzedaż spirytusu i wódek.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 20 września 1929 II S. 4 K. 316/29.

Uzasadnienie:

...2) Badając jednak sprawę co do obrony prawa materialnego niezależnie od zarzutów rewizji (§§ 384² i 392² u. p. k.) stwierdzić należy, że obraza ta zachodzi w następujących kierunkach:

a) W zaskarżonym wyroku brak wszelkich ustaleń co do miejsca i czasu popełnienia czynu. Pociągają to za sobą nie tylko brak pewności, czy czyn popełniono na obszarze Rzeczypospolitej, ale nadto niemożność skontrolowania, czy przepisy o przedawnieniu nie zostały przez ich niezastosowanie pogwałcone; tem samem wchodziłaby także w grę kwestja t. z. ujemnej przesłanki procesowej, t. j. okoliczności, która z punktu widzenia dopuszczalności procesu karnego w jakiejkolwiek instancji z urzędu badana być musi.

b) Według ustaleń zaskarżonego wyroku oskarżony nie posiadał w swej winiarni wódek monopolowych w ilości dostatecznie zabezpieczającej pokrycie miejscowego zapotrzebowania (art. 19 rozp. o monopolu spiryt.); zdaniem sądu I instancji każde koncesjonowane miejsce sprzedaży (art. 76 rozp. o monopolu spiryt.), a więc także winiarnie obowiązane są posiadać i sprzedawać spirytus i wódki monopolowe. Z zapatrywaniem tem jednak zgodzić się nie można. Według art. 78 wspomnianego rozporządzenia, na sprzedaż wszelkich napojów alkoholowych potrzebna jest koncesja władzy skarbowej, a przepis ten dotyczy również sprzedaży piwa, wina i miodu, jak i trunków alkoholowych. Według art. 83 l. 5 tegoż rozporządzenia sprzedaż napojów alkoholowych bez wykupienia patentu jest wzbroniona, załącznik zaś do przytoczonego wyżej art. 83 zawiera wyszczególnienie opłat od patentów. Z zestawienia poszczególnych pozycji tego załącznika wynika, że nie wszystkie zakłady koncesjonowane są uprawnione do sprzedaży wszelkich napojów alkoholowych, lecz w zależności od rodzaju tych napojów zakład prowadzący ich sprzedaż

opłaca różne patenty. W szczególności pod poz. B l. 6 taryfy opłat patentowych istnieć mogą zakłady prowadzące sprzedaż detaliczną i wyszynk „wyłącznie wina, miodu i piwa”, które to zakłady, jak z tego widać, nie mają uprawnienia do sprzedaży napojów spirytusowych. Jeżeli zatem art. 19 rozp. o monopolu spiryt. mówi o koncesjonowanych składach i sklepach prywatnych, wymienionych w art. 76, to w związku z istnieniem koncesji różnego rodzaju, może mieć na myśli jedynie te zakłady, które posiadają koncesję na sprzedaż spirytusu i wódek monopolowych. Przepis art. 19 rozp. o monopolu spiryt. nie rozszerza bynajmniej, o ile chodzi o spirytus i wódki monopolowe, ram zakreślonych koncesją; przeciwnie sprzedaż spirytusu i wódek monopolowych odbywać się musi w ramach koncesji, upoważniającej do sprzedaży spirytusu i wódek. Wykładnia taka jest tem bardziej uzasadniona, że przepis art. 19 rozp. o monopolu spiryt. jako przepis uciążliwy nie rozszerzającej lecz ścieśniającej wykładni ulega. Tak też, w zgodzie z ustawą, wykładany być musi § 365 rozporządzenia Ministra Skarbu z 7 lutego 1928 (Dz. U. poz. 556).

Wobec powyższego zaskarżony wyrok nie może być utrzymany w mocy i ulega uchyleniu.

594.

1. *Wyrok skazujący oskarżonego za zaniechanie wynikających dlań z art. 1 ust. z 1 lipca 1925, o opodatkowaniu wina i miodu syconego (Dz. U. R. P. Nr. 75, poz. 525) i z § 6 rozp. Min. Skarbu z 10 sierpnia 1925 (Dz. U. R. P. Nr. 85, poz. 586), obowiązków zgłoszenia wyrobu i opodatkowania wina owocowego, powinien określić rodzaj i stopień winy w tem zaniechaniu, w szczególności, czy zaniechanie to było rozmyślne, czy też spowodowane przez niedbalstwo oskarżonego.*

2. *Błąd faktyczny wyklucza przypisalność czynu przestępnego o tyle, o ile właśnie błędu tego nie należy sprawcy poczytywać za niedbalstwo.*

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 20 września II S. 4 K. 523/29.

...3) Za uzasadniony natomiast uznać należy tak zarzut obrazy prawa materialnego, jak i w związku z tem zarzut niedostatecznego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Oskarżony nie mógł coprawda zasłaniać się niezajomością przepisów dyspozycyjnych, które w związku z sankcjami karnymi należą do przepisów karnych.

Jednakowoż sąd wyrokujący, skazując oskarżonego za zaniechanie wynikających dlań z art. 1 ustawy z 1 lipca 1925 o opodatkowaniu wina i miodu syconego — Dz. U. R. P. Nr. 75, poz. 525 — i z § 6 rozp. Ministra Skarbu z 10 sierpnia 1925 Dz. U. R. P. Nr. 85, poz. 586 — obowiązków zgłoszenia wyrobu i opodatkowania wina owocowego, ograniczył się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do ustalenia li tylko zewnętrznej strony tego

zaniechania. Nieokreślony natomiast pozostał ani rodzaj, ani stopień winy oskarżonego w tem zaniechaniu; w szczególności nie zajęto żadnego stanowiska do zagadnienia, czy zaniechanie to było rozmyślne, czy też spowodowane przez niedbalstwo oskarżonego. Odpowiedź na te pytania była nader istotna już chociażby ze względu na wymiar kary.

Pozatem niewyjaśnione pozostało, czy oskarżony, właściciel majątku ziemskiego, o rozległej administracji, której zakres i firmę ustalić-by należało, dopuścił się już przez to samo niedbalstwo, że nie kontrolował swej gospodyni przy wyrobie wina owocowego, przeznaczonego do własnego użytku, zwłaszcza dla robotników, na majątku zatrudnionych, nie kontrolował w szczególności sam ilości wina, przez nią wyrobionego. Jeżeli oskarżony istotnie nie znał owej ilości, znajdował się co do faktycznej okoliczności w błędzie, natenczas mógł znaleźć zastosowanie § 59/1 k. k., chyba że znalezienie się przezeń w błędzie, nieświadomość ilości wyrobionej przez gospodynię wina, spowodowana została niedbalstwem (§ 59/2 k. k.).

595.

1. Skazanie za rozbój (§ 249 k. k.) wymaga ustalenia, że działanie sprawcy skierowane było na zabór cudzej rzeczy ruchomej.

2. Nie może być mowy o ciężkiem wymuszeniu z § 254 k. k., jeżeli żądanie, połączone z groźbą zabicia, nie zmierzało do osiągnięcia bezprawnej korzyści majątkowej.

3. Bezprawność zniewolenia w rozumieniu § 240 k. k. nie odnosi się do zamierzonego celu, lecz do środków, jakich sprawca do osiągnięcia uprawnionego nawet celu używa. Bezprawność środków (gwałt, groźba zbrodnią lub występkiem) odpaść może tylko wówczas, gdy sprawca, na podstawie szczególnych przepisów ustawowych, uprawniony jest do zniewolenia zapomocą gwałtu albo groźby zbrodnią lub występkiem.

4. Przyjęciu współsprawstwa nie stoi na przeszkodzie okoliczność, że skutkiem podziału ról na podstawie wyraźnego, czy też milczącego porozumienia, czynności poszczególnych uczestników nie są identyczne, o ile tylko każdy z nich czynności drugiego obejmuje swą świadomością i swym własnym zamiarem.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 3 października 1929. II S. 4 K. 449/29.

Uzasadnienie:

1) Zarzut dowolności oceny postępowania dowodowego, przeprowadzonego na rozprawie głównej przed sądem wyrokującym, godzi w istocie swej właśnie w swobodę oceny wyników tego postępowania (§ 260 u. p. k.) przez sąd wyrokujący.

Skoro sąd wyrokujący doszedł, na podstawie przeprowadzonej rozprawy, do wniosku, że w przekonaniu obu oskarżonych oskarżonemu M. należały

się od Z., za dokonane prace, trzy złote, to wniosek ten, jako faktyczny i w motywach zaskarżonego wyroku bez jakichkolwiek wewnętrznych sprzeczności uzasadniony, nie może podlegać sprawdzeniu w postępowaniu rewizyjnym.

2) Sąd wyrokujący nie miał również żadnej podstawy do zastosowania § 249 k. k., do zakwalifikowania działań oskarżonych wobec Z., jako dokonanego, czy też usiłowanego rozboju, skoro w działaniach tych nie ustalił żadnych czynności, zmierzających do zabrania (w rozumieniu § 249 k. k.) Z. czegokolwiek. Odpaść zaś także musiało zakwalifikowanie wspomnianych działań, jako ciężkiego wymuszenia, w rozumieniu § 254 k. k., skoro w przekonaniu oskarżonych owe trzy złote, których od Z. żądali, oskarżonemu M., według zdania sądu wyrokującego, słusznie się należały, żądanie to więc nie zmierzało do osiągnięcia bezprawnej korzyści majątkowej.

3) Kwalifikując jednakże wypowiedzianą przez oskarżonego W. groźbę wysadzenia Z. w powietrze i zabicie go, zatem groźbę zbrodni, tylko jako występki z § 241 k. k., a nie przyjmując istoty czynu z § 240 k. k., sąd wyrokujący zapoznał, że bezprawność zniewolenia, w rozumieniu tego przepisu prawa materialnego, nie odnosi się do celu, jaki zniewolenie ma na oku, lecz do środków, jakich sprawca do osiągnięcia uprawnionego nawet celu używa. Bezprawność środków (gwałt, groźba zbrodnią albo występkiem) nie odpada już przez to, że sprawca dąży do uprawnionego celu. Odpaść może ona tylko wtenczas, jeżeli sprawca, na podstawie szczególnych przepisów ustawowych, uprawniony jest do zniewolenia zapomocą gwałtu albo groźby zbrodnią lub występkiem, co zająć może np. w wypadkach obrony koniecznej (§ 53 k. k.) lub uprawnionej samopomocy (§§ 229, 230 k. c.) i co, oczywiście, w każdym poszczególnym wypadku rozważyć i ustalić należy (cf. Ebermeyer, 1920, uw. 8 do § 240).

4) Uwalniając wreszcie oskarżonego M. od zarzutu czy to występkę z § 240 k. k., czy też z § 241 k. k., ograniczył się sąd wyrokujący jedynie do zaznaczenia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że rozprawa nie dostarczyła dowodów, by oskarżony M. w jaki sposób groził Z. Sąd wyrokujący nie rozważył atoli, że, według jego własnych ustaleń, głównym interesowanym w wydobyciu od Z. trzech złotych był właśnie oskarżony M. i że w tym właśnie celu razem z W. udał się do dłużnika, gdzie obaj wśród głośnych hałasów i słownych znieważań domagali się zapłaty i że wśród takich okoliczności zajścia wyłaniało się w konsekwencji pytanie, czy aczkolwiek M. sam, bezpośrednio, słów groźby nie wypowiedział, to jednakowoż całem swem zachowaniem się wobec Z. w tak dosadny sposób poparł wystąpienie W., że świadomością swą i zamiarem mógł objąć również i groźby, wypowiedziane przez W., co w związku z celem, do którego groźby owe zmierzały, mogło nadać zachowaniu się jego charakter współsprawstwa w rozumieniu § 47 k. k.

Przyjęciu współsprawstwa nie stoi bowiem na przeszkodzie okoliczność, że skutkiem podziału ról na podstawie wyraźnego, czy też milczącego porozumienia, czynności poszczególnych uczestników nie są identyczne, o ile tylko każdy z nich czynności drugiego obejmuje swą świadomością i swym własnym zamiarem, działając w ten sposób sam także „cum animo auctoris” i uznając całość poszczególnych działań, jako czyn swój własny.

596.

Zbrodnia z § 154 k. k., popełniona przez zatajenie, w czasie zeznawania, pewnych okoliczności, polega na tem, że sprawca bądź świadomie zamilcza pewne okoliczności, mimo skierowanego doń w tym przedmiocie wyraźnego zapytania, bądź też w razie ogólnikowego pytania, co mu jest w sprawie wiadome, świadomie nie przytacza okoliczności, co do których zdawał sobie sprawę, że, ze względu na charakter sprawy, mają one dla niej istotne znaczenie.

Orzeczenie izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 3 października 1929. II S. 4 K. 382/29.

Uzasadnienie:

...2. Zbrodnia z § 154 k. k., popełniona przez zatajenie, w czasie zeznawania pad przysięgą, pewnych okoliczności, polega na tem, że sprawca bądź świadomie zamilcza pewne okoliczności, mimo skierowanego doń w tym przedmiocie wyraźnego zapytania, bądź też, w razie ogólnikowego pytania, co mu jest w sprawie wiadome, zataja świadomie przytoczenia okoliczności, co do których zdawał sobie sprawę, że, ze względu na charakter sprawy, mają one dla niej istotne znaczenie.

3. Sąd wyrokujący stwierdził, że oskarżeni, pomimo, iż przedmiotem ich zeznań było ustalenie, czy M. pośredniczył przy nabyciu nieruchomości, świadomie zataili szereg okoliczności, mających służyć za dowód pośrednictwa M. i świadomie fałszywie przedstawili, jakoby M. przypadkowo i nieproszony przyłączył się do nich.

Wobec powyższego, sąd pierwszej instancji zasadnie uznał oskarżonych winnymi zbrodni z § 154 k. k.

597.

1. § 341 u. p. k. odnosi się tylko do oskarżonych, pozbawionych wolności.

2. „Nieuchronnem zdarzeniem”, w rozumieniu § 44 u. p. k.¹⁾, jest błąd, wywołany postąpieniem organów sądowych.

Uchwała izby drugiej (sek. 4) sądu najwyższego z 3 października 1929 II S. 4 K. 450/29

¹⁾ P. art. 225 K, P. K.

Oskarżona, pozostająca na wolności, podała wnioski rewizyjne do protokołu sekretarza sądowego w sądzie grodzkim w Lublińcu, mimo, że rewizja zwrócona była przeciw wyrokowi sądu okręgowego w Katowicach. Rewizja ta jest formalnie niedopuszczalna nie dlatego, że wpłynęła do sądu okręgowego dopiero 23 maja 1928, mimo, że wyrok doręczono 11 maja tegoż roku (p. § 341/2 u. p. k.), lecz dlatego, że nie odpowiada przepisowi § 385/2 u. p. k., gdyż podana była do protokołu niewłaściwego sekretarza sądowego; przepis bowiem § 341 u. p. k. odnosi się tylko do pozbawionych wolności oskarżonych.

Odrzućenie zatem rewizji, jako niedopuszczalnej, nastąpiło bez obrazu ustawy, zaczem zażalenie oskarżonej na uchwałę z 21 maja 1928 uznać należy za nieuzasadnione.

Rozpatrując zaś zażalenie powyższe pod kątem widzenia wniosku o przywrócenie do pierwotnego stanu, stwierdzić należy, że wniosek ten nie odpowiada formalnym warunkom § 45/2 u. p. k. i dlatego odrzućony być musi, jako niedopuszczalny. Należało bowiem równocześnie z wnioskiem o przywrócenie do stanu pierwotnego dopełnić zaniebawnej czynności, t. j. podać wnioski rewizyjne zgodnie z przepisem § 385 p. k., co w danym wypadku nie nastąpiło, skoro — jak już wspomniano — wnioski, podane do protokołu sądu grodzkiego w Lublińcu, zamiast sądu okręgowego w Katowicach, nie są wystarczające wobec treści § 341 p. k.

Uchwała niniejsza nie przesądza pytania, czy skutkiem mylnego pouczenia, polegającego na samym fackie spisania protokołu przez sekretarjat sądu grodzkiego w Lublińcu (p. pismo z 24 maja 1929), oskarżona nie jest do dnia dzisiejszego w błędzie, wywołanym postąpieniem organów sądowych i czy później w ciągu dni 7 po doręczeniu niniejszej uchwały nie może podać skutecznie wnioskowi restytucyjnego do protokołu sekretarza sądowego sądu okręgowego w Katowicach, odpowiadającego wszelkim wymaganiom ustawy.

Wobec powyższego i na zasadzie §§ 386, 44—46 i 505 p. k. sąd najwyższy: 1) oddała zażalenie oskarżonej Wincentyny Sz. na uchwałę XII wydziału sądu okręgowego w Katowicach z 21 maja 1929 (2 J. 970/27); 2) odrzuca, jako niedopuszczalny, jej wniosek o przywrócenie do pierwotnego stanu okresu do podania wniosków rewizyjnych; 3) wkłada na oskarżoną koszty, spowodowane jej wnioskiem.

598.

1. Istotnem znamieniem występku z § 246 k. k. wogóle, a z § 350 k. k. w szczególności jest bezprawne przywłaszczenie sobie rzeczy ruchomej.

2. Przetrzymanie, przez urzędnika, pieniędzy, które dzierży w urzędowym swym charakterze, może być naruszeniem instrukcji służbowej, lecz nie

przywłaszczeniem w rozumieniu § 350 (246) k. k., skoro przyczyną przetrzymania nie jest zamiar przelania ich na swą własność.

3. Dla bytu występku z § 331 k. k. jest konieczne, aby podarunek był wzajemnym świadczeniem za akt urzędowy.

Orzeczenie izby drygiej (sek. 4) sądu najwyższego go z 19 października 1929. II S. 4 K 433/29.

Sąd najwyższy oddalił skargę rewizyjną prokuratora na wyrok uwalniający.

Z zasad następujących:

1. Istotnem znamieniem występku z § 246 k. k. wogóle, a z § 350 k. k. w szczególności, jest bezprawne przywłaszczenie sobie rzeczy ruchomej. W danym wypadku ścięcie i sprzedaż drzewa nie nastąpiły w zamiarze przywłaszczenia sobie ceny sprzedażnej, stanowiącej własność Skarbu Państwa, lecz w celu wyremontowania biura policji. Cel ten został przez oskarżonego osiągnięty, albowiem biuro zostało wyremontowane, przyczem cała cena sprzedażna, jak to stwierdza wyrok, została na remont ten użyta. Tem samym nie było przywłaszczenia sobie ani przedmiotowo, jak również nie było po stronie oskarżonego i zamiaru w tym kierunku.

Dla braku zatem tego znamienia zarówno pod względem przedmiotowym, jak i podmiotowym, o występku z § 350 k. k. mowy być nie może, nie mówiąc już o tem, że Skarb Państwa nic na ścięciu wiązu nie stracił, gdyż otrzymał ekwiwalent w urzędzeniu biurowem posterunku policji.

Wobec braku cech przestępstwa, mylne uzasadnienie przez sąd wyrokujący uwolnienia oskarżonego przez powołanie się na błąd nie może być powodem uchylecia tej części wyroku.

Czyn powyższy oskarżonego może być uważany za przekroczenie władzy, za samowolę i t. d., a więc wykroczenie służbowe, za które może on odpowiadać dyscyplinarnie, lecz nie stanowi przestępstwa kryminalnego.

2. Uwolnienie oskarżonego od zarzutu przywłaszczenia sobie kwoty 40,55 zł. nastąpiło na tej

zasadzie, że sąd wyrokujący w fakcie przetrzymania przez jakiś czas tej kwoty nie dopatrył się zamiaru przywłaszczenia jej sobie. Wobec stwierdzenia przez sąd braku subiektywnej strony przywłaszczenia, słuszność którego to ustalenia, jako wyrazu swobodnego przekonania sędziowskiego, nie może być sprawdzana w postępowaniu rewizyjnem. Skazanie z § 350 k. k. nastąpić nie mogło. Co się tyczy samego faktu przetrzymania u siebie pieniędzy, będących w dzierżeniu urzędnika w urzędowym jego charakterze, to wedle orzecznictwa sądu najwyższego (wyrok z 13 września 1928—344/28), nieoddanie natychmiastowe pieniędzy do miejsca ich przeznaczenia może być naruszeniem instrukcji służbowej, lecz nie przywłaszczeniem w rozumieniu §§ 350 (246) k. k., skoro przyczyną przetrzymania nie jest zamiar przelania ich na swą własność.

3. Dla bytu występku z § 331 k. k. niezbędne jest, ażeby podarunek był wzajemnym świadczeniem za akt urzędowy. W niniejszym wypadku oskarżony podjął akt urzędowy — ściąganie przestępstwa — bez wszelkiej zapłaty. 20 złotych. otrzymane od interesanta przez oskarżonego, nie były świadczeniem za akt urzędowy, lecz zwrotem części kosztów, wyłożonych przez oskarżonego z własnych jego funduszy. Tem samym brak zasadniczego znamienia przestępstwa z § 331 k. k.

Postąpienie oskarżonego może stanowić naruszenie służbowe, ścigane dyscyplinarnie, lecz nie jest przestępstwem kryminalnem...

599.

Uskutecznione w bilansie spółki akcyjnej. choćby prawidłowo, odpisy za straty w udziałach w obcym przedsiębiorstwie przemysłowym winny być doliczone do zysku bilansowego spółki wobec przepisu art. 8 l. 6 ustawy o państwowym podatku dochodowym, poz. 411 Dz. Ust. z 1925¹⁾.

Wyrok N. T. A. z 30 listopada 1928. L. Rej. 4547/26.

¹⁾ Ustalona przez N. T. A. w powyższym wyroku teza stanowić będzie jedną z kardynalnych zasad naszego prawa bilansowo-podatkowego. Uogólniając tezę N. T. A., dochodzimy do wniosku, że osoby prawne, wymienione w art. 21 ustawy o państwowym podatku dochodowym (=ppd), a więc spółki akcyjne, spółki z ogr. odpow., spółdzielnie, a nawet spółnicy w spółkach firmowych, firmowo-komandytowych, i bodajże nawet handlujący jednoosobowo, o ile ostatnie kategorie płatników uznać, zgodnie z prawem handlowem, za osoby prawne, — winni doliczać narówni z osobami fizycznymi, które nie prowadzą prawidłowych ksiąg handlowych, przy wymiarze podatku dochodowego do zysku bilansowego wszelkie wydatki i straty, nie związane z osiągnięciem dochodu (wydatki i straty te można nazwać nieeksploatacyjnymi lub na pozycjach majątkowych).

Powyższa teza N. T. A., napozór rozumiejąca się sama przez się, wywołała w poniżej podanych przyczyn zmianę dotychczasowej praktyki Ministerstwa Skarbu i wielkie poruszenie w sferach gospodarczych.

W ciągu pierwszych lat stosowania ustawy o ppd organy wymiarowe stały na stanowisku, że zasadniczo podatek dochodowy od osób prawnych wymierza się na tych samych materialnych zasadach, co podatek od osób fizycznych. Jeżeli art. 21 żąda, by przy opodatkowaniu osób prawnych za podstawę wymiaru wziąć bilans kupiecki, to przepis ten rozumiano jako przepis o charakterze czysto instrukcyjnym i widziano w nim jedynie formułkę, ułatwiającą obliczenie dochodu od osób prawnych. Nie przypuszczano natomiast, by art. 21 ust. o ppd miał zawierać w sobie jakąkolwiek inną treść, zmieniającą materialne podstawy wymiaru podatku dochodowego od osób prawnych.

Zasadniczo podatek dochodowy osób fizycznych — jest to poza sporem — w polskiej ustawie o ppd opiera się na t. zw. teorii źródłowości (Quellentheorie), recypując w tym względzie postanowienia pruskiej ustawy o pod. dochod. z 1891. Zasadniczą cechą teorii źródłowości jest opodatkowanie jedynie tych wpływów, które płyną ze stałych źródeł, t. j. wpływów, których istotną cechą jest perjodyczność.

Jak wynika z zaskarżonej decyzji, nie uwzględniono nią odwołania skarżącej spółki z tem uzasadnieniem, że kwota zł. 1.401.066 gr. 67, spisana na straty z tytułu przeszacowania wartości posiadanych przez spółkę kuksów gwarectwa „Charlotte”, które stanowią jedno ze źródeł dochodu spółki, nie podlega potrąceniu z przychodów roku operacyjnego 1924, a to w myśl postanowień art. 8 i 19 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411 Dz. Ust. z 1925); dopłaty, jakie ewentualnie spółka będzie musiała skutecznie w 1925, jako gwarek, z tytułu strat, wykazanych przez gwarectwo „Charlotte” w bilansie za rok operacyjny 1924, mogłyby stanowić przedmiot sporu co do ich potrącalności przy obliczeniu dochodu do opodatkowania spółki za r. 1925 operacyjny, będący podstawą wymiaru podatku dochodowego na rok podatkowy 1926.

Decyzja ta jest przedmiotem skargi do N. T. A. w której skarżąca, zarzucając obrazę prawa, wnosi o uchylenie zaskarżonej decyzji. Władza pozwana, w odpowiedzi na skargę, wnosi o jej oddalenie, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważał na skargę, co następuje:

Logicznie rzeczy ujmując, przy zastosowaniu teorii źródłowości wszelkie wydatki i straty, nie związane z osiągnięciem dochodu, nie mogą wpływać na obliczenie dochodu podatkowego. (O „Quellentheorie” por. Handwörterbuch der Staatswissenschaften, wyd. IV, tom VII, str. 400. Popitz: artykuł pod tytułem: Einkommensteuer, oraz Or. Max Lion, Das Bilanzsteuerrecht, Berlin, 1923, str. 66 i nast., Strutz, komentarz do niem. ustawy o podatku dochodowym).

Ustawa o ppd, wzorem ustawy pruskiej, precyzuje w art. 6 zasadnicze pojęcie dochodu podatkowego, art. zaś 7 i 8, noszące charakter przepisów interpretacyjnych, wyjaśniają, czego nie należy uważać za dochód podatkowy, a czego nie należy uważać za wydatki i straty podatkowe. Okólnik Min. Skarbu z 6 września 1923, L. D. P. 5988, nakazywał przy opodatkowaniu osób prawnych nie brać pod uwagę zysków i strat na pozycjach majątkowych.

Jednakże N.T.A. w wyroku z 7 grudnia 1927 w sprawie Warszawskiego Związku Geldowego Robotniczego (L. Rej. 2619/25, O. S. P. VII, poz. 265), nie ustalając coprawda zasady prawnej, stanął na stanowisku, że art. 7 ustawy o ppd, wyjaśniający, czego nie należy uważać za dochód, nie odnosi się do osób prawnych, wymienionych w art. 21 ustawy o ppd, gdyż nie został zacytowany w tekście art. 21 ustawy o ppd. Wyrok ten stworzył więc odmienne materialne podstawy opodatkowania osób prawnych, prowadzących prawidłową księgowość.

Nie przesądzając, czy pogląd ten jest już ostatecznym rozstrzygnięciem zagadnienia, uważam za potrzebne zaznaczyć, że stanowisko to niewątpliwie jest mylne, albowiem zwyczajne pominięcie art. 7 w treści art. 21, samo przez się, jeszcze nie wskazuje na to, by prawodawca dla osób prawnych, wymienionych w art. 21, miał zamiar stworzyć odmienne podstawy materialne wymiaru ppd, a pominięcie art. 7 w treści art. 21 należy bądź uważać za zupełnie oczywiste (art. 21 mówi o tem, co się uważa za dochód, zaś art. 7 wylicza wpływy, które nie są dochodem), bądź też za zwyczajny błąd redakcyjny.

W myśl pruskiej ustawy, podstawy wymiaru ppd stanowiła kwota, podzielona jako dywidenda oraz sumy, przeznaczone na umorzenie długów, utworzenie rezerw i ulepszenie i rozszerzenie przedsiębiorstwa.

N. T. A. pruski stał pierwotnie na stanowisku, że pod. dochod. obejmuje wszelkie powiększenie majątku przedsiębiorstwa, bez względu na źródło zysku bilansowego. Zmienił

W myśl art. 21 powołanej ustawy o podatku dochodowym, za podlegający opodatkowaniu dochód osób prawnych, prowadzących prawidłowe księgi handlowe, uważa się zyski bilansowe, wykazane w zatwierdzonym zamknięciu rachunkowym, sporządzonym zgodnie z postanowieniami art. 6, 8, 10 i 13 ustawy. Z mocy zatem pozytywnego przepisu prawa zysk bilansowy ulega dla celów podatkowych sprostowaniu w myśl zasad, podanych w tych artykułach, między innymi zaś, zgodnie z art. 8 l. 6 ustawy w tym kierunku, że poza wydatkami, wyliczonymi pod 1 do 5 tego artykułu, nie mogą być potrącać z przychodów, osiągniętych z poszczególnych źródeł, także i „inne wydatki i straty, nie związane z osiągnięciem dochodu”. Powyższe postanowienie trafnie wyjaśnia § 19 rozporządzenia wykonawczego do ustawy (poz. 298 Dz. Ust. z 1921) w ten sposób, że nie nadają się do potrącenia wydatki, związane ze źródłem dochodu, czyli majątkiem, dającym przychody.

Skarga podnosi, że kuksy — o których mówi zaskarżona decyzja — w roku operacyjnym straciły na wartości conajmniej wykazaną w bilansie, jako

jednak później powyższy pogląd i przeprowadził różniczkowanie między dochodem spółki akcyjnej z przedsiębiorstwa a dochodem z innych źródeł. Dochód z przedsiębiorstwa stricto sensu, należącego do sp. akc., według tych poglądów, winien być przeprowadzony w ten sposób, że przedmiotem opodatkowania jest każde powiększenie się majątku (nadwyżka bilansowa), z uwzględnieniem straty na majątku, dochód zaś z innych źródeł należy opodatkować w myśl ogólnych zasad podatku dochodowego, t. j. według teorii źródłowości. Pewne specyficzne cechy ustawy pruskiej w kwestji opodatkowania osób prawnych i sp. z ogr. odp. uniemożliwiają przeprowadzenie dalszej analogji i wykorzystanie ustawy pruskiej, jako środka interpretacyjnego dla art. 21 ustawy o ppd.

Również austriacka ustawa z 1906 reguluje w Dz. II pod. uochodowy dla przedsiębiorstw, obowiązanych do publicznego składania rachunków w najobszerniejszym tego słowa znaczeniu. Opodatkowanie osób prawnych odróżnia się tutaj od opodatkowania osób fizycznych, gdyż teoria źródłowości przy osobach prawnych została pominięta, opodatkowaniu zaś podlega wszelka nadwyżka bilansowa (por. Bilanz u. Steuer, Reisch-Kreibig, III wyd. Wiedeń, 1915, II t., str. 434 i nast.). Jak podkreślają motywy do ustawy austriackiej, przy opodatkowaniu osób prawnych nie należy badać pochodzenia nadwyżki bilansowej. Ta ostatnia podlega opodatkowaniu bez względu na jej pochodzenie. Jednak nie powinniśmy również korzystać z analogji prawa ustrjackiego, gdyż układ ustawy podatkowej Austrii, z zupełnym wyodrębnieniem osób prawnych, przemawia za tem, że austriacki ustawodawca przy opodatkowaniu osób prawnych ustalił odmienne materialne podstawy wymiaru.

Obowiązująca w Niemczech obecnie ustawa o pod. doch. wogóle nie ma zastosowania dla osób prawnych, dla których obowiązuje zupełnie odmienna ustawa (Körperschafts-steuergesetz).

Ministerstwo Skarbu, po zapoznaniu się z motywami wyroku N. T. A. w sprawie Warsz. Geld. Związku Robotniczego, doszło do wniosku, że należy osoby prawne przy opodatkowaniu traktować inaczej, niż osoby fizyczne. Zostało to zalecone do wykonania w okólniku z 26 listopada 1928, L. D. V. 4888/2/28, który odwołał okólnik z 6 września 1923, L. D. P. 5988/II. Okólnik z 1928 pisze, co następuje:

Począwszy od roku podatkowego 1928, jak również odnośnie nieprawomocnych jeszcze wymiarów za ubiegłe

t. zw. odpisy z wartości kuksów, kwotę zł. 1.401.066, która była wyrazem niższej wartości obiegowej kuksów w stosunku do pierwotnej ceny ich nabycia, równocześnie zaś i rezerwą na powstałą już w dniu 31 grudnia 1924 efektywną stratę na tych kuksach, wedle określenia skargi, „unrechte Reserve”. Dla uzasadnienia tego twierdzenia skarga przytacza, że gwarectwo „Charlotte” w bilansie na 31 grudnia 1924 wykazuje stratę zł. 2.469.905, z którejto straty przypada na 146 kuksów, należących do skarżącej spółki, kwota 356.605 zł. Na wyrównanie strat gwarectwo zażądało dopłat (Zubusse), według uchwały zebrania gwarków z 30 czerwca 1925, w sumie 2.240 zł. w złocie, a według dalszej uchwały z 3 grudnia 1925, dodatkowych 5.000 zł., względnie 4.400 zł. w złocie na każdy kuks; dopłaty te skarżąca spółka uskuteczniła. Mimo zaś sporządzenia bilansu nazwanego gwarectwa na 31 grudnia 1924 dopiero w 1925 oraz powzięcia w tymże czasie powołanych wyżej uchwał, już 31 grudnia 1924 było wiadomem, że gwarectwo poniosło straty i będzie

musiało uchwalić znaczne dopłaty. Skarga powołuje się przytem na wywody dołączonego w odpisie do skargi odwołania wraz z dodatkowem uzasadnieniem tegoż, wedle którego bilans spółki za okres miarodajny odpowiada, zgodnie z wymogami § 34 ustępy 2 i 3 powołanego wyżej rozporządzenia wykonawczego, przepisom obowiązującego na Górnym Śląsku kodeksu handlowego tudzież zwyczajom kupieckim, a w szczególności uskutecznione odpisy wartości kuksów, stanowiących udziały w obcym przedsiębiorstwie, uzasadnione są w § 261 w związku z § 40 tegoż kodeksu, które nakazują uwzględniać w bilansie przedmioty majątkowe wedle wartości w dniu sporządzenia bilansu.

Argumentacja ta atoli chyba celu. Jak dowodzi bowiem treść zaskarżonej decyzji, powodem nieuwzględnienia żądania spółki nie było wcale kwestjonowanie prawidłowości jej bilansu handlowego na 31 grudnia 1924, a tem właśnie zagadnieniem zajmuje się skarga oraz odwołanie, lecz przepis prawa, nakazujący sprostowanie prawidłowego

lata, władze wymiarowe przy ustalaniu dochodu dla osób prawnych nie stosowały przepisów art. 7 ustawy, jako nie odnoszących się do tej kategorii płatników. A zatem wszystkie nadwyżki, uzyskane przez osoby prawne, prowadzące prawidłowe księgi handlowe ze sprzedaży przedmiotów majątkowych, należy uważać za zyski bilansowe nawet w tych wypadkach, gdy przedmioty te zostały całkowicie lub częściowo zamortyzowane. Natomiast wszelkie straty, poniesione przez te osoby przy sprzedaży takichże przedmiotów, należy traktować jako pozycje potrącalne przy wprowadzeniu zysków bilansowych.

Izba przemysłowa-handlowa w Warszawie 14 maja 1929, zajmując się tą tezą, uchwaliła następujący postulat:

„Skoro zatem, co leży poza sporem, podstawą wymiaru dla wszystkich płatników jest dochód, to treść tej zasady (art. 3 i 6 ustawy) nie może być komentowaną przez inną interpretację pomocniczego art. 21 ustawy, aniżeli zgodną z treścią art. 6 ustawy, t. j. taką, która uważa, i to w myśl tegoż art. 21, za zyski bilansowe te tylko, które pochodzą z operacji dochodowych, a więc przewidywanych i perjodycznie się powtarzających. Zgodnie zaś z art. 6 ustawy, nie podlegają opodatkowaniu zyski bilansowe, powstałe ze sprzedaży majątku, ponieważ nie stanowią one dochodów, lecz zysk na majątku”.

Okólnik Ministerstwa Skarbu z 1928 zerwał z teorią źródłowości i stanął na stanowisku opodatkowania czystych nadwyżek majątkowych. Jest to teoria znana pod nazwą „Reinwertzugangstheorie” lub też teorii Schanza i stanowi podstawę ogólnoniemieckiej ustawy o podatku dochodowym z 1919, nie będąc zresztą zupełnie konsekwentnie i klasycznie przeprowadzona.

Praktycznie rzecz ujmując, w myśl okólnika Ministerstwa Skarbu, przedmiotem opodatkowania osób prawnych, wymienionych w art. 21, jest zysk bilansowy, który prawie nie ulega ani in plus ani in minus poprawkom, gdyż wszelki zysk lub wydatek, chociażby nieeksploatacyjny, w prawidłowej buchalterji znajduje swój wyraz w rachunku strat i zysków, a saldo tego rachunku jest, w myśl okólnika Ministerstwa Skarbu, właściwą podstawą do opodatkowania (pomijamy, oczywiście, że ustawa o ppd wymaga, by do zysku bilansowego doliczone zostały ofiary, zapłacony podatek dochodowy, w pewnych wypadkach uposażenia członków zarządu i t. p.; są to doliczenia, które w zasadzie nie zmieniają konstrukcji opodatkowania osób prawnych).

Okólnik Ministerstwa Skarbu był logicznem rozbudowaniem wyroku w sprawie Warsz. Zw. Geld. Robczego

Pod względem formalnym nakazywał jednakowo traktować zyski i straty na pozycjach majątkowych (nieeksploatacyjnych). W 4 dni po wydaniu powyższego okólnika, N. T. A., ustalając w sprawie G., że straty na pozycjach majątkowych nie są potrącane z dochodu, przekreślił cały okólnik, i Ministerstwo Skarbu, stosując obydwaj wyroki, zmuszone było, wbrew swoim przekonaniom, stanąć na niesłuchanie fiskalnym, a zarazem nielogicznym stanowisku, że straty na pozycjach majątkowych nie podlegają potrąceniu, zaś zyski na pozycjach majątkowych podlegają opodatkowaniu. W rezultacie więc przez judykaturę N. T. A. nie tylko że opodatkowanie osób prawnych, wymienionych w art. 21, postawione było na zupełnie odmienne tory, niż opodatkowanie osób fizycznych, — z czem zresztą można byłoby się pogodzić, i co powinno być zresztą zasadą przyszłej reformy podatkowej, lecz przy opodatkowaniu osób prawnych zaczęto niejednakowo traktować zyski i straty na pozycjach majątkowych.

Jeżeli stanąć na stanowisku, że osoby prawne podlegają innym zasadom opodatkowania według ustawy o ppd, niż osoby fizyczne, to uważałbym osobiście tezę wyroku w sprawie Warsz. Zw. Geld. Rob. za zupełnie trafną, a, jak wyżej wskazałem, błąd poglądu N. T. A. należałoby upatrywać w wyroku w sprawie G. Zbyt literalna wykładnia ustawy może prowadzić do niedorzeczności. Trzeba jednakże czekać na zajęcie w tej sprawie definitywnego stanowiska przez N. T. A.

Kwestja odrębnego traktowania osób prawnych, wymienionych w art. 21, i logiczna kolizja pomiędzy wyrokiem w sprawie Warsz. Geld. Zw. Rob. a wyrokiem w sprawie G. wywołała szereg artykułów fachowych, z których wymienię:

1) T. Kotowicz. Z zagadnień dochodu skarbowego. (Czasopismo księgowych w Polsce, styczeń, 1929, Nr. 1).

2) Jerzy Witkowski. Opodatkowanie zysków bilansowych na pozycjach majątkowych. (Czasopismo księgowych w Polsce, Nr. 2, 1929, luty).

3) Bowbelski Adam. Podlegający opodatkowaniu dochód osób prawnych. (Czasopismo skarbowe, listopad, 1928).

4) Adam Bowbelski. Opodatkowanie zysków bilansowych na pozycjach majątkowych. (Czasopismo skarbowe, Nr. 7/8 i 9/10, 1929).

5) J. Danielewiczówna. Potrzeba nowelizacji ustawy o podatku dochodowym w części, dotyczącej przepisów dla osób prawnych. (Przegląd skarbowy, Nr. 2, luty, 1929).

W. J. Szatensztein.

bilansu handlowego dla celów podatkowych, m. in. w tym kierunku, że do zysku bilansowego winny być doliczone wydatki i straty, nie związane z osiągnięciem dochodu, lecz ze źródłem dochodu, czyli majątkiem, dającym przychody. W tym ostatnim kierunku nie zawiera skarga żadnych argumentów. zresztą stwierdza sama skarżąca spółka, że chodzi tu o udziały, a zatem — jak to słusznie zaznacza zaskarżona decyzja — o jedno ze źródeł dochodu spółki, a więc o majątek dający przychody, na którym spółka w roku operacyjnym poniosła stratę, wyrażającą się w bilansie odpowiednim odpisem z jego wartości, to znaczy przeszacowaniem wartości kuksów.

W tym stanie rzeczy uznał N. T. A. za nieaktualne rozpatrywanie kwestji, czy zaskarżona decyzja powołuje się trafnie w swem dalszem uzasadnieniu na art. 19 ustawy o podatku dochodowym oraz zajmowanie się zarzutem skargi, że kuksy nie są papierem wartościowym, lecz udziałem, że więc nie chodzi o zmianę ich wartości kursowej, o której mówi art. 19 ustęp końcowy ustawy.

Z tych powodów N. T. A. oddalił skargę, jako niezasadzoną, na podstawie art. 26 ustawy o N. T. A., poz. 400 Dz. Ust. z 1926.

600.

Z mocy postanowień art. 30 ustawy o podatku dochodowym (poz. 411 Dz. Ust. z 1925) Ministerstwu Skarbu nie służy prawo reasumcji na niekorzyść strony wymiaru podatku, dokonanego prawomocnie dla osoby prawnej, prowadzącej prawidłowo księgi handlowe.

Wyrok N. T. A. z 17 kwietnia 1929. I. Rej 1166/27.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody:

Wedle akt sprawy tudzież treści skargi, Izba Skarbowa w Warszawie, jako władza wymiarowa, obliczając podatek od dochodu płatnika, osiągniętego w roku operacyjnym 1922, odstąpiła od zeznania, doliczając do zysku bilansowego podwyżkę wartości remanentów na rachunkach pieniędzy zagranicznych, korespondentów zagranicznych i papierów wartościowych w łącznej sumie 360.013.950 mk., podnosząc przez to tudzież przez inne jeszcze, dla niniejszej sprawy jednak nieistotne sprostowania, zysk bilansowy za rok 1922, zatwierdzony przez walne zgromadzenie akcjonariuszów w sumie 551.430.240 mk. do sumy 822.656.774 mk. Płatnik wprawdzie zastrzegł się pisemnie przeciw powyższym zmianom obliczenia wartości remanentów, atoli nie wniósł środka prawnego, wobec czego wymiar urósł w moc prawa, a podatek na rok 1923 został w wymierzonej kwocie uiszczony.

Pismem z 23 maja 1924 płatnik, donosząc o wpłatach podatku dochodowego na 1924, załączył

do pisma bilansy za lata 1922 i 1923, bilans frankowy netto wraz z rachunkiem zysków i strat za 1923 oraz rachunek różnic kursowych, sprawozdanie za 1923, obliczenie podatku dochodowego na 1924 oraz odpis protokołu, zatwierdzającego sprawozdanie roczne. Wedle tych dokumentów, płatnik za podstawę zeznania przyjął bilans, zwaloryzowany na franki złote, przyczem zysk bilansowy wyniósł 250.501 zł. 72 gr., a od powyższej kwoty, po przeprowadzeniu doliczeń i odliczeń, płatnik potrącił różnicę kursu na walutach obcych, korespondentach zagranicznych i akcjach, pochodzącą z roku operacyjnego 1922, a doliczoną przez Izbę Skarbową w roku podatkowym 1923, waloryzując powyższą różnicę kursu w ogólnej sumie 360.013.959 mk. po 3.400 (kurs bilansu otwarcia) na zł. 105.886 gr. 45. Rachunek zysków i strat z 1923 wykazywał poza tem w kosztach handlowych kw. 2.771.320.000 mk., wypłaconych związkowi rewizyjnemu spółdzielni, które płatnik zwaloryzował według przeciętnych wartości franka złotego stosownie do miesięcy, w których odnośne wypłaty miały miejsce, na zł. 15.117 gr. 56.

Przeprowadzwszy postępowanie celem wyjaśnienia wątpliwości, w toku którego płatnik m. in. dostarczył wykaz miesięcznych wpłat na rzecz wspomnianego związku, Izba Skarbowa skutecznie wymiar podatku na 1924 w ten sposób, że do zysku bilansowego 250.501 zł. 72 gr. doliczyła, poza innymi niepotrącalnymi pozycjami, kwotę 15.117 zł. 56 gr., jako „ofiara” na rzecz związku. W odwołaniu przeciw temu wymiarowi płatnik zalił się z powodu skreślenia kwoty zł. 105.886 gr. 45, podnosząc, że kwota ta była już opodatkowana przez wstawienie jej do zysku za rok operacyjny 1922, tudzież z powodu doliczenia do zysku zł. 15.117 gr. 56, wydatkowanych na utrzymanie związku rewizyjnego spółdzielni. Decyzją z 16 grudnia 1926 Ministerstwo Skarbu odwołania nie uwzględniło, przytaczając w uzasadnieniu, że bank nie złożył zeznania o dochodzie, a tylko zwykły obrachunek podatkowy, wskutek czego wymiar nastąpił na zasadzie art. 49 ust. 5 ustawy (poz. 607 Dz. Ust. z 1923). Co do meritum decyzja zaznacza, że na zarządzenie Ministerstwa z 5 lutego 1925 wymiar na rok podatkowy 1923 został przez Izbę Skarbową zreasumowany w ten sposób, że różnica kursowa 360.013.959 mk. została wyłączona z podstaw opodatkowania, tem samem więc odpada kwestja potrącenia jej z zysków bilansowych przy ustaleniu dochodu na rok podatkowy 1924; co do kwoty 2.771.320.000 mk. bank nie udowodnił, aby wypłaty, dokonane w ciągu roku na rzecz związku rewizyjnego spółdzielni i zapisane na straty, stanowiły koszty, potrącalne z przychodów.

Przedewszystkiem należało pozostawić na boku spór co do kwestji, czy pismo banku z 23 maja 1924, zawierające obrachunek podatkowy na rok podatkowy 1924, winno być uznane za prawidłowe zeznanie, jak twierdzi skarżący, czy też dla bra-

ków formalnych, uchybiających przepisom art. 49 ust. 1, 51 i 53 ustawy, nie ma cech zeznania, jak to zarzuca władza. Jak dowodzi bowiem przedstawiony wyżej stan sprawy, ani władza wymiarowa, ani instancja odwoławcza nie wyciągnęły żadnych konsekwencji z faktu niezłożenia przez skarżący bank zeznania, odpowiadającego wszystkim formalnym wymogom ustawy, oparły bowiem wymiar na stanie faktycznym, ustalonym zgodnie z danymi, dostarczonymi przez płatnika. Spór zaś powstał jedynie co do oceny prawnej podstaw faktycznych wymiaru, to jest w kwestji zastosowania przepisów prawa do niespornego stanu faktycznego, a w tym względzie — jak to już N. T. A. niejednokrotnie orzekł i uzasadnił — tak zwana zaoczność wymiaru nie uchyla prawa strony do zgłoszenia zarzutów i zwalczania stosowanej przez władzę wykładni prawa.

Przechodząc więc do rozpatrzenia dalszych zarzutów skargi, należy stwierdzić, że wedle treści odpowiedzi na skargę władzy pozwanej zarządzenie swe z 5 lutego 1925 co do reasumcji wymiaru na rok podatkowy 1923 (którego to zarządzenia akta nie zawierają) oparła ona na art. 30 ustawy. Artykuł ten porucza Ministrowi Skarbu ogólny zarząd sprawami podatku dochodowego oraz pieczę nad ściśłem i jednolitem wykonywaniem przepisów i rozstrzyganie kwestyj spornych co do stosowania tych przepisów. Otóż już z treści tego przepisu, zawartego w dziale, zatytułowanym: „Naczelný nadzór i organa, wymierzające podatek”, jak też z okoliczności, iż ustawa na innym miejscu (art. 70) traktuje o funkcji Ministerstwa Skarbu, jako instancji odwoławczej, wynika, że działalność Ministra Skarbu, jako władzy nadzorczej, winna być ściśle odgraniczona od działalności Ministerstwa Skarbu, jako instancji orzekającej. Otóż Ministerstwo to było wprawdzie powołane do wydania orzeczenia na odwołanie, wniesione przeciw wymiarowi na rok podatkowy 1924, atoli nie służyły mu, jako instancji odwoławczej, żadne uprawnienia w stosunku do wymiaru na rok podatkowy 1923, który, wobec niezaskarżenia go przez płatnika, urosł w moc prawa.

Władza pozwana wskazuje na przepis art. 30 ustawy, jako na źródło swego prawa, względnie jako podstawę prawną obowiązku do prostowania wymiaru, uskutecznionego przez niższą instancję, wbrew przepisom ustawy. Zapatrywanie to jednak nie znajduje uzasadnienia w ustawie. Jak dowodzi bowiem przytoczona wyżej treść tego artykułu, obejmuje on wyłącznie funkcje nadzorcze, odrębne od orzecznictwa w indywidualnych sprawach, nie uprawnia zatem władzy nadzorczej do wkraczania w konkretne sprawy wymiarowych w sposób, zmieniający na niekorzyść strony prawomocnie orzeczony obowiązek podatkowy, nawet wówczas, gdyby na skutek błędnej interpretacji prawa przez instancję podwładną orzeczenie takie było dla Skarbu Państwa niekorzystne. Ustawa bowiem określa w art. 83 warunki, w jakich jest dopuszczal-

na późniejsza korektura dokonanych wymiarów w interesie Skarbu Państwa, a zatem tylko w tych granicach władza ma prawo i obowiązek, bez względu na prawomocność aktu wymiarowego, zrealizować w pełni obowiązek podatkowy osoby, wbrew ustawie niedostatecznie opodatkowanej.

Przepis art. 30 ustawy nie dawał zatem władzy pozwanej prawa reasumcji wymiaru podatku dochodowego, uskutecznionego prawomocnie od zysków Banku, osiągniętych w roku operacyjnym 1922. Jeśli zaś władza pozwana w odpowiedzi na skargę podkreśla, że reasumcja ta została dokonana w interesie płatnika, któremu na rok podatkowy 1923 sprzecznie z ustawą wymierzono za wysoki podatek, nadwyżka zaś właśnie dopiero drogą reasumcji została wyliczona i przeniesiona na należność podatkową za następny rok, to z akt sprawy wynika dowodnie, że rezultat reasumcji był dla płatnika niekorzystny, gdyż powiększył jego obciążenie podatkowe na rok podatkowy 1924 znacznie ponad miarę odpisu, uskutecznionego za rok poprzedni. Wychodząc więc z założenia, że w konkretnym wypadku dokonanie reasumcji nie ma ustawowego uzasadnienia, należało zgodzić się z zapatrywaniem skargi, że z dochodu roku operacyjnego 1923 płatnik słusznie potrącił różnice kursowe, o które chodzi.

W tym względzie władza pozwana podkreśla z jednej strony, że potrącenie kw. 105.886 zł. 45 gr. dokonane zostało poza księgami handlowymi, z drugiej zaś strony, że odliczenie tej kwoty od zysków bilansowych wykazanych w zatwierdzonym zamknięciu rachunkowym i faktycznie osiągniętych w roku operacyjnym 1923 w przewalutowanej kwocie 250.501 zł. 72 gr., sprzeciwia się ustawie. Pozatem stwierdza władza, że płatnik nie akceptował podwyżki zysków bilansowych za rok operacyjny 1922, gdyż w swych księgach handlowych nie zmienił sumy dotyczących pozycji bilansowych, o czym świadczą przedłożone w roku 1924 sprawozdania rachunkowe Banku. Otóż w tym względzie należy zważyć, że w myśl art. 21 ustawy prawo prostowania zamknięcia rachunkowego dla celów wymiarowych, służące władzy celem uzgodnienia tegoż z wymogami art. 6, 8, 10 i 13 ustawy, musi mieć te konsekwencje, że przy wymiarze nie znajdują uwzględnienia pozycje bilansowe, względnie, że do podstaw wymiaru wchodzi pozycje, niezgodne z bilansem, a w dalszym rezultacie, że sprostowany bilans staje się punktem wyjścia dla ustalenia dochodu podatkowego w następnym okresie wymiarowym. Niema zaś w ustawie przepisu, zobowiązującego płatnika do prostowania bilansu handlowego zgodnie z ustaleniami władzy, a zatem powstawanie rozbieżności między bilansami handlowymi, a podatkowymi jest tylko faktyczną konsekwencją prawa władzy z art. 21 ustawy.

Gdy więc pozycje bilansowe z roku 1922 zostały podwyższone przez władzę wymiarową, przeto słusznie domagał się płatnik uwzględnienia tej

pozabilansowej podwyżki przez potrącenie jej z sumy zysku bilansowego w następnym roku operacyjnym, tem samem zaś przeciwne postępowanie władzy, oparte na mylnej wykładni prawa, należało uznać za wadliwe.

Również trafnym jest zarzut skargi, skierowany przeciw wyłączeniu z kosztów handlowych przewalutowanej kwoty 15.117 zł. 65 gr., wydatkowanej na Związek Rewizyjny Spółdzielni, a to już choćby z tego powodu, że motyw zaskarżonej decyzji, przytoczony na uzasadnienie odrzucenia dotyczącego żądania odwołania, nie znajduje oparcia w aktach sprawy. Płatnik bowiem w całym postępowaniu administracyjnym nie był wzywany do dostarczenia dowodów, wykazujących charakter wypłat na rzecz Związku, pomijając już nawet, że kwestja, czy te wypłaty należy uznać za koszta, potrącalne z przychodów, jest zagadnieniem czysto prawnem, nie podlegającym postępowaniu dowodowemu.

Z tych powodów N. T. A. uznał, że zaskarżona decyzja dotknięta jest istotnie wadliwościami postępowania i uchylił ją na zasadzie art. 19 ustawy o N. T. A. poz. 400 Dz. Ust. z roku 1926, a zarazem orzekł o zwrocie opłaty uiszczonej od skargi.

601.

1. Władza wymiarowa podatku dochodowego jest uprawniona do odrzucenia dowodu z ksiąg gospodarczych co do dochodu z posiadłości gruntowej, jeżeli księgi nie wykazują ilości i rodzaju plodów rolnych i innych, w okresie gospodarczym zebranych i wydanych, lub jeżeli stwierdzono brak pewnych pozycji przychodowych na rachunku kasy.

2. Jeżeli płatnik do wymiaru podatku dochodowego wykazał dochód z posiadłości gruntowej, obliczony w przybliżeniu na podstawie własnego oszacowania, to władza wymiarowa przy zachowaniu przepisów art. 57 i 62 ust. o pod. doch. (Dz. Ust. poz. 607 z r. 1923) jest uprawniona do ustalenia dochodu na podstawie własnego szacunku.

Wyrok N. T. A. z 12 kwietnia 1929 L. Rej. 241/27.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną. Powody.

Franciszek K., właściciel majątku ziemskiego, wykazał w zeznaniu o dochodzie, złożonem na rok podatkowy 1924, dochód z nieruchomości gruntowej w kwocie zł. 25.216.83 oraz z kapitałów w kwocie zł. 114 i potrącił od sumy 25.330.83 zł. wartość renty w kwocie 49 zł. oraz podatki w sumie 1.448 zł., czyli zeznał on dochód podlegający opodatkowaniu w kwocie zł. 23.833.

Pismem z 26 sierpnia 1924 r. przewodniczący Komisji Szacunkowej zakwestjonował wysokość dochodu, wykazaną z posiadłości gruntowej jako za niską i wezwał płatnika do wyjaśnienia wątpliwości w terminie 8-dniowym oraz do udowodnienia zeznanego dochodu przez przedłożenie bilansu

lub ksiąg gospodarczych wraz z dowodami. W odpowiedzi z daty 9-go września 1924 płatnik wyjaśnił, że dochód z gruntu zeznał na podstawie prawidłowych ksiąg, do badania których prosił o wyznaczenie terminu po 18 września 1924 r., ponieważ przy tej czynności ma go zastąpić księgowy chwilowo nieobecny.

Właściwa Komisja Szacunkowa ustaliła na posiedzeniu, odbytem w dniu 22 września 1924, dochód z posiadłości gruntowej w kwocie 79.175 zł, dochód z kapitałów w kwocie 114 zł. i dochód z budynków (wartość własnego mieszkania) w kwocie 600 zł., a po potrąceniu podatków i ciężarów w sumie 1.497 zł. dochód podlegający opodatkowaniu w kwocie zł. 78.392.

Przeciw wymiarowi płatnik zgłosił odwołanie, w którym domagał się zbadania ksiąg gospodarczych na miejscu w obecności prowadzącego je rewizora.

Dnia 18 kwietnia 1925, delegat Izby Skarbowej zbadał książki na miejscu, spisując z tej czynności protokół, nieujawniający ani obecności, ani podpisu płatnika lub zastępcy.

Do protokołu tego stwierdzono, że płatnik nie prowadził t. zw. ksiąg gospodarczych, t. j. księgi zbożowej i inwentarzowej, że księga kasowa nie wykazuje przychodu z uprawy grochu, jakkolwiek obejmowała ona w okresie 1922/1923 dość znaczny obszar, że w księdze brak przychodów ze sprzedaży owoców i warzyw, tudzież, że przychód za buraki sprzedane do cukrowni w Szamotułach, wykazany w księdze kasowej, jest niższy od ceny podanej przez cukrownię, nie tylko odnośnie do pokrycia gotówkowego ale także odnośnie do pokrycia towarowego w sumie o 25.567.875 mk.

W pisemnej odpowiedzi na powyższe stwierdzenia, podane do wiadomości płatnika pismem Urzędu Skarbowego z 18 maja 1925 L. 4751, płatnik przyznaje, że przychodu z „ogrodu” w kwocie mk. 3.972.390 nie zaksięgowano, ponieważ gotówkę zatrzymał pałac, wyjaśnia, że co do wpływu za buraki wpłatą gotówkową mk. 164.317 przychodzi w księdze rachunków bieżących, zaś bonifikację za buraki w kwocie 6.379.567 mk. otrzymał płatnik dopiero w sierpniu — wrześniu 1925, a zatem po zamknięciu roku gospodarczego, a przedtem pobrał jedynie zaliczki, wreszcie twierdzi, że mimo braku księgi zbożowej i inwentarzowej można na podstawie dzienników i planu zasiewów i zbiorów w przybliżeniu udowodnić, że przychody za plody rolnicze nie mogły być większe.

W dalszym ciągu daje on zestawienie zbiorów i zużycie plodów według poszczególnych rodzajów tychże i, porównując wyniki z inwenturą, dochodzi do konkluzji, iż zestawienie remanentów wykazuje co do żyta i kartofli mniej aniżeli plan gospodarczy o 501.60 q., względnie o 3.432.40 q. zaś co do pszenicy, jęczmienia i grochu, więcej aniżeli plan o 138.20 q. względnie o 276.20 q., względnie o 282.95 q. i różnice te wyjaśnia płatnik

tem, że deputatnicy zamiast pszenicy, jęczmienia i grochu otrzymywali żyto i kartofle. W końcu zgłosił płatnik wnioski o ponowne zbadanie ksiąg.

Po przesłuchaniu dwóch rolników w charakterze rzeczoznawców, którzy do protokółów, spisanych dnia 20 października 1925 i dnia 23 października 1925, określili przeciętny czysty dochód z 1 ha na 25 zł. i uznali uzyskanie dochodu z dóbr Dobrojewa, ustalonego przez Komisję Szacunkową za możliwy do osiągnięcia. Komisja Odwoławcza decyzją z 20 kwietnia 1927 ustaliła dochód z posiadłości gruntowej w kwocie 58.580 zł., przyjmując za podstawę obliczenie po 20 zł. netto z 1 ha (2929 ha), już po uwzględnieniu wszystkich ciężarów, a w szczególności, także podatków.

Decyzję tę zaskarżył Franciszek K. do N. T. A. W skardze zarzuca on:

1) pominięcie planu zasiewów i zbiorów, stwierdzającego prawdopodobieństwo cyfr kasowych i obliczeń cyfrowych płatnika,

2) pominięcie wniosku o ponowne zbadanie ksiąg,

3) pominięcie dodatkowego protokołu rewizyjnego sporządzonego w dniu 26 listopada 1925.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wniosła o oddalenie tejże, jako nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważywszy skargę, uznał ją za nieuzasadnioną.

Wprawdzie decyzja, powzięta przez Komisję Odwoławczą, nie podaje żadnych motywów, w szczególności nie ujawnia oceny ani dowodu z ksiąg, ani też wniosku co do ponownej rewizji ksiąg, lecz braku tego w konkretnym przypadku z uwagi na całokształt przewodu administracyjnego N. T. A. nie uznał za istotny na tyle, aby powodował szkodę dla skarżącego. Wszak skarżący otrzymał wyciąg z protokołu, dotyczącego rewizji ksiąg, z którego dowiedział się o tych wszystkich usterkach księgowości, które zdaniem rewidenta podatkowego pozbawiały księgi wartości środka dowodowego co do wysokości dochodu, z posiadłości gruntowej w Dobrojewie faktycznie osiągniętego. Między innymi protokół ten podnosi, jako okoliczność istotną, brak księgi zbożowej i księgi inwentarza żywego, dalej podaje on w wątpliwość wiarygodność przychodów kasowych za płody rolne i remanentu w tychże z uwagi na obszar ziemi ornej w porównaniu z innymi podobnymi majątkami ziemskimi oraz z uwagi na dostrzeżony brak niektórych pozycji przychodowych. Skarżący przeto miał już w postępowaniu administracyjnym przed powzięciem decyzji odwoławczej wiadomość o istotnych zarzutach przeciw okazanym księzkom i nie mógł być ani też nie był w nieświadomości co do znaczenia tych zarzutów dla oceny mocy dowodowej ksiąg, skoro w dość obszernej odpowiedzi z daty 30 czerwca 1925 usiłował osłabić stwierdzone usterki twierdzeniem, że mimo braku księgi zbożowej i księgi inwentarza na podstawie „dzienników i sperandy

względnie planu zasiewów i sprzętów" „w przybliżeniu" można udowodnić, iż wpływy ze zboża nie mogły być większe, natomiast przyznał wyraźnie opuszczenie w księdze kasowej wpływu za sprzedane płody ogrodowe.

Tem samem skarżący stwierdził po pierwsze, że okazanymi księzkami nie zdołał udowodnić zeznanego dochodu, ponadto, że książka kasowa nie wykazuje wszystkich bez wyjątku wpływów gotówkowych. W tym stanie rzeczy skarżący bezpodstawnie zarzuca władzy pozwanej pominięcie ofiarowanego dowodu z ksiąg. Jeżeli księgi gospodarcze, w trybie art. 59 ustawy o podatku dochodowym (Dz. Ust. poz. 607 z r. 1923) ofiarowane przez płatnika na poparcie zeznanego dochodu, nie wykazują ilości i rodzaju płodów rolnych i innych, w okresie gospodarczym zebranych i wydanych, a ponadto wobec stwierdzonych braków w księgowaniu na rachunku kasy nie dają gwarancji zupełności wpisów kasowych, to oczywiście Komisja Odwoławcza, odrzucając ten środek dowodowy, nie uchybiła wymogom, ustalonym w art. 69 i 72 ustawy. W przypadku rozpoznanym skarżący również nie może ze skutkiem zaliczyć się na pominięcie danych, zawartych w jego wyjaśnieniu z 30 czerwca 1925, a dotyczących t. zw. planu zasiewów i zbiorów, albowiem skarżący na podstawie tego właśnie planu, zresztą nie popartego żadnymi dowodami, dochodzi do znaczniejszych różnic w porównaniu z wynikami księzkowymi, świadczących o problematycznej wartości tego zestawienia, skoro różnice te wynoszą na rachunku żyta do 501 cetnarów, na rachunku kartofli 3432 cetn., na rachunku pszenicy 138 cetn., na rachunku jęczmienia 276 cetn. i na rachunku grochu 282 cetn.

W każdym bowiem wypadku zestawienie to nie opiera się na ścisłym materiale cyfrowym, zaczerpniętym z księgi, lecz jest wynikiem szacunku własnego sposobu zużycia gospodarczego, skoro brak własnego sposobu zużycia gospodarczego, skoro brak księgi zbożowej. Cyfry zaś szacunkowe oczywiście nie mogą wiązać organów wymiarowych skoro wedle art. 15 ustawy za dochód z gruntów, pozostających we własnym zarządzie, uważa się rzeczywiście osiągnięty, a nie w przybliżeniu oczacowany, czysty przychód, łącznie z wartością pieniężną produktów, użytych w gospodarstwie domowym płatnika i skoro wedle art. 51 ustawy na płatniku ciąży ustawowy obowiązek wykazania w zeznaniu tego właśnie osiągniętego z poszczególnych źródeł dochodu. Jeżeli zatem płatnik sam przyznaje, że rzeczywiście osiągniętego dochodu wykazać nie może, lecz podaje jedynie dochód obliczony w przybliżeniu na podstawie własnego oszacowania, to władze wymiarowe, zakwestjonowawszy prawdopodobieństwo zeznanego dochodu w myśl wymagań art. 57 ustawy, jak to w konkretnym przypadku miało miejsce, dekretem z 26 sierpnia 1924, nie uchybiły postanowieniem art. 62 w związku z art. 72 ustawy, ustalając dochód na podsta-

wie swego szacunku, popartego zresztą opinią fachowców - biegłych.

W tym stanie rzeczy odpadła dla władzy pozwanej potrzeba powtórzenia postępowania dowodowego na podstawie ksiąg gospodarczych w myśl wniosku skarżącego, zarzut zaś skargi o pominięciu protokołu rewizji ksiąg, dokonanej w dniu 26 listopada 1925 jest — o ile chodzi o wymiar podatku dochodowego na r. 1924 chybiony, ponieważ rewizja ta, jak wynika z przedstawionego protokołu, nie odnosiła się do roku gospodarczego 1922/1923, lecz do okresu gospodarczego 1923/1924.

Z powyższych więc powodów N. T. A. uznał skargę za nieuzasadnioną.

602.

Uchylenie przez Ministerstwo Skarbu w drodze nadzoru (art. 30 ustawy o podatku dochodowym Dz. Ust. z r. 1923, poz. 607), na niekorzyść płatnika, prawidłowo dokonanego aktu wymiarowego jest poza wypadkami przewidzianymi w art. 83 ust. nie-dopuszczalne.

Wyrok N. T. A. z dnia 10 kwietnia 1929. L. Rej. 1036/27.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Wyrokiem z 25 listopada 1926 r. L. Rej. 2402/25 N. T. A. zaskarżone orzeczenie Komisji Odwoławczej przy Izbie Skarbowej w Wilnie, którem uznając wymiar poprzedni za prowizoryczny, uskuteczniło dla Jana T. dodatkowy wymiar podatku dochodowego na rok 1924, uchylił jako niezgodne z ustawą z tego powodu, iż dane, na których wymiar ten oparto, nie podpadają pod pojęcie „okoliczności później ujawnionych“ w rozumieniu art. 83 ust. o państw. podatku dochodowym w brzmieniu, ogłoszonym rozporządzeniem Ministra Skarbu z 14 lipca 1923 r. Dz. Ust. poz. 607.

Ministerstwo Skarbu, zwracając akta wraz z powyższym wyrokiem N. T. A. Izbie Skarbowej w Wilnie, orzeczeniem z 17 grudnia 1926 r. uchyliło na zasadzie art. 30 ustawy o podatku dochodowym całkowicie wymiar podatku dochodowego na rok 1924, dokonany dla Jana T. w dniach 30 października 1924 i 4 lutego 1925 r.

Równocześnie Ministerstwo Skarbu zarządziło wznowienie postępowania wymiarowego co do podatku dochodowego na r. 1924. Zarządzenie to Jan T. zaskarżył do N. T. A. z następujących powodów:

1) sprawa wymiaru podatku dochodowego na rok 1924 była już przedmiotem rozważania przez N. T. A. z powodu dodatkowego wymiaru tego podatku, który to wymiar został uchylony i skutek tego wymiar został uznany za ostatecznie dokonany przez doręczenie płatnikowi pierwotnego nakazu płatniczego;

2) artykuł 30 ustawy o podatku dochodowym,

na który Ministerstwo Skarbu się powołuje, nie daje żadnych uprawnień w kierunku uchylania prawomocnych wymiarów, uchylenie zatem wymiaru niezaskarżonego i prawomocnego jest zarządzeniem dowolnym.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o jej oddalenie, jako prawnie nieuzasadnionej, wychodząc z założenia, że gdyby Ministrowi Skarbu nie przysługiwało prawo uchylania prawomocnych wymiarów, należałoby go zwolnić od odpowiedzialności za ściśle i jednolite wykonanie przepisów ustawy.

N. T. A. rozważył co następuje:

Zapatorywanie prawne, wypowiedziane w wyroku z 25 listopada 1926 r. L. Rej. 2403/25 i wiążące władzę w myśl art. 5. ustawy o N. T. A. z 3 sierpnia 1922 r. Dz. Ust. poz. 600 streszcza się w tem, że wymiar, dokonany wedle określenia władzy „prowizorycznie“, winien być uznany za definitywny z uwagi na pozytywne przepisy prawa, dotyczące tej materji, a w szczególności w braku wymagań dodatkowego wymiaru, określonych w art. 83 ustawy o państwowym podatku dochodowym Dz. Ust. poz. 607 z 1923 r.

Jeżeli zaś władza pozwana w odpowiedzi na skargę powołuje się na art. 30 ustawy, to w myśl przepisów tego artykułu tylko ogólny zarząd sprawami podatku dochodowego oraz piecza nad ściśłem i jednolitem wykonaniem przepisów i rozstrzygnięcie kwestyj spornych co do stosowania tych przepisów należy do Ministra Skarbu.

Omawiane atrybucje, które dają Ministrowi Skarbu zarząd, to jest ogólną administrację skarbową w dziale podatku dochodowego oraz pieczę nad ściśłem i jednolitem wykonaniem przepisów, nie dają mu tem samem prawa ingerencji w indywidualnej sprawie wymiarowej na niekorzyść płatnika. Wynika to z art. 31 ustawy, który przekazuje ustalenie dochodów, podlegających opodatkowaniu i wymiar podatku dochodowego w pierwszej instancji Komisji Szacunkowej, a w drugiej instancji Komisji Odwoławczej, czyli odgranicza ściśle kompetencję Ministra Skarbu, wynikającą z art. 30, to jest naczelny nadzór nad sprawami podatku dochodowego od czynności wymiaru i ustalenia dochodu, przekazanych właściwym Komisjom Szacunkowym. Gdy więc, jak w konkretnym przypadku, wymiar, przeprowadzony formalnie przez powołany do tego po myśli art. 31 ustawy organ wymiarowy, stał się prawomocny (przewodniczący Komisji Szacunkowej nie wniósł sprzeciwu, ani płatnik nie wniósł odwołania) to Ministrowi Skarbu nie przysługiwało prawo uchyłać Komisji Szacunkowej uzasadnionej zresztą jedynie tem, że interes Skarbu materialnie na tem ucierpiał, zwłaszcza, że ustawa przewiduje sposób obrony interesów Skarbu Państwa w postępowaniu wymiarowym, mianowicie w drodze sprzeciwu przewodniczącego Komisji Szacunkowej.

O ile zaś chodzi o odpowiedzialność Ministra Skarbu za ściśle i jednolite wykonanie przepisów

ustawy, na którą powołuje się władza pozwana w odpowiedzi na skargę, to znajduje ona odpowiednik w prawie wykonania tych czynności, które ustawa wyłącznie Ministrowi przekazuje, oraz w sprawie udzielania wyjaśnień i pouczeń podwładnym organom w kierunku należytego wykonania i przestrzegania tych przepisów, które odnoszą się do omawianych organów, względnie pociągania ich do odpowiedzialności za nienależyte zastosowanie przepisów ustawowych.

w konsekwencji powyższego N. T. A. nie mógł uznać aktu administracyjnego Ministerstwa Skarbu, którym uchylono wymiar podatku ze skutkiem ujemnym dla skarżącego, za zgodny z postanowieniami art. 26 ustawy i na tej zasadzie w myśl art. 26 ustawy N. T. A. uchylił zaskarżone orzeczenie jako niezgodne z ustawą oraz zarządził zwrot opłaty.

603.

Wdowa, powtórnie zamężna, mająca na utrzymaniu dzieci z 1-go małżeństwa i posiadająca swój własny dochód, z którego utrzymuje dzieci i męża, ma, jako głowa rodziny w rozumieniu ustawy o państwowym podatku dochodowym (Dz. Ust. poz. 410 z r. 1925) prawo do obniżenia stopy podatku dochodowego w myśl art. 27 tejże ustawy.

Wyrok N. T. A. z 11 kwietnia 1929. L. Rej. 1381/27.

N. T. A. uchyla zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody.

Anna Sz., właścicielka posiadłości gruntowej w Nowym Dworze, w zeznaniu o dochodzie do wymiaru podatku dochodowego na rok 1926, wykazała dochód z posiadłości gruntowej 3007 zł., a po potrąceniu 4116 zł. tytułem podatków, wykazała deficyt w kwocie 1108 zł., zaznaczając zarazem, że jest zamężną i na utrzymaniu ma 3 dzieci, w dowód czego dołączyła zaświadczenie gminy Brysiańskiej.

Komisja Szacunkowa przy Urzędzie Skarbowym w Brańszewie ustaliła dochód w kwocie 2802 zł. i wymierzyła przypadający podatek w kwocie 82 zł.

W odwołaniu przeciw temu wymiarowi żaliła się płatniczka na to, że nie przyznano jej zniżki z tytułu utrzymywania 3 dzieci. Przewodniczący Komisji Szacunkowej opinując odwołanie postawił wniosek na odrzucenie, ponieważ zniżka z art. 27 ustawy nie może być zastosowaną do płatniczki, gdyż głową rodziny jest mąż płatniczki. Komisja Odwoławcza decyzją z 21 stycznia 1927 r. przychyliła się do powyższego wniosku i odwołania nie uwzględniła.

W skardze na tę decyzję do N. T. A. Anna Sz. podaje, że jako właścicielka majątku i płatniczka podatku dochodowego jest tem samem głową rodziny, a na jej utrzymaniu pozostają jej mąż jako-

też i 3 dzieci pochodzące z pierwszego małżeństwa, wobec czego przysługuje jej zniżka podatku i z tego powodu wnosi o uchylenie zaskarżonej decyzji.

Władza pozwana w odpowiedzi na skargę wnosi o jej oddalenie, jako prawnie nieuzasadnionej.

N. T. A. rozważył w granicach skargi, co następuje:

Ustawa o państwowym podatku dochodowym w brzmieniu ogłoszonym rozporządzeniem Ministra Skarbu z 30 kwietnia 1925 r. poz. 411 Dz. Ust. przepisuje w art. 27 zniżenie stopy podatkowej, w przypadku gdy na utrzymaniu głowy rodziny, której dochód podlegający opodatkowaniu nie przekracza zł. 7.200, znajduje się więcej, niż jeden członek rodziny, a mianowicie o 2 stopnie na każdego następnego członka rodziny. Ustawa nie podaje definicji pojęcia głowy rodziny.

W konkretnym przypadku spór toczy się właśnie o to, czy za głowę rodziny może być uważana wdowa, powtórnie zamężna, żyjąca w wspólnem gospodarstwie domowem wraz z mężem i swojemi dziećmi z pierwszego małżeństwa i posiadająca swój dochód z własnego majątku ziemskiego, z którego wyłącznie utrzymuje dzieci i męża. Skarżąca twierdzi, że w tych warunkach i z uwagi, że do podatku dochodowego pociągnięta skarżąca, jako płatnika, ją też uważać należy za głowę rodziny w rozumieniu art. 27 ustawy, natomiast władza pozwana utrzymuje, że w myśl obowiązującego na obszarze ziem wschodnich rosyjskiego prawa cywilnego, głową rodziny jest tylko mąż, bez względu na jego stan materialny i z tego powodu mężowi tylko przysługuje prawo do zniżki podatkowej z tytułu utrzymywania liczniejszej rodziny a nie żonie.

N. T. A. nie uznał za trafne zapatrywania władzy pozwanej.

Celem art. 27 ustawy bowiem jest, przez przyznanie przewidzianych tam ulg uwzględnić zmniejszenie siły płatniczej, przez to, że na utrzymaniu podatnika pozostaje większa ilość członków rodziny, w przeciwstawieniu do tych płatników, którzy ponoszą tylko ciężar utrzymywania conajwyżej jednego członka rodziny.

Mając to na uwadze, N. T. A. uznał, że dla wykładni postanowień art. 27 ustawy o państwowym podatku dochodowym bez znaczenia jest okoliczność, czy w istniejącym związku małżeńskim, w myśl postanowień kodeksu cywilnego, za głowę rodziny uważać należy męża także w tym wypadku, gdy nie posiada on żadnych dochodów własnych, a koszty utrzymania i członków gospodarstwa domowego ponosi wyłącznie żona z własnych fundusów.

N. T. A. uznał, że przepis art. 27 ustawy należy wyjaśnić wyłącznie pod kątem widzenia zamiaru ustawodawcy objawionego w ustawie o państwowym podatku dochodowym. W szczególności, wedle powołanego na wstępie art. 27 ustawy, za głowę rodziny, przez użycie słów, „której dochód podlegający opodatkowaniu“, uważać należy płat-

nika podatku dochodowego. Wykładnię tę potwierdza również art. 28 ustawy, który wylicza, kogo uważać należy za członków rodziny, i na pierwszym miejscu wylicza małżonków. Wynika z tego, że każdy z małżonków może być członkiem rodziny w dziedzinie podatku dochodowego, a tem samym drugi małżonek uważany będzie za głowę rodziny. o ile jest płatnikiem podatku. Z drugiej zaś strony ustawa nie daje żadnego oparcia dla przypuszczenia, że ciężar utrzymania rodziny, spoczywający faktycznie na barkach żony, jako płatniczki podatku dochodowego nie miałby być uwzględniony w ramach art. 27 ustawy tylko dlatego, że żyje ona z mężem we wspólności małżeńskiej, jakkolwiek mąż żadnego dochodu nie ma i nie jest płatnikiem podatku dochodowego. Wprost przeciwnie — wszelkie względy przemawiają za tem, by taką sytuację uwzględnić, conajmniej w tej samej mierze, jak sytuację, w której głową rodziny ponoszącą ciężary utrzymania rodziny jest mąż.

Skoro zatem władza pozwana, wbrew powyższemu rozważaniu, odmówiła zastosowania zniżki z art. 27 ust. z tego powodu, że skarżąca, jakkolwiek jest samoistnym płatnikiem podatku, utrzymującym faktycznie rodzinę, nie może być głową rodziny, N. T. A. dopatrzył się w tem naruszenia materiałnych przepisów ustawy i uchylił zaskarżone orzeczenie z powodu niezgodności z ustawą na zasadzie art. 26 ustawy o N. T. A. Dz. Ust. poz. 400 z r. 1926, a zarazem orzekł zwrot wniesionej opłaty stempowej.

604.

Rozkaz Ministra Spraw Wojskowych z 26 lutego 1920 r., ogłoszony w Dzienniku Rozkazów z 16 marca 1920 r. Nr. 8, poz. 161, nie pozbawia pracowników cywilnych, zatrudnionych w instytucjach wojskowych, praw emerytalnych.

Wyrok N. T. A. z 16 kwietnia 1929. L. Rej. 809/27.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie, jako niezgodne z ustawą.

Powody:

W dniu 29 lipca 1921 r. został wydany przez Dowództwo Okręgu Generalnego Lublin rozkaz wewnętrzny Nr. 26 tej treści:

„Przymuję i przydzielam do rejonowego zarządu Budownictwa Kwaterunkowego w Zamościu w VIII st. służbowym W. J. z dniem 1 lipca 1921 r.”.

Z dniem 30 czerwca 1925 r. został W. zwolniony ze służby na podstawie art. 116 ustawy o państwowej służbie cywilnej z 17 lutego 1922 r. poz. 164 Dz. Ust., a z dniem 1 lipca 1925 r. pozostał na służbie w charakterze urzędnika kontraktowego.

Jak stwierdzają zaświadczenia Powiatowej Komendy Uzupelnień w Lublinie z 20 maja 1926 r. L. 578/I/26, 2 Okręgowego Szefostwa Intendentury z 21 kwietnia 1926 r. L. 8183 Og. i 2 Szpitala

Okręgowego filji w Lublinie (bez daty i numeru) przebieg służby W. był następujący:

Od 15 października 1914 r. do r. 1916, będąc powołany do czynnej armji rosyjskiej z rezerwy, jako oficer, brał czynny udział w bojach od r. 1916 do 28 lutego 1918 r. w formacjach tyłowych, zaś od 1 marca 1918 r. do 5 marca 1922 r. służył w armji polskiej z udziałem w latach 1919 i 1920 w wojnie przeciwko bolszewikom. Porucznikiem W. został zatwierdzony Rocznikiem Ofic. 1923 r. str. 657 i 702. Z dniem 15 listopada 1921 r. W. został przyjęty w charakterze urzędnika cywilnego IX stopnia służbowego do Lubelskiego Szefostwa Intendentury, a z dniem 1 lipca 1922 r. został mu przywrócony dawniej posiadany VIII stopień służbowy. Z dniem 1 maja 1923 r. W. został przyjęty do Lubelskiej filji 2-go Okręgowego Szpitala w Lublinie na stanowisko etatowe urzędnika IX stopnia z równoczesnym obniżeniem posiadanego stopnia VIII na IX (za osobistą zgodą), z dniem zaś 1 lipca 1925 r. został zwolniony z zajmowanego stanowiska urzędnika etatowego i zakontraktowany jako urzędnik kontraktowy IX stopnia służbowego. Ostatecznie wskutek redukcji został W. zwolniony z dniem 30 listopada 1925 r.

Na skutek podniesionych przez W. starań o przyznanie mu uposażenia emerytalnego, Ministerstwo Spraw Wojskowych wydało obecnie zaskarżone do N. T. A. orzeczenie.

Ministerstwo uznało, że W. nie może być przyznane zaopatrzenie emerytalne w myśl ustawy z 11 grudnia 1923 r. poz. 46 Dz. Ust. z r. 1924, ponieważ w myśl rozkazu Ministerstwa Spraw Wojskowych z 16 marca 1920 r. (Dz. Rozk. Nr. 8—20, poz. 161) był urzędnikiem cywilnym nieetatowym, a nie uzyskawszy stabilizacji został na dalszej służbie w niższym stopniu płacy na warunkach kontraktowych, a zatem nie odpowiada warunkom, wskazanym w art. 1 powołanej ustawy.

Wniesiona do N. T. A. skarga opiera się na wywodach, że powołanie W. na służbę urzędnika cywilnego w Wojsku Polskiem nastąpiło w epoce prawnej, gdy jeszcze przyjmowano urzędników cywilnych, a to na zasadzie rozkazów Ministerstwa Spraw Wojskowych i nie ulega przeto wątpliwości, że czas spędzony w tej służbie winien być do służby wojskowej doliczony. Skarżący twierdzi, że otrzymał dekret nominacyjny w formie rozkazu DOK. II. Nr. 44/21 z 17 listopada 1921 r., który nie zawierał zastrzeżenia co do terminu ustalenia stosunku służbowego, wobec czego, w myśl zasadniczej ustawy o państwowej służbie cywilnej, należy rozumieć, że był mianowany na stałe. Ze otrzymane rozkazy należy uważać za dekrety nominacyjne, dowodzi zdaniem skarżącego fakt, że z dniem 1 lipca 1925 r. przeszedł na stałą służbę kontraktową. Skarżący nadmieniał, że kwestja stabilizacji dotychczas nie została ustalona, to jednak, gdy niestabilizowany urzędnik przechodzi w stan spoczynku, uposażenie emerytalne mu przysługuje.

Pozwane Ministerstwo w odpowiedzi na skargę powtarza przytoczone w zaskarżonym orzeczeniu uzasadnienie tegoż.

N. T. A. rozważył co następuje:

Pozwana władza nie wskazuje żadnego zarządzenia, któreby stwierdzało, że W. został mianowany urzędnikiem cywilnym prowizorycznym, a odmowę przyznania skarżącemu uposażenia emerytalnego opiera jedynie na rozkazy Ministra Spraw Wojskowych z 26 lutego 1920 ogłoszonym w Dzienniku Rozkazów z 16 marca 1920 r. Nr. 8, poz. 161.

Nie wchodząc w rozpoznanie kwestji ważności rzeczzonego rozkazu, jako przez skarżonego nie podniesionej, N. T. A. stwierdza, że rozkaz ten nie zawiera postanowienia, któreby pracowników cywilnych, zatrudnionych w instytucjach wojskowych, praw emerytalnych pozbawiał. Przeciwnie, rozkaz wyraźnie zaznacza, że służba wspomnianych pracowników będzie się liczyć w myśl art. 10 Tymczasowych przepisów służbowych dla urzędników państwowych, poz. 13 Dz. Pr., jako służba rzeczywista, a zastrzeżenie, co do ich charakteru urzędników nieetatowych, dotyczy wyłącznie kwestji ich nieusuwalności: mianowicie, urzędnicy ci podpadają, ze względu na specjalny charakter służby w instytucjach wojskowych, pod art. 46 powołanych Tymczasowych przepisów, a więc mogą być zwalniani bez uprzedniego wypowiedzenia, bez podania powodów i bez prawa do odszkodowania.

Jako służba zaś rzeczywista, w rozumieniu Tymczasowych przepisów, winna być uważana jedynie służba urzędników państwowych stałych, a więc odpowiadających wymogom art. 1 ustawy emerytalnej z 11 grudnia 1923 r.

Wobec powyższego, ponieważ zaskarżone orzeczenie, odmawiające skarżącemu praw emerytalnych, opiera się na braku warunków powołanego art. 1 ustawy emerytalnej, N. T. A. stwierdza, że orzeczenie to jest niezgodne z ustawą.

Z tych powodów N. T. A. zaskarżone orzeczenie uchylił, jako niezgodne z ustawą.

605.

1. Posiadanie w dniu 10 stycznia 1920 r. obywatelstwa polskiego przez żonę, pozostającą wraz z mężem w ogólnej wspólności majątkowej małżeńskiej, nie jest przeszkodą dla zastosowania likwidacji do nieruchomości, będącej przedmiotem owej, w księdze gruntowej uwidocznionej wspólnoty, gdy mąż w tymże dniu był obywatelem niemieckim.

(Teza uchwalona na komplecie wzmocnionym w dniu 23 marca 1929 r.).

2. W sprawach, dotyczących likwidacji majątków niemieckich wznowieniu postępowania na zasadzie ogólnych zasad postępowania nie stoi na przeszkodzie przepis art. 113 punkt d) rozporządzenia Prezydenta Rzpt. z 22 marca 1928 r. o po-

stępowaniu administracyjnym, poz. 341 Dz. Ust. wyłączający stosowanie tego rozporządzenia do powyższych spraw.

Wyrok N. T. A. z 10 kwietnia 1929 L. Rej. 572/27.

N. T. A. oddała skargę, jako nieuzasadnioną. Powody.

Jak wynika z akt administracyjnych sprawy Marcin i Alma małż. K., żyjący we wspólności majątkowej, są właścicielami dóbr rycerskich Ciołkowo, obszaru 464 ha 99 a 39 m.², 33 udziałów Cukrowni w Gostyniu po 400 mk. oraz 1 akcji „Posener Tageblatt“ nom. wartości 1.000 mk.

Marcin K., urodzony w Niemczech (Bergen na Rugji), wprowadził się dnia 20 października 1918 do Wrocławia ze Sremu, gdzie w dniu 1 stycznia 1908 r. miał stałe miejsce zamieszkania.

W tym stanie sprawy w dniu 10 listopada 1923 r. zapadło orzeczenie Komitetu Likwidacyjnego w Poznaniu o zastosowanie likwidacji do pomienionego wyżej majątku K. w trybie zbycia go przez właścicieli, przyczem orzeczenie to zakresliło 3-miesięczny termin do zbycia. Od orzeczenia powyższego małż. K. wnieśli sprzeciw, podnosząc niedopuszczalność zastosowania do ich majątku likwidacji, ponieważ z samego prawa stali się oni obywatelami polskimi. Komitet Likwidacyjny, po otrzymaniu wiadomości od wojewody poznańskiego, iż Marciniowi K. nie przysługuje z samego prawa obywatelstwo polskie (pismo wojewody z 23 lutego 1924 Nr. 1370/24 I. 2) orzeczeniem z 7 marca 1924 r. sprzeciw odrzucił. Orzeczeniem z tegoż dnia Komitet Likwidacyjny zarządził likwidację całego majątku K. przez zatrzymanie go na rzecz Państwa. Na tę drugą część orzeczenia małż. K. wnieśli sprzeciw, wychodzą z założenia, że przysługuje im obywatelstwo polskie. Nadto Alma K., twierdząc, że na zasadzie art. 4 traktatu o mniejszościach narodowych jej majątek nie podlega w żadnym razie likwidacji, żądała wyodrębnienia jej majątku z małżeńskiej wspólnoty majątkowej i sprzeciwiała się pozbawieniu jej prawa tej współwłasności przez likwidację.

Sprzeciw ten został odrzucony przez Komitet Likwidacyjny na posiedzeniu w dniu 23 maja 1924 r.

Na powyższe orzeczenia Komitetu Likwidacyjnego w Poznaniu: 1) z 7 marca 1924, dotyczące odrzucenia sprzeciwu na uchwałę z 10 listopada 1923 oraz 2) z 23 maja 1924 dotyczące sprzeciwu na uchwałę z 7 marca 1924, o ile dotyczy zastosowania likwidacji przez przejęcie na rzecz Państwa, wpłynęły skargi do N. T. A., który wyrokiem z 10 maja 1926 r. L. R. 541/24 uchylił orzeczenie z 7 marca 1924 r. z powodu wadliwości postępowania, polegającej na braku bliższego umotywowania orzeczenia, względnie braku stwierdzenia, iż później podane motywy istotnie były przyjęte przez kolegium orzekające Komitetu Likwidacyjnego. Tymże wyrokiem N. T. A. pozostawił bez rozpoznania skargę na orzeczenie z 23 maja 1924 r., wycho-

dząc z założenia, iż określenie sposobu likwidacji majątku pozostawione jest swobodnemu uznaniu władzy, a więc zarzuty w tym względzie nie podlegają rozpoznaniu przez N. T. A.

Z akt sprawy wynika, iż dnia 16 grudnia 1926 r. L. dz. 12233/26.II. zapadło orzeczenie wojewody poznańskiego, odmawiające Marcinowi K. obywatelstwa polskiego; zostało ono petentowi doręczone w dniu 29 grudnia 1926 r. (pismo wojew. z 30 kwietnia 1927, L. dz. 11465/27.III).

Orzeczeniem z 8 stycznia 1927 r. Komitet Likwidacyjny, rozpoznawszy ponownie sprzeciw K. na uchwałę z 10 listopada 1923, postanowił odrzucić go, ponieważ: „a) twierdzenia, dotyczące posiadania przez Marcina K. w dniu 10 stycznia 1920 r. obywatelstwa polskiego względnie w czasie od 1 stycznia 1908 r. do 10 stycznia 1920 r. stałego miejsca zamieszkania w Polsce, są — jak to wynika z dokonanych przez właściwe władze administracyjne ustaleń — nieuzasadnione (p. pismo wojewody poznańskiego z 23 lutego 1924 r. L. dz. 1370/24 I. 2 i z 16 grudnia 1926 r. L. dz. 12233/26. II., b) obywatelstwo żony Almy nie ma w tym przypadku znaczenia decydującego z tego względu, iż w razie istnienia w dniu 10 stycznia 1920 r. ogólnej małżeńskiej wspólności majątkowej o likwidacyjności majątku rozstrzyga obywatelstwo męża (anal. z par. 740 p. c.), który według cytowanych wyżej orzeczeń wojewody nie nabył w dniu 10 stycznia 1920 r. obywatelstwa polskiego i był wówczas obywatelem niemieckim, c) twierdzenie, iż petent podał do władzy administracyjnej wnioski o uznanie go za obywatela polskiego, nie jest aktualne wskutek odmownego jego załatwienia prawomocnym orzeczeniem wojewody (p. wyżej)”.
Na orzeczenie to Marcin i Alma małż. K. wnieśli skargę do N. T. A.

Władza pozwana udzieliła w terminie odpowiedzi.

Rozpatrując zarzuty skargi oraz odpowiedź na nią władzy pozwanej, N. T. A. rozważył, co następuje:

Najdalej idącym zarzutem jest zarzut niedopuszczalności likwidowania majątków, należących do wspólności majątkowej małżeńskiej, kodeksu cywilny niemiecki zawiera w tytule 6, rozdział II, część 2, przepisy, dotyczące wspólności majątkowej małżonków. Według tych przepisów, małżonkowie, żyjący we wspólności majątkowej, mają jeden wspólny majątek. Udział każdego z małżonków nie da się cyfrowo lub ułamkowo oznaczyć ani w stosunku do całości majątku, ani co do każdego z przedmiotów w skład tego majątku wchodzących. Dopóki trwa małżeństwo żadne z małżonków nie może wyjść ze wspólnoty (chyba w drodze sądowej i to tylko w wypadkach, przewidzianych w § 1468 i 1469 k. c. niem.).

Zarząd majątku wspólnego należy do męża (§ 1443 k. c. niem.). Mąż jest w szczególności uprawniony do objęcia w posiadanie przedmiotów,

należących do wspólności majątku, do rozporządzenia tym majątkiem, jak również do prowadzenia we własnym imieniu sporów, odnoszących się do wspólnego majątku (§ 1443). Wyjątki, w których w sprawach zarządu ustawa wymaga zgody żony, są określone w § 1444 — 46 k. c. niem., i sprowadzają się do wypadków rozporządzenia całością wspólnego majątku (§ 1444) rozporządzenia gruntem (§ 1445) oraz darowizny (§ 1446). Poza art. 1459 k. c. niem. stanowi, iż wszelkie długi męża są długami wspólnoty małżeńskiej, w przeciwstawieniu do art. 1460 — 1462 k. c., które inaczej traktują długi żony. Takie przemożne stanowisko męża odnośnie do majątku wspólnego potwierdzają uboczne przepisy innych ustaw, np. § 740 proc. cyw., który stanowi, iż przy ogólnej wspólności majątkowej do egzekucji przymusowej na wspólnym majątku wystarczający jest wyrok, wydany przeciw mężowi. Wreszcie niem. ordynacja konkursowa (Zb. pr. r. 1898 str. 230) w § 2 głosi, iż przy ogólnej wspólności majątkowej w razie otwarcia upadłości do majątku męża cały majątek wspólny należy do masy upadłościowej.

Z powyższego wynika, że stanowisko i prawa męża i żony, żyjących w ogólnej małżeńskiej wspólności majątkowej nie są równorzędne, a dla losów majątku poza pewnemi, wyraźnie w kodeksie cyw. wymienionemi ograniczeniami, decydującem jest stanowisko i działania męża. W tych warunkach likwidację majątku stanowiącego przedmiot ogólnej wspólnoty majątkowej małżeńskiej w wypadku, gdy mąż w dniu 10 stycznia 1920 był obywatelem niemieckim, należy uznać za dopuszczalną.

Jeżeli zastosowanie likwidacji do wspólnego majątku małżonków z tytułu obywatelstwa męża dotknie również żony, która w myśl art. 8 konwencji wiedeńskiej (poz. 148/25 Dz. Ust.) traktowana ma być w czasie od 10 do 31 stycznia 1920 r. jako obywatelka polska, to i ten ujemny dla obywatela polskiego skutek likwidacji nie jest ani przez ustawodawstwo likwidacyjne zakazany, ani też sprzeczny z tem ustawodawstwem, gdyż dopuszcza ono również likwidację udziałów obywateli polskich w majątkach spółek, kontrolowanych przez obywateli niemieckich, a stanowisko męża w stosunku do wspólnego majątku małżeńskiego jest silniejsze i prawa jego większe, niż najdalej idące uprawnienia władz kontrolujących w spółkach.

Jak już wyżej zaznaczono, wedle § 1443 k. c. niem. zarząd majątku należy do męża. Dlatego też N. T. A. nie uznał za trafny zarzut skargi, iż uchwała Komitetu Likwidacyjnego z 10 listopada 1923 nie została doręczona Almie K., a tylko Marcinowi K. Jak słusznie władza pozwana w odpowiedzi na skargę wywodzi, doręczenie uchwały Marcinowi K. z uwagi na przepis § 1443 k. c. niem., stanowi doręczenie obu małżonkom.

Następny zarzut skargi, iż zaskarżona uchwała jest niezupełną, ponieważ Komitet Likwidacyjny, załatwiając sprzeciw obecnie zaskarżoną uchwałą

nie mówi wcale, jaki sposób likwidacji ma być zastosowany, N. T. A. uznał za nieistotny, gdyż niewskazanie w zaskarżonym orzeczeniu sposobu likwidacji, określenie którego może nastąpić i później, nie ma żadnego wpływu na ocenę legalności samego zastosowania likwidacji.

Dalej skarga zarzuca, iż oskarżona uchwała, powołując się na pisma wojewody z 23 lutego 1924 L. dz. 1370/24 I. E. oraz z 16 grudnia 1926 L. dz. 12232/26.II, nie podaje treści tych pism. Zarzutu tego N. T. A., nie uznał za trafny, ponieważ pismo wojewody poznańskiego z 16 grudnia 1926 r. L. dz. 12232/26.II, było Marcinowi K. doręczone w dniu 29 grudnia 1926 r., a więc w dniu powzięcia orzeczenia Komitetu Likwidacyjnego, było K. znane — nie było więc potrzeby powtarzania treści tego pisma w orzeczeniu Komitetu Likwidacyjnego. Co się zaś tyczy pisma z 23 lutego 1924 r. L. dz. 1370/24.I.E. — które zawiera jedynie informację co do nieposiadania przez M. K. obywatelstwa polskiego, to orzeczenie wojewody z 16 grudnia 1926 r. pokrywa treść tego pisma z 23 lutego 1924 r. i aczkolwiek treść tego ostatniego pisma nie została przytoczona, to ponieważ wogóle powołanie tego pisma było zbędne, nie dopatrywał się N. T. A. w nieprzytoczeniu jego treści wadliwości postępowania.

Zarzut niezgodności doręczonego Marcinowi K. wyciągu z uchwałą Komitetu N. T. A. pominął jako niczem nie poparty.

Dalej skarga zarzuca, iż zaskarżone orzeczenie niesłusznie nazywa orzeczenie wojewody z 16 grudnia 1926 r. L. R. 12232/26.II prawomocnem, gdy w istocie takim ono nie jest. Zarzutu tego N. T. A. nie uznał za istotny, błędne bowiem nazwanie tego orzeczenia „prawomocnem” zamiast „ostatecznem” nie wpływa na legalność zaskarżonego orzeczenia.

Wreszcie zarzut skargi, jakoby ostateczne orzeczenie w sprawie obywatelstwa nie mogło stanowić dostatecznej podstawy do decydowania o likwidacyjności majątku, N. T. A. uznał za nietrafny, gdyż zaskarżenie takiego orzeczenia do N. T. A., jak to już N.T.A. niejednokrotnie, np. w wyroku swym z 27 lutego 1928 r. L. Rej. 627/27 orzekł i uzasadnił, nie stoi na przeszkodzie poddania danego majątku likwidacji.

Wywody pełnomocnika skarżącego, podniesione w tym kierunku na rozprawie i poparte analogją z postępowaniem cywilnem, nie są trafne, ponieważ w wypadkach, gdzie procedura cywilna przewiduje skargi kasacyjne, wyroki ostateczne, choćby zaskarżone w drodze kasacji, są wykonalne. Nie jest również trafne twierdzenie, iż w razie uchylenia przez N. T. A. ostatecznego orzeczenia wojewody, dotyczącego obywatelstwa, skarżący miałyby zamkniętą drogę do wznowienia postępowania ze względu na brzmienie § 113 rozporządzenia Prez. Rzplitej z 22 marca 1928 o postępowaniu administracyjnem, poz. 341 Dz. Ust., który wyłącza zastosowanie przepisów tego rozporządzenia w postępowaniu w spra-

wach likwidacji majątków niemieckich, albowiem powyższe wyłączenie bynajmniej nie przecina możliwości stosowania w tego rodzaju sprawach wznowienia postępowania na ogólnych zasadach, jak to zresztą miało miejsce przed wejściem w życie powołanego rozporządzenia.

Wreszcie podniesiony dopiero na rozprawie zarzut naruszenia art. 5 ustawy o N. T. A., poz. 400/26 Dz. Ust., N.T.A. pominął na podstawie art. 12 p. 3 tejże ustawy, jako nie przytoczony w skardze.

Z powyższych względów N. T. A. oddalił skargę, jako nieuzasadnioną.

606.

Za właściciela majątku w rozumieniu § 6 rozporządzenia Rady Ministrów z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust., uważać należy hipotecznego właściciela majątku w chwili wydania uchwały Komitetu Likwidacyjnego.

Wyrok N. T. A. z 8 kwietnia 1929. L. Rej. 2266/27.

N. T. A. uchyła zaskarżone orzeczenie z powodu wadliwego postępowania.

Powody:

Uchwałą z 20 lutego 1925 Komitet Likwidacyjny w Poznaniu postanowił zastosować do osady w Mierucinie, powiat Wyrzysk, zapisanej w księdze wieczystej Mierucin, tom I, karta 30 obszaru 17.87.36 ha własności w dniu 10 stycznia 1920 Karola W., likwidację przez zatrzymanie jej na rzecz Państwa.

Według adnotacji znajdującej się w aktach sprawy, uchwała ta została przesłana pod adresem Karola W. w Mierucinie poczta Wyrzysk w dniu 7 listopada. Dowodu doręczenia w aktach niema. Poza to uchwała ta została ogłoszona w Nr. 285 Monitora Polskiego z 9 grudnia 1925. Zastrzeżenie o zastosowaniu likwidacji zapisano w księdze gruntowej 11 listopada 1925.

W dniu 28 stycznia 1926 do Komisarjatu Głównego Urzędu Likwidacyjnego w Poznaniu wpłynął sprzeciw Gustawa S., który, powołując się na doręczone mu 31 grudnia 1925 pismo sądu powiatowego w Nakle, z którego dowiedział się o zastosowaniu likwidacji do nieruchomości Mierucin k. 30, żąda uchylenia likwidacji, ponieważ jest on obywatelem polskim i nabył sporną nieruchomość od Karola W. we wrześniu 1919 i uzyskał w dniu 4 listopada 1919 przewłaszczenie. Przepisanie tytułu własności w księdze gruntowej nastąpiło dopiero w dniu 14 stycznia 1920, ale ten akt ma, zdaniem skarżącego, jedynie formalne znaczenie.

W dniu 19 czerwca 1926 Komitet Likwidacyjny oddalił sprzeciw Gustawa S. na tej podstawie, iż do wniesienia sprzeciwu przeciwko likwidacji uprawniony jest tylko właściciel, zapisany w dniu 10 stycznia 1920 w księdze wieczystej.

Na skutek skargi Gustawa S., N. T. A. wyro-

kiem z 10 marca 1927 L. Rej. 2934/26 uchylił orzeczenie Komitetu Likwidacyjnego z 19 czerwca 1926, uznając prawo Gustawa S., jako obecnego właściciela hipotecznego spornego majątku, do wnoszenia sprzeciwu.

Po ponownem rozpatrzeniu sprzeciwu, wobec powyższego wyroku N. T. A., Komitet Likwidacyjny orzeczeniem z 8 kwietnia 1927 sprzeciw Gustawa S. odrzucił, jako spóźniony.

Na to orzeczenie skierowana jest skarga do N. T. A.

Władza pozwana złożyła w terminie odpowiedź.

Skarżący zarzuca, iż ogłoszenie uchwały Komitetu Likwidacyjnego z 20 lutego 1925 w Monitorze Polskim pociągałoby za sobą skutki prawne tylko wtedy, gdyby właściciel nieruchomości przebywał poza granicami Państwa lub gdyby adres jego był Komitetowi Likwidacyjnemu nieznanymi. Ponieważ w danym wypadku uwidocznionym w księdze gruntowej właścicielem jest skarżący Gustaw S., który zamieszkuje w Polsce i którego adres był Komitetowi Likwidacyjnemu znany, gdyż wynika z księgi gruntowej, uchwałę należało doręczyć skarżącemu, a ponieważ to dotychczas nie nastąpiło, termin do zaskarżenia tej uchwały nie tylko nie upłynął, lecz wogóle jeszcze płynąć nie zaczął.

Zarzut ten N. T. A. uznał za trafny. Paragraf 6 rozp. Rady Ministrów z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust., nakazuje zawiadomienie o powzięciu uchwały likwidacyjnej właściciela majątku lub jego zastępcę. Ogłoszenie uchwały w Monitorze Polskim ma znaczenie zastępcze i może nastąpić jedynie wtedy, gdy właściciel przebywa poza granicami Państwa lub gdy adres jego jest nieznanymi. Za właściciela uważać należy osobę, znaną Komitetowi Likwidacyjnemu, jako właściciel hipoteczny likwidowanego majątku, w chwili wydawania uchwały likwidacyjnej. Władza pozwana, w odpowiedzi na skargę, twierdzi, iż za właściciela w postępowaniu likwidacyjnym uważać należy osobę, która była właścicielem danego majątku w dniu 10 stycznia 1920.

Poglądu tego N. T. A. nie uznał za trafny. Aczkolwiek bowiem dla zastosowalności likwidacji decydującym jest, kto był właścicielem majątku w dniu 10 stycznia 1920, to jednak dla postępowania likwidacyjnego, w szczególności dla doręczeń, decydującym jest stan, wynikający z księgi gruntowej w czasie wydania orzeczenia. W razie śmierci właściciela po dniu 10 stycznia 1920, a przed wydaniem uchwały likwidacyjnej, uchwała ta musiałaby być doręczona spadkobiercom — tak samo w wypadku zmiany hipotecznego właściciela, zasłanej po dniu 10 stycznia 1920, a przed wydaniem uchwały i wiadomej Komitetowi Likwidacyjnemu z księgi gruntowej, doręczenie uchwały winno nastąpić do rąk nowego właściciela.

Władza pozwana twierdzi, jakoby z § 7 powołanego wyżej rozp. Rady Ministrów z 6 maja 1925, poz. 357 Dz. Ust., miało wynikać, iż za właściciela w rozumieniu § 6 tego rozp. uważać należy właściciela

według stanu z 10 stycznia 1920. Twierdzenie to nie jest trafne, i wniosku powyższego z treści § 7 wyciągnąć nie można, ponieważ paragraf ten określa jedynie termin, w ciągu którego można złożyć sprzeciw od uchwały likwidacyjnej, przyczem stanowi, iż prawo do złożenia sprzeciwu przysługuje osobom interesowanym. Nie zachodzi tu bynajmniej, jak to twierdzi władza pozwana, przeciwstawienie właściciela osobom interesowanym, gdyż pod „osobami interesowanymi”, o których mowa w § 7, rozumieć należy również właściciela majątku, któremu służy również prawo sprzeciwu. Gdy zaś w danej sprawie brak było doręczenia uchwały likwidacyjnej skarżącemu, będącemu w czasie wydania uchwały zapisanym w księdze gruntowej właścicielem, przeto N. T. A. zaskarżone orzeczenie, z powodu wadliwego postępowania, ze szkodą dla skarżącego, uchylił.

607.

Zastrzeżenie, uczynione w pisemnej umowie podnajmu, zawartej na czas określony, że sublokator wyprowadzi się w razie nastąpienia określonej w umowie okoliczności (ust. 4 art. 11 ustawy o ochr. lokat. z 11 kwietnia 1924), obowiązuje sublokatora i w tym przypadku, gdy po upływie terminu najmu pozostawiony został w lokalu.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 4 grudnia 1928. C. 1379/28.

Zważywszy:

że Józef H. wystąpił w dniu 8 czerwca 1927 przed sąd pokoju 6 okręgu m. st. Warszawy o eksmisję Hermana S. z dwóch pokojów w mieszkaniu powoda na tej zasadzie, że, w myśl umowy z 7 czerwca 1926, pozwany zobowiązał się ustąpić z lokalu za miesięcznym wypowiedzeniem w razie, gdyby do powoda przyjechać miał z Krakowa wuj jego z żoną, że przyjazd ten zapowiedziany został na czerwca 1927, że wszakże pozwany, pomimo wezwania notarialnego z 29 kwietnia 1927, z lokalu nie wyprowadził się;

że sąd pokoju powództwo uwzględnił, lecz sąd okręgowy w Warszawie, z apelacji pozwanego, wyrok I instancji uchylił i powództwo oddalił z uwagi, że umowa najmu z 7 czerwca 1926 zawarta była na trzy miesiące, t. j. do 1 września 1926, z tem, iż dalsze zajmowanie pokojów przez pozwanego ma nastąpić podług nowej umowy, że jednak po upływie tego terminu strony nowej umowy nie zawarły, że więc po 1 września 1926 pozwany mieszkał bez piśmiennej umowy i bez zastrzeżonego warunku co do wyprowadzenia się, wobec czego art. 11 ust. 4 ustawy o ochr. lokat. nie ma zastosowania;

że w skardze kasacyjnej powód powołuje się na obraze przez sąd okręgowy art. 1156, 1738 k. c.;
że jak słusznie zarzuca skarżący, sąd okręgowy nie wziął pod uwagę, iż na mocy art. 1738 k. c., w związku z art. 1759 tegoż kodeksu, jeżeli bio-

racę w najem po upływie terminu najmu, na piśmie zawartego, pozostaje nadal w lokalu, powstaje nowy najem, pod tymi samymi warunkami, a jedynie ze zmianą terminu, a mianowicie na czas, ustalony miejscowymi zwyczajami;

że zatem po upływie pierwotnie określonego w umowie trzymiesięcznego terminu, pozwanego nie przestał obowiązywać zastrzeżony warunek co do wyprowadzenia się w razie przyjazdu wuja powoda z Krakowa, a zatem sąd okręgowy powinien był spór niniejszy, jako powstały ze stosunku podnajmu, rozpoznać z uwzględnieniem końcowego przepisu ust. 4 art. 11 ustawy o ochr. lokat.;

że więc wyrok sądu okręgowego, jako zapadły z uchybieniem przepisowi art. 1738 k. c., nie może pozostać w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 31 grudnia 1927, z powodu obrazy art. 1738 k. c., uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

608.

Wierzyciel, który przed wprowadzeniem rozporządzenia z 22 marca 1928 o likwidacji mienia byłych rosyjskich osób prawnych (Dz. Ust. Nr. 38, poz. 377) wytoczył powództwo przeciwko osobie prawnej, podpadającej pod moc tego rozporządzenia, nie traci prawa kontynuowania procesu, winien tylko zgłosić wierzytelność celem rejestracji w Komitecie Likwidacyjnym, o ile nie zachodzi wyjątek, przewidziany w części 2-jej ust. 1 i w ust. 3 art. 9, oraz wezwać na rozprawę wyznaczonego likwidatora.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 18 października 1928. C. 697/28.

Zważywszy:

że wszczęte 19 lutego 1926 z powództwa I. P. przeciwko Wołżsko-Kamskiemu Bankowi Handlowemu, będącemu pod przymusowym zarządem państwowym, o zasądzenie 467.114 zł. postępowanie sąd apelacyjny decyzją z 26 kwietnia 1928 umorzył z założenia, że z mocy rozporządzenia Prezydenta Rzplitej z 22 marca 1928 o likwidacji mienia byłych rosyjskich osób prawnych (d. u. 38, poz. 377) roszczenie przeciwko pozwanemu bankowi, jako b. ros. osobie prawnej, winno być zgłoszone do komitetu likwidacyjnego w trybie art. 9 powołanego rozporządzenia, w drodze sądowej zaś może być poszukiwane tylko w przypadkach odrzucenia przez komitet;

że w skardze kasacyjnej powód, zarzucając obrazę przepisów pomienionego wyżej rozporządzenia, utrzymuje, iż rozporządzenie to nie objęło sporów, toczących się w sądzie w dacie jego wydania;

że przepisy rozp. z 22 marca 1928 nie nastęrczają wątpliwości, iż przy dochodzeniu roszczeń

przeciwko byłym osobom prawnym ros., których mienie znajduje się na obszarze Rzplitej, droga sądowa jest dostępna, gdy komitet likwidacyjny odmówi przyjęcia danej wierzytelności do pasywów masy majątkowej, przytem wytoczenie odnośnego powództwa ograniczone jest terminem miesięcznym od daty doręczenia odmownej uchwały komitetu (art. 9 ust. 1 i art. 10 ust. 2); droga więc sporu sądowego w zasadzie nie jest wykluczona, uwarunkowana jest tylko obowiązkiem uprzedniego zgłoszenia wierzytelności w komitecie likwidacyjnym, celem wciągnięcia pasywów masy, oraz, w razie sporu, — terminem, w ciągu którego postępowanie w sądzie winno być wszczęte;

że powyższe zastrzeżenia niewątpliwie obowiązują wierzycieli, którzy przed wejściem w życie rozp. z 22 marca 1928 nie podjęli kroków sądowych celem dochodzenia swoich praw, natomiast nie mogą dotyczyć w całej rozciągłości roszczeń, o które wierzyciel wystąpił przed ogłoszeniem rzonego rozp., albowiem: a) aczkolwiek art. 7 ust. 1 rozp. stanowi, iż od chwili wejścia jego w życie nie mogą być dokonywane żadne czynności prawne co do mienia b. osoby prawnej na terytorjum Rzplitej, poza aktami zwykłego zarządu oraz czynnościami, wymienionymi w ust. 6, nie dotyczy to jednak czynności procesowych w toczącym się już procesie, z wyjątkiem wskazanych w ust. 5, b) rozp. nie zawiera przepisu, by wcześniej wszczęte postępowanie sądowe ulegało umorzeniu, nadto c) umorzenie postępowania, które może nie stracić swojej aktualności (art. 10 ust. 2, art. 4 ust. 2), nie byłoby logicznie usprawiedliwione;

że przeto wierzyciel, który wytoczył powództwo przed wprowadzeniem rozp. z 22 marca 1928, nie traci prawa kontynuowania procesu, winien tylko zgłosić wierzytelność celem rejestracji w komitecie likwidacyjnym (o ile nie zachodzi wyjątek, przewidziany w części 2-jej ust. 1 i w ust. 3 art. 9) oraz winien wezwać na rozprawę wyznaczonego likwidatora (art. 6 ust. 1 i 2) zamiast dotychczasowego reprezentanta osoby prawnej; wówczas dopiero gdy się okaże, że wierzytelność została wciągnięta do pasywów, jako niesporna, może nastąpić, na wniosek stron, umorzenie postępowania sądowego, jako bezprzedmiotowego, co jednak w sprawie niniejszej nie miało miejsca;

że w tych warunkach umorzenie postępowania sprzeciwia się zasadzie, wyrażonej w art. 1 u. p. c., poddającej wszystkie spory cywilne sądom, poza wyjątkami, wskazanymi w ustawach, z których wszakże żaden tutaj nie zachodzi;

z tych zasad sąd najwyższy decyzją sądu apelacyjnego z 26 kwietnia 1928, z powodu obrazy art. 1 u. p. c., uchyla i sprawę temuż sądowi do ponownego rozpoznania w innym składzie sędziów przekazuje.

609.

Spadkobiercy męża, w myśl art. 574, 2105 i 2108 t. X cz. 1 zw. pr., nie są obowiązani zwrócić wniesionego przez żonę mężowi, tytułem posagu, żywego inwentarza, który padł z biegiem czasu w zwykłym, naturalnym porządku rzeczy, ani zapłacić jego równowartości.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 30 października 1929. C. 1818/27.

Zważywszy:

że wychodząc z założenia, iż wniesiony przez skarżącą mężowi tytułem posagu przed 20 laty żywy inwentarz (2 krowy, 2 owce, 2 świnie) obecnie już nie istnieje, sąd okręgowy, oczywiście, miał na względzie spowodowane śmiercią z biegiem czasu w zwykłym, naturalnym porządku rzeczy unicestwienie spornego inwentarza, za co spadkobiercy męża, w myśl art. 574, 2105 i 2108 t. X cz. 1 zw. pr., żadnej odpowiedzialności przed nią nie ponoszą, a więc nie ciąży na nich w zasadzie obowiązek zwrotu inwentarza, względnie jego równowartości;

że miał przeto sąd okręgowy, zasadność ustaleń którego co do unicestwienia inwentarza w naturalnym trybie rzeczy skarżąca nie kwestionuje, słuszną podstawę do oddalenia roszczenia powódki zwrotu inwentarza, omyłkowe zaś powołanie się nadto sądu dla uzasadnienia wyroku, oddalającego powództwo, na niemożność odebrania nieistniejącego inwentarza od pozwanych, w gruncie rzeczy nieistotne, jako nie mające wpływu na ostateczny wynik sprawy, nie może spowodować uchylecia wyroku, w rzeczywistości zgodnego z prawem;

że więc w braku istotnej obrazy powołanych w skardze kasacyjnej art. 129, 333, 1213 u. p. c. zaskarżony wyrok trwa w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

610.

1. Skargi na czynności egzekucyjne komornika, dotyczące wykonania wyroku w sprawie, wszczętej w sądzie okręgowym lub wykonania klauzuli egzekucyjnej, wydanej przez sędziego sądu okręgowego, ulegają rozpoznaniu sądu okręgowego w pierwszej instancji; skargi zaś tego rodzaju, dotyczące wykonania wyroku lub klauzuli egzekucyjnej w sprawie, wszczętej w sądzie pokoju, o ile nie dotyczą egzekucji z nieruchomości, ulegają właściwości sądu pokoju.

2. Na właściwość sądu w sprawie z skargi na czynności egzekucyjne komornika nie ma wpływu okoliczność, iż w sprawie zainteresowany jest skarż państwa.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 23 listopada 1928. 1336/28.

Zważywszy:

że zaskarżoną decyzją sąd okręgowy na podsta-

wie art. 31 u. p. c. wszczęte w sądzie pokoju postępowanie w sprawie ze skargi Wolfa M. na czynności komornika umorzył z uwagi, że w sprawie tej, jako strona interesowana, uczestniczy skarż państwa;

że w skardze kasacyjnej M., wnosząc o uchylecie decyzji sądu okręgowego z powodu obrazy art. 31, 129 i 142 u. p. c., zarzuca, że sąd okręgowy błędnie ustalił, jakoby w sprawie uczestniczył skarż państwa;

że, w myśl art. 160 i 962 u. p. c., skargi na czynności egzekucyjne komornika, o ile nie dotyczą egzekucji z nieruchomości, ulegają rozpoznaniu bądź sądu pokoju, bądź sądu okręgowego w I-ej instancji, zależnie od tego, czy wykonywany jest wyrok albo klauzula egzekucyjna w sprawie, wszczętej w sądzie pokoju, czy też wszczętej w sądzie okręgowym (orz. S. N. 63—1927), przytem okoliczność, iż zainteresowany jest w sprawie skarż państwa, w tych przypadkach nie ma wpływu na właściwość sądu (art. 31 u. p. c.);

że w danym przypadku czynności egzekucyjne, które zaskarżył M., dotyczyły wykonania klauzuli egzekucyjnej, wydanej przez sędziego sądu okręgowego, a zatem skargę należało skierować do sądu okręgowego w I-ej instancji, skoro zaś podana była sądowi pokoju, który, w myśl wyżej przytoczonych zasad, nie był właściwy do jej rozpoznania, umorzenie postępowania jest zgodne z prawem;

że wobec tego podniesiona przez skarżącego wadliwość, jako nie mająca znaczenia przy oznaczeniu właściwości sądu, nie może powodować uchylecia decyzji sądu okręgowego;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

611.

Umowa, podpisana za rządów okupacyjnej ordynacji miejskiej dla m. st. Warszawy przez jednego tylko ławnika, mimo to obowiązuje magistrat, o ile przyjął ją do wykonania.

Dopuszczenie śpiewaka do występu w operze stanowi przyjęcie do wykonania umowy, z nim zawartej.

Artysta operowy, zaangażowany do wykonywania ról pierwszorzędnych, nie jest obowiązany do przyjmowania ról drugorzędnych.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja 1929. C. 1352/29.

Sąd okręgowy oddalił powództwo J. H., wytoczone 3 czerwca 1919 przeciwko magistratowi m. Warszawy o 6000 mk. należności za luty i marzec 1919 z umowy, zawartej 1 stycznia 1919, podług której powód został zaangażowany przez dyrekcję opery warszawskiej od 1 stycznia 1919 do 31 marca 1919, jako tenor; sąd apelacyjny, z apelacji H., wyrok sądu okręgowego uchylił i zasądził na rzecz powoda od pozwanego magistratu, po przeracho-

waniu należności markowej na złote, 3215 zł. z 6^o/₁₀₀ od dnia wniesienia powództwa i kosztami.

W skardze kasacyjnej magistrat m. Warszawy zarzuca wyrokowi sądu apelacyjnego obrazę art. 26 ordynacji miejskiej dla m. st. Warszawy (Dz. rozp. generał-guber. warszaw. Nr. 32/1916), art. 1134 k.c. i art. 711 u. p. c.

Po wysłuchaniu sprawozdania sędziego-referenta, głosów rzeczników stron i wniosków prokuratora,

zważywszy:

że sąd apelacyjny uznał umowę z 1 stycznia 1919 za ważnie zawartą z racji, iż została ona podpisana przez ławnika dr. Ł., który był specjalnie upoważniony do zarządu sprawami opery i który zawierał umowy w imieniu magistratu ze wszystkimi artystami, a nadto umowa ta była przyjęta przez magistrat do wykonania, gdyż powód na zasadzie tej umowy wystąpił parokrotnie w operze warszawskiej, jako pierwszy tenor;

że w tych warunkach sąd apelacyjny słusznie rozstrzygnął na korzyść powoda pytanie, czy umowa z 1 stycznia 1919, podpisana tylko przez ławnika dr. Ł., obowiązuje magistrat wobec przepisu § 26 ordynacji miejskiej dla m. st. Warszawy (Dz. rozp. gen.-gub. warsz. Nr. 32/1916), który obowiązywał wówczas, przed ogłoszeniem dekretu o samorządzie miejskim z 4 lutego 1919 (Dz. pr. Nr. 13, poz. 140), i wymaga, żeby dokumenty, zawierające zobowiązanie gminy, były podpisane nie tylko przez jednego z członków magistratu, lecz i przez prezydenta; gdyby nawet uznać, że umowa z 1 stycznia 1919, podpisana przez ławnika Ł., sama przez się nie obowiązywała magistratu, to przyjęcie rzeczonyj umowy do wykonania przez magistrat, który wpuścił na zasadzie tejże umowy H. na scenę, stanowiło, zgodnie z przepisem ust. 2 i 3 art. 1338 k. c., dobrowolne wykonanie i potwierdzenie tej umowy przez magistrat, co pociąga za sobą zrzeczenie się środków i ekscypcyj, jakie przeciwko tej umowie służyłby mogły; wbrew zatem błędnemu stanowisku magistratu, umowa powyższa, pomimo braku drugiego podpisu, mogła nabrać mocy przez przyjęcie jej do wykonania przez obie strony, a to zgodnie ze wspomnianym wyżej art. 1338 k. c.; powołane w skardze kasacyjnej orzeczenie sądu najwyższego Nr. 83—1926 dotyczy zupełnie innego przypadku: nieważności układu co do zrzeczenia się prawa najmu kolonji leczniczej w Otwocku, który to układ był zawarty przez naczelnika wydziału szpitalnictwa, ale nie przyjęty przez magistrat, a nawet, jak widać z treści rzeczonyj orzeczenia, odrzucony przez magistrat, który wynajętego lokalu nie opuścił; powyższe zatem orzeczenie sądu najwyższego w niczem stanowiska skarżącego magistratu nie opiera;

że sąd apelacyjny, po rozważeniu sprawy, przyszedł do merytorycznyj wniosku, iż przyczyną zwolnienia powoda była nie jego nieudolność w wykonywaniu pierwszorzędných ról tenorowych, lecz

odmowa H. śpiewania w rolach drugorzędnych, do czego nie był zobowiązany, skoro został zaangażowany na występy gościnne w rolach pierwszorzędných, nie mógł przeto H. przyjąć propozycyji śpiewania następniej partyj drugorzędnych, gdyż te nie leżały w jego charakterze scenicznym; również sąd apelacyjny stwierdził że nie można uważać za ustalone w sprawie, aby H. źle wykonywał pierwszorzędne partje, oraz że podług zeznań świadka M. propozycje śpiewania drugorzędnych partyj wyszły od dr. Ł. w czasie, gdy tenorzy D. i G. zostali już zaangażowani, jedynie w celu doprowadzenia do zerwania umowy, gdyż dr. Ł. zdawał sobie sprawę, że H. tych partyj śpiewać nie będzie; wreszcie sąd apelacyjny stwierdził, że § 3 regulaminu opery warszawskiej, podług którego pierwszy miesiąc umowy dla nowozaangażowanych stanowi miesiąc próby, a w razie uznanej przez dyrekcję nieudolności artystycznej zaangażowanych, dyrekcji przysługuje prawo rozwiązania umowy po upływie tego miesiąca za 8-dniowem wypowiedzeniem, nie może być w przypadku stosowany, skoro chodzi o umowę, zawartą z artystą, znanym z poprzednich występów na scenie opery warszawskiej i jako takim specjalnie zaangażowanym na gościnne występy;

że w tych warunkach sąd apelacyjny słusznie uznał, iż magistrat nie miał zasady do zerwania jednostronnie umowy, zawartej z H. i umowa ta, w myśl art. 1134 k. c., obowiązuje magistrat, magistrat więc nie może być zwolniony od świadczeń na rzecz H., do których się zobowiązał, zapewniając temu ostatniemu gażę po 3000 mk. miesięcznie;

że wspomniana umowa obowiązuje magistrat również i z zasad, w art. 1135 k. c. wymienionych; że przeto sąd apelacyjny nie dopuścił się zarzucanej mu obrazj przepisów prawa;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

612.

Pracodawcy obowiązani są zgłosić do kasy chorych wszystkich bez wyjątku pracowników, a więc również i niestale zatrudnionych.

Składki za niestale zatrudnionych pracodawca winien uiścić tylko w części, która jego samego obciąża.

W razie nieuiszczenia przez pracodawcę i pracownika niestale zatrudnionego składek ubezpieczeniowych, kara pieniężna, wymierzona pracodawcy, winna być ustosunkowana do kwoty należnych od niego samego składek.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z dnia 24 maja 1929. C. 1352/28.

Zważywszy:

że aczkolwiek — jak słusznie wskazuje w kasacji skarżący — sąd okręgowy zgoła nietrafnie uznał spór o uchylenie orzeczenia zarządu kasy chorych o pociągnięcie do obowiązku ubezpiecze-

nia niejakiego A. z tytułu jego zatrudnienia u powoda za nieulegający rozpoznaniu w drodze sądowej (por. Zb. Orz. Izby I S. N. Nr. 132/1927), to jednak uchybienie powyższe było w przypadku nieistotne, gdyż sąd okręgowy, pomimo wypowiedzenia takiego poglądu, rozpoznał jednak spór merytorycznie, zgodnie z przepisami art. 1 u. p. c. i art. 106 ustawy z 19 maja 1920 o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby (Dz. Ust. Nr. 44, poz. 272), przyczem bynajmniej nie dopuścił się zarzucanej mu obrazy art. 79 i 773 u. p. c.;

że wywody skarżącego co do rzekomej bezzasadności kary pieniężnej, jaką wymierzył mu zarząd kasy chorych za niezgłoszenie do tejże kasy wspomnianego wyżej A., wobec tego, iż ten ostatni należał do kategorii niestale zatrudnionych, nie znajdują oparcia w przepisach ustawy z 19 maja 1920; ta bowiem okoliczność, że osoby niestale zatrudnione obowiązane są, stosownie do art. 17 tejże ustawy, z chwilą podjęcia pracy same zgłosić się do kasy chorych, celem wpisania ich na listę członków, bynajmniej nie zwalnia ich pracodawcy od obowiązku takiegoż zgłoszenia, obejmującego z mocy art. 15 ustawy wszystkich bez wyjątku pracowników, a więc również i niestale zatrudnionych;

że natomiast zarzuty, podniesione w skardze kasacyjnej, w związku z oddaleniem w całości powództwa skarżącego, są o tyle słuszne, iż sąd okręgowy, ustaliwszy, że pomieniony A. był niestale zatrudniony u powoda, i uznawszy pomimo takiego ustalenia, iż skarżący obowiązany jest uiścić zań składkę ubezpieczeniową w całości, a więc również i w części, obciążającej zarobki pracownika, która winna być wpłacana do kasy chorych przez samego pracownika (art. 52 ust. V powołanej wyżej ustawy), oraz nie dostosowawszy wysokości kary pieniężnej, o jakiej była wyżej mowa, do kwoty należnych od skarżącego składek ubezpieczeniowych dopuścił się istotnej obrazy art. 52 ust. V ustawy z 19 maja 1920, wobec której wyrok zaskarżony nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Mławie z 19 grudnia 1927, z powodu obrazy art. 52 ust. V ustawy z 19 maja 1920, poz. 272, uchyła.

613.

Gdy rozwiązano stosunek umowy najmu z powodu śmierci spadkodawcy, nastąpiło pod rządem ustawy o ochr. lok. z 18 grudnia 1920, to prawa i obowiązki nabyte z tego tytułu należy określić, mając na względzie przepisy powyższej ustawy.

Dla nabycia przez spadkobiercę praw do lokalu, pozostałego po spadkodawcy, nie jest niezbędne, by spadkobierca był obecny w lokalu w dacie zgonu spadkodawcy, a wystarcza by stale

zamieszkiwał z ostatnim w charakterze domownika.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 29 maja 1929. C. 2042/28.

Zważywszy:

że z ustaleń wyroku sądu okręgowego wynika, iż ojciec powoda zmarł w d. 2 maja 1921 r., wówczas przeto, jako w dacie otwarcia spadku, przeszły na powoda prawa do wynajętego przez ojca lokalu;

że gdy wwiązanie powoda w stosunek z umowy najmu lokalu nastąpiło jeszcze pod rządem ustawy o ochronie lokatorów z 18 grudnia 1920 r., to prawa i obowiązki powoda, nabyte z tego tytułu, należy, wbrew zdaniu sądu okręgowego, określić, mając na względzie przepisy powyższej ustawy, nie ma zaś zastosowania kwestji przejścia do powoda praw do lokalu, pozostałego po ojcu, późniejsza ustawa o ochr. lokatorów z 11 kwietnia 1924 r. (porów. orzeczenia sądu najwyższego z 1925 r. Nr. 70 i 101);

że jak to już wyjaśnił sąd najwyższy w orzeczeniu z 1923 r. Nr. 131, spadkobiercy, którzy pod rządem ustawy o ochr. lokat. z 18 grudnia 1920 r. zamieszkiwali za życia spadkodawcy w wynajętym przez niego lokalu, tworząc jedno ognisko domowe, nie tracąc swych praw do lokalu z chwilą zgonu spadkodawcy, lecz korzystają nadal z uprawnień przez tę ustawę zastrzeżonych; przy rozstrzygnięciu przeto o prawach spadkobierców do lokalu po spadkodawcy, powinny sądy wyjaśnić w każdym poszczególnym przypadku, czy zgłaszający swe prawa do lokalu po spadkodawcy zamieszkiwał w nim stale za życia ostatniego w charakterze domownika;

że zatem, upatrując obrazę art. 129 i 142 u.p.c. oraz art. 12 ustawy o ochronie lokat. z 11 kwietnia 1924 r., słusznie zarzuca skarga kasacyjna, iż sąd okręgowy niewłaściwie poprzestał na stwierdzeniu na podstawie jednego ustępu ze złożonych do akt sprawy wyciągów meldunkowych, że powód w dniu zgonu ojca nie mieszkał w spornym lokalu, z pominięciem całości tych wyciągów, z których, zdaniem skarżącego, wynika, iż powód, poza krótkotrwałymi wyjazdami, stale zamieszkiwał przy ojcu, oraz że sąd nie rozważył, iż dla nabycia przez spadkobiercę praw do lokalu, pozostałego po spadkodawcy, nie jest według przepisów ustaw o ochronie lokatorów niezbędne, by spadkobierca był obecny w lokalu w dacie zgonu spadkodawcy, a wystarcza by stale zamieszkiwał z ostatnim, w charakterze jego domownika;

że uchybienia powyższe przeciwko art. 129 i 142 u. p. c. są o tyle istotne, iż muszą powodować uchylenie wyroku;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 20 lutego 1928 r. z powodu obrazy art. 129 i 142 u. p. c. uchyła.

614.

Ustawa amnestyjna nie dotyczy stosunków wynikających wskutek niewykonania przez licytanta warunków licytacyjnych, w szczególności utraty wadium.

Stosuje się to również do licytanta, który w myśl art. 1176 u. p. c. dopuszczony był do licytacji bez złożenia wadium i przeciwko któremu skierowano żądanie zapłacenia kwoty, równającej się wadium.

Magistrat m. st. Warszawy jako reprezentujący gminę miejską, obowiązany do utrzymywania zakładów dobroczynnych, ma niewątpliwie interes materialny w utrzymaniu decyzji, zasądzającej wadium, służy mu więc skarga, jako stronie zainteresowanej, chociażby prawo jego do wadium było warunkowe.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 24 maja 1929. C. 416/29.

Zważywszy:

że zaskarżoną decyzją sąd apelacyjny na podstawie przedawnienia z art. 68 kod. kar. oraz ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928 r. (D. U. 70, poz. 641) zwolnił M. E. od uiszczenia kwoty 11.000 rb., do której zapłacenia E. został zobowiązany w trybie art. 1176 u. p. c. decyzją b. sądu okręgowego w Warszawie z 15-22 stycznia 1915 r., zatwierdzoną przez b. Izbę Sądową, z powodu niezapłacenia za nieruchomości Nr. 5162 w Warszawie sumy, którą ofiarował, będąc dopuszczony do licytacji bez złożenia wadium (art. 1156¹ i 1156² u. p. c.);

że jak słusznie zarzuca skarżący, ani art. 68 kod. kar., ani ustawa amnestyjna nie mają w danym przypadku zastosowania, albowiem 1) ustawa amnestyjna obejmuje tylko przestępstwa, podlegające jurysdykcji sądów karnych, oraz wykroczenia, ściągane w drodze administracyjnej (art. 2). natomiast nie dotyczy stosunków, wynikających wskutek niewykonania przez licytanta warunków licytacyjnych. 2) obowiązek złożenia wadium przez stawającego do licytacji nieruchomości i utrata tego wadium w razie niewykonania warunków licytacyjnych, nie mają wogóle żadnego związku z pojęciem czynu występnego i kary za ten czyn, 3) wadium stanowi rękojmię, którą daje licytant na pewność wykonania warunków licytacyjnych, i w skutkach swych w stosunku do licytanta ma charakter zadatku, który ulega przepadkowi, gdy licytant od kupna, będąc związany najwyższą zaoferowaną ceną, odstępuje, jest więc instytucją prawa cywilnego, która daje licytantowi prawo bądź wykonania warunków licytacyjnych i zaliczenia wadium złożonego w gotówiznie na poczet ceny (art. 1161 i 1572 u. p. c.), bądź zwolnienia się od tego obowiązku ze stratą wadium, utrata przeto wadium nie jest karą za czyn występny, lecz jest wykonaniem podmiotowego prawa cywilnego, zastrzeżonego licytantowi ustawą, czyli może być po-

czytywana za wyraz skutków, które ponosi łamiący zobowiązanie dłużnik, 4) wobec tego stosowanie do wadium norm prawa karnego nie znajduje żadnego usprawiedliwienia;

że w myśl art. 1176 u. p. c. licytant, który był dopuszczony do licytacji bez złożenia wadium, i który, utrzymawszy się na licytacji, nie wykonał warunków licytacyjnych, nie jest zwolniony od wskazanych wyżej skutków odstąpienia od kupna, ulega bowiem przymusowemu pobraniu od niego kwota, równająca się wadium, która pod względem swego charakteru prawnego jest tem samem, co wadium, złożone przy licytacji, i nie ma żadnych cech represji karnej;

że, wychodząc z powyższych założeń, należy uznać, iż zaskarżona decyzja sądu apelacyjnego, jako błędnie kwalifikująca obowiązek E., ulegającej egzekucji z art. 1176 u. p. c., nie jest zgodna z prawem;

że podniesiony na rozprawie w sądzie najwyższym przez rzecznika M. E. zarzut, jakoby Magistrat m. Warszawy nie był uprawniony do założenia skargi kasacyjnej, gdyż nie jest uczestnikiem sprawy i nie ma samoistnych praw do wadium pozbawiony jest podstawy faktycznej i prawnej, albowiem: 1-o Magistrat bez sprzeciwu z czyjejkolwiek strony uczestniczył w postępowaniu w sądzie apelacyjnym, 2-o wobec zatwierdzonej przez drugą instancję decyzji sądu okręgowego z 15-22 stycznia 1915 r., nakazującej ściąganie wadium celem postąpienia z niem w myśl art. 1579 u. p. c., który w pewnych warunkach przeznaczają pobrane wadium na miejscowe cele dobroczynne, Magistrat, jako reprezentujący gminę miejską, obowiązany do utrzymywania zakładów dobroczynnych (art. 11 p. 6 dekr. o samorz. miejsk., Dz. Pr. 13, poz. 140), ma niewątpliwie interes materialny w utrzymaniu w mocy powyższej decyzji, służy mu więc skarga, jako stronie zainteresowanej, chociażby prawo jego do wadium było warunkowe (art. 1180 k. c.);

z tych zasad sąd najwyższy decyzję sądu apelacyjnego w Warszawie z 9 października 1928 r. z powodu obrazy art. 1176 u. p. c. uchyla.

615.

Okoliczność, że robotnik po nieszczęśliwym wypadku nadal pracuje w temże samym przedsiębiorstwie nie ma wpływu na obowiązek odszkodowania go za ten wypadek.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 2 maja 1929. C. 1067/28.

Zważywszy:

że podniesione przez skarżącego w kasacji zarzuty obrazy art. 339 u. p. c. oraz art. 1354, 1355 i 1382 k. c. są o tyle słuszne, iż sąd apelacyjny nie rozważył znaczenia i mocy dowodowej złożonych przez powoda odezwo Szefa Administracji Ministerstwa Spraw Wojskowych do Inspektora

Pracy, które według twierdzenia powoda zawierały przyznanie wysokości poszukiwanego przezeń odszkodowania, — oraz pomimo ustalenia, iż powód wskutek nieszczęśliwego wypadku, jakiemu uległ przy pracy w warsztatach Marynarki Wojennej w Modlinie, utracił częściowo zdolność do pracy, a więc poniósł pewną szkodę, sąd apelacyjny oddalił powództwo w całości ze zgoła nietrafnej przesłanki, iż powód po wypadku nie został pozbawiony pracy w tychże warsztatach, aczkolwiek ta okoliczność nie mogła mieć wpływu na stosunek prawny, zachodzący pomiędzy stronami w związku z pomienionym wypadkiem, a oparty w przypadku na art. 1382 i nast. k. c.; dopuścił się przeto sąd istotnej obrazy art. 339 i 711 u. p. c., wobec której wyrok zaskarżony nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Warszawie z 20 stycznia 1928 r. z powodu obrazy art. 339 i 711 u. p. c. uchyla.

616.

Jeżeli w przedsiębiorstwie zatrudniony jest współwłaściciel tegoż przedsiębiorstwa, to jest on objęty obowiązkiem ubezpieczenia w Kasie Chorych tylko w takim razie, jeżeli zostanie wykazane, że to jego zatrudnienie oparte jest na umowie pracy zawartej z zarządem przedsiębiorstwa.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 7 czerwca 1929. C. 2135/28.

Zważywszy:

że sąd okręgowy, uchylivszy pomyślny dla skarżącego wyrok sądu pokoju, oddalił jego powództwo o uchylenie orzeczenia Zarządu Powiatowej Kasy Chorych w Nieświeżu o ściągnięciu od skarżącego składek ubezpieczeniowych za niejakiego W., oraz kary pieniężnej z racji niezgłoszenia tegoż W. do Kasy Chorych; w uzasadnieniu powyższego wyroku sąd uznał, iż powołana przez skarżącego okoliczność, że wspomniany W. jest współwłaścicielem drukarni „Wspólna Praca”, w której pracuje, a której współwłaścicielem jest również powód D., nie zwalnia tegoż W. od obowiązku ubezpieczenia na wypadek choroby, wynikającego dlań z jego zatrudnienia w rzeczonyj drukarni, gdyż zwolnienie takie mogłoby mieć miejsce jedynie w razie, gdyby ów W. należał do zarządu drukarni, czego jednak powód nie udowodnił;

że dla uznania, iż osoba, zatrudniona w przedsiębiorstwie przemysłem lub handlowem, podlega obowiązkowi ubezpieczenia na wypadek choroby, konieczne jest ustalenie, że pomienione zatrudnienie oparte jest na stosunku roboczym lub służbowym, płynącym z umowy pracy (art. 3 ustawy z 19 maja 1920 r. o obowiązkowym ubezpieczeniu na wypadek choroby, Dz. Ust. Nr. 44, poz. 272); z zasady powyższej wynika, iż jeżeli w przedsię-

biorstwie zatrudniony jest współwłaściciel tegoż przedsiębiorstwa, to tylko w takim razie może on być objęty obowiązkiem wspomnianego ubezpieczenia, jeżeli zostanie wykazane, iż to jego zatrudnienie oparte jest na umowie pracy, zawartej przezeń z zarządem przedsiębiorstwa;

że przeto wyrok zaskarżony, oddalający powództwo pomimo braku powyższego ustalenia, zawiera — jak to słusznie wskazuje skarżący w kasacji — istotną obrazę art. 142 u. p. c., wobec której nie może być utrzymany w mocy;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Nowogrodzku z 22 czerwca 1928 r. z powodu obrazy art. 142 u. p. c. uchyla.

617.

Treść działu może być ustalona przez świadków, o ile strona przeciwna przeciwko takiemu dowodowi nie oponuje.

Sąd może zamiast wyłącznej własności przyznać powodom prawo wspólnej własności z pozwanymi, gdyż stanowi to jedynie zmniejszenie roszczeń powodowych i nie jest żądaniem innej treści.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 13 czerwca 1929. C. 2416/28.

Zważywszy:

1) że, jak wynika z treści wyroku zaskarżonego, część powództwa opieki nieletnich A. i H. R. o uznanie działu pomiędzy M. R., ojcem powodów, a pozwanym F. R. za nieważny, o przyznanie powodom wyłącznego prawa własności do ogrodu warzywnego i owocowego, obszaru około 2-ch dziesięcin, we wsi Misztuny, sąd okręgowy oddalił jedynie z założenia, iż w myśl art. 409 u. p. c. (względnie art. 101¹ u. p. c.), dowodem podziału nieruchomości może służyć tylko dowód piśmienny, który nie może być zastąpiony przez dowód ze świadków, oraz z założenia, iż powodowie mogliby rościć pretensję do wspólnego posiadania tej nieruchomości, czego jednak nie żądają;

2) że przesłanka pierwsza w przypadku, jak słusznie zarzuca skargą kasacyjna opieki nieletnich R., nie może mieć stanowczego znaczenia, skoro, jak wykazują akta sprawy, strona pozwana (F. R.) nietylko nie sprzeciwiała się wnioskowi powodów przesłuchania w tej materji świadków, lecz sama przeszła do tego rodzaju dowodów i na stwierdzenie odmiennej treści dokonanych działów powoływała się również na świadków (karta 10);

3) że również przesłanka druga nie usprawiedliwia w dostatecznej mierze w tymże punkcie orzeczenia, przyznanie bowiem wspólnej własności, zamiast wyłącznego prawa, stanowi jedynie zmniejszenie roszczeń powodowych i nie jest żądaniem innej treści; sąd okręgowy konsekwentnie mógłby przyznać powodom prawo wspólnej własności do spornego ogrodu, nie zaś roszczenia te całkiem oddalić;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Wilnie z 22—29 lutego 1928, z powodu obrazy art. 101¹, 129 i 142 u. p. c. w części, dotyczącej ogrodu warzywnego i owocowego obszaru dwóch dziesięcin, uchyla.

618.

Sąd może wydać decyzję, zawieszającą postępowanie z powodu śmierci uczestnika procesu nie inaczej, jak po zawiadomieniu pozostałych uczestników o terminie, w którym decyzja ma być wydana.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 6 marca 1029 C. 2416/28.

Zważywszy:

że sąd apelacyjny decyzją z 21 grudnia 1923 postępowanie w sporze z powództwa Tomasza i Franciszka Ż. przeciwko Stanisławowi Ż., nie zawiadomił ostatniego o powyższym terminie, zawiesił z powodu śmierci Tomasza Ż., a następnie, wobec niezgłoszenia w ciągu trzech lat przez żadną ze stron wniosku o wznowienie, decyzją z 29 sierpnia 1928 umorzył postępowanie w 2-iej instancji na zasadzie art. 689 u. p. c.;

że, jak słusznie zarzuca skarżący, postępowanie w sądzie apelacyjnym przy wydaniu decyzji z 21 grudnia 1923 o zawieszeniu postępowania było wadliwe, w myśl bowiem art. 767 u. p. c., sąd apelacyjny przystępuje do rozpoznania sprawy, względnie do wydania jakiegokolwiek zarządzenia tylko wówczas, gdy strony należycie o terminie były zawiadomione; fakt śmierci jednego z uczestników procesu, gdy chodzi o zarządzenie z art. 681 u. p. c., nie zwalnia sądu od obowiązku w stosunku do pozostałych przestrzeżenia przepisów proceduralnych, dotyczących zawiadomienia o terminach czynności procesowych;

że przeto sąd, gdy zachodzi potrzeba zawieszenia postępowania z powodu śmierci uczestnika procesu, może wydać w tym przedmiocie decyzję nie inaczej, jak po uprzednim zawiadomieniu pozostałych uczestników o terminie, w którym decyzja ma być wydana;

że w danym przypadku, wbrew art. 767 u. p. c., sąd apelacyjny wydał decyzję, zawieszającą postępowanie bez wezwania skarżącego, decyzja więc ta, jako naruszająca jego prawa procesowe, nie może wywołać w stosunku do niego skutków, dopóki nie będzie mu w sposób należyty ogłoszona;

że przeto zastosowanie prekluzji z art. 689 u.p.c. w stosunku do skarżącego i umorzenie postępowania apelacyjnego, wszczętego z jego apelacji, na podstawie wadliwie wydanej decyzji, zawieszającej bez podania skarżącemu tej decyzji do wiadomości, nie jest zgodne z prawem.

619.

Z przepisu art. 30 u. p. c. wolno skorzystać powodowi wówczas tylko, gdy chodzi o istotne dochodzenie jakiegokolwiek prawa od poszczególnych pozwanych; natomiast nie może być sankcjonowane stosowanie tej normy, gdy się okaże, iż stwarza się fikcyjnego pozwanego w celu zmiany forum sądownego.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 10 czerwca 1929. C. 315/29

Zważywszy:

że Naum C. wystąpił przed sąd pokoju w Warszawie przeciwko Szai R., zamieszkującemu w Siedlcach, i M. P., zamieszkującemu w Warszawie, o zasądzenie należności z weksli, podpisanych przez B. R., spadkodawcę pozwanego Szai R., w charakterze bądź wystawcy, bądź indosanta;

że pozwany R., poza obroną merytoryczną, polegającą na twierdzeniu, iż będące podstawą roszczenia weksle częściowo uległy przedawnieniu, częściowo zaś zostały zapłacone, zgłosił przede wszystkim ekscepcję miejscowej niewłaściwości sądu z uwagi, że, jako zamieszkujący w Siedlcach, nie podlega sądowi w Warszawie, oraz że zapozwanie P., który nie pozostaje w żadnym stosunku zobowiązania z pomienionych weksli, było fikcyjne i miało na celu obejście przepisów prawa o właściwości sądu w stosunku do R.;

że sąd pokoju ekscepcję oddalił i powództwo uwzględnił, a sąd okręgowy wyrok sądu pokoju zatwierdził;

że w skardze kasacyjnej pozwany R. zarzuca obrazę przepisów prawa materialnego i procesowego, a w szczególności nieusprawiedliwione oddalenie ekscepcji;

że, w myśl ogólnej zasady, powództwo wytacza się przed sąd według miejsca zamieszkania pozwanego (art. 32 u. p. c.), o ile zaś roszczenie skierowane jest przeciwko kilku pozwany, zamieszkującym w różnych okręgach sądowych, powództwo można wytoczyć przed sąd jednego z tych okręgów, według wyboru powoda (art. 33 u. p. c.);

że wskazże z przepisu art. 33 u. p. c. wolno korzystać powodowi wówczas tylko, gdy chodzi o istotne dochodzenie jakiegokolwiek prawa od poszczególnych pozwanych, natomiast nie może być tolerowane i sankcjonowane stosowanie tej normy, gdy się okaże, iż zmierza ono wyłącznie do obejścia dyspozycji art. 32 u. p. c. z naruszeniem zastrzeżonej rzeczywistemu pozwanemu właściwej jurysdykcji według jego zamieszkania;

że w danym przypadku pozwany R. podniósł zarzut, iż zapozwanie P. nie jest wyrazem dążenia do realizacji jakichkolwiek uprawnień powoda przeciwko niemu, lecz zmierzało tylko do pogwałcenia praw R., opartych na art. 32 u. p. c.;

że sąd okręgowy powyższy zarzut uznał za nieusprawiedliwiony z założenia, że P. jest indosantem, nie zwrócił jednak sąd okręgowy, jak słusznie

zarzuca skarżący, należytej uwagi na treść weksli w związku z wywodami pozwanego R., który wskazał na okoliczności, wykluczające uznanie P. za indosanta, a w szczególności na to, że podpisy P. na wekslach położone zostały po dokonanych protestach i w kolejności, wyłączającej odpowiedzialność jego, jako indosanta;

że wobec tego oddalenie zgłoszonej przez R. ekspcji, jako oparte na fakcie, nienależycie stwierdzonym, nie może być uznane za dostatecznie w sensie art. 142 u. p. c. uzasadnione, zaskarżony przeto wyrok ulega uchyleniu bez potrzeby rozważania dalszych zarzutów skargi kasacyjnej;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Warszawie z 29 listopada 1928, z powodu obrazu art. 142 u. p. c., uchyla.

620.

Na terenie, na którym obowiązuje Zw. Pr., właściciel nieruchomości ma bezwzględne prawo żądania usunięcia budowli, przysuniętych do szczytowej ściany w ten sposób, iż ściana ta służy za czwartą ścianę budowli.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 13 czerwca 1929. C. 2047/29.

Zważywszy:

1) że, wbrew wywodom skargi kasacyjnej S., sąd okręgowy słusznie uznał, iż art. 445 t. X cz. 1 Zw. Pr. nie rozstrzyga zagadnienia, jakie powstało w sprawie niniejszej, a mianowicie, czy na obszarze, na którym obowiązuje tom X cz. 1 Zw. Pr., właściciel domu może żądać, by sąsiad usunął swoje budowle (murowaną i drewnianą), przysunięte do ściany szczytowej (ogniomuru), przegradzającej sąsiednie nieruchomości i należącej do powoda, względnie żądać, by sąsiad (pozwany) postawił czwarte ściany swych budowli, przepisy bowiem art. 445 t. X cz. 1 Zw. Pr., zezwalające sąsiadom na przytykanie budowli (za wyjątkiem kuchni lub pieca) do ściany domu drugiego sąsiada, mają na względzie normalny i zwykły stan rzeczy, czyli budowanie o czterech ścianach, stanowiących własność sąsiada, lecz nie upoważniają go do korzystania z cudzej ściany szczytowej, jako czwartej ściany, do swych budowli;

2) że wobec braku w tomie X cz. 1 Zw. Pr. przepisów o wspólnym murze, jakie istnieją w kodeksie Napoleona (art. 653—673), należy przyjąć, iż t. X cz. 1 Zw. Pr. nie zna innych, oprócz powołanego art. 445 oraz 446 tejsze ustawy, przepisów o wspólnym murze, a przeto odpowiedzi na powyższe zagadnienie należy szukać, jak słusznie zaznacza skarżący, jedynie w przepisach art. 420 tejsze ustawy, które przemawiają za bezwzględnym prawem właściciela domu żądać od sąsiada usunięcia budowli, przysuniętych do szczytowej ściany w ten sposób, iż ściana ta służy za czwartą ścianę budowli,

takie bowiem czyny jednego sąsiada godziłyby we własność drugiego, jako prawo wyłącznego i niezależnego od innej osoby posiadania, użytkowania i rozporządzania majątkiem;

3) że odmienny przeto wniosek sądu okręgowego w Pińsku w wyroku zaskarżonym stanowi istotną obrazę art. 420 t. X cz. 1 Zw. Pr. oraz art. 142 u. p. c. i powoduje uchylenie wyroku;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu okręgowego w Pińsku z 2/9 listopada 1927, z powodu obrazu art. 420 t. X cz. 1 Zw. Pr. oraz art. 142 u. p. c., uchyla.

621.

Żądanie rozwiązania umowy najmu co do części najmowanego pomieszczenia jedynie jest niedopuszczalne.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego
z 10 czerwca 1929. 306/29.

Zważywszy:

1) że zarzut obrazu art. 1183 i 1184 k. c., przez nieuwzględnienie akcji wzajemnej skarżącego o częściowe rozwiązanie umowy najmu, zawartej z powodem głównym K., wobec tego, iż skarżący, rzekomo z winy K., nie może korzystać z zajazdu, który wynajął razem z mieszkaniem, jest niesłuszny; wywody skarżącego, iż niema przepisu, któryby wzbudził żądać częściowego rozwiązania umowy najmu, nie znajdują oparcia w ustawie; przeciwnie, z przepisów art. 1722 k. c., w myśl którego w razie zniszczenia w ciągu trwania najmu przez wypadek losowy rzeczy najętej tylko w części, biorący w najem może żądać, stosownie do okoliczności, bądź zmniejszenia ceny, bądź rozwiązania najmu, oraz art. 1724 (ustęp ostatni), na mocy którego, jeżeli w ciągu trwania najmu nieodzowne naprawy czynią niemieszkalnym to, co jest potrzebne do mieszkania, biorącemu służy prawo żądać rozwiązania najmu. płytnie wniosek, iż w razie częściowego niedotrzymania przez wypuszczającego w najem swych obowiązków, w art. 1719 k. c. wskazanych, biorący w najem może żądać ścisłego wykonania umowy, albo odpowiedniej redukcji komornego, albo wreszcie rozwiązania umowy najmu w całości;

2) że skoro sąd okręgowy stwierdził, iż K. wynajął skarżącemu mieszkanie razem z zajazdem, jako jedną całość, zasadnie uznał, iż skarżący nie może domagać się rozwiązania umowy najmu tylko co do zajazdu, stanowiącego nierozdzielną część najętego lokalu, i nie dopuścił się obrazu powołanych przez skarżącego przepisów prawa;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną oddala.

622.

Do przerachowania wkładów oszczędnościowych w spółdzielniach mają zastosowanie przepisy, podane w ust. 9 § 17 rozp. walor. bez względu na to, czy wkłady te zostały złożone przez członka spółdzielni, czy też przez osobę obcą.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 17 kwietnia 1929. C. 2320/28.

Zważywszy:

że sąd okręgowy przerachował wkład oszczędnościowy Fryderyka N. w kwocie 4000 rb., złożony w Tow. Wzaj. Kred. Ziem. Poleskich, które zostało następnie przekształcone na Bank Spółdzielczy, na 125 zł., zgodnie z ust. 5 § 17 rozp. walor. wskazuje na to, że ponieważ pozwany bank nie złożył dowodów, iżby powód wzajemny N. był członkiem spółdzielni, w jakim tylko razie obowiązywałby go sporządzony przez Bank Spółdzielczy bilans, należy do wkładki oszczędnościowej powoda zastosować nie ust. 9 § 17 rozp. walor., jak do członka spółdzielni, lecz ust. 5 tegoż § 17, traktującego w ogóle o wkładkach oszczędnościowych i terminowych, złożonych w bankach; sąd apelacyjny, do którego odwołały się ze skargami obie strony, powyższy wyrok zatwierdził, podziałając przytoczone przez sąd okręgowy motywy, a pozatem opierając się na tem, iż bank nie oponował przeciwko zarzutom, stawianym mu w apelacji Fryderyka N, który wyjaśnił przyczyny złego bilansu banku;

że skarga kasacyjna Banku Spółdzielczego zarzuca sądowi apelacyjnemu obrazę ust. 5 i 9 § 17 rozp. walor. przez mylne zastosowanie do przypadku ust. 5 pomienionego § 17 rozp., zamiast ust. 9-go;

że zarzut powyższy jest słuszny, gdyż do przerachowania wkładów oszczędnościowych, złożonych w spółdzielniach, mają zastosowanie przepisy, podane w ust. 9 § 17 rozp. walor., bez względu na to, przez kogo te wkłady, czy przez członka spółdzielni, czy też przez osobę obcą, zostały złożone; co zaś do powoływanej przez sąd apelacyjny okoliczności, iż bank nie oponował przeciwko zarzutom N. w skardze apelacyjnej, w której twierdził on, że bank zbyt nisko oszacował w bilansie swoją nieruchomość i że część weksli z portfelu banku została wykupiona przez niektórych członków banku po kursie 2 mk. 16 fen. za rubla w czasie spadku waluty, to fakty te, o ileby nawet miały miejsce, nie mogłyby uzasadnić zastosowania przez sąd zamiast właściwego, przewidzianego w rozp. waloryzacyjnym dla danego stosunku przepisu, przepisu, normującego inną kategorię stosunków;

z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego w Wilnie z 14 sierpnia 1928, z powodu obrazy art. 711 u. p. c. i ust. 9 § 17 rozp. walor. Prezydenta Rzplitej o przerachowaniu (Dz U. 1925, poz. 213), uchyla.

623.

Jeżeli bank, nabywając akcje na rachunek klienta, nie uwidocznili w swych księgach ich numerów, to niema stosunku składu i akcje pozostają w banku na jego wyłączne ryzyko i niebezpieczeństwo, jako właściciela.

Orzeczenie izby pierwszej sądu najwyższego z 26 marca — 16 i 23 kwietnia 1929. C. 19 1/28

Zważywszy:

1) że, według ustaleń sądu apelacyjnego, skarżący bank na zlecenie powoda, w myśl umowy, wyrażonej w piśmie z 25 stycznia 1915, nabył dla powoda akcje, m. in. Tow. Zakł. Żyrardowskich, które pierwotnie zabezpieczały rachunek bieżący powoda, a z chwilą, gdy powód nie był dłużny bankowi z rachunku bieżącego, pozostawały na składzie banku, ale bank nie udowodnił, iżby w jego księgach akcje zapisane były z wyszczególnieniem numerów;

2) że wobec tych ustaleń, nie ulegających kontroli kasacyjnej, sąd apelacyjny zasadnie uznał, iż skarżący bank powinien być uważany za właściciela nabytych dla powoda i przechowywanych w banku akcji, gdyż pomiędzy powodem a przedmiotem dlań nabytym nie mógł powstać stosunek rzeczowy, skoro przedmiot tylko co do rodzaju został oznaczony (art. 1138 k. c.);

3) że więc akcje, których sprawa dotyczy, pozostawały w banku na wyłączne jego ryzyko i niebezpieczeństwo, jako właściciela, wobec czego obrona banku przeciwko roszczeniom powoda o wydanie akcji, oparta na tem, iż za wypadek losowy, jakim jest zagarnięcie przechowywanych w oddziale petersburskim banku akcji przez władze bolszewickie, bank nie odpowiada, zasadnie w zaskarżonym wyroku uwzględnienia nie znalazła (art. 1302 k. c.);

4) że brak ustaleń w zaskarżonym wyroku, by powód żądał dokładnego wyszczególnienia akcji w dokumencie, stwierdzającym przyjęcie akcji na zabezpieczenie rachunku bieżącego, jest bez znaczenia, gdyż sąd apelacyjny, zgodnie z przepisami art. 10—13 ustawy kredytowej ros. (dział X t. XI cz. II Zw. Pr.), uznał, iż bank powinien być w swych księgach wyszczególnić akcje, a skoro tego nie uczynił, pozostawił sobie możność wydania powodowi nie tych samych, lecz takich samych akcji; uzasadnienie powyższe, wbrew mniemaniu skarżącego banku, żadnej sprzeczności w sobie nie mieści;

5) że zatem sąd apelacyjny, uwzględniając powództwo o zobowiązanie banku do wydania powodowi 90 akcji Tow. Zakł. Żyrardowskich, nie dopuścił się zarzucanej mu obrazy art. 1302, 1930, 2079, 2268 k. c. oraz art. 711 u. p. c., wobec czego wyrok zaskarżony trwa w mocy bez potrzeby rozważania pozostałych zarzutów kasacji, jako dotyczących wniosków posiłkowych i nie mających już wpływu na wynik sprawy;

z tych zasad sąd najwyższy skargę kasacyjną Banku Handlowego w Warszawie oddala.

624.

Bezpłatne odstąpienie roszczenia bez oddania, w rozumieniu § 427 u. c., wymaga do swej ważności formy aktu notarialnego.

Nie można uważać za takie oddanie zawiadomienia dłużnika o przelewie i oświadczenia z jego strony zgody na przelew.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 26 września 1929. R. w. 1123/28.

W sporze X. przeciw Y. o zapłatę 94.18 funtów szterlingów, prowadzonym w sądzie okręgowym w Rzeszowie do lcz. Cg. I. b. 465/27 występowała powódka, jako cesjonariuszka swego męża. Cesja była zdziałana ustnie bez wręczenia powódce jakiegokolwiek dokumentu, stwierdzającego zobowiązanie dłużnika, ile że taki dokument nie istniał.

Sąd ten przysądził powódce dochodzone roszczenie, przyczem objawił zapatrywanie, że do ważności darmego przelewu roszczenia między małżonkami nie jest wymagana forma aktu notarialnego, nie zajmując zaś żadnego stanowiska co do ważności tego dokumentu bez względu na charakter małżeński cedenta i cesjonariuszki.

Sąd apelacyjny w Krakowie, rozstrzygając odwołanie pozwanego, wyrokiem z 24 lutego 1928 Bc. IV. 41/28 zmienił wyrok sądu I, przyczem wyraził zapatrywanie prawne, że do ważności w moim będącego przelewu jest konieczna forma aktu notarialnego.

Sąd najwyższy rewizji powódki nie uwzględnił, przyczem wyraził w uzasadnieniu swego wyroku następujący pogląd prawny:

Oddanie ustąpionego roszczenia może nastąpić, w myśl § 427 u. c., przez wręczenie dokumentu, wykazującego własność tego roszczenia, — nie może zaś uchodzić za takie oddanie, jak to powódka stara się wykazać w rewizji, zawiadomienie o przelewie dłużnika i oświadczenie zgody z jego strony na ten przelew, — gdyż takie czynności, jako przedsięwzięte nie w odniesieniu do cesjonariuszki, lecz osoby trzeciej, nie są oddaniem, które z natury rzeczy przychodzi do skutku przez czynność, skuteczną tylko między darującym a obdarowaną.

Ponieważ zaś odstąpienie bezpłatne roszczenia jest, według § 1397 u. c., darowizną, a więc umową, w § 938 u. c. przewidzianą, a przepis § 1 ust. d ustawy z 25 lipca 1871, Nr. 76 d. u. R. P., do ważności umowy darowizny bez rzeczywistego oddania wymaga formy aktu notarialnego, a tego nie było, dlatego słusznie sąd odwoławczy oddalił powódkę z tej przyczyny z żądaniem skargi.

625.

Zapis na sąd polubowny, który ma zasiadać zagranicą i którego orzeczenie nie byłoby w Polsce wykonalne, nie uzasadnia zarzutu niewłaściwości sądu polskiego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 4 września 1929, R. 931/28.

Sąd najwyższy postanowił:

Rekursu nie uwzględnić, albowiem wyrok sądu polubownego, który, według zapisu, ma być ustanowiony w Wiedniu i tam też ma zasiadać, nie byłby w Polsce wykonalny.

Powódce należy widocznie na uzyskaniu wyroku, który mógłby być wykonany w Polsce, gdzie znajduje się siedziba i majątek pozwanej firmy. Nie można powódki zmuszać, by najpierw przeprowadziła bezcelowy spór przed sądem polubownym zagranicą, a potem dopiero wytoczyła ten sam spór przed sądem polskim. Zarzut niewłaściwości tego sądu nie jest zatem uzasadniony.

626.

Wyrok karny nie rodzi żadnych skutków w zakresie prawa cywilnego i nie wiąże sędziego cywilnego (§ 268 p. c.), jeżeli postępowanie karne zostało przed prawomocnością wyroku wskutek amnestji umorzony; prztem jest bez znaczenia okoliczność, że obwiniony nie korzystał z prawa sprzeciwu w myśl art. 15 ustawy z 22 czerwca 1928, Dz. Ust. poz. 641.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 13 sierpnia 1929. R. 480/29.

Z uzasadnienia:

Zapatrywanie prawne sądu odwoławczego, jakoby art. 14 ustawy amnestyjnej z 22 czerwca 1928, poz. 641 Dz. Ust., stwarzał domniemanie winy oskarżonego, a niekorzystanie przez podejrzanego z uprawnień art. 15 tej ustawy zawierało w sobie uznanie nieprawomocnego, według przepisów procedury karnej, wyroku za prawomocny, jest oczywiście błędne. Ustawa amnestyjna wydana została na korzyść przestępców, nie mogła więc stwarzać na ich niekorzyść domniemanie winy, o której przecieć orzekać można jedynie w formalnem postępowaniu, przepisaniem procedurą karną. Ustawa i procedura karna nie znają domniemanie winy, nie mogła też ustawa amnestyjna takiego domniemanie stwarzać.

Według art. 14 ust. amn., sędzia ma jedynie rozważyć, jaka kara czekałaby oskarżonego w razie, gdyby został uznany winnym, nie rozstrzyga zaś wcale, czy oskarżenie jest uzasadnione i wina oskarżonego wykazana, czy zatem zasądzenie jest prawdopodobne lub nie. W danym przypadku nie doszło jeszcze wcale do prawomocnego orzeczenia o winie oskarżonego, gdyż postępowanie zostało umorzony, zanim wyrok stał się prawomocny. Wbrew zdaniu sądu II, ten wyrok nie miałby żadnego skutku i nie stanowiłby tytułu egzekucyjnego, choćby przyznawał odszkodowanie. Tylko orzeczenie o odszkodowanie, zawarte w prawomocnym wyroku karnym, pozostaje, mimo amnestji, nadal w mocy. W tym wypadku, gdy postępowanie karne zostało prawomocnie ukończone wyrokiem zasądającym, amnestja umarza tylko karę, a nie narusza prywatno-prawnych skutków wyroku.

Art. 15 ustawy amn. niema z powyższem zagadnieniem nic wspólnego.

Art. 15 daje podejrzanemu możność zupełnego oczyszczenia się z zarzutów, ciężących na nim, mimo umorzenia karnego na skutek amnestji, które mogą być szczególnie dotkliwe przy podejrzeniu o czyny hańbiące. Niekorzystanie z art. 15 stwierdza tylko, że podejrzany, czy nawet oskarżony, nie uważa zarzutu za hańbiący, co, oczywiście, ustawa pozostawiła swobodnemu uznaniu interesowanych. Natomiast nie uchylił ani nie zmienił art. 15 ustawy amn. przepisów procedury karnej o prawomocności wyroku, bo nie postanowił wyraźnie, że niekorzystanie z tego przepisu jest równoznaczne z cofnięciem zgłoszonego środka prawnego lub z przyjęciem wyroku, ani nie zawiera postanowień sprzecznych z procedurą karną.

Z tych tedy powodów wyrok sądu karnego z 19 kwietnia 1928 V. XV. 574/28 nie stał się nigdy prawomocny, a wobec tego nie wiąże sędziego cywilnego (§ 268 p. c.).

627.

Chorobliwość dziecka nieślubnego, utrudniająca mu zarobkowanie, nie daje podstawy do żądania, by ojciec złożył jednorazowo kapitał, któryby stanowił źródło utrzymania dziecka na przyszłość¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 5 czerwca 1929. Rw. 838/28

Powód, liczący lat 24, nieślubny syn Marji D., wystąpił przeciw swemu ojcu nieślubnemu, który zaprzestał dalszej wypłaty dawanych dobrowolnie rat alimentacyjnych, o zapłacenie kwoty 5000 zł., twierdząc, że jest od dziecka słabowity, niezdolny do zapracowania na swe utrzymanie.

Sąd powiatowy w Czortkowie wyrokiem z 3 października 1927 C. I. 484/27 oddalił powoda z tem żądaniem, gdyż ustawa nie postanawia, by rodzice, a w szczególności ojciec nieślubny był obowiązany dać dziecku, odpowiednio do swego majątku, kapitał zakładowy, który miałby stanowić podstawę jego utrzymania na przyszłość. O ile zaś powód z powodu wad fizycznych, nabytych w dzieciństwie, nie jest w możności zapracować na swe utrzymanie, wolno mu wystąpić z pozwem o koszty dalszego utrzymania, a nie o złożenie kapitału zakładowego, nazwanego przezeń zaopatrzeniem.

Sąd okręgowy w Czortkowie wyrokiem z 29 grudnia 1927 Bc. 401/27 nie uwzględnił apelacji powoda. Według § 166 u. c., dziecko nieślubne ma wprawdzie prawo domagać się od swych rodziców stosownego do ich majątku utrzymania, wychowania i zaopatrzenia. Powód jednak nie wykazał, by w danym wypadku istniała uzasadniona przyczyna i potrzeba żadanego zaopatrzenia. Twierdzona bowiem

przez powoda okoliczność, że on wskutek choroby nie może na swe utrzymanie zapracować, stanowiła-by przyczynę, uzasadniającą żądanie dostarczenia mu przez ojca utrzymania, ale nie uzasadnia skargi o dostarczenie zaopatrzenia.

• Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji powoda. Powód oparł rewizję na przyczynach z ust. 2, 3 i 4 § 503 p. c., jednak bezskutecznie.

Wobec zapatrywania prawnego, przyjętego przez sądy niższych instancji, pominięcie dowodów na faktyczne twierdzenia skargi jest uzasadnione i dlatego nie zachodzi wadliwość z ust. 2 § 503 p. c.

Zarzutu sprzeczności powód nie wywiódł, więc ten zarzut pomija się.

Co do oceny prawnej sprawy, to ocena ta, zawarta w zaskarżonym wyroku, jest trafna, sąd najwyższy ją podziela i dlatego odsyła powoda z jego chybionymi wywodami rewizyjnymi do słusznego i wyczerpującego uzasadnienia tegoż wyroku. Zauważa się jeszcze, że obowiązek ojca nieślubnego do ponoszenia kosztów utrzymania dziecka nie kończy się — jak to mylnie mniema powód — z osiągnięciem przez dziecko pewnego wieku, lecz trwa, aż dziecko stanie się zdolne do samoistnego utrzymania się. Zaopatrzenie takie, jakiego się powód domaga, byłoby w rzeczywistości wyposażeniem go, a do tego powód, jako nieślubny syn, praw z ustawy nie ma.

Dlatego nieuzasadnionej rewizji sąd najwyższy nie uwzględnił.

628.

Prawo do zachowku, niewykonane przez dziecica za jego życia, nie przechodzi na jego rodzeństwo¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 3 lipca 1929. Rw. 1550/29.

Anna Z., umierając w roku 1913, pozostawiła rozporządzenie ostatniej woli, którem połowę swego majątku zapisała swemu mężowi Janowi Z., zaś nieletnim swym dzieciom, Leopoldowi i Zofji Z., po jednej czwartej części tegoż majątku, nakładając na nich jednak to ograniczenie, że gdyby któreś z tych dzieci nie dożyło do pełnoletności, część, dla niego przeznaczona, przypaść ma mężowi Janowi Z. Zofja Z. zmarła w kilka dni po śmierci matki, licząc zaledwie kilkanaście dni życia.

W postępowaniu spadkowym po Annie Z., przeprowadzonym po wojnie, przyznany został spadek, zgodnie z rozporządzeniem zmarłej, w $\frac{3}{4}$ częściach mężowi, a w $\frac{1}{4}$ części synowi i w ten sposób wpisane zostało prawo własności do spadkowej realności.

Następnie syn wystąpił pozasadownie przeciw ojcu z żądaniem przeniesienia na niego $\frac{1}{8}$ części

¹⁾ Patrz. O. S. P. VIII. 328.

¹⁾ Tak samo orzeczenie sądu najwyższego w Wiedniu z 19 stycznia 1905 Gl. Ung. n. F. 2931.

spadkowej realności, a to na tej zasadzie, że substytucja, zarządzona przez spadkodawczynię na rzecz swego męża, jest co do połowy majątku, przeznaczona dla Zofji Z., nieważna, gdyż Zofja Z., jako dziedziczka konieczna swjej matki, powinna była otrzymać tę część bez żadnych ograniczeń.

Jan Z. sprzedał zaintabulowane na niego $\frac{3}{8}$ części realności spadkowej małżonkom F., a wówczas Leopold Z. wniósł przeciw małżonkom F. skargę o zniesienie współwłasności z tem, że jemu przypaść mają $\frac{3}{8}$ części, a im tylko $\frac{3}{8}$ części z realności.

Z żądaniem tem, o ile dotyczyło innego stosunku współwłasności, niż wpisanego w księdze gruntowej, Leopold Z. został przez sąd odwoławczy oddalony, a sąd najwyższy nie uwzględnił jego rewizji.

Z powodów:

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c., jednak niesłusznie.

Istotne w sprawie niniejszej jest w pierwszym rzędzie pytanie, czy prawo do zachowku, nie dochodzone przez dziedzica koniecznego za jego życia, przechodzi po jego śmierci na dziedziców.

Wprawdzie § 537 u. c. stanowi, że jeżeli dziedzic przeżyje spadkodawcę, to prawo spadkowe przechodzi z dziedzica, w razie tegoż śmierci, na jego spadkobierców, chociażby dziedzic nie złożył oświadczenia przyjęcia spadku. Jednak przepis ten nie może być analogicznie stosowany do prawa do zachowku, gdyż dziedzic konieczny ma wobec spadku jedynie stanowisko wierzyciela, albowiem dekret nadworny z 31 stycznia 1844, Zb. Ust. Sąd Nr. 781, odmówił dziedzicowi koniecznemu prawa do rzeczy, wchodzących w skład majątku spadkowego, a przyznał mu tylko prawo do równowartości pewnej części spadku.

Prawo do zachowku, chociaż jest prawem majątkowym, polega jednak wyłącznie na osobistym stosunku między dziedzicem koniecznym a spadkodawcą, wykluczone jest zatem, jako takie, w myśl § 531 u. c., od praw, które należą do spadku po zmarłym dziedzicu koniecznym.

Nieważność ograniczeń, nałożonych dziedzicowi koniecznemu, nie jest, według § 774 u. c., absolutna, jej dochodzenie — czasowo ograniczone (§ 1487 u. c.) — zależy od woli dziedzica koniecznego, który się tym ograniczeniom i dobrowolnie — wyraźnie lub przez zaniechanie w terminie trzechletnim wniesienie skargi o ich uchylenie — może poddać.

§ 780 u. c., na który rewizja się powołuje, nie uzasadnia odmiennego rozstrzygnięcia co do transmisji prawa do zachowku. Wprowadza on bowiem — tak w swem dawnym, jak i w nowem brzmieniu — na wypadek, gdy spadkodawca wydziedziczył swe dziecko, jedynie wyjątek na korzyść potomków tego dziecka. Jako przepis wyjątkowy, nie może on być rozszerzony na inne wypadki sukcesji po dziedzicach koniecznych.

Gdyby zresztą nawet stanąć było można na sta-

nowisku rewizji, że spadkobierca dziedzica koniecznego jest uprawniony do wykonania tegoż praw do zachowku, to zaznaczyć należy, że w myśl rzeczzonego dekretu nadwornego prawo to nie obejmowałoby materialnej części majątku spadkowego ($\frac{1}{8}$ część spornej realności), której powód w danym wypadku dochodzi, lecz jedynie równowartość w pieniądzech odpowiedniej części tego majątku. Powód zatem i w tym wypadku nie może się od pozwanych domagać uznania go za właściciela spornej części nieruchomości.

Czy intabulacja praw, stwierdzonych w postępowaniu spadkowym po Annie i Zofji Z., nastąpiła na zasadzie § 178 czy 177 par. niesp., jest, wobec braku materialno-prawnego uzasadnienia dla roszczeń powoda, rzeczą obojętną, dlatego oparta na tej podstawie przyczyna rewizyjna z § 503 L. 3 p. c. nie uzasadnia wniosków rewizyjnych.

Z tych przyczyn rewizja pozostała bez skutku

Orzeczenie drugiej instancji o kosztach nie ulega zaskarżeniu przed instancją rewizyjną.

629.

Dziedzice ustawowi nie mogą w drodze sporu dochodzić praw spadkowych z naruszeniem wykładni, jaką sąd spadkowy nadał w postępowaniu spadkowym testamentowi uchwałą, która dziedzicom tym została doręczona i przeciw nim się uprawomocniła.

Sędzia, który wydał powyższą uchwałę w postępowaniu spadkowym, nie jest z ustawy samej wyłączony od rozstrzygania w sądzie apelacyjnym apelacji od wyroku pierwszej instancji, w którego wydaniu nie brał udziału.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 25 czerwca 1929. Rw. 1355/29.

Z powodów:

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 1 i 4 p. c., jednak niesłusznie.

§ 20 L. 5 norm. jur. wyklucza jedynie tych sędziów od rozstrzygania sprawy w instancji wyższej, którzy w instancji niższej brali udział w wydaniu zaskarżonego wyroku lub zaskarżonej uchwały. Sędzia sądu apelacyjnego, dr. Z., nie brał udziału w wydaniu wyroku sądu okręgowego w Krakowie z 20 grudnia 1928 Cg. I. 443/28, który został zaskarżony apelacją powodów i był przedmiotem rozpoznania sądu apelacyjnego. Przyczyna wykluczenia z § 20 L. 5 norm. jur. nie zachodzi zatem.

Okoliczność, że sędzia ten wydawał w postępowaniu spadkowym A. 300/27 uchwały, zwalczane przez powodów w procesie niniejszym, mogłaby uzasadnić jedynie przyczynę wyłączenia z § 19 L. 2 norm. jur. Tej przyczyny nie podnieśli powodowie w postępowaniu apelacyjnym przed wdaniem się w sprawę, mimo, że dowód z rzeczonych akt spadkowych przeprowadzony został przez sąd pierwszej instancji w dniu 20 grudnia 1928 w obecności

substytutą pełnomocnika strony powodowej, który to substytut, działając imieniem powodów przy rozprawie apelacyjnej, miał wiadomość o tej przyczynie wyłączenia. Dochodzenie rzeczony przyczyny dopiero w postępowaniu rewizyjnym jest, wobec przepisu § 21 ust. 2 norm. jur., spóźnione.

O uchwałę sądu powiatowego Podgórze w Krakowie z 10 września 1927 L. cz. A. 300/27/6, którą uznano sporne rozporządzenie ostatniej woli za testament, wdrożono na jego podstawie postępowanie spadkowe i przyjęto do wiadomości sądu protokolarne wyjaśnienie tego rozporządzenia, zostali powodowie zawiadomieni jeszcze we wrześniu 1927. Ponieważ przeciw tej uchwale nie wnieśli rekursu, nie mogą, w myśl § 18 pat. niesp., wszczynać co do przedmiotów, są uchwałą unormowanych prawomocnie, sporu sądowego.

Wykładnia, jaką sąd apelacyjny przyjął co do treści spornego rozporządzenia ostatniej woli, nie wykazuje pod względem prawnym żadnej wadliwości, tej wykładni nie można zwłaszcza zarzucać wadliwości z § 655 u. c., gdyż przepis ten odnosi się tylko do zapisów, a rozporządzenie to nie zawiera zapisów. Ustne wyjaśnienia, dawane przez testatorkę za jej życia co do treści jej testamentu, nie uzasadniają wprawdzie, same przez się, praw spadkowych, mogą jednak bez naruszenia przepisów prawa być uwzględnione przy wykładni znaczenia słów, użytych w testamencie.

Istnienie testamentu wyłącza powodów od rozszczeń pozat testamentowych, o ileby je opierali na przepisach § 823 u. c.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

630.

Nieporozumienia między dwoma współwłaścicielami, do których realność wspólna należy po polowie, co do prac rekonstrukcyjnych, nie dają podstawy do usunięcia jednego z współwłaścicieli od współzarządu realności i oddania go zarządcy obcemu.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 25 czerwca 1929' Rw. 1149/2 .

Z powodów:

Rewizja powołuje się na przyczyny rewizyjne z § 503 L. 3 i 4 p. c.

Pierwsza z tych przyczyn nie jest według ustawy wywiedziona, gdyż rewizja nie podaje, która przesłanka ustaleń faktycznych ma być sprzeczna z aktami.

Natomiast przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c. nie można odmówić uzasadnienia.

Według ustaleń sądu pierwszego, niezmiennych przez sąd odwoławczy, istnieje między stronami nieporozumienie co do rekonstrukcji wspólnej realności. Nieporozumienie to, dotyczące utrzymania majątku zakładowego, nie może być usunięte głosowaniem, gdyż każda ze stron reprezentuje

równy udział w wspólnym majątku. Na taki wypadek nieporozumienia między współwłaścicielami § 835 u. c. przewiduje rozstrzygnięcie sądowe co do potrzeby rekonstrukcji, zapadające w postępowaniu niespornem. Na tę drogę żadna ze stron nie wstąpiła, mimo że każda z nich, celem usunięcia nieporozumienia, wstąpić może. Gdy zatem dla usunięcia nieporozumienia, jakie się wyłoniło między stronami, ustawa przewiduje inne wyjście, niż usunięcie jednego z współwłaścicieli od współzarządu i oddanie zarządu osobie postronnej, przeto nie było ustawowej podstawy dla wydanego przez sąd odwoławczy rozstrzygnięcia.

Przywrócono zatem do mocy prawnej trafny wyrok sądu pierwszej instancji.

Okoliczność, że wspólny zarządca będzie także uprawniony do przedsięwzięcia czynności zwykłego zarządu, jest obojętna, gdyż sądy niższe nie ustaliły co do tych czynności istotnych nieporozumień między stronami.

631.

Sprzedawca może domagać się od nabywcy zapłaty reszty ceny kupna, płatnej według umowy, po wykreśleniu ciężarów przez sprzedawcę, chociaż o wykreślenie nie postarał się sprzedawca, lecz sam nabywca.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 12 czerwca 1929. Rw. 1214/39.

Pozwany S. sprzedał powodowi Ł. swą realność, na której ciążyło prawo zastawu na rzecz gal. Wojeńskiego Zakładu Kredytowego dla wierzytelności, wyrażonej w koronach austriacko-węgierskich. Z ceny kupna nabywcy Ł. zatrzymali, stosownie do umowy, pewną kwotę aż do czasu, gdy sprzedawca S. wystara się o wykreślenie tego prawa zastawu. Następnie jednak nabywcy Ł., bez porozumienia się ze sprzedawcą S., spłacili sami wierzytelność Zakładu Kredytowego i wystarali się o wykreślenie prawa zastawu, żądaniu zaś sprzedawcy S. o zapłatę reszty ceny odmówili, powołując się na to, że S. nie spełnił warunku, od którego należność tej kwoty zależała według umowy, gdyż nie on, lecz oni sami wystarali się o wykreślenie prawa zastawu. Wskutek tego S. włożył, na podstawie kontraktu kupna - sprzedaży, zdziałanego w formie aktu notarialnego z klauzulą z § 3 ord. not., egzekucję o zapłatę reszty ceny kupna, którą w postępowaniu egzekucyjnym przerachowano na złote. Nabywcy Ł. wnieśli skargę o uznanie tej egzekucji za niedopuszczalną, dla braku wypełnienia powyższego warunku przez S.

Z żądaniem tem zostali w drugiej instancji oddaleni, a sąd najwyższy nie uwzględnił ich rewizji.

Z powodów:

Rewizji, opartej na przyczynie rewizyjnej z § 503 L. 4 p. c., nie można przyznać słuszności.

Zarzut rewizji, iż pozwany nie dopełnił warunku, pod którym miała nastąpić zapłata reszty ceny

kupna, tudzież dalszy zarzut, oparty na tem, że wskutek niedopełnienia warunku reszta ta nie jest jeszcze płatna, nie uzasadnia wniosku o zmianę wyroku sądu odwoławczego.

Jeżeli wykreślenie prawa zastawu, wpisanego na rzecz gal. Wojennego Zakładu Kredytowego, pojęte będzie, jako warunek należności reszty ceny kupna, jak to wywodzi rewizja, to zaznaczyć należy, że spełnienie tego warunku zależałoby, według brzmienia umowy, w pierwszym rzędzie od woli pozwanego. Pozwany wprawdzie sam tego warunku nie spełnił, lecz tylko dlatego, że powodowie uprzedzili go — bez odmowy z jego strony — w spłacie dłużnej wierzytelności. Pozwany warunkowi już więcej dopełnić nie może, albowiem chodzi o czynność, której powtórzyć się nie da.

Jeżeli ktoś przez swe działanie uniemożliwi drugiemu zrealizowanie jego prawa, zrzęda mu szkodę, za którą jest mu, według ogólnych przepisów prawa, odpowiedzialny (§§ 1294, 1295, 1323 u. c.). Ponieważ powodowie przez swe działanie uniemożliwili świadomie pozwanemu uzyskanie prawa do reszty ceny kupna, obowiązani mu są szkodę dla niego stąd wynikającą wynagrodzić, a wynagrodzenie to polega na zapłacie reszty ceny kupna.

Dlatego wyrok sądu odwoławczego, oddalający powodów z żądaniem zastosowania egzekucji dla tej reszty ceny kupna, nie może być uznany za błędny pod względem prawnym.

Wobec braku materialno-prawnego uzasadnienia dla roszczenia skargi powodów, jest rzeczą obojętną, czy skargę tę pojmie się jako skargę z § 35 czy 36 ord. egz.

O ile zaś powodowie domagają się obniżenia przerachowania spornej sumy o 1650 zł., zaznaczyć wypada, że sądowe przerachowanie wierzytelności opiewającej na korony austriacko-węgierskie może być według § 47 rozp. o przerachowaniu przeprowadzone w trybie każdego postępowania sądowego z wyjątkiem hipotecznego. W danym wypadku przerachowanie to nastąpiło już w trybie postępowania egzekucyjnego i to przy udziale powodów. Zarzuty swe co do sposobu przerachowania mogli oni i powinni byli zgłosić w temże postępowaniu egzekucyjnym. Ponowienia przerachowania, i to na podstawie faktów znanych już przy poprzednim przerachowaniu, rozporządzenie o przerachowaniu nie przewiduje.

Rewizja pozostała tedy bez skutku.

632.

Oświadczenie złożone wobec pracownika przy przyjęciu go do pracy przez pracodawcę, że daje mu za miesiąc 300 zł., a po upływie miesiąca albo podwyższy mu płacę albo nie da mu nic, oznacza przyjęcie pracownika na miesiąc na próbę, nie zaś przyjęcie go na stałe, na czas nieoznaczony.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 25 czerwca 1929, R.w. 1479/29.

Sąd najwyższy w sprawie Maksa H., pracownika prywatnego, przeciw firmie G. o 900 zł. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku sądu okręgowego we Lwowie z 3 kwietnia 1929 roku Bc. VI.127/29/2, którym na odwołanie pozwanej firmy zmieniono wyrok sądu pracy we Lwowie z 1 lutego 1929 Cr.II.432/28/3, że oddalono powoda z żądaniem skargi o zapłatę wynagrodzenia za rzekome przedterminowe rozwiązanie umowy o pracę.

Powody.

Rewizja zarzuca przyczyny rewizyjne z art. 32 i 30 p. 1 i 2 rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22 marca 1928 (Dz. U. R. P. 1928, Nr. 37, poz. 350) o sądach pracy, jednak niesłusznie.

Zapatrywania prawne sądu odwoławczego, że słowa użyte przez pozwanego przy przyjęciu powoda, iż daje mu za miesiąc płacę w kwocie 300 zł., a po upływie miesiąca albo podwyższy mu płacę albo nie da mu nic, oznaczają przyjęcie powoda na próbę albo na ściśle określony czas tylko jednomiesięczny, nie wykazują ani jawnego pogwałcenia prawa ani niewłaściwej wykładni jego.

W szczególności nie można się w tych słowach dopatrzeć zawarcia umowy na czas nieokreślony, gdyż sprzeciwiają się temu słowa końcowe, iż pozwany po upływie miesiąca możliwie nie da powodowi nic.

Zastrzeżenie okresu próbnego, które mieści się niedwuznacznie w tych końcowych słowach, nie jest w rozporządzeniu z 16 marca 1928 (Dz. U. R. P. 1928 Nr. 35, poz. 323) o umowę o pracę pracowników umysłowych wyłączone nawet w stosunku do osób egzaminowanych lub wykazujących się praktycznym wykształceniem. Czas próby w danym wypadku umową zastrzeżony jest nawet krótszy, niż ustawowo dopuszczalny (art. 7). Wobec niedwuznaczności (§ 863 u. c.) zastrzeżenia okresu próby nie było powodu do stosowania przepisów § 915 u. c.

Zaznaczyć nadto należy, że w danym wypadku nie chodzi o wykładnię ustawy lecz o wykładnię umowy, przy której to wykładni sąd odwoławczy nie naruszył przepisów interpretacyjnych § 914 u. c. By wołą strony pozwanej — mimo użytych przez nią słów końcowych — było zawrzeć z powodem umowę na czas nieokreślony, rewizja nie wykazała.

Gdy zatem rozwiązanie umowy z dniem 31 grudnia 1928 okazało się prawnie uzasadnione, trafnie powód z roszczeniem o wynagrodzenie za dalsze trzy miesiące został oddalony.

Sąd odwoławczy przez to, że nie ponowił dowodu ze świadków i stron, nie dopuścił się wreszcie istotnego pogwałcenia formalności procesowych, gdyż ponowienie dowodów nie jest w procedurze cywilnej obligatoryjnie dla postępowania odwoławczego przepisane, gdy sąd odwoławczy nie

zmienia ustaleń poczynionych przez instancję pierwszą.

Rewizja pozostała, tedy bez skutku.

633.

Sąd jest obowiązany rozpoznać wniosek o unieważnienie orzeczenia komisji rozjemczej dla załatwionych rolnych, jeżeli przed załatwieniem tego wniosku wpłynęło podanie o dozwoleń egzekucji z rzeczowego orzeczenia¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sekc. 1) sądu najwyższego z 25 czerwca 1929, R. 635/28.

Sąd najwyższy w sprawie Heleny St., właścicielki dóbr w Branicach przeciw Józefowi Szp., fernalowi przebywającemu obecnie we Francji, o uchylenie orzeczenia Komisji rozjemczej uwzględniając rekurs rewizyjny Heleny St. od uchwały sądu okręgowego w Tarnowie, jako sądu rekursowego z 12 maja 1928 R.III.248/28/1, którą pozostawiono bez skutku rekurs tej samej rekurentki przeciw uchwale sądu powiatowego w Ropczycach z 29 marca 1928 Nc.II.36/27, zniósł zaskarżoną uchwałę sądu rekursowego jakoteż uchwałę sądu powiatowego i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozpatrzenia i rozstrzygnięcia.

Uzasadnienie:

Sąd rekursowy zajął stanowisko odmowne z tej przyczyny, że wnioskodawczyni (rekurentka) zażądała uchylenia przez sąd orzeczenia komisji rozjemczej jeszcze w czasie, zanim strona przeciwna zwróciła się do sądu o wykonanie tego orzeczenia w drodze egzekucji, wobec czego uznał sąd rekursowy za zbędne rozpatrywanie wogóle zarzutów przywiedzionych przez wnioskodawczynię przeciw orzeczeniu komisji rozjemczej.

Sąd I instancji zajął w zasadzie takie same stanowisko, mimo to jednak bez przesłuchania stron interesowanych poczynił z urzędu pewne wywiady i na ich podstawie uznał zarzuty wnioskodawczyni jako niesłuszne.

Obydwa sądy wszelako przeoczyły, że 23 marca 1928 wpłynął do sądu powiatowego w Ropczycach do L. cz. E. IX. 2104/28 (E. 399/28) wniosek przeciwnika wnioskodawczyni, Józefa Sz., o dozwoleń egzekucji na podstawie tego właśnie orzecyjny został przez tenże sąd przychylnie załatwiony dnia 28 marca 1928, zatem jeszcze przed wydaniem uchwały w sprawie niniejszej.

W tym stanie rzeczy sprzeczne ze stanem aktów jest stanowisko zajęte w zaskarżonych uchwałach jakoby w chwili ich powzięcia, egzekucji jeszcze nie było w toku.

Ponieważ sąd I instancji wdał się ponadto w badanie i rozpatrzenie zarzutów wnioskodawczyni

¹⁾ Zob. identyczne orzeczenie izby trzeciej sądu najwyższego z 26 września 1928 R. 669/28 ogłoszone w Przeglądzie prawa i admin. 1929, Nr. 58.

przeciw orzeczeniu komisji rozjemczej z urzędu, bez przesłuchania stron interesowanych i dania im możliwości do złożenia oświadczeń co do wyniku tych dochodów i przeprowadzenia ewentualnych dalszych dowodów, czego brzmienie art. 21 ustawy z 1 sierpnia 1919, Nr. 65, poz. 394 Dz. U. R. P. nie wyłącza, przeto obydwie w tej sprawie powzięte uchwały zniesiono i zarządzono jak wyżej.

634.

Oznaczenie wynagrodzenia za grunty wywłaszczone w myśl art. 203 § 2 ustawy wodnej z 19 września 1922 (Dz. U. R. P. 1928, poz. 574) winno nastąpić w drodze niespornej przy odpowiednim zastosowaniu przepisów ustawy z 18 lutego 1878 Dpp., Nr. 30 o wywłaszczeniach kolejowych¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sekc. 1) sądu najwyższego z 29 kwietnia 1929, R. 317/29.

Celem uzasadnienia przez Skarb Państwa wodociągu do Zakładu Karnego w Wiśniczu nowym, wywłaszczone zostały orzeczeniem starostwa w Bochni z 10 sierpnia 1927, Nr. 30.878, części gruntów należących do Jana, Marji i Ferdynanda W. I ustanowiona została służebność rurociągu w pasie trzy metry szerokim z prawem w miarę potrzeby każdorazowego dostępu do rurociągu. Na wniosek wywłaszczonych sąd powiatowy w Wiśniczu uchwałą z 25 października 1928 Nc. I. 545/27, oznaczył wysokość wynagrodzenia przez Skarb Państwa zapłacić się mającego. Wskutek rekursu Prokuratorji Generalnej, wniesionego co do wysokości przyznanego wynagrodzenia, sąd okręgowy w Krakowie uchwałą z 27 grudnia 1928 R. V. 646/28/2, zniósł uchwałę sądu pierwszej instancji wraz z poprzedzającym ją postępowaniem i odrzucił wniosek wnioskodawców. Uzasadnienie. W myśl art. 203 § 2 ustawy wodnej, jeżeli interesowani nie zadowolą się wynagrodzeniem, przyznanem im przez władzę wodną, mają w ciągu trzech miesięcy od dnia doręczenia orzeczenia udać się do właściwego sądu o oznaczenie wysokości wynagrodzenia w drodze postępowania sądowego, lecz ustawa ta nie postanawia nigdzie, by w razie zażądania od sądu oznaczenia wynagrodzenia, sąd rozstrzygać miał sprawę tę w postępowaniu niespornem. W braku takiego postanowienia, stosownie do § 1 post. niesp należy przyjąć, że sąd rozstrzygać może sprawę tylko w postępowaniu spornem, t. j. na skargę wyrokiem.

Sąd najwyższy, uwzględniając rekurs rewizyjny wnioskodawców, zniósł uchwałę sądu okręgowego i polecił temuż sądowi, by załatwił ponownie rekurs Prokuratorji Generalnej od orzeczenia sądu powiatowego, z pominięciem podniesionej z urzędu niedopuszczalności postępowania niespornego.

Uzasadnienie:

Przepis art. 203 § 2 ustawy wodnej z 19 wrze-

¹⁾ Zob. O. S. P. VIII. 290 i 396.

śnia 1922, poz. 574/28 D. U. mówi tylko ogólnikowo, że „interesowani niezadawalający się wynagrodzeniem przyznanem przez władzę wodną za odstąpienie gruntów i służebności, mogą w ciągu 3 miesięcy udać się do właściwego sądu o oznaczenie wysokości wynagrodzenia w drodze postępowania sądowego”.

Odnośnie do południowych województw państwa niemożna rozumieć tego przepisu jako odesłania interesowanych na drogę sporu sądowego. Ze samego przepisu nie wynika to wcale; owszem istnieje w sprawach odszkodowania za wywłaszczone nieruchomości postępowanie niesporne (§ 24 ustawy z 18 lutego 1878 r. L. 30 Dpp.), choć odnoszące się w pierwszej linii do wywłaszczeń w celu budowy kolei. Już późniejsze ustawy austriackie rozciągnęły te przepisy do innych wywłaszczeń, a uczynił to samo także art. 46/2 ustawy z 15 lipca 1925 r., poz. 681 D. U. o kwaterunku wojskowym, mówiąc o przepisach o wywłaszczeniu nieruchomości na potrzeby urzędów użyteczności publicznej. Wobec tej wyraźnej dążności ustaw do zastosowania przepisów o wywłaszczeniach kolejowych także do innych wypadków wywłaszczenia, sąd I. zgodnie z ustawą zastosował w danym razie postępowanie niesporne.

635.

Wpis egzekucyjnego prawa zastawu ze stopniem prenotacji tegoż prawa, może być i w toku postępowania upadłościowego dozwolony, chociażby prenotacja mogła być na zasadzie § 12 ord. upadł. uznana za zgastą¹⁾.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 9 lipca 1929. R. 531/29.

Z powodów:

Sąd najwyższy podziela zapatrywanie rekursu rewizyjnego, że skutki prawne ogłoszenia upadłości cofają się wstecz, aż do czasu otwarcia postępowania układowego, jeżeli wniosek o ogłoszenie upadłości złożony zostaje przed upływem dni czterestu od zaniechania postępowania układowego (§ 2 ust. 2 ord. upadł.). W danym wypadku postępowanie układowe zostało ze względu na odmowę zatwierdzenia układu zaniechane w myśl § 56 L. 2 ord. ukł. uchwałą sądu okręgowego w Łączowie z 17 października 1928 Sa 1/27/26, a wniosek o ogłoszenie upadłości wpłynął do tegoż sądu już w dniu 24 października 1928, zatem w terminie § 2 ust. 2 ord. upadł. Twierdzone przez rekurenta rewizyjnego zgaśnięcie praw hipotecznych Wolfa B., płynących z egzekucji na zabezpieczenie uzyskanej ze stopniem hipotecznym z 21 stycznia 1927, byłoby więc wobec adnotacji postępowania układowego ze stopniem z 24 stycznia 1927 uzasadnione.

Mimo to żądanie rekursu rewizyjnego o od-

mowę wpisu egzekucyjnego prawa zastawu ze stopniem poprzednio uzyskanej prenotacji nie można przyznać słuszności.

§ 12 ordynacji układowej, normujący zgaśnięcie praw zastawu uzyskanych w drodze egzekucji na zabezpieczenie w ostatnich sześćdziesięciu dniach przed otwarciem postępowania układowego, zawiera zastrzeżenie, że prawa te odżywiają, jeżeli postępowanie układowe zostanie zaniechane (§ 56 ord. ukł.). Podobnie § 12 ord. upadł. przewiduje odzicie takich praw uzyskanych w ciągu ostatnich sześćdziesięciu dni przed ogłoszeniem upadłości, jeżeli następnie okaże się, że odpadły warunki ogłoszenia upadłości (§ 166 ord. upadł.). Jakkolwiek każda z osób zainteresowanych ma prawo dochodzić zagaśnięcia egzekucyjnych praw zabezpieczenia w myśl § 12 ord. ukł. i upadł., to jednak wobec zastrzeżeń, zawartych w tych przepisach co do odzycia rzeczonych praw zgaśnięcie tych praw zależy w postępowaniu układowym od zatwierdzenia układu, a w postępowaniu upadłościowym od ukończenia tego postępowania w inny sposób, niż przewidziany w § 166 ord. upadł.

Dlatego dla wierzycieli dłużnika, któremu ogłoszono postępowanie układowe lub upadłościowe, może być rzeczą istotną, by prawa ich nabyte drogą egzekucji — chociaż ulec mogą zgaśnięciu — pozostały w księdze gruntowej uwidocznione aż do czasu, gdy sposób ukończenia postępowania układowego, czy upadłościowego, zostanie wyjaśniony.

Ani przez tymczasowe pozostawienie wpisów odnośnych w księgach grutowych, ani przez przemianę prenotacji na wpis egzekucyjnego prawa zastawu nie doznają dłużnik, ani wierzyciele jego, nie mający zabezpieczenia egzekucyjnego, uszczerbku w swych uprawnieniach, gdyż przy rozdziale ceny sprzedaży obciążonej nieruchomości mogą w myśl § 130 ord. upadł. podnosić zarzuty, oparte na zgaśnięciu rzeczonych praw egzekucyjnych w myśl § 12 ord. upadł.

Z tych przyczyn sprawa zgaśnięcia wpisów egzekucyjnych według § 12 ord. upadł. nie nadaje się do rozstrzygnięcia już w początkowym stadium postępowania upadłościowego, a mianowicie już przy załatwianiu wniosku o przemianę prenotacji na intabulację, uzasadnionego w przepisach § 13 ord. upadł., lecz dopiero przy rozdziale ceny sprzedaży między wierzycieli.

Rekurs rewizyjny nie mógł tedy odnieść skutku

636.

Sąd rejestrowy może zagrozić grzywnę zawiadowcy spółki z ogr. odpowiedzialnością, który uzbrania się podpisać podania o zgłoszenie do rejestru handlowego zmian w kontrakcie spółki, uchwalonych przez Ogólne Zebranie spółki.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego
z 8 maja 1929. R. 268/29.

¹⁾ Por. orzeczenie sądu najwyższego z 17 kwietnia 1929 R. 304/29, ogłoszone w Głosie prawa, 1929, Nr. 5 i 6 str. 240.

Walne Zgromadzenie spółki z ogr. odp. M. uchwaliło w dniu 19 marca 1925 zmianę kontraktu spółki, w odniesieniu do sądu polubownego. Jeden z zawiadowców odmówił podpisania podania ze zgłoszeniem tej zmiany do sądu handlowego. Wskutek tego sąd okręgowy w Krakowie uchwałą z 23 listopada 1928 Firm. 1409/28/C V 218, na zasadzie § 12 ustawy, zaprowadzającej kodeks handlowy, zagroził mu grzywną w kwocie 200 zł. na wypadek odmowy podpisu.

Sąd apelacyjny w Krakowie uchwałą z 22 grudnia 1928 R. III.296/28 nie uwzględnił rekursu zawiadowcy.

Uzasadnienie.

Oparcie rekursu na przepisach procedury cywilnej o sądzie polubownym jest chybione. § 577/3 postanawia, że zapis na sąd polubowny musi być sporządzony na piśmie. Według przepisu § 49 ustawy z 6 marca 1906 Dpp., Nr. 58, zmiany kontraktu spółki z ogr. odpow. mogą nastąpić tylko wskutek uchwały wspólników, która musi być notarialnie uwierzytelniona. Uchwały te zastępują układ stron zainteresowanych, a więc spółników i wywierają skutki prawne umowy i obowiązują spółników, bo gdyby wymagana była zgoda każdego spółnika na pewną zmianę kontraktu spółki, zawsze mniejszość spółników mogłaby niedopuszczyć do zmiany, uchwalonej przez przepisana większość, co niezgodnym by było z przepisami powołanej ustawy. Ponieważ uchwała Walnego Zgromadzenia spółników z 19 marca 1925 i to jednomyślnie, jak stwierdza poświadczenie notarialne, postanowiła do kontraktu spółki dodać § 34 o sądzie polubownym i stwierdzona została dokumentem publicznym, bo protokołem notarialnym, stało się zadość wymaganiom § 577 p. c. Wobec tego mylnie jest zapatrywanie rekurenta, jakoby owa uchwała dołączona była nieważnością.

Sprzeczne ze stanem faktycznym jest twierdzenie rekurenta, że powołana uchwała Walnego Zgromadzenia nie zapadła jego głosem, gdyż poświadczenie notarialne stwierdza, że rekurent przed powzięciem uchwały w przedmiocie dodania § 34 do kontraktu spółki, brał udział w dyskusji i później dopiero uchwała jednomyślnie zapadła. Ponieważ rekurent w walnym Zgromadzeniu z 19 marca 1925 osobiście brał udział, przeto dla zaskarżenia ważności uchwały o sądzie polubownym nie potrzebował być o tej uchwale zawiadomiony (§ 40/2 ustawy o spółkach z ogr. odp.), a ponieważ uchwały Walnego Zgromadzenia stwierdzone zostały pisemnym poświadczeniem notarialnym, nie potrzebowały być osobno wpisane do księgi uchwał, lecz spółka mogła odnośny protokół lub jego poświadczenie złożyć do księgi uchwał. Okoliczności te jednak dla rozstrzygnięcia sprawy o tyle są bez znaczenia, że rekurent, osobiście biorąc udział w Walnym Zgromadzeniu, nie założywszy protestu przeciw uchwale o sądzie polubownym, stracił pra-

wo skargi o unieważnienie tej uchwały (§ 41 ustawy powyższej).

Gdy więc uchwała Walnego Zgromadzenia o sądzie polubownym jest ważna i skarga o nieważną przez rekurenta zacepiona być nie może, a obowiązek zgłoszenia jej do rejestru handlowego, także przez rekurenta, polega na przepisie § 51 powyższej ustawy, przeto zaskarżoną uchwałą, jako pozornie uzasadnioną w przepisie § 10 i nast. post. niesp. zatwierdzono.

Sąd najwyższy nie uwzględnił zażalenia wniesionego przez zawiadowcę.

Uzasadnienie.

Uchwała Walnego Zgromadzenia spółników z 19 marca 1925, którą postanowiono dodać do kontraktu spółki § 34 o sądzie polubownym, stwierdzona została dokumentem notarialnym. Odpowiada ona zatem przepisom § 49 ust. 1 ustawy o spółkach z ogr. odpowiedzialnością i § 577 ust. 3 p. c. i wnoszący zażalenie na równi z innymi zawiadowcami spółki obowiązany był w myśl § 51 ustawy o spółkach z ogr. odp. zgłosić tę zmianę kontraktu do rejestru handlowego.

Nie można zatem upatrywać naruszenia ustawy w tem, że sądy niższych instancji stosownie do przepisów § 102 ustawy o spółkach z ogr. odpow. i §§ 10—15 ustawy wprowadzczej do ustawy handlowej, wydały polecenia, które mają na celu wymuszenie na wnoszącym zażalenie uczynienia zadość przepisanejmu w ustawie obowiązkowi zgłoszenia.

Powolanie się zażalenia na rzekomą nieważność uchwały Walnego Zgromadzenia w przedmiocie zmiany kontraktu spółki jest chybione, skoro bowiem uchwały tej wnoszący zażalenie nie zaskarżył (§ 41 ustawy o spółkach z ogr. odp.), to tem samem uznał jej moc obowiązującą.

Dla braku zatem przesłanek z § 15 ust. 2 ustawy wprowadzczej do ustawy handlowej i § 16 patentu o postępowaniu niespornem zażalenie nie mogło być uwzględnione.

637.

Termin jednoroczny, przewidziany w § 30, ustęp ostatni, ordynacji upadłościowej, po upływie którego nie można dochodzić ubezszkudnienia zabezpieczenia, danego jednemu z wierzycieli z powstrzymaniem innych wierzycieli, doznaje wstrzymania przez złożenie wniosku o wdrożenie postępowania układowego.

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 1) sądu najwyższego z 5 czerwca 1926. Rw. 767/29.

W roku 1921 firma J., firma K. i bank B. sfinansowały firmę A. W roku 1925 firma A. popadła w trudności płatnicze. Wówczas bank B. zażądał od firmy A. hipotecznego zabezpieczenia swej wierzytelności, a gdy firma A. tego odmówiła, wskazując na to, że inni wierzyciele zostaliby przez zabezpieczenie banku B. pokrzywdzeni, bank B. zaskarżył przeciw firmie A. weksel kaucyjny opie-

wający na kwotę 13.000 dol. i zagroził jej egzekucją. Wówczas firma A. wystawiła w dniu 22 września 1925 deklarację hipoteczną, na podstawie której wpisane zostało na rzecz banku B. prawa zastawu dla kwoty 7.000 dol. na fabryce należącej do firmy A.

W dniu 20 listopada 1925 firmy J. i K. podały wniosek o ogłoszenie firmie A. upadłości. Z uwagi jednak na toczące się między wierzycielami pertraktacje ugodowe, prosiły firmy te w grudniu 1925 i w styczniu 1926 o wstrzymanie się z rozpatrzeniem wniosku o ogłoszenie upadłości. Przed ostatecznym załatwieniem tego wniosku, wpłynął 22 marca 1925 wniosek firmy A. o otwarcie postępowania układowego, które też uchwałą sądu z 15 kwietnia 1926 zostało otwarte. Postępowanie to zostało uchwałą z 18 września 1926 zastanowione wskutek nieprzyjęcia przez wierzycieli propozycji układowych, poczem uchwałą z 4 października 1926 ogłoszono firmie A. upadłość, a to na zasadzie wniosku firm J. i K. z 20 listopada 1925.

Masa upadłościowa firmy A. wystąpiła następnie przeciw masie upadłościowej banku B. o uznanie zabezpieczenia hipotecznego z 22 września 1925 za prawnie bezskuteczne wobec wierzycieli firmy A. Żądaniu temu sąd okręgowy w Cieszynie wyrokiem z 28 grudnia 1927 Cg.I.10/27 dał miejsce, ustalwszy, że firma A. we wrześniu 1925, chociaż jej długi nie przewyższały cyfrowo wartości szacunkowej jej majątku, nie była w stanie zaspokoić swych wierzycieli, o czym bank B. miał wiadomość, gdyż dyrektor jego był zarazem członkiem rady nadzorczej firmy A., prowadził wówczas sam pertraktacje z wierzycielami firmy A. więc o tem, że dane bankowi zabezpieczenie, ukroci innych wierzycieli, miał wiadomość (§ 30 ust. 1 L. 3 ord. upadł.).

Sąd apelacyjny w Katowicach, wyrokiem z 10 stycznia 1929 Bc.III.57/28 nie uwzględnił apelacji strony pozwanej, a w motywach zaznaczył m. in.

Nie można uwzględnić w tym wypadku przepisu ustępu drugiego § 30 ord. upadł., iż od czasu sporządzenia aktu zabezpieczenia pretensji pozwanej (22 września 1925) do chwili ogłoszenia upadłości (4 października 1926) upłynął czasokres jednoroczny,—a to z uwagi, że po wpłynięciu wniosku o ogłoszenie upadłości, a przed jego załatwieniem, wdrożone zostało do majątku firmy A., na jej wniosek, postępowanie układowe, o którego otwarciu edykt publiczny ogłoszono na tablicy sądowej 15 kwietnia 1926, zaczem czasokres z § 30 ust. 2 ord. upadł. należy w tym wypadku obliczyć w myśl § 2 ord. upadł. od czasu otwarcia postępowania układowego, t. j. od 15 kwietnia 1926.

Sąd najwyższy nie uwzględnił rewizji strony pozwanej.

Z uzasadnienia:

Rewizji strony pozwanej, opartej na przyczynach zaskarżenia z § 503 L. 2, 3 i 4 p. c., nie można przyznać słuszności.

Pierwszą pomija się, jako niewywiezioną w sposób ustawą przepisany (§ 506 L. 2 p. c.).

Przyczyna zaskarżenia z § 503 L. 3 p. c., nie jest uzasadnioną.

Zarzut sprzeczności istotnej przesłanki z aktami nie uzasadnia przyjęcie, iż konkurs do majątku firmy A. otwarto an skutek wniosku firmy J. i K. z 20 listopada 1925, iż po stronie firmy A. istniał zamiar uprzywilejowania pozwanej, a właściwie Banku B. — wreszcie pominięcie okoliczności, że A. udzieliła temu Bankowi zabezpieczenia tylko dla połowy jego wierzytelności, oparte na wykonalnym tytule egzekucyjnym, bo z aktów sądu okręgowego w Krakowie N. VI. 464/25 i wyjaśnienia tego sądu z 22 grudnia 1927 S. 25/26/87, okazuje się, iż właśnie wniosek z 20 listopada 1925 był podstawą otwarcia konkursu, zaś przyjęcie zamiaru uprzywilejowania Banku B., nie jest przesłanką faktyczną, lecz oceną prawną, która jedynie ze stanowiska przyczyny zaskarżenia z § 503/4 p. c. rozpatrywaną być może.

Posiadanie przez Bank B. tytułu egzekucyjnego i udzielenie mu zabezpieczenia jedynie dla połowy należnej mu wierzytelności, jest bez znaczenia — jak to niżej wykazane zostanie.

Ocena sprawy pod względem prawnym jest trafną i zgodną z treścią przepisu § 30/3 ordynacji upadłościowej.

Na wywody rewizji zauważa się, że w przypadku otwarcia konkursu do majątku osoby prawnej—mają przepisy ordynacji upadłościowej o niewypłacalności, analogiczne zastosowanie także do nadmiernego obdłużenia.

Podstawą do rozstrzygnięcia pytania, czy A. w czasie udzielania zabezpieczenia dla wierzytelności Banku B., była nadmiernie obdłużoną, stanowić muszą ustalenia sądu II instancji niewadliwie powzięte.

Ustalenia te wiążą sąd rewizyjny przy zbadaniu wyroku sądu odwoławczego (§ 498 i 513 p. c.), a wywody rewizji, starające się wykazać mylną oceną prawną, oparte na odmiennym stanie faktycznym, rozpatrywane być nie mogą.

Również mylnie jest zapatrywanie rewizji, jakoby wniosek o otwarcie konkursu z 20 listopada 1925, należało uważać za cofnięty z powodu próby wnioskodawców firmy J. i firmy K. o wstrzymanie na pewien czas załatwienia tego wniosku.

Prośba, aby sąd narazie nie załatwiał wniosku o otwarcie konkursu, nie powodowała spoczywania postępowania i nie była dla sądu wiążącą, a w każdym razie za cofnięcie wniosku uważaną być nie może.

Tak też ocenił tę sprawę sąd konkursowy, skoro bez ponownej próby wyznaczył audjencję celem przesłuchania dłużniczki co do treści wniosku o otwarcie konkursu na dzień 16 marca, później na dzień 18 marca 1926, a otwarciu konkursu bezpośrednio po tych audjencjach, przeszkodził tylko wniosek A. o otwarcie postępowania układowego,

które odroczyło jedynie załatwienie wniosku z 20 listopada 1925 o otwarciu konkursu.

W tym stanie rzeczy, słusznie przyjęły sądy I i II instancji, że Bank B uzyskał zabezpieczenie dla swej wiarytelności w ostatnich 60 dniach przed wnioskiem o otwarciu konkursu.

Uwagi są również wywody rewizji, starające się wykazać, jakoby wspomniane zabezpieczenie nie stanowiło uprzywilejowania dla Banku B. i jakoby Bankowi temu nie był wiadomy zamiar uprzywilejowania go przez A.

Okoliczność, iż Bank B. posiadał prawomocny wekslowy nakaz zapłaty na swą wiarytelność do A. i że mógł wnieść egzekucję, uchylała jedynie możliwość zaczeplenia zabezpieczenia udzielonego przez A., na mocy § 30 L. 1 ordynacji upadłościowej, bynajmniej jednak nie przeszkodziła ubezpieczeniu tego zabezpieczenia na zasadzie § 30 L. 3 ordynacji upadłościowej, skoro wykazano warunki tam wymagane.

Przepis § 30 L. 3 ordynacji upadłościowej pozwala właśnie na zaczeplenie należnego pokrycia wiarytelności. W wypadku tym wierzyciel uzyskuje zapłatę lub zabezpieczenie tego, co mu się należało, jednak pokrycie to wierzycielowi należy, dokonane już w krytycznym czasie (niwypłacalność, nadmierne obdłużenie, czasokres 60 dni przed otwarciem konkursu) narusza zasadę równego uprawnienia wszystkich wierzycieli, bo gdyby dłużnik spowodował we właściwym czasie otwarcie konkursu, wierzyciel nie uzyskałby należnego pokrycia, tylko musiałby się zadowolnić ufamkiem, przypadłym mu z masy konkursowej.

Warunkiem zaczeplenia takiego należnego wierzycielowi pokrycia, jest zamiar uprzywilejowania wierzyciela po stronie dłużnika i wiadomość lub brak zawinionej wiadomości o tym zamiarze po stronie wierzyciela.

Zamiar uprzywilejowania po stronie dłużnika wyczerpuje się w zamiarze wyróżnienia jednego wierzyciela przed innymi przez zabezpieczenie jego wiarytelności z naruszeniem zasady równego uprawnienia wierzycieli upadłościowych.

Dostarczenie zabezpieczenia jedynie dla części takiej wiarytelności nie uchyla uprzywilejowania wierzyciela, lecz ogranicza je tylko do tej części zabezpieczonej wiarytelności.

Wniosek, iż firma A. działała w zamiarze uprzywilejowania wiarytelności Banku B., i że ten zamiar wspomnianemu Bankowi był wiadomy, znajduje zupełne uzasadnienie w przesłankach faktycznych, ustalonych nie wadliwie przez sądy niższej instancji.

Rewizja powódki nie mogła zatem odnieść skutku.

638.

Wniosek skargi o zasądzenie pozwanego na zapłatę powodowi równowartości oznaczonej ilości pszenicy, według jej ceny giełdowej w dniu zapłaty, zawiera dokładne określenie sumy pie-

niężnej i jest dopuszczalny w procesie z dokumentów.

Orzeczenie izby trzeciej (sek 2) sądu najwyższego z 5 kwietnia 1929. C. 2771/27.

Stan rzeczy sprawy jest następujący:

Powód żądał w skardze, wniesionej w procesie dokumentowym, zasądzenia pozwanego na zapłatę 51.328 zł. 68 gr. wraz z odsetkami, powołując się na kontrakt notarialny z daty Katowice 5 stycznia 1924, w szczególności zaś na postanowienia §§ 4 i 5 tej umowy, według której pozwany zobowiązał się pokryć dług swój przez równowartość 98709 kg. pszenicy, obliczonej w markach polskich według urzędowego średniego kursu giełdy zbożowej poznańskiej w dniu zapłaty. Poza to pozwany miał płacić 3% odsetek miesięcznie od dłużnej kwoty.

Pozwany wniósł o oddalenie skargi, twierdząc, że otrzymał od powoda w dniu 9 lutego 1924 r. 4665 guldenów holenderskich, 20.000 koron czeskich i 239.50 dolarów, co po przeliczeniu stanowi łącznie kwotę 14.904.54 franków szwajcarskich, nie zaś wymaganą przez powoda sumę. Poza to pozwany zarzuca, że cała umowa notarialna z 5 stycznia 1923 jest nieważna, gdyż przedstawia się jako interes giełdowo-spekulacyjny, żądanie zaś skargi sprzeciwia się dobremu obyczajom i jest lichwą pieniężną. W szczególności są nadmierne żądane przez powoda odsetki.

Sąd okręgowy oddalił skargę powoda, zasądając go na ponoszenie kosztów sporu. Przeciwno wyrokowi temu powód wniósł odwołanie, żądając uchylecia zaskarżonego wyroku i zasądzenia pozwanego w pierwszym rzędzie, w myśl pierwotnego wniosku z 7 maja 1926, na zapłatę 51.328 zł. 68 gr. wraz z 36% odsetek za czas od 5 stycznia 1924 do 9 września 1924 i 24% odsetek za czas od 10 września 1924 po potrąceniu kwoty 4902 zł., zapłaconej na poczet odsetek. W wniosku ewentualnym powód żąda ostatecznie zasądzenia pozwanego na zapłatę równowartości 98.709 kg. pszenicy, obliczonej wedle urzędowego kursu średniego poznańskiej giełdy zbożowej w dniu zapłaty, wraz z 36% odsetek od obliczonej w ten sposób kwoty za czas od 5 stycznia 1923 do 9 września 1924, 24% odsetek od 10 września 1924 do 31 stycznia 1925, 15% odsetek od 1 lutego 1925 do 28 lutego 1927 i 10% odsetek od 1 marca 1927.

Sąd apelacyjny zmienił wyrok sądu okręgowego w ten sposób, że pozwanego zasądził na zapłatę powodowi równowartości 98.709 kg. pszenicy, obliczonej według urzędowego kursu średniego poznańskiej giełdy zbożowej w dniu zapłaty wraz z odsetkami w stosunku rocznym od równowartości ten sposób obliczonej, a to: 4% od 5 stycznia 1923 do 8 września 1924; 24% od 9 września 1924 do 31 stycznia 1925; 15% od 1 lutego 1925 do 28 lutego 1927; 10% od 1 marca 1927 z tem, że zastrzeżę się pozwanemu możliwość wykonania praw. Koszty sporu obu instancji nałożono na pozwanego, a wyrok uznano za tymczasowo wykonalny.

Przeciwno wyrokowi temu pozwany wniósł re-

wizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i oddalenia skargi powoda na jego koszt.

Skarga rewizyjna zarzuca obrazę tak prawa procesowego, jak i materialnego. Pod względem procesowym rewizja zarzuca obrazę § 268 u. p. c. z powodu przyjęcia przez sąd odwoławczy, że zachodzi zmiana skargi i że pozwany milcząco na nią się zgodził.

Dalej rewizja uważa, że obrażone są postanowienia §§ 592, 595 u. p. c., gdyż nastąpiło zasądzenie pozwanego, pomimo że dokumentami nie wykazano, iż powód może żądać pewnej ściśle określonej kwoty pieniężnej. Zasądzenie w procesie z dokumentów na zapłacenie równowartości „wedle urzędowego średniego kursu” jest niedopuszczalne. Poza to skarga rewizyjna podnosi zarzut obrazę § 286 p. c. — jakkolwiek przytacza § 313 liczba 4 p. c. — z powodu pominięcia twierdzenia pozwanego, że, wedle wyraźnej woli stron, miał być miernikiem wartości pożyczki dolar amerykański, a cenę pszenicy, jako miernik, wstawiono do umowy na wyraźne żądanie powoda, ażeby nie popaść w kolizję z ustawami dewizowymi. Z punktu widzenia prawa materialnego rewizja zarzuca obrazę §§ 138, 139 i 248 k. c.

Powód wniósł o oddalenie rewizji na koszt pozwanego przy zmianie zaskarżonego wyroku sądu apelacyjnego o tyle, że odsetki należą się powodowi od 5 stycznia 1924. W odpowiedzi swej powód zwalcza wywody prawne skargi rewizyjnej.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych i wysłuchaniu przedstawiciela prokuratury sąd najwyższy zauważył, co następuje:

I. 1) Zarzut niedopuszczalności zmiany skargi, podniesionej w rewizji, jest nieuzasadniony. W rzeczywistości bowiem wniosek ewentualny, postawiony przez powoda w instancji odwoławczej, nie zawiera w sobie żadnej zmiany skargi, a podniesienie nowego roszczenia w rozumieniu § 529 p. c. było dopuszczalne za zgodą pozwanego. Zgodę taką sąd odwoławczy przyjął, jako milcząco wyrażoną, a zatem w myśl §§ 269, 523 p. c. Stanowisko prawne sądu apelacyjnego jest słuszne, gdyż milcząca zgoda jest wystarczająca, a sam wniosek o oddalenie odwołania nie stoi w sprzeczności z wyrażeniem takiej zgody.

2) Nieuzasadniony jest również zarzut skargi rewizyjnej, o ile dotyczy przepisów § 592 p. c. albowiem zasądzenie pozwanego na zapłacenie powodowi równowartości oznaczonej ilości pszenicy według jej ceny giełdowej w chwili zapłaty zawiera dokładne określenie sumy pieniężnej, gdyż wymaga tylko pomnożenia ilości pszenicy przez jej cenę giełdową. Dokładne ustalenie ceny nie natrafia więc na żadne trudności.

II. 1) Natomiast słuszny jest zarzut obrazę przepisów § 286 p. c. Pozwany twierdził bowiem w piśmie procesowym z 22 czerwca 1926 (k. 21), że umowa z 5 stycznia 1924 nie jest wyrazem rzeczywistej woli stron, gdyż nie ujawniono w niej, że przedmiotem pożyczki były różne waluty zagra-

niczne i że znaczną część pożyczki powód wypłacił pozwanemu dopiero 9 lutego 1924, wobec czego przy przerechowaniu walut na zboże należało wziąć za podstawową cenę giełdową pszenicy w dniu 9 lutego 1924 znacznie niższą, aniżeli w dniu sporządzenia umowy pisemnej. Okoliczności powyższe są dla sprawy istotne, gdyż podają w wątpliwość nie tylko zasadność skargi, na pisemnej umowie opartej, lecz nawet ważność całej umowy, w myśl § 134 k. c., a to z uwagi na obowiązujące wówczas ograniczenia obrotu walutami zagranicznymi, ustanowione przez rozp. Min. Skarbu z 27 lipca 1923 (Dz. Ust. poz. 582).

2) Słusznie także żali się pozwany, że zasądzenie go na zapłacenie odsetek od równowartości pszenicy w dniu zapłaty sprzeczne jest z umową albowiem odsetki miały być obliczone co miesiąc, a wobec zmieniających się cen zboża, odsetki w poszczególnych okresach dawały różne sumy.

3) Wreszcie skarga rewizyjna słusznie podnosi, że sąd apelacyjny powinien był rozpoznać równie i podniesiony przez pozwanego (k. 8) zarzut retencji.

4) Przy ponownym rozpoznawaniu sprawy sąd apelacyjny będzie też musiał ewentualnie sprostować omyłkę, zaszłą w sentencji wyroku, gdzie obliczenie odsetek nastąpiło już od 5 stycznia 1923, zamiast od 5 stycznia 1924.

Z tych zasad sąd najwyższy wyrok sądu apelacyjnego uchyla i sprawę, celem ponownego jej rozpoznania i rozstrzygnięcia, z uwzględnieniem kosztów postępowania rewizyjnego, temuż sądowi przekazuje.

639.

1. *Prawo posiadacza weksłu in blanco do jego wypełnienia nie rozciąga się na prawo umieszczenia na nim domicylu, gdyż domicyl nie należy do zwyczajnych form weksłu.*

2. *Obok wyraźnego żyra do inkasa istnieje w praktyce, ze względu na wymogi obrotu, żyro ukryte, które wówczas ma miejsce, gdy indosant przynosi weksel na drugą osobę, celem wytworzenia dla niej legitymacji do inkasowania weksłu, a nie w zamiarze przeniesienia na tę osobę prawa własności weksłu. W tym przypadku wobec nabywcy weksłu z mocy takiego indosu są dopuszczalne wszelkie zarzuty, służące dłużnikowi weksłowemu przeciw indosantowi.*

3. *Oznaczenie płatności weksłu w wskazanym banku zawiera również wskazanie tegoż banku, jako domicyljata.*

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 21 czerwca 1929 III. 2. C. 123/29

Na zasadzie 13 weksli z 30 grudnia 1925, wystawionych przez Edwarda S. i żyrowanych przez niego oraz Janinę i Wacława Z., zaskarżył powód, jako posiadacz tych weksli pozwanym, Stefana S., jako akceptanta, i Edwarda S., jako wystawcę, o zapłacenie łącznej sumy 994,50 dolarów, względnie ich równowartość w złotych, według kursu w dniu płacenia, z odsetkami zwłoki i kosztami

weksłowymi. Przeciw pozwanym wydane zostały wyroki zaoczne, a to przeciw Stefanowi S. 26 stycznia 1927, a przeciw Edwartowi S. 28 kwietnia 1927. Przeciw temu ostatniemu wyrokowi wniósł pozwany Edward S. sprzeciwił, zarzucając brak należycie założonego protestu, gdyż, wbrew woli pozwanego, umieszczono na wekslach domicyl na rzecz powodowego banku i protesty założono przeciw temu domicyljątwi, a nie przeciw akceptantowi. Pozwany wniósł zatem o oddalenie żądania skargi. Sąd okręgowy orzekł w myśl żądania skargi, a wniesionego od tego wyroku odwołania sąd apelacyjny nie uwzględnił. Sąd apelacyjny wyraził zapatrywanie, że skoro sporne weksle wydane zostały przez powoda niewypełnione, posiadacz ich miał prawo je wypełnić. Umieszczenie na nich domicylu jest takim wypełnieniem, przyczem nie można twierdzić, że nastąpiło ono bez zgody wystawcy, skoro ten, nie zastrzegłszy sobie, iż weksle są płatne u akceptanta, tem samem na podanie innego miejsca płatności się zgodził. Zresztą istnieje zwyczaj, że dla ułatwienia obiegu, w wypadku, gdy akceptant mieszka na wsi, ustanawia się miejsce płatności w najbliższym mieście. Nadto powód podniósł, że weksle otrzymał w dobrej wierze już zaopatrzone w domicyl, a pozwany twierdzenia swego, że domicyl umieścił powód, nie udowodnił. Podniesionego przez pozwanego zarzutu, że powód otrzymał sporne weksle jedynie do inkasa i że z tej przyczyny może mu przeciwstawić wzajemną pretensję do poprzedniego indosanta, sąd apelacyjny nie uwzględnił, gdyż indos na powoda, przewidzianego w art. 17 ust. weksl., dopisku nie zawiera, a fakt, że powód był tylko fiducyjnym indosatarjuszem ma znaczenie jedynie w stosunku między nim a poprzednimi indosantami.

W skardze rewizyjnej, wniesionej przeciw temu wyrokowi, domaga się pozwany jego uchylenia i oddalenia powoda z żądaniem skargi, względnie przekazania sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpatrzenia, zarzucając naruszenie przez sąd apelacyjny przepisów §§ 26, 43 i 69 ust. weksl. oraz §§ 286, 525, 529 ust. 1, 531, 532, 533, 537, 542 u. p. c. W szczególności pozwany wywodzi, że domicyl nie należy do niezbędnych znamion wekslu i dlatego brak jego nie uprawnia posiadacza do jego umieszczenia. Pozwany wskazał powodowi przysięgą na fakt, że domicyl umieścił sam powód bez porozumienia się z pozwanym, względnie akceptantem weksli, wobec czego niesłusznie sąd apelacyjny twierdzi, że pozwany tego nie udowodnił. Powód, odmawiając przyjęcia tej przysięgi, przyznał, że fakt, mający się nią udowodnić, jest niesporny. Także niesłusznie pominął sąd apelacyjny zarzut pozwanego, że powód otrzymał sporne weksle jedynie do inkasa, gdyż w tym wypadku mógłby pozwany przeciwstawić powodowi wszelkie zarzuty, przysługujące mu przeciw poprzedniemu posiadaczowi weksli.

Powód wniósł o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosku przedstawiciela prokuratury, zważył, co następuje:

Podniesionego przez pozwanego zarzutu, że powód otrzymał sporne weksle jedynie do inkasa, sąd apelacyjny nie uwzględnił, a to z dwóch powodów: raz dlatego, że pozwany powyższego zarzutu niczem nie udowodnił, a powtórze dlatego, że żyro na rzecz powoda nie zawiera wspomnianego w art. 17 ust. weksl. dopisku, wobec czego jest żyrem pełnym, które przeniosło na powoda własność spornych weksli, a gdyby nawet powód stał się przez nie jedynie fiducyjnym właścicielem wekslu, to okoliczność ta miałaby jedynie znaczenie w stosunku powoda do jego indosanta, a nie w stosunku do pozwanego. Pierwszy z powyższych powodów jest niezgodny ze stanem faktycznym sprawy, gdyż pozwany na swe twierdzenie ofiarował (karta 71 v. akt) dowód z przysięgi, drugi zaś mylny. Obok wyraźnego żyra do inkasa istnieje również także żyro ukryte, które ma wówczas miejsce, jeżeli indosant przenosi weksel na drugą osobę, nie w zamiarze przeniesienia na niego prawa własności wekslu, lecz celem wytworzenia dla tej osoby legitymacji do zainkasowania wekslu. Niema w tym wypadku nawet fiducyjnego przeniesienia prawa własności. Indosatarjusz taki ma dochodzić praw z wekslu wprawdzie we własnym imieniu, ale na zlecenie i rachunek indosanta. Wykonuje on imieniem własnym prawo nie swoje, lecz cudze. Ściśle rzecz biorąc, indos na rzecz jego, dla braku u indosanta woli przeniesienia prawa własności wekslu, t. j. dla braku ważnej umowy wydania, nie powinienby pociągać za sobą żadnych skutków prawnych, jeżeli jednak w praktyce, ze względu na wymogi obrotu, takie żyro się uznaje, to niema żadnej słusznej przyczyny do przywiązywania do niego większych praw od tych, które z jego charakteru prawnego wynikają. Wskutek tego, wobec nabywcy wekslu z mocy takiego indosu, muszą być dopuszczalne wszelkie zarzuty, służące dłużnikowi wekslowemu przeciw osobie jego poprzednika, w danym zatem wypadku mógłby pozwany — przyjmując prawdziwość jego twierdzenia — podnieść skutecznie zarzut kompensaty o przysługującą mu do poprzednika powoda pretensję, a także zarzut pozwanego, że weksle sporne zostały, przez umieszczenie na nich domicylu, niewłaściwie wypełnione, nabrały innego znaczenia, gdyż odpadłby jeden z powodów, dla których go sąd apelacyjny nie uwzględnił, a mianowicie nabycie spornych weksli już z tym domicylem w dobrej wierze przez powoda. Gdyby ten powód odpadł i należało zastanowić się nad dopuszczalnością umieszczenia spornego domicylu przez poprzednika powoda, to wówczas nie można by się również zgodzić z wyrażeniem w tym względzie przez sąd apelacyjny zapatrywaniem prawnem.

Prawo posiadacza wekslu in blanco do jego wypełnienia nie rozciąga się na prawo umieszczenia na nim domicylu, domicyl nie należy bowiem do zwyczajnych form wekslowych. Kto zatem twier-

dzi, że to prawo posiadał, musi to wykazać. Nie potrzeba w tym celu wyraźnej woli trasata, wystarczy zaistnienie takich okoliczności, któreby na nie chociaż tylko w sposób domniemany wskazywały. Taką okolicznością mogłoby być oddanie wekslu do dyskonta w banku przez osobę mieszkającą na wsi, w którym to wypadku osoba ta mogła przewidzieć, że bank, celem ułatwienia ściągnięcia wekslu, umieści na nim domicyl za siebie. W danym wypadku musiałyby być jednak stwierdzone, że pozwany z takim dyskontem swoich weksli liczył się lub przynajmniej powinien się liczyć. O ile zaś sąd apelacyjny chciałby się w tym względzie powołać na zwyczaj, w obrocie wekslowym panujący, winien wskazać równocześnie źródło, na którym ustalenie powyższego zwyczaju opiera. Ponieważ sąd apelacyjny sprawy w tym kierunku nie badał i żadnych ustaleń nie poczynił, wyrok jego także z tej przyczyny musiał ulec uchyleniu.

Natomiast nieuzasadniony jest podniesiony w rewizji zarzut naruszenia przez sąd apelacyjny przepisu art. 43 ust. weksl. przez niewłaściwe założenie protestu przeciw dyrektorowi powodowego banku, oznaczenie bowiem płatności spornych weksli w powodowym banku zawiera również wskazanie tego banku, jako domicylanta.

640.

1. *Obowiązek złożenia listu hipotecznego, w myśl przepisów §§ 1160, 1161 k. c., nie jest przesłanką procesową, lecz tylko specjalnym sposobem legitymacji w procesach hipotecznych.*

2. *Z samego faktu, iż strona procesowa nie posługuje się pewnymi środkami prawnymi, w szczególności, że nie wnosi sprzeciwu przeciw wyrokowi zaocznemu lub środków odwoławczych przeciw wyrokowi końcowemu, nie wynika jeszcze, aby chciała uznać roszczenie skargi lub chciała złożyć jakiegokolwiek oświadczenie co do materialnego położenia prawnego.*

Orzeczenie izby trzeciej sądu (sek. 2) najwyższego z 10 maja 1929. III. 2. C. 81/28.

Powódka twierdzi, że służy jej przeciwko pozwanemu reszta ceny kupna w kwocie 100.000 mk. zabezpieczona hipotecznie na nieruchomości pozwanego Kusowo karta Nr. 1. Pozwany jest również i osobistym dłużnikiem w odniesieniu do tej pretensji. Wierzytelność powstała dla zmarłego męża powódki, który nieruchomość Kusowo sprzedał pozwanemu 27 czerwca 1913. Powódka jest jedyną spadkobierczynią zmarłego męża. Wprawdzie pozwany dłużną sumę złożył rzekomo 15 lipca 1921 do depozytu w kasie sądowej w Inowrocławiu. Jednakże wówczas kwota ta była już zdewaluowana. Z uwagi na to powódka żąda, powołując się na §§ 28, 29, 40 rozp. o przerachowaniu z 14 maja 1924, waloryzacji w wysokości 50%. Na tej podstawie powódka wnosi o zasądzenie pozwanego na zapłacenie jej 61.728,35 zł. wraz z skapitalizowanymi odsetkami w kwocie 9876,52 zł. czyli łącznej

sumy 71.604,87 zł. oraz na ponoszenie kosztów sporu i o uznanie wyroku za tymczasowo wykonalny.

Pozwany wniósł o oddalenie skargi, powołując się na to, że w dniu 15 lipca 1921 zdeponował sporne 100.000 mk. w kasie sądowej w Inowrocławiu i uzyskał następnie przed sądem okręgowym w Bydgoszczy — znak akt 3.0. 740/21 — prawomocny wyrok, zasądający powódkę na wykreślenie tej hipoteki. Również i ze skargą o zapłacenie odsetek od zwaloryzowanego na 61.728,35 zł. długu osobistego za czas od 1 lipca 1920 do 31 grudnia 1921 w wysokości 3703,70 zł. została powódka prawomocnie oddalona, a to wyrokiem sądu apelacyjnego w Poznaniu z 20 listopada 1926. Wreszcie pozwany podnosi, że skardze o zasądzenie na wykreślenie hipoteki z powodu zdeponowania kwoty powódka wcale się nie przeciwstawiła, tak że zapadł wyrok zaoczny. Przez to uznała powódka depozyt jako spłatę i oświadczyła, że pozwany dopełnił swego zobowiązania. Wobec tego należy stosować § 40 zd. 1 rozp. o przerachowaniu. Powódka nie zastrzegła sobie jednak możliwości dochodzenia nadwyżki.

Sąd okręgowy oddalił powódkę z żądaniem skargi, wkładając na nią koszty sporu. Przeciwno wyrokowi temu powódka wniosła odwołanie. W instancji odwoławczej pozwany wezwał powódkę, z powołaniem się na przepis § 1160 k. c., do złożenia do akt sądowych listu hipotecznego. Powódka żądaniu temu w instancji odwoławczej zadość nie uczyniła. Sąd apelacyjny odwołanie powódki oddalił, wkładając na nią koszty postępowania odwoławczego i uznając wyrok za tymczasowo wykonalny. Sąd apelacyjny przyjął, że powódka przez to, iż dopuściła do zapadnięcia przeciwko niej prawomocnego wyroku o wykreślenie hipoteki, złożyła oświadczenie, że zgadza się na wykreślenie hipoteki bez zastrzeżeń i uznała, że pozwany, przez złożenie do depozytu sądowego sumy hipotecznej, wykonał ciężący na nim obowiązek zapłaty i hipotekę w ten sposób spłacił. Pozatem sąd apelacyjny przyjął, że powódka właścicielką hipoteki już nie jest, a tem samem nie posiada legitymacji do jej dochodzenia, gdyż pomimo wezwania pozwanego, zgodnie z przepisami § 1160 k. c., nie przedłożyła listu hipotecznego.

Przeciwko wyrokowi temu powódka wniosła rewizję, żądając uchylenia zaskarżonego wyroku i zasądzenia pozwanego na zapłacenie powódce kwoty 71.604,87 zł. wraz z 5% odsetkami rocznie od 1 lipca 1925.

Skarga rewizyjna zarzuca pod względem procesowym obrazę § 894 p. c., wywodząc, że wyrok na wykreślenie hipoteki zastępuje jedynie oświadczenie woli na zezwolenie wykreślenia hipoteki, a nic więcej. W szczególności nie zawiera w sobie żadnego uznania z punktu widzenia prawa materialnego. Pozatem rewizja zarzuca obrazę norm prawa materialnego, w szczególności § 40 rozp. o przerachowaniu z 14 maja 1924 oraz §§ 1160 i 1161 k. c., powołując się przytem na to, że list hipoteczny do aktów sądowych wręczyła.

Pozwany wniósł o oddalenie rewizji na koszt powódki, zwalczając wywody prawne skargi rewizyjnej i powołując się na to, że powódka ani przed sądem I instancji, ani też w postępowaniu odwoławczym nie przedłożyła listu hipotecznego.

Po rozpoznaniu sprawy w granicach wniosków rewizyjnych i wysłuchaniu przedstawiciela prokuratora, sąd najwyższy zważył, co następuje:

I. Przy dochodzeniu wierzytelności hipotecznej, czy to w drodze skargi rzeczowej czy też obligatoryjnej, strona powodowa winna na odnośne żądanie strony pozwanej wykazać swą legitymację przez przedłożenie listu hipotecznego. Wynika to z postanowień, zawartych w §§ 1160 i 1161 k. c. Przedłożenie listu nie jest jednak przesłanką procesową, lecz tylko specjalnym sposobem legitymacji w procesach hipotecznych. W danym przypadku powódka, pomimo żądania pozwanego w instancjach merytorycznych, listu hipotecznego nie przedłożyła i nastąpiło to dopiero w instancji rewizyjnej. Pomimo tego zaniedbania, w danych specjalnych okolicznościach nieprzedłożenie listu hipotecznego nie może doprowadzić do oddalenia skargi z powodu braku legitymacji czynnej, albowiem w danym przypadku istnieje już prawomocny wyrok, mocą którego zasądzono powódkę na wykreślenie hipoteki. Wobec tego obecna skarga powódki posiada charakter zwyczajnej skargi obligatoryjnej, nie zaś skargi, w drodze której powódka dochodziłaby wierzytelności osobistej, zabezpieczonej hipotecznie. W takim przypadku powódka może udowodnić swą legitymację czynną również i wszelkimi innymi środkami, a nie tylko przez przedłożenie listu hipotecznego, w myśl §§ 1160, 1161 k. c. Odnośny zarzut rewizji jest więc uzasadniony.

II. To samo trzeba powiedzieć również i o zarzucie obrazy § 40 rozp. Prez. Rzplitej z 14 maja 1924 o przerachowaniu zobowiązań prywatno-prawnych (Dz. U. poz. 213/25). W myśl przepisu tego, należy narówni z zapłatami przyjętymi traktować zapłaty złożone do depozytu sądowego, jeżeli złożenie było prawnie uzasadnione i o ile suma złożona odpowiadała, co do wysokości i w czasie złożenia, przepisom rozporządzenia. W danym przypadku złożenie do depozytu sądowego nastąpiło, według ustaleń zaskarżonego wyroku, dopiero w dniu 15 lipca 1921, a zatem w czasie, w którym dewaluacja już znacznie postąpiła. Sąd odwoławczy powinien był więc zbadać, czy zdeponowana suma odpowiadała w swej wysokości wymaganiom rozp. z 14 maja 1924. Sąd apelacyjny nie uczynił tego, przyjmując, że powódka uznała, iż pozwany, przez złożenie sumy hipotecznej do depozytu sądowego, ciężającej na nim zapłaty dokonał. Uznanie to sąd odwoławczy widzi w tem, że powódka w procesie o wykreślenie hipoteki przeciw zapadłemu przeciwko niej wyrokowi nie wniosła żadnego środka prawnego. Tęgo stanowiska prawnego podzielić nie można. Z samego bowiem faktu, że strona procesowa nie posługuje się pewnymi środkami

prawnymi, w szczególności, że nie wnosi opozycji przeciwko wyrokowi zaochnemu lub środków prawnych przeciwko wyrokom końcowym, nie wynika jeszcze, aby chciała uznać roszczenie skargi lub chciała złożyć jakiegokolwiek oświadczenie co do materialnego położenia prawnego. Procesowe zachowanie się strony może być wynikiem najróżniejszych motywów, a także nieumiejętnego prowadzenia procesu, wobec czego bez zbadania pobudek działania procesowego nie można wysnuwać z niego tak daleko idących wniosków, jak to czyni sąd apelacyjny. W szczególności sąd ten powinien był ustalić, czy powódka złożony depozyt odebrała, ewentualnie, dlaczęgo tego nie uczyniła.

Wobec przytoczonych wyżej uchybień prawnych nie można było zaskarżonego wyroku utrzymać w mocy.

641.

1. *Jeżeli jeden i ten sam akt obejmuje zarówno właściwą czynność prawną, jak i zapis na sąd polubowny dla sporów, z tej czynności wynikających, nie można się domniemywać, by strony nie zamierzały korzystać z pomocy sądu polubownego także wówczas, gdy nie tylko poszczególne ich prawa i obowiązki, wyływające z wspomnianej czynności prawnej, lecz ona sama, jako taka, ulega za kwestjonowaniu.*

2. *Przepisowi § 1041 l. 4 u. p. c. staje się za dość, jeżeli strony miały możność wypowiedzenia się w sprawie w jakikolwiek sposób i w jakiegokolwiek formie.*

3. *Z przepisu § 1041 l. 5 u. p. c. wynika jedynie, że wyrok sądu polubownego musi być zaopatrzony powodami, t. j. musi zawierać rzeczowe uzasadnienie sentencji. Czy uzasadnienie to jest trafne, wyczerpujące i zgodne z stanem faktycznym, tego sąd zwyczajny w granicach § 1041 u. p. c. nie może rozpatrywać, gdyż w stosunku do sądu polubownego nie jest instancją odwoławczą.*

Orzeczenie izby trzeciej (sek. 2) sądu najwyższego z 5 lipca 1929. III. 2. C. 222/29.

Powód Adam S. był właścicielem majątności R., w powiecie Lubawskim położonej, objętej k. 17 księgi wieczystej, zaś pozwany Ryszard K. właścicielem nieruchomości Poznań k. 62. Powyższe posiadłości strony kontraktem zamiany z 31 maja 1924 ze sobą zamieniły. Wyrokiem sądu polubownego z daty Poznań 4 lipca 1927 został powyższy kontrakt zamiany uznany za rozwiązany i obie strony zasądzono na wzajemne zwrócenie sobie nabytych nieruchomości. Równocześnie sąd polubowny orzekł o wzajemnych obowiązkach stron, dotyczących przywrócenia, odnośnie do powyższych nieruchomości, stanu istniejącego przed sporządzeniem kontraktu zamiany. Ponieważ pozwany nie chce się w sposób dobrowolny do powyższego wyroku sądu polubownego zastosować, powód domaga się w skardze uznania egzekucji z tego wyroku za dopuszczalną. Pozwany wniósł o oddalenie żą-

dania skargi, a w drodze skargi wzajemnej — o uchylenie wyroku sądu polubownego.

Pozwany zarzucał przede wszystkim niedopuszczalność postępowania przed sądem polubownym wogóle, gdyż strony, w myśl § 16 kontraktu z 31 maja 1924, poddały orzecznictwu sądu polubownego jedynie spory, wynikać mogące z tytułu wykorzystania tego kontraktu, a nie kwestję samego istnienia lub nieistnienia powyższego kontraktu. Następnie zarzucił pozwany niedopuszczalność sposobu postępowania przed sądem polubownym, a w szczególności niedoręczenie mu pisma powoda z 23 i 25 marca oraz 6 kwietnia 1927 i odmówienie wnioskowi o odroczenie rozprawy w dniu 20 czerwca 1927, w czym również upatruje się nieudzielenia mu możności do wypowiedzenia się, w myśl § 1041 ust. 4 u. p. c. Wreszcie wytyka pozwany braki i sprzeczności, zaszłe w umotywowaniu wyroku, oraz zgaśnięcie roszczeń powoda z powodu istotnej zmiany przedmiotu zamiany, otrzymanego przez niego, zaszłej już po wydaniu wyroku sądu polubownego, a mianowicie z powodu zatajenia przez niego wdrożonej licytacji co do nieruchomości w Poznaniu, której skutki objawiły się dopiero po wydaniu tego wyroku. Sąd okręgowy orzekł w myśl żądania skargi powoda, oddalając pozwanego z żądaniem skargi wzajemnej. Wniesionego od tego wyroku odwołania sąd apelacyjny nie uwzględnił.

Co się tyczy zarzutu niedopuszczalności postępowania przed sądem polubownym wogóle, sąd apelacyjny wyraził zapatrywanie, że zarzut ten byłby jedynie wówczas uzasadniony, gdyby sąd polubowny uznał kontrakt zamiany za nieważny, przez co odpadłby także zawarty w nim zapis na sąd polubowny. Inaczej ma się rzecz z odstąpieniem od kontraktu, które, w myśl § 326 k. c., przedstawia się, jako wykorzystanie przez powoda praw jego, z kontraktu wynikających. Zresztą pozwany, wdając się w spór nad wnioskiem skargi i oświadczając na posiedzeniu w dniu 25 czerwca 1927, że nie podnosi co do jego żądań żadnego zarzutu, uznał tem samem właściwość dla sprawy sądu polubownego. Zarzut pozwanego, jakoby nie doręczono mu pism powoda z 23 i 25 marca oraz 6 kwietnia 1927, jest sprzeczny z treścią protokołu z 25 czerwca 1927 i motywami wyroku, a pozwany na niezgodność tego protokołu, względnie motywów wyroku z faktycznym stanem sprawy dowodu nie przeprowadził. Wniosek o odroczenie rozprawy motywował pozwany jedynie niemożnością bezzwłocznej odpowiedzi na pismo powoda z 20 czerwca 1927. Skoro sąd polubowny poruszony w tem piśmie nieważności kontraktu zamiany nie uwzględnił, inne zaś, zawarte w niem, wywody nie były tego rodzaju, by wymagały oświadczenia się ze strony pozwanego, sąd polubowny, odmawiając wnioskowi o odroczenie rozprawy, nie naruszył praw obrony pozwanego. Sprawa licytacji nieruchomości Poznań k. 62, zarządzanej na wniosek Banku Gosp. Krajowego, była znana pozwanemu

i poruszona w czasie obrad sądu polubownego; nie można zatem twierdzić, by powód przez zamilczenie jej wprowadził sąd polubowny w błąd. Wytknięte przez pozwanego braki w motywach wyroku sądu polubownego i sprzeczności między nimi a samym tenorem wyroku nie podpadają pod przepis § 1041 ust. 5 u. p. c., trafności zaś tych motywów i słuszności wyroku sądu polubownego sąd zwyczajny nie ma prawa oceniać. W skardze rewizyjnej na powyższy wyrok domaga się pozwany jego uchylenia i oddalenia powoda z żądaniem skargi oraz orzeczenia w myśl skargi wzajemnej, względnie odesłania sprawy sądowi apelacyjnemu do ponownego rozpatrzenia.

Pozwany zarzuca naruszenie przepisu § 1041 ust. 1 u. p. c. przez nieuwzględnienie zarzutu niedopuszczalności postępowania, opartego na tem, że sąd polubowny nie odroczył według jego wniosku rozprawy, nie doręczył pozwanemu pism powoda z 23 i 25 marca i 6 kwietnia 1927 i całego szeregu innych pism i dokumentów, celem oświadczenia się, oraz nie uczynił ich przedmiotem rozprawy, oraz oparł swoje orzeczenie na wadliwym wyciągu hipotecznym, nie obejmującym wzmianki o przetargu przymusowym nieruchomości Poznań k. 62 na rzecz Banku Gosp. Krajowego, i nie uwzględnił podniesionego przez pozwanego zarzutu niewłaściwości sądu polubownego do orzekania o istnieniu kontraktu zamiany. Sąd odwoławczy nie wyczerpał także rozprawy, wbrew naczelnym zasadom postępowania kontradyktoryjnego, i wystylizował swe orzeczenie tak wadliwie, iż wykonanie jego, zgodnie z intencją stron i sądu polubownego, jest niemożliwe, względnie wątpliwe. Sąd odwoławczy uchylił się w końcu od sprostowania wyroku i naruszył przepisy § 1041 ust. 5 u. p. c. przez nieuwzględnienie sprzeczności, zachodzących w motywach wyroku, oraz między tymi motywami a jego tenorem; wreszcie zostały naruszone przepisy § 1042 ust. 2 u. p. c. przez to, iż po wydaniu wyroku polubownego powód zawiadomił pozwanego o wyznaczeniu terminu do przetargu przymusowego przyznanej pozwanemu nieruchomości.

Powód wniosł o oddalenie rewizji.

Rozpoznając sprawę w granicach skargi rewizyjnej, sąd najwyższy, po wysłuchaniu wniosku przedstawiciela prokuratury, zważył, co następuje:

Zastanawiając się nad znaczeniem postanowienia § 16 zawartego między stronami kontraktu, sąd apelacyjny dochodzi do wniosku, że wyraża on wolę stron oddania wszelkich sporów, z kontraktu tego wynikających, pod rozpoznanie sądu polubownego. Wniosek ten sąd apelacyjny należyście uzasadnił, a dotyczące jego wywody oparte są na właściwej, z przepisu § 133 k. c. wynikającej, wykładni woli stron. Zapatrywania pozwanego, jakoby także w tym wypadku wyłączone były z pod właściwości sądu polubownego takie spory, które w konsekwencji swej musiałyby doprowadzić do uznania powyższego kontraktu za bezskuteczny, względnie nieważny, gdyż w ten sposób odpadłaby także moc

obowiązująca zawartego w nim zapisu na sąd polubowny, jest nieuzasadnione. Przepis § 139 k. c., który pozwany chce w tych wypadkach stosować, zawiera jedynie regułę, od której jednak, w myśl jego drugiego zdania, dopuszczalne są wyjątki. Taki właśnie wyjątek zachodzi, jeżeli jeden i ten sam akt obejmuje zarówno właściwą czynność prawną, dokonaną przez obie strony, jak i zapis na sąd polubowny, dotyczący sporów, z tej czynności wynikających. W tym wypadku nie można domniemywać się, by strony właśnie wówczas, gdy nietylko poszczególne ich prawa i obowiązki, wynikające z dotyczącej czynności prawnej, ale ona sama, jako taka, ulega zakwestjonowaniu, nie zamierzały z pomocy sądu polubownego korzystać i dlatego mimo nieważności (a tem bardziej bezskuteczności) właściwego aktu, sam zapis na sąd polubowny, jedynie mechanicznie z nim związany, pozostaje w mocy. Z tych powodów wyrok sądu apelacyjnego, nieuwzględniający zarzutu niewłaściwości sądu polubownego, jest uzasadniony, chociażby nawet z dalszymi wywodami sądu apelacyjnego, zmierzającymi do wykazania, że pozwany z tego zarzutu w toku postępowania przed sądem polubownym wogóle zrezygnował i temuż sądowi wyraźnie się poddał, nie można było się zgdzić. Nie bez podstawy podnosi bowiem pozwany, że gdyby zaprotokółowane oświadczenie stron, że co do zadań sądu polubownego nie podnoszą zarzutu, należało w ten sposób rozumieć, to w tym wypadku sąd polubowny nie byłby wogóle w motywach swego wyroku w mowie będącego zarzutu pozwanego rozpatrywał.

Pozwany żali się następnie na nieuwzględnienie przez sąd apelacyjny podniesionego przez niego zarzutu, że sąd polubowny uniemożliwił mu obronę przez to, że odmówił jego wnioskowi o odroczenie rozprawy, a nadto nie doręczył mu szeregu pism powoda oraz wyciągu nieruchomości Poznań t. III k. 62. Pozwany dopatruje się w tem naruszenia przez sąd apelacyjny zarówno ustępu 1, jak i ustępu 4 § 1041 u. p. c. Pod tym względem należy jednak podnieść, że sąd polubowny, w braku odmiennego postanowienia stron, nie jest przy rozpoznawaniu powierzonej mu sprawy krępowany prawnymi przepisami procesowymi, a w szczególności przepisami ustawy o postępowaniu cywilnem. Z tej przyczyny także postanowienia ustępu 4-go § 1041 u. p. c. nie należy rozumieć w znaczeniu tej ostatniej ustawy; wystarczy, jeżeli strony miały możliwość wypowiedzenia się w sprawie w jakikolwiek sposób i w jakiegokolwiek formie. W tem rozumieniu zarzut pozwanego, jakoby nie dano mu sposobności do obrony, przedstawia się, na podstawie aktów sądu polubownego, jako nieuzasadniony. Z aktów tych wynika bowiem, że sąd polubowny, przy wydaniu wyroku, nie uwzględnił jedynie wyniku rozprawy z 25 czerwca 1927, lecz także postępowanie, przeprowadzone przed tymże sądem w poprzednim jego składzie, i że w temże postępowaniu miał pozwany dosyć sposobności do wypowiedzenia się i ze sposobności tej korzystał,

co jest widoczne z całego szeregu pism, przez niego wówczas wniesionych. Zarzuty pozwanego, oparte na odmówieniu wnioskowi jego o odroczenie rozprawy i niedoręczeniu mu pewnych pism, byłyby zatem jedynie wówczas uzasadnione, gdyby stan sprawy przy rozprawie z 25 czerwca 1927, względnie według niedoręczonych mu pism, przedstawiał się odmiennie, jak w poprzednim postępowaniu i gdyby sąd polubowny, nie dając pozwanemu sposobności do zajęcia stanowiska w tej sprawie, na tym odmiennym stanie faktycznym oparł swój wyrok. To jednak, jak słusznie sąd apelacyjny wywodzi, nie miało miejsca. Także z wywodów rewizji nie jest widoczne, jakiej obrony, względnie jakich zarzutów pozwany przez zakwestjonowane przez niego postąpienie sądu polubownego został pozbawiony, względnie jakie zarzuty mogłyby on, w razie odroczenia rozprawy i doręczenia mu wszystkich pism powoda, podnieść i że te zarzuty mogłyby wpłynąć na wyrok sądu polubownego w kierunku dla niego korzystnym. W tym stanie rzeczy nie może być mowy o naruszeniu przez sąd apelacyjny przepisów ust. 1 i 4 § 1041 u. p. c.

Nieuzasadnione są również wywody rewizji, dotyczące rzekomego naruszenia przez sąd apelacyjny przepisu § 1041 L. 5 u. p. c. Z przepisu tego wynika jedynie, że wyrok sądu polubownego musi być zaopatrzony powodami, t. j. musi zawierać rzeczowe uzasadnienie wydanej sentencji. Czy to uzasadnienie jest trafne, wyczerpujące i zgodne ze stanem faktycznym, tego sąd zwyczajny w granicach § 1041 u. p. c. nie może rozpatrywać, nie jest on bowiem w stosunku do sądu polubownego instancją odwoławczą. Mijałoby się to z celem postępowania polubownego, gdyby sprawa, oddana sądowi polubownemu, mogła być, po wydaniu wyroku przez tenże sąd, ponownie przez sądy zwyczajne rozpatrywana. Do tego zaś zmierzają zarzuty pozwanego, mające za przedmiot wskazywanie, że motywy wyroku sądu polubownego jego sentencji nie uzasadniają, względnie są z tą sentencją sprzeczne. Zarzuty te musiałyby być zatem także przez sąd rewizyjny pominięte. Dotyczy to także zarzutu pozwanego, że sąd polubowny oparł się na dostarczonym przez powoda wadliwym wyciągu hipotecznym nieruchomości, pierwotnie do pozwanego należącej, albowiem wyciąg hipoteczny niezupełny, t. j. nie obejmujący wszystkich kart księgi gruntowej, nie może być uważany za wadliwy, a tem mniej za sfałszowany, w tym zaś tylko wypadku mógłby pozwany, po myśli ust. 6 § 1041 u. p. c., względnie ustępu 2 § 580 u. p. c., wyrok sądu polubownego skutecznie zaczepić. Nieuzasadnione są wreszcie wywody pozwanego, dotyczące odmówienia przez sąd polubowny sprostowania swego wyroku, rzekomo po myśli § 319 u. p. c. Pismo pozwanego, w którym pozwany domagał się tego sprostowania, zawierało krytykę owego wyroku i żądanie jego zmiany, czego sąd polubowny, w myśl obowiązujących przepisów prawnych, nie mógł, oczywiście, uczynić.